

## ESTUDIOS CRÍTICOS

### DOS CONSTITUCIONES Y UN SOLO CONTROL: EL LUGAR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO ESPAÑOL EN LA UNIÓN EUROPEA

(Comentario a la DTC 1/2004,  
de 13 de diciembre) (\*)

FRANCISCO JAVIER MATIA PORTILLA

1. INTENCIONES.—2. SOBRE LOS ACUERDOS: 2.1. *La posición de los derechos fundamentales de la UE en la Constitución española.* 2.2. *La parte dispositiva de la DTC 1/2004.*—3. SOBRE LOS DESACUERDOS: 3.1. *La visión por parte del Tribunal Constitucional de la primacía del Derecho comunitario:* 3.1.1: *Los argumentos contenidos en la Declaración sometidos a crítica.* 3.1.2. *Los argumentos posibles...* 3.2. *El alcance del art. 93 CE.*

#### 1. INTENCIONES

El Gobierno de la Nación, en línea con lo expresado por la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en la sesión celebrada el día 21 de octubre de 2004 (Dictamen 2544/2004, recaído en el expediente relativo al Tratado por el que se establece la Constitución Europea), resolvió, en la reunión del Consejo de Ministros celebrada el 5 de noviembre de 2004, plantear un requerimiento al Tribunal Constitucional para que éste se pronunciara sobre determinadas cuestiones, como eran:

1. La existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución Española y el artículo I-6 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

2. A la vista de lo establecido en el artículo 10.2 de la Constitución Española, la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución Espa-

---

(\*) El presente texto recoge las principales ideas expuestas por el autor de estas líneas en el Seminario celebrado, bajo la dirección de los profesores Rubio Llorente y Aragón Reyes, y en compañía de Ricardo Alonso García y José María Areilza Carvajal (cuyas aportaciones han sido publicadas en el anterior número de esta Revista), en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid el viernes 18 de febrero de 2005.

ñola y los artículos II-111 y II-112 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, preceptos que forman parte de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea.

3. La suficiencia o no del artículo 93 de la Constitución Española a los efectos de la prestación del consentimiento del Estado al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

4. En su caso, el cauce de reforma constitucional que hubiera de seguirse para adecuar el texto de la Constitución Española al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

El Pleno del Tribunal Constitucional ha respondido a tales interrogantes a través de su Declaración 1/2004, de 13 de diciembre —DTC 1/2004, en adelante—. Parece que la misma ha generado un amplio debate, dentro y fuera del Tribunal. Es oportuno hacer notar que, en efecto, la Declaración cuenta con tres Votos Particulares, suscritos cada uno de ellos por un solo Magistrado, y que son debidos a Javier Delgado Barrio, Roberto García-Calvo y Montiel y Ramón Rodríguez Arribas. Desde que fuera conocida públicamente la decisión, la misma ha sido valorada, de forma desigual, con ocasión de diversos eventos (III Congreso de la *Asociación de Constitucionalistas de España*, celebrado en Barcelona los días 21 y 22 de diciembre de 2004, o la *Jornada Debate en torno a la DTC* organizada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales el pasado día 13 de enero) (1).

Las líneas que siguen a continuación no pretenden aportar, desde esta perspectiva, nada novedoso; contienen una valoración personal que se limita a subrayar cuáles son los acuerdos y las discrepancias que el autor mantiene con la argumentación contenida en la DTC 1/2004. Este aserto ya permite colegir al amable lector que este cronista comparte y asume como propia la parte dispositiva de la declaración, que mantiene que no existe una incompatibilidad material entre el TECE y la CE que haga precisa una eventual modificación de ésta para que el Estado pueda ratificar el Tratado. Mostrando, pues, las cartas antes de comenzar nuestra disertación, diremos que nuestra modesta intención al escribir estas líneas es, en última instancia, contribuir al debate abierto sobre el alcance del art. 93 CE y sobre la naturaleza del proceso europeo de integración, que acaso sean las cuestiones que subyacen a la Declaración y que han sido en cierta medida —y paradójicamente— obviadas en la misma.

Antes de comenzar a desarrollar cuáles son los puntos de acuerdo y las discrepancia que mantenemos con la resolución reseñada, es oportuno hacer

---

(1) Jornada que ha originado el volumen publicado por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales en 2005 sobre *Constitución española y Constitución europea*, por el que citaremos las distintas aportaciones allí incluidas.

notar, en línea con lo expresado por Antonio López Castillo (2), que la misma ha sido gestada en un plazo temporal extremadamente breve. El dato es reseñable, en primer lugar, porque aconseja ser prudente en la valoración que de la misma se realice, dado que es posible que tal elemento permita explicar la ambigüedad que mantiene en alguna de sus partes. Pero también es interesante, en segundo lugar, y como hace notar el mismo autor citado, porque no deja de ser llamativo que ninguno de los órganos constitucionales (Cámaras, Gobierno) a los que se les ha requerido para ello hayan formulado alegaciones, lo que, además de haber impedido que el Tribunal Constitucional contará con un plazo más extenso para articular la Declaración, ha restado el protagonismo que, en una materia como la que nos ocupa, debían mostrar tales órganos constitucionales, y que podían haber enriquecido el debate del propio Tribunal (3).

## 2. SOBRE LOS ACUERDOS

### 2.1. *La posición de los derechos fundamentales de la Unión Europea en la Constitución española* (4)

El Consejo de Estado, tras examinar los arts. II-111 y II-112 TECE, considera que, salvedad «hecha de dificultades que la práctica evidencie, todo ello parece garantizar suficientemente que las disposiciones de la Carta no van a producir colisiones o discordancias con la configuración que la Constitución española hace de esos derechos y libertades, máxime teniendo en cuenta su artículo 10.2, según el cual las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. Entre tales tratados destaca el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales a que se refiere la Carta (invocado ya por el Tribunal Constitucional desde la Sentencia 25/1981, de 14 de julio, y citada la propia Carta por la Sentencia 53/2002, de 27 de febrero). Esa común invocación del Convenio Europeo por la Carta (que, como se ha dicho, prevé la adhe-

---

(2) En «La Unión Europea “en constitución” y la Constitución estatal en (espera) de reformas. A propósito de la DTC 1/2004, de 13 de diciembre», incluido en *Constitución española...*, pág. 14.

