

## El proyecto de Constitución Europea y la Constitución Española

*Las respuestas a este cuestionario serán objeto de debate en el acto que organiza el Real Instituto Elcano con motivo de la firma del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.*

### Miguel Herrero de Miñón Ponente constitucional por Unión de Centro Democrático

#### 1ª Pregunta

¿Cómo debe ser calificado, en su opinión, el texto elaborado conjuntamente por la Convención Europea y la Conferencia Intergubernamental y acordado por los Jefes de Estado y de Gobierno en el Consejo Europeo del 18 de junio? ¿Estamos ante una “Constitución” propiamente dicha? ¿Se trata de un Tratado Intergubernamental más (como lo fueron Niza, Ámsterdam y Maastricht)? ¿O estamos ante un texto híbrido (como la denominación Tratado Constitucional parecería sugerir)?

Es, a todas luces, un tratado. Así se autocalifica; así se celebra; así hay que considerarlo a la luz de la propia normativa comunitaria que exige la revisión, por vía de tratado, de los tratados constitutivos; y así lo califican las diferentes constituciones de los Estados miembros.

Ello no obsta para que, como ocurre con otros tratados internacionales, según ha reconocido el Tribunal Internacional de Justicia, junto a su valor convencional tenga un valor institucional. Tal es el sentido “constitucional” de los tratados que establecen y estructuran las Organizaciones Internacionales, categoría en la que la doctrina incardina la Unión Europea.

#### 2ª Pregunta

¿Cuál es en su opinión el valor añadido de la Carta de Derechos Fundamentales incluida en el Proyecto de Constitución Europea en relación a la protección de los derechos fundamentales establecida en la Constitución Española? ¿Prevé algún tipo de conflicto entre ambos sistemas de protección de derechos?

Un valor añadido muy escaso. La protección de los derechos en el ordenamiento comunitario, estaba conseguido desde el Tratado de la Unión (Art. F). La Carta pretende tener un valor simbólico por mimetismo con las declaraciones francesa y americana, puesto que sin expresa garantía de los derechos se entiende que no hay Constitución (Cf. Art. 16 de la Declaración de Derechos Humanos de 1789). Esto es Constitución “ideal”. Pero en realidad se fomenta el caos en la medida en que unos mismos sujetos –los ciudadanos-, se someten a dos regímenes jurídicos diferentes, pero confluyentes aunque no idénticos –derechos nacionales y de la Unión-, frente a los mismos poderes –en cuanto los Estados nacionales son los principales órganos de ejecución comunitaria (Art. II-111,1 del Tratado Constitucional)<sup>1</sup>.

Hubiera sido más fácil remitirse al Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>2</sup>, en la que son

parte todos los Estados miembros, de mayor perfección técnica, con una interpretación jurisprudencial consolidada y a la que el propio Tratado Constitucional se remite en último termino (Art. II-112,3 del Tratado Constitucional)<sup>3</sup>.

### **3ª Pregunta**

Independientemente de su calificación formal, ¿La ratificación de este texto requiere, en su opinión, una reforma de la Constitución Española? ¿Por qué? En caso afirmativo, ¿Qué artículos serían los afectados y bajo qué procedimiento/s debería/n articularse dichas reformas?

Creo que si. Sobre todo por la contradicción –de graves consecuencias prácticas- entre el Art. I-5 bis<sup>4</sup> del Tratado Constitucional y el Art. 9,1 de la Constitución Española<sup>5</sup>.

También debería incluirse la constitucionalización del Tratado, pero no en paralelo a la vigencia de la actual redacción del Art. 9,1 de la Constitución Española<sup>6</sup>, lo que supondría eludir, por no decir defraudar, las garantías del Art. 168 de la Constitución Española<sup>7</sup>.

### **4ª Pregunta**

A la vista del proceso de reforma constitucional que se está planteando en nuestro país, y a tenor de las posiciones inicialmente expresadas por los partidos políticos, ¿Piensa usted que ambos procesos de ratificación y reforma están relacionados? ¿De qué manera?

Si. No se puede ratificar sin antes revisar el Art. 95,1 de la Constitución Española<sup>8</sup>. Y, si se pretende cumplir seriamente la Constitución, ello requiere atender, no solo al Art. 167<sup>9</sup>, sino también al Art. 168 de la Constitución Española<sup>10</sup>. Por ello el referéndum consultivo del Art. 9,1<sup>11</sup> Constitución Española, ya anunciado, puede ser disfuncional, sobre todo si se solapa con la consulta al Tribunal Constitucional (Art. 95,2 de la Constitución Española)<sup>12</sup>.

### **5ª Pregunta**

¿Cuál sería la mejor manera, en su opinión, de conciliar el principio de unidad de acción exterior consagrado en la Constitución con la participación de las Comunidades Autónomas en el proceso de formulación de la política europea del Gobierno de la Nación en aquellas materias de competencia exclusiva/compartida con el Gobierno?

Continuando con la tendencia jurisprudencial del Tribunal Constitucional al interpretar el Art. 149, 1, 3º de la Constitución Española<sup>13</sup>, hasta llegar a una fórmula sobre el modelo alemán o austriaco. También ello debería llevarse al texto de la Constitución.

---

## **Artículos mencionados por el autor**

### **1 Artículo II-111: Ámbito de aplicación**

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones, órganos y organismos de la Unión, conforme al principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias y dentro de los límites de las competencias que se confieren a la Unión en las demás Partes de la Constitución.

---

<sup>2</sup> [http://www.coe.int/T/ES/Com/about\\_Coe/DroitsHomme.asp](http://www.coe.int/T/ES/Com/about_Coe/DroitsHomme.asp)

<sup>3</sup> **Artículo II-112: Alcance e interpretación de los derechos y principios**

3. En la medida en que la presente Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa.

<sup>4</sup> **Artículo I-5 bis: Derecho de la Unión**

(trasladado del apartado I del artículo I-10)

La Constitución y el Derecho adoptado por las instituciones de la Unión en el ejercicio de las competencias que se le atribuyen primarán sobre el Derecho de los Estados miembros.

<sup>5</sup> **Artículo 9 CE 1978**

1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

<sup>6</sup> Ver nota a pie de página N° 4

<sup>7</sup> **Artículo 168 CE 1978**

1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, Sección primera del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes.

2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación.

<sup>8</sup> **Artículo 95 CE 1978**

1. La