(3) *Ibidem*, págs. 15-16.

(4) También valora positivamente esta parte de la Declaración ALEJANDRO SAIZ ARNAIZ, en «De primacía, supremacía y derechos fundamentales en la Europa integrada: la Declaración del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2004 y el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa», publicado en *Constitución española...*, págs. 71-75.

sión de la Unión al mismo) y por la Constitución constituye un reflejo de la conformidad sustancial de la Parte II del Tratado con el orden de valores, derechos y libertades que la Constitución española proclama, ampara y garantiza».

Viene a apoyarse esta opinión del Consejo de Estado, pues, en la existencia de un universo común en el que convivirían los distintos sistemas de derechos fundamentales (estatales y de la UE) y humanos (Convenio Europeo de Derechos Humanos). Pero esta visión, en cierta medida optimista, no se compadece exactamente con la realidad. En primer lugar porque cada sistema de derechos (ya sean fundamentales o humanos) tiene perfiles propios y distintos, que hacen que el alcance de un mismo derecho no sea el mismo en todos los lugares, y que los distintos catálogos de derechos no contengan siempre los mismos contenidos. Esta afirmación puede ilustrarse con ejemplos conocidos por todos (no hay entre nosotros un derecho a la dignidad, como ocurre en Alemania, ni la inviolabilidad del domicilio o el derecho a la intimidad son fácilmente asimilables al derecho a la vida privada reconocido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos). Pero es que, además, si se considera que el principio de primacía opera sobre el conjunto del Derecho interno, podría pensarse si, cuando está en juego la aplicación del Derecho comunitario, se ha producido una derogación práctica de los derechos constitucionales, extremo que solamente podría ser asumido tras una preceptiva modificación de la Constitución.

Si bien esta preocupación puede justificar que el Consejo de Estado sugiera que el Gobierno plantee un requerimiento al Tribunal Constitucional sobre la eventual existencia de una contradicción entre la Constitución española y los arts. II-111 y II-112 TECE, lo cierto es que predetermina el sentido de la respuesta que debe recibir del Tribunal Constitucional, al invocar el art. 10.2 CE. Como es sabido, este precepto dispone que las «normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España», y su recta aplicación supone, simplemente, que el Tribunal Constitucional debería tomar en consideración, cuando lo estimara necesario, el TECE y la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo que lo aplica de forma auténtica. Esta es la idea que subyace en la afirmación de que es «doctrina reiterada de este Tribunal que los tratados y acuerdos internacionales a los que se remite el art. 10.2 de la Constitución «constituyen valiosos criterios hermenéuticos del sentido y alcance de los derechos y libertades que la Constitución reconoce», de suerte que habrán de tomarse en consideración «para corroborar el sentido y alcance del específico derecho fundamental que... ha reconocido nuestra Constitución» [STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ. 8, con referencia, precisamente, a la propia Carta de Niza; también

STC 53/2002, de 27 de febrero, FJ. 3.b)]. El valor interpretativo que, con este alcance, tendría la Carta en materia de derechos fundamentales no causaría en nuestro Ordenamiento mayores dificultades que las que ya origina en la actualidad el Convenio de Roma de 1950, sencillamente porque tanto nuestra propia doctrina constitucional (sobre la base del art. 10.2 CE) como el mismo artículo II-112 (como muestran las «explicaciones» que, como instrumento interpretativo, se incorporan al Tratado a través del párrafo 7 del mismo artículo) operan con un juego de referencias al Convenio europeo que terminan por erigir a la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo en denominador común para el establecimiento de elementos de interpretación compartidos en su contenido mínimo». A nuestro juicio, aunque la última afirmación es bastante discutible, porque el catálogo de derechos fundamentales de la UE no es en todos sus elementos tributario del Convenio Europeo de Derechos Humanos, no reviste mayor gravedad. Ya en la actualidad existen diversos textos internacionales en materia de derechos fundamentales y el Tribunal apoya sus resoluciones, cuando así lo estima procedente, en uno o en otro de estos, y no parece que la introducción de un nuevo texto internacional, a través del TECE, perturbe gravemente la aplicación del art. 10.2 CE.

## 2.2. *La parte dispositiva de la DTC 1/2004*

A juicio del autor de estas líneas, no existe incompatibilidad entre la Constitución española y el Tratado de Roma. Sin embargo, es más discutible la argumentación empleada por el Tribunal Constitucional para justificar su decisión en lo que atañe al principio de primacía del Derecho comunitario, introducido ahora en el art. I-6 TECE, y que se ha trasladado a una visión, distinta e igualmente cuestionable, del alcance del art. 93 CE. A tales cuestiones dedicaremos las siguientes páginas.

## 3. SOBRE LOS DESACUERDOS

### 3.1. *La visión por parte del Tribunal Constitucional de la primacía del Derecho comunitario*

#### 3.1.1. *Los argumentos contenidos en la Declaración sometidos a crítica*

##### 3.1.1.1. Los argumentos contenidos en la Declaración...

A esta cuestión se dedican, fundamentalmente, los FF.JJ. 3 y 4 de la DTC 1/2004. Veamos cuál es el esquema discursivo del Tribunal en este punto.

Tras recordar el tenor literal del art. I-6 TECE («La Constitución y el Derecho adoptado por las instituciones de la Unión en el ejercicio de las competencias que se le atribuyen a ésta primarán sobre el Derecho de los Estados miembros»), se hace notar que la primacía no se identifica con jerarquía sino como exigencia existencial del Derecho comunitario en la Declaración aneja al propio Tratado.

A continuación se pretende delimitar la concepción de la primacía contenida en el Tratado, para lo que se toman en consideración otras disposiciones del TECE (son el art. I-5.1, referido al respeto de la identidad estatal, y el art. I-2, dedicado a los valores de la Unión —dignidad, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y derechos humanos—, valores comunes a los Estados miembros y que encuentran su reflejo en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea). «Dichos preceptos, entre otros, vienen a consagrar la garantía de la existencia de los Estados y sus estructuras básicas, así como sus valores, principios y derechos fundamentales, que en ningún caso podrían llegar a hacerse irreconocible tras el fenómeno de la cesión del ejercicio de competencias a la organización supraestatal...». Precisamente estas posiciones fueron las sustentadas por los Tribunales Constitucionales de otros Estados en el pasado, pero «los límites a que se referían las reservas de dichas jurisdicciones aparecen ahora proclamados de modo inequívoco por el propio Tratado». La primacía «se construye sobre los valores comunes de las Constituciones de los Estados integrados en la Unión y de sus tradiciones constitucionales» (FD 3).

A continuación, aborda el Tribunal un examen competencial del principio de primacía. Desde esta perspectiva, considera que dicho principio solamente alcanza «al ejercicio de las competencias atribuidas a la Unión Europea», en virtud del principio de atribución (art. I-11.1 TECE) y que, en todo caso, las competencias de la Unión deben respetar los principios de subsidiariedad y proporcionalidad (art. 1-11.3 y 4 TECE). Recuerda, en la misma dirección, que la cláusula de flexibilidad (prevista en el art. I-18 TECE) racionaliza y limita el fenómeno de la *expansividad* competencial. A la vista de estos datos, el Tribunal concluye que el ámbito competencial ofrece, en el TECE, mayor precisión (arts. I-12 a I-17), advirtiéndose que «las competencias cuyo ejercicio se transfiere a la Unión Europea no podrían, sin quiebra del propio Tratado, servir de fundamento para la producción de normas comunitarias cuyo contenido fuera contrario a valores, principios o derechos fundamentales de nuestra Constitución» (FJ. 3 *in fine*).

En el FD 4 de la DTC 1/2004 se completa el examen del problema desde la estricta perspectiva del estudio de las fuentes del Derecho. Tras recordar que la Constitución es la norma suprema del ordenamiento español (idea que se

deriva de su propio articulado -arts. 1.2, 9.1, 95, 161, 163, 167 y 168-, así como de su Disposición derogatoria) se afirma que supremacía (constitucional) y primacía (del Derecho comunitario) son cosas distintas.

En primer lugar, mientras que la primacía opera sobre la aplicación de normas válidas; la supremacía lo hace respecto de los procedimientos de normación.

En segundo lugar, mientras que la supremacía se sustenta en el carácter jerárquico de una norma y es fuente de validez de las que le están infraordenadas, resolviéndose dichos conflictos a través de la validez, la primacía no trae causa de la jerarquía, sino de la existencia de distintos ámbitos de aplicación de diferentes normas, en principio válidas, de las cuales, sin embargo, una o unas de ellas tiene capacidad de desplazar a otras en virtud de su aplicación preferente o prevalente debida a diferentes razones.

En tercer y último lugar, la supremacía implica, normalmente, primacía (usándose en ocasiones ambos términos como sinónimos, como ocurrió en la DTC 1/1992, FJ. 1), salvo que la norma suprema prevea su desplazamiento o inaplicación. «La supremacía de la Constitución es, pues, compatible con regímenes de aplicación que otorguen preferencia aplicativa a normas de otro ordenamiento diferente del nacional siempre que la propia Constitución lo haya así dispuesto, que es lo que ocurre exactamente con la previsión contenida en su art. 93, mediante el cual es posible la cesión de competencias derivadas de la Constitución a favor de una institución internacional así habilitada constitucionalmente para la disposición normativa de materias hasta entonces reservadas a los poderes internos constituidos y para su aplicación a éstos. En suma, la Constitución ha aceptado, ella misma, en virtud de su art. 93, la primacía del Derecho de la Unión en el ámbito que a ese Derecho le es propio, según se reconoce ahora expresamente en el art. I-6 del Tratado.

En definitiva, la primacía ha sido admitida, desde el primer momento, porque formaba parte del acervo comunitario, y el Tribunal Constitucional ha señalado que sirve para asegurar la efectividad del Derecho Comunitario (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ. 6 en donde se reproducía un extracto de la Sentencia TJCE Simmenthal, 64/1991, de 22 de marzo, FJ. 4.a. También en las SSTC 130/1995, de 11 de septiembre, FJ. 4; 120/1998, de 15 de junio, FJ. 4 y 58/2004, de 19 de abril, FJ. 10) y, además, en «el caso difícilmente concebible de que en la ulterior dinámica del Derecho de la Unión Europea llegase a resultar inconciliable este Derecho con la Constitución Española, sin que los hipotéticos excesos del Derecho europeo respecto de la propia Constitución Europea fueran remediados por los ordinarios cauces previstos en ésta, en última instancia la conservación de la soberanía del pueblo español y de la supremacía de la Constitución que éste se ha dado podrían llevar a este Tribunal a

abordar los problemas que en tal caso se suscitaran, que desde la perspectiva actual se consideran inexistentes, a través de los procedimientos constitucionales pertinentes, ello aparte de que la salvaguarda de la referida soberanía siempre resulta a la postre asegurada por el art. I-60 del Tratado, verdadero contrapunto de su art. I-6, y que permite definir en su real dimensión la primacía proclamada en este último, incapaz de sobreponerse al ejercicio de una renuncia, que queda reservada a la voluntad soberana, suprema, de los Estados miembros». Con este aserto, que constituye una auténtica reserva de jurisdicción, el Tribunal delimita el alcance (y, por ende, la constitucionalidad) del principio de primacía del Derecho comunitario.

### 3.1.1.2. .... sometidos a crítica.

a) Es ingenuo afirmar que el contenido material del principio de primacía (aplicación preferente de cualquier norma de la Unión Europea sobre cualquier norma del ordenamiento español, incluida la Constitución) se ve enmarcado por el respeto de la identidad nacional, los valores de la Unión y la Carta europea de derechos humanos, porque todos estos parámetros serán, en su caso, sometidos al Tribunal de Luxemburgo que, como es bien sabido, no se ve vinculado en su labor por las Constituciones estatales.

b) Tampoco es convincente la argumentación referida al carácter competencial del principio de primacía del Derecho comunitario (conformado por los principios de atribución, subsidiariedad, proporcionalidad y flexibilidad —antigua cláusula de poderes implícitos—). Bastaría con recordar, como hace Víctor Ferreres Comella, que dicha reserva opera respecto del Derecho comunitario derivado, pero no de los Tratados comunitarios, que son las normas que, precisamente, establecen la distribución competencial entre la UE y los Estados miembros (5). Pero es que, aun centrándonos en el Derecho comunitario derivado tampoco es asumible el límite competencial que el Tribunal Constitucional anuda al principio de primacía del Derecho de la Unión Europea. De un lado, porque es sabido que en el ámbito de la Unión Europea las potencialidades competenciales son muy superiores a las ejercidas (recuérdese el importantísimo Consejo Europeo del 12 de septiembre de 2001). De otro porque, una vez más, el órgano judicial encargado de ventilar los eventuales excesos competenciales de las Instituciones comunitarias es el Tribunal de

---

(5) En «La Constitución española ante la cláusula de primacía del Derecho de la Unión Europea. Un comentario a la Declaración 1/2004 del Tribunal Constitucional», en *Constitución española...*, pág. 88.



Justicia de la Unión Europea. Es simplemente incorrecto señalar que «las competencias cuyo ejercicio se transfiere a la Unión Europea no podrían, sin quiebra del propio Tratado, servir de fundamento para la producción de normas comunitarias cuyo contenido fuera contrario a valores, principios o derechos fundamentales de nuestra Constitución» (FJ. 3 *in fine*), puesto que tal afirmación solamente será correcta cuando dicho valor o principio sea, también, un principio o valor de la Unión Europea.

c) Especialmente discutible es el argumento, auténtico eje maestro de la Declaración, de que supremacía (constitucional) y primacía (del Derecho comunitario) son cosas distintas (6). El Tribunal identifica, sin decirlo, la supremacía con la suprallegalidad (vinculada al principio de jerarquía y que se resuelve por criterios de validez) y la primacía con la prevalencia (vinculada al principio de competencia y que se resuelve por criterios de aplicación preferente). A partir de esta premisa se realizan una serie de afirmaciones que en modo alguno son evidentes y se omiten algunos datos de Derecho positivo que patrocinan una visión distinta del problema enjuiciado.

a. La afirmación de que la norma suprema puede prever su desplazamiento o inaplicación encierra un absurdo (7), puesto que en buena lógica la *norma normarum* no puede ceder su lugar, en ningún caso. Y es que, como han señalado autorizadas voces, la distinción entre aplicabilidad y validez no es de recibo cuando se la pretende aplicar a la norma que fundamenta la validez de todo el sistema.

Si se comparte este parecer, se discrepará también de la idea de que «la Constitución ha aceptado, ella misma, en virtud de su art. 93, la primacía del

---

(6) Especialmente incisivas, en este punto, son las críticas vertidas por ALEJANDRO SAIZ ARNAIZ (en «De primacía...», págs. 62 y 67, afirmando que estamos ante una argumentación innecesaria y, además, discutible) y Víctor Ferreres Comella, que considera que el Tribunal se mueve, de forma ambigua, entre dos enfoques, cual es afirmar que tratar de reducir la tensión derivada de la existencia de un doble ordenamiento, y la de negar la existencia del conflicto (en «La Constitución...», págs. 77-78 y 95. En esta última página se indica que lo cuestionable es que el Tribunal Constitucional utilice la distinción entre supremacía y primacía «como argumento para relativizar el grado en que resulta afectada la supremacía de la Constitución española como consecuencia de integración europea»). El Voto Particular de Ramón Rodríguez Arribas también incide en que la distinción entre supremacía y primacía es teórica y se aleja de la práctica en la aplicación del Derecho —*cf.* FJ. 4—.

(7) PEDRO CRUZ VILLALÓN habla, gráficamente, de la Constitución residual, que solamente se aplicaría «allí donde no se ve desplazada por el Derecho europeo». En «El Tratado según la Constitución: tres planteamientos». Ponencia impartida en el *III Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, celebrado en Barcelona los días 21 y 22 de diciembre de 2004, pág. 9 del manuscrito.

Derecho de la Unión en el ámbito que a ese Derecho le es propio, según se reconoce ahora expresamente en el art. I-6 del Tratado» (FJ. 4). Con independencia de que este aserto confiere un alcance del art. 93 CE que no se deduce de su tenor literal (como acertadamente hace notar Javier Delgado Barrio en su Voto Particular), lo más grave es que su asunción llevaría a revelar innecesario todo control de compatibilidad entre la Constitución y los Tratados comunitarios. Dado que no estamos ante un control de validez, y que la Constitución puede ser desplazada, no se entiende muy bien ni la pertinencia ni el alcance de un eventual control por parte del Tribunal Constitucional.

Es plenamente asumible, en este punto, la opinión vertida por Javier Delgado Barrio en su Voto Particular, cuando afirma que «el texto actual del art. 93 CE sólo habilita la primacía del Derecho comunitario sobre la Constitución precisamente en los términos que resultan de dicho precepto: desplazamiento de las normas constitucionales que atribuyen competencias, en lo que ahora importa, normativas, para que pasen a ejercitarlas los órganos señalados en el Derecho de la Unión Europea» (FJ. 1). Y es que las Cortes Generales no pueden disponer de la Constitución misma. De hecho las SSTC 64/1991, de 22 de marzo, FJ. 4.a) y 58/2004, de 19 de abril, FJ. 11, permiten entender que «el acto podrá ser válido con arreglo al Derecho comunitario, pero si vulnera un derecho fundamental reconocido en la Constitución, habrá de ser anulado. No veo aquí, en modo alguno, primacía del Derecho comunitario con desplazamiento de la Constitución» (FJ. 1 *in fine*). Y es que mientras que el art. 9.1 CE «expresa la naturaleza normativa de la Constitución», el art. 93 CE «significa que las atribuciones de competencias hechas en la Constitución quedan desplazadas por las hechas en el Tratado, de suerte que serán ejercidas por otros sujetos, pero no hay más desplazamiento de la Constitución que el que acaba de indicarse» (FJ. 2). El art. 93 no habilita «el desplazamiento de la Constitución por el Derecho comunitario, salvo en lo relativo al sujeto al que se atribuye el ejercicio de la competencia» (FD 2). Todas estas ideas, contenidas en el Voto Particular al que acaba de hacerse referencia, son compartidas por el autor de este trabajo, con el único matiz (menor, en el contexto del presente estudio), de que el Tribunal Constitucional no puede anular un acto comunitario que sea lesivo para los derechos fundamentales, sino, simplemente, prohibir su aplicación en suelo español por parte de las autoridades nacionales.

b. Se reafirma el criterio del Tribunal con la idea de que la primacía ya ha sido admitida en el pasado por el Tribunal Constitucional (SSTC 64/1991, 130/1995, 120/1998 y 58/2004). Si bien este dato es correcto, es incompleto. La jurisprudencia citada ha establecido la primacía del Derecho comunitario sobre el ordenamiento infraconstitucional español. Y esta solución, aunque no se deriva de nuestra Constitución, como ocurre en otros ordenamientos de nuestro entorno (art. 55 CF), es deducible de diversas disposiciones constitucionales y legales a las que luego haremos referencia. Ahora bien, es arduo determinar que la jurisprudencia citada sea válida para admitir que la Constitución se vea desplazada.

Se pregunta Javier Delgado Barrio, en su Voto Particular, si «¿realmente el constituyente quiso aceptar la primacía del Derecho comunitario no sólo sobre la legalidad infraconstitucional, sino también sobre la Constitución misma?» ¿Se ha plasmado tal idea en el art. 93 CE? En el mejor razonamiento de cuantos se contienen en la Declaración, el Magistrado estima que la respuesta correcta de ambas cuestiones es negativa, concluyendo que «no resulta «pensable» una interpretación del art. 93 CE que se aleje del que hoy es su texto literal para habilitar un desplazamiento de la Constitución en algo más que la pura atribución de competencias» (FD 2). El art. 93 «no habilita para «disponer de la Constitución misma, contrariando o permitiendo contrariar sus determinaciones» [DTC 1/1992]». Tal desplazamiento constitucional llegaría «a integrar una limitación de la soberanía del pueblo español (art. 1.º2 CE), que sólo puede producirse como efecto de un [*sic*, una] decisión del constituyente que ha de resultar «de modo inequívoco» de la propia Constitución» (FD 2) (8). Su corolario lógico es que los límites de los Tratados internacionales no derivan de la existencia de límites implícitos contenidos en el art. 93 CE (9), sino de la dimensión normativa de la Constitución.

d) Mención aparte merece el aserto que el Tribunal Constitucional realiza a continuación, y en el que se dispone que «En el caso difícilmente concebible de que en la ulterior dinámica del Derecho de la Unión Europea llegase a resultar inconciliable este Derecho con la Constitución Española, sin que los hipotéticos excesos del Derecho europeo respecto de la propia Constitución Europea fueran remediados por los ordinarios cauces previstos en ésta, en última instancia la conservación de la soberanía del pueblo español y de la supremacía de la Constitución que éste se ha dado podrían llevar a este Tribunal a abordar los problemas que en tal caso se suscitaran, que desee la perspectiva actual se consideran inexistentes, a través de los procedimientos constitucionales pertinentes, ello aparte de que la salvaguarda de la referida soberanía siempre resulta a la postre asegurada por el art. I-60 del Tratado, verdadero contrapunto de su art. I-6, y que permite definir en su real dimensión la primacía proclamada en este último, incapaz de sobreponerse al ejercicio de una renuncia, que queda reservada a la voluntad soberana, suprema, de los Estados miembros».

(8) Concluye el Magistrado discrepante que hay incompatibilidad entre el Tratado y la Constitución. Roberto García-Calvo va más lejos en su Voto Particular, entendiendo que debe activarse el mecanismo de revisión constitucional, porque «estamos ante un real traspaso de soberanía con hipotética cláusula de reversión» (FJ. 8).

(9) Tesis que asume ALEJANDRO SAIZ ARNAIZ en «De primacía...», pág. 58. ANTONIO LÓPEZ CASTILLO viene defendiendo esta visión material o sustantiva del art. 93 desde hace muchos años, y se reafirma en dicha posición en «Unión Europea...», págs. 19-20.

En síntesis, este párrafo contiene una reserva de jurisdicción («podrían llevar a este Tribunal...») y una garantía propia en el entramado comunitario (la posible renuncia por parte de un Estado a formar parte de la Unión Europea). Comenzando por el final, es claro que tal posibilidad (ahora expresamente prevista, a tenor de lo previsto en el art. I-60 del Tratado, pero no por ello inexistente en el pasado) no puede servir de garantía de la identidad nacional. Estamos ante una eventual decisión política que no puede ser presentada como garantía jurídica de nada.

Por otra parte, la reserva de jurisdicción que el Tribunal establece es contradictoria con la afirmación de que la Constitución pueda verse desplazada por el Tratado comunitario. Dicho esto, es oportuno adelantar ya que la existencia de tal reserva de jurisdicción constitucional es, siempre a nuestro juicio, inevitable, porque deriva de la suprallegalidad constitucional. En este sentido, afirmaciones similares se pueden encontrar en la jurisprudencia constitucional alemana, italiana y francesa. Es sabido que la formulación de las reservas expresadas por los Tribunales Constitucionales alemán e italiano no se articulan en los mismos términos y, lo que ahora es más relevante, su ejercicio no tendría los mismos efectos y alcance. Nuestro Tribunal Constitucional optó por seguir los pasos dados por la jurisprudencia Solange en el FJ. 4 de la Sentencia 64/1991, y ha reiterado tal reserva en la muy reciente y polémica Sentencia (en este caso por otros motivos) 58/2004 (10). Ningún reproche merece pues, a nuestros ojos, esta aseveración de que el Tribunal Constitucional sigue siendo garante del Texto constitucional, y la misma fórmula ha sido expresada, en un sentido similar, por el Consejo Constitucional francés. Por poner ejemplos recientes, las Decisiones 2004-497 DC, de 1 de julio, párrafo 18 o la 2004-499 DC, de 29 de julio, párrafo 7 señalan que «la transposición de una directiva en Derecho interno deriva de una exigencia constitucional a la que solamente podría oponerse una disposición expresa contraria de la Constitución». Y es que, asumida esta perspectiva, tampoco tiene demasiado sentido que algo sea compatible con la Constitución «por ahora», y que tal decisión puede ser reconsiderada ulteriormente. Es forzoso admitir, por tal motivo, que las sucesivas reformas constitucionales francesas, en las que se

---

(10) La referida Sentencia, de 19 de abril de 2004, concluye afirmando que se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a un proceso con todas las garantías. Es posible mantener que si el recurso de amparo hubiera sido impetrado por un particular y no por un ente público (en el caso que nos ocupa, la Generalidad de Cataluña) se habría resuelto el asunto a la luz del derecho a obtener de un determinado órgano judicial una resolución fundada en Derecho. Sin embargo, la Sala Segunda mantiene la idea, que acaso debería ser repensada, de que tal derecho no favorece a las personas jurídico-públicas (FJ. 5).

limita a señalar que determinadas materias (unión económica y monetaria, libre circulación de personas) se transfieren a la Unión Europea, tienen un alcance limitado, porque es claro que tales transferencias no pueden ser absolutas en cuanto al alcance de las medidas adoptadas, para su consecución, en el plano europeo.

Es oportuno añadir a lo dicho que, como ha hecho notar Ricardo Alonso García (11), hay campos de actuación previstos en los Tratados comunitarios que escapan al control del Tribunal de Luxemburgo, por voluntad del propio Tratado. Este dato hace, si cabe, más entendible que el Tribunal Constitucional no renuncie enteramente a poder controlar, de forma excepcional o residual, si se prefiere, que las decisiones adoptadas en tales campos no puedan suponer un vaciamiento material de la Constitución.

Hasta el momento se han puesto de manifiesto las debilidades de los argumentos manejados por el Tribunal Constitucional. Es de justicia reseñar que en ella se aprecia la influencia de la Decisión del Consejo Constitucional francés 2004-505 DC, de 19 de noviembre. Ensayemos ahora una vía alternativa, que habría conducido a una conclusión similar. Hacemos referencia a la omisión de algunos argumentos que podrían haber justificado una misma decisión.

### 3.1.2. *Los argumentos posibles...*

#### 3.1.2.1. Primacía, Tratado internacional y Constitución

*a)* La propia enunciación del tema propuesto (*primacía y constitución*) permite colegir que la referencia a dicho problema sea ahora puramente instrumental. Ni el espacio disponible ni la valía de quien les habla permitiría mucho más. Pero acaso podría estarse de acuerdo en algunas ideas básicas. Si se deja ahora de lado el examen teórico de las relaciones existentes entre el Derecho internacional y los ordenamientos estatales, y todo el debate sobre el monismo y el dualismo, y se utiliza una mera perspectiva histórica y de Derecho positivo, es posible alcanzar algunas conclusiones, no ya en lo referido a la primacía como tal, sino a la relación entre Constitución y Tratado, que es bien distinta de la que opera entre aquélla y los actos comunitarios, que son, por entero, extraños a nuestro ordenamiento interno.

*b)* La clave histórica es útil para recordar que el Tratado internacional ha ido ganando una naturaleza normativa a lo largo del siglo XX. La clásica

---

(11) En el Seminario al que se alude *supra*, en la nota preliminar del presente estudio.

concepción del Tratado internacional como acuerdo (político) entre Estados, y el corolario de su preceptiva transposición interna para que pudiera desplegar sus efectos sobre los particulares es hoy un mito. Nuestra Constitución proclama, y de tal precepto debería haber partido acaso la construcción de la Declaración comentada, que los «tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno» (art. 96.1 CE). No estamos ante normas extrañas o ajenas al Derecho español, sino que se integran en el mismo, del que forman parte.

c) Es cierto, no obstante, que tal integración no se encuentra exenta de problemas, puesto que como el propio precepto constitucional que acaba de citarse señala, a continuación, sus «disposiciones [de los Tratados] sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional». Este aserto permite preguntarnos dos cuestiones, en cierto modo interdependientes: ¿Puede comprobarse la regularidad constitucional de los Tratados? ¿cuál es el lugar normativo de los Tratados en el Derecho español? Ambas cuestiones pueden ser enfocadas (de forma correcta, a mi entender) recordando preceptos básicos en la materia, en la medida en que se incluyen en las dos únicas normas de referencia que vinculan al Tribunal Constitucional: la Constitución y la Ley que regula el funcionamiento de la Alta Institución (art. 1.1 LOTC). En efecto, que hay una vinculación material de los Tratados internacionales con la Constitución se deduce, con toda nitidez, del art. 95.1 CE, precepto que dispone que «la celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional».

d) Podría discutirse, todavía, cómo se articula el control de constitucionalidad sobre los Tratados internacionales, pero toda duda se desvanece ante la contundencia del art. 27.2.c) LOTC, que señala que son «susceptibles de declaración de inconstitucionalidad» (12). Existe pues, supremacía y suprallegalidad constitucional sobre los Tratados internacionales, que puede producir lo que M. Díez de Velasco ha denominado, en el caso de que tal control se ejerza, una «nulidad puramente interna», que puede generar, a su vez, una responsabilidad internacional del Reino de España ante los restantes Estados firmantes, aunque éste siempre pueda ampararse en el art. 61 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), alegando una imposibilidad temporal para suspender la aplicación del Tratado (13). Desde esta perspecti-

(12) Discrepa de este entendimiento, en lo referido al Tratado que ahora nos ocupa, ANTONIO LÓPEZ CASTILLO (en «Unión Europea...», pág. 21).

(13) *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 14.<sup>a</sup> ed., Tecnos, Madrid, 2003, pág. 224.

va el art. 95.2 CE se limita a establecer un control previo de compatibilidad material entre el Tratado no ratificado, que no impide que el Tribunal pueda examinar posteriormente, vía control de constitucionalidad, la regularidad formal y material del Tratado como norma interna (14).

e) Si todo este esquema no está desprovisto de cierta lógica, quedaría por concretar cuál es el lugar de los Tratados y de los actos emanados de organizaciones internacionales. No obstante, adentrarnos en tal senda supone alejarnos del objeto del presente estudio, que es glosar la DTC 1/2004, aunque se hayan hecho algunas alusiones a tal problema en esta disertación.

La conclusión de todo este razonamiento es que en modo alguno un Tratado puede desplazar (cualquier cosa que eso quiera decir) a la Constitución. Lo que se deriva de nuestro ordenamiento jurídico es que el Tratado debe ser materialmente compatible con la Constitución y que, una vez ratificado, se ve plenamente sometido al control de constitucionalidad, confirmándose así la suprallegalidad constitucional sobre tal norma.

### 3.1.2.2. Examen de la compatibilidad del principio de primacía del art. I-6 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa

a) Una cuestión previa: sobre la naturaleza del texto sometido a su control.

Podría pensarse, claro, que el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa no es, exactamente, un Tratado internacional, sino un texto de naturaleza constitucional. Aunque tal visión ha sido defendida por algunos ilustres colegas, no es asumida por el autor de estas líneas. Sin embargo, se excusara que no se expliciten ahora los motivos de tal disenso, que han sido extensamente abordados en otros lugares (15), y con independencia de que tales aspectos puedan ser tratados, si alguien lo considera conveniente, en

(14) Cfr. VÍCTOR FERRERES COMELLA: «La Constitución española...», págs. 85-86.

(15) «¿Hay una Constitución europea?». En VV.AA.: *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente*. Congreso de los Diputados, Tribunal Constitucional, Universidad Complutense de Madrid, Fundación Ortega y Gasset, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, vol. II, págs. 1361-1390, «Entre el Derecho y la política (algunas consideraciones sobre la naturaleza y la relevancia del Proyecto de Tratado por el que se instituye una constitución para Europa)», comunicación presentada al *VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, celebrado en la Facultad de Derecho de Sevilla durante los días 3, 4 y 5 de diciembre de 2003, y cuyo texto puede ser consultado en Internet (<http://www.us.es/cidc/Ponencias/europea/FranciscoMatia.pdf>).

el posterior debate. No cabe duda, en lo que ahora interesa, en que este dato se ve avalado, en este caso, por la tramitación del texto sometido al control (material) del Tribunal Constitucional, que ha conocido del asunto al amparo de la previsión contenida en el art. 95.2 CE, cláusula prevista, precisamente, para los Tratados internacionales. Este dato ha sido igualmente subrayado en el Dictamen del Consejo de Estado.

b) Sobre la compatibilidad material del art. I-6 TECE con la Constitución.

En todo caso, el Tribunal podía haber alcanzado la misma conclusión a la que ha llegado valiéndose de asideros más firmes y que ahondaran en la línea ya avanzada por la Declaración 1/92.

a. Es de justicia reseñar, haciendo un breve paréntesis, que lo que se somete al conocimiento del Tribunal no es una norma material contenida en el Tratado de Roma, sino la compatibilidad de un principio estructural del Derecho comunitario, como es el de primacía. Así planteada la cuestión, el Tribunal podría haber señalado, simplemente, que el principio de primacía no excluye el eventual control de constitucionalidad a la que la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional somete a todos los Tratados internacionales, sin excepción. Lo cierto es que, sin embargo, tal respuesta eludiría parte del problema, cuál es el referido a los actos comunitarios de derecho derivado, de los que también se predica el principio de primacía.

b. ¿Tal previsión es compatible con la Constitución española?

Antes se ha sugerido que someter esta cuestión al Tribunal Constitucional no ha sido acertado. Esta opinión se sustenta en que el Tribunal Constitucional solamente puede decir lo que ya ha señalado en el pasado, y es que es el garante último de la Constitución. Esta afirmación se encuentra en sintonía con lo expresado por los Tribunales Constitucionales alemán e italiano y por el Consejo Constitucional francés. En cierta medida, se trataba de un pronunciamiento anunciado, y que solamente debería haberse producido en un caso de enfrentamiento radical entre el ordenamiento de la Unión Europea y la Constitución.

Es oportuno hacer notar que el TECE no aporta ningún contenido nuevo. En la Declaración sobre el art. I-6 (la primera del TECE) «La Conferencia hace constar que el artículo I-6 refleja la jurisprudencia existente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal de Primera Instancia». En la medida en que no se produce una innovación, el Tribunal podría haber remitido a su jurisprudencia anterior, marcada por dos elementos:

1. De un lado, el Tribunal Constitucional ha aceptado la primacía del Derecho comunitario sobre la Ley, avalando que el aplicador del Derecho ante-



ponga la aplicación de la norma comunitaria sobre la Ley interna, y estableciendo que estamos ante una cuestión de legalidad ordinaria.

2. De otro, el Tribunal ha establecido una reserva de jurisdicción expresa, siguiendo la estela del Tribunal Constitucional Federal alemán en la materia, al señalar que «en la medida en que se impugne en amparo un acto del poder público que, habiendo sido dictado en ejecución del Derecho Comunitario europeo, pudiera lesionar un derecho fundamental, el conocimiento de tal pretensión corresponde a esta jurisdicción constitucional con independencia de si aquel acto es o no regular desde la estricta perspectiva de el ordenamiento comunitario europeo y sin perjuicio del valor que éste tenga a los efectos de lo dispuesto en el art. 10.2 CE» [STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ. 4.a)]. Esta fórmula no se aparta excesivamente de la contenida en la Declaración 1/2004, que ya se ha comentado anteriormente. Se encuentra, pues, en línea con lo ya anticipado por el Tribunal Constitucional y seguir en la misma línea hubiera evitado el arduo camino elegido de diferenciar supremacía y primacía y afirmar que la *norma normarum* puede verse desplazada por otra que, paradójicamente, está sometida taxativamente al control de constitucionalidad. Sería concluir, en definitiva, que la primacía del Derecho comunitario es, por los motivos ya reseñados, intrínsecamente limitada y que las normas de Derecho comunitario derivado, si bien deben su validez a los Tratados comunitarios, no pueden imponer obligaciones a los poderes públicos que impliquen el desconocimiento de la Constitución (16). Tal control de compatibilidad material no tiene, a nuestro juicio, un alcance material menor que el referido a la constitucionalidad, en contra de lo que propone Víctor Ferreres Comella. Este autor viene a defender (17) que el control del Tribunal Constitucional debe ser más matizado cuando enjuicia una norma comunitaria, pero, en nuestra opinión, también debe ser matizado tal control cuando afecta al producto normativo elaborado por un órgano representativo, como es un parlamento o un Gobierno democrático. La contención del control ejercido se encuentra, probablemente, en la propia naturaleza de la jurisdicción constitucional.

La reserva de jurisdicción es inevitable porque, al tratarse de un principio estructural del ordenamiento comunitario, es imposible pre-juzgar si las futuras normas de la Unión Europea comprometerán o no a nuestra Constitución, por lo que únicamente cabe advertir del eventual control de constitucionalidad que, en su caso, pudiera ejercerse, ya sea sobre la validez de los Tratados o sobre la

---

(16) En este punto nos separamos del parecer expresado por VÍCTOR FERRERES COMELLA de que la reserva de jurisdicción contenida en la DTC 1/2004 no hace referencia al supuesto de una concreta colisión entre una determinada norma comunitaria y la Constitución española, sino que solamente se activaría en el supuesto de que el Derecho comunitario en su conjunto dejara de satisfacer las condiciones mínimas que la Constitución española le exige para poder aplicarse validamente en España (en «La Constitución española...», pág. 96).

(17) *Ibidem*, pág. 81.

aplicación por parte de los poderes públicos españoles de los actos comunitarios, en sentido lato. Dicho con otras palabras, empleadas en la propia Declaración reseñada, «la cesión competencial que el art. 93 CE posibilita tiene a su vez límites materiales que se imponen a la propia cesión» (FD 2). Sin embargo, no compartimos que estos límites sean inmanentes al propio precepto constitucional citado, sino que se derivan, con toda claridad, del art. 95.2 y 96.1 CE. Con esta afirmación entramos en el examen de la última discrepancia que el autor de estas líneas mantiene con la doctrina contenida con la DTC 1/2004, y que hace referencia al alcance y sentido del art. 93 CE.

### 3.2. *El alcance del art. 93 CE*

El Consejo de Estado considera idóneo el cauce del art. 93 para ratificar el Tratado (A 2.C) DTC 1/2004). Y no cabe ninguna duda al autor de estas líneas en este extremo: el citado precepto dispone, como es bien sabido, que «Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión». Que la intención de este precepto era la integración en las Comunidades Europeas, organizaciones internacionales de vanguardia desde los años sesenta, tampoco es ningún secreto, sirviendo para la ratificación para los Tratados de adhesión, el Acta Única Europea, Maastricht, Ámsterdam y Niza. En fechas recientes se ha utilizado este mismo cauce para el Estatuto de Roma por el que se instaura el Tribunal Penal Internacional (*cf.* LO 6/2004, de 4 de octubre). Acaso por este motivo se ha suscitado la duda de si el art. 93 sigue siendo cauce hábil para los Tratados que reforman los textos institucionales comunitarios.

En la Declaración del Tribunal de 1992 se había afirmado que estábamos en presencia de un precepto orgánico-procedimental (ya antes, en la STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ. 4), en cuya virtud es posible la atribución del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución a organizaciones o instituciones internacionales. En la comentada Declaración se añade ahora que el precepto constitucional presenta también una dimensión sustantiva o material, en la medida en que «opera como bisagra mediante la cual la Constitución da entrada en nuestro sistema constitucional a otros ordenamientos jurídicos a través de la cesión del ejercicio de competencias» (FD 2). Y a partir de aquí se alude a los límites inmanentes al art. 93 CE, que «se traducen en el respeto de la soberanía del Estado, de nuestras estructuras constitucionales

básicas y del sistema valores y principios fundamentales consagrados en nuestra Constitución, en el que los derechos fundamentales adquieren sustantividad propia (art. 10.1 CE)» (FD 2). Se comprenderá que, a la vista de lo señalado en líneas anteriores, no se entienda bien la utilidad de esta revelada dimensión material del art. 93 CE.

En el penúltimo Fundamento Jurídico, el 7, el Tribunal Constitucional entiende que la introducción de una cláusula europea en la Constitución es, en síntesis, una decisión política sobre la que no debe pronunciarse. Aunque esta decisión ha sido criticada la comparto. Antonio López Castillo ha hecho un agudo comentario a este aserto, preguntándose si el Tribunal debiera decir algo sobre algunas de las competencias transferidas o las normas referidas, en el Tratado, a los Parlamentos nacionales (18). Se sugiere así, si he entendido bien, una aproximación cercana a la manejada por el Consejo Constitucional francés, en el que las sucesivas reformas de los Tratados se han visto acompañadas de revisiones constitucionales en los que se establece que determinadas políticas son ejercidas por la Unión Europea. Ahora bien, no deja de ser discutible que tal exigencia derive del TECE y no de los Tratados anteriores. Sería llamativo, por ejemplo, que ahora fuera exigible una reforma constitucional que hablara de la extensión de los poderes de defensa de la Unión Europea y no hubiera sido precisa tal revisión para establecer una unión monetaria. Por otra parte, debemos subrayar que tal previsión constitucional no impediría que en la consecución de tales fines del Tratado se lesionen valores, derechos o principios constitucionales por parte de la Unión Europea, excesos que serían siempre enjuiciables, por los motivos arriba expuestos, por el Tribunal Constitucional español.

Tampoco me parece grave, como el mismo autor ha afirmado, que por la ratificación del Estatuto de Roma, que instaura un Tribunal Penal Internacional, el art. 93 haya dejado de ser la cláusula europea de la Constitución. Lo relevante es que estamos ante Tratados, unos y otro, de evidente relevancia político-constitucional. Dicho con otras palabras, pensar que el art. 93 CE no confiere cobertura bastante a un determinado Tratado internacional es un absurdo lógico, porque es el único cauce previsto en la Constitución para la ratificación de los Tratados Internacionales como el que ahora nos ocupa. Cuestión distinta es que tal instrumento solamente puede ser formalmente asumido por el Estado español después de una reforma constitucional, pero tal dato no afecta a su modo de integración en el Derecho español sino a las eventuales divergencias materiales que pueda presentar en relación con la Constitución.

---

(18) En «Unión Europea...», págs. 19-20.

Ahora bien, que una reforma constitucional no sea necesaria para la ratificación del Tratado que nos ocupa, no supone que fuera conveniente pensar que nuestra implicación en la Unión Europea encontrara reflejo en nuestra Constitución (19). Creo que el alcance efectivo de dicha cláusula sería menor, puesto que no podría servir ni para poner en cuestión la soberanía del pueblo español ni para vaciar de contenido los restantes contenidos imperativos de la Constitución. Lo que quiere significarse es que la introducción de fórmulas como la contenida en la Constitución francesa o alemana no ha evitado que ambos Tribunales Constitucionales sigan manteniendo su reserva de jurisdicción, pero sí permitiría que si algún jurista persa leyera hoy nuestra Constitución entendiera la relevancia (que no naturaleza) constitucional que para nosotros presenta, en el momento actual, la Unión Europea.

---

(19) *Cfr.* PEDRO CRUZ VILLALÓN: «El Tratado...», pág. 11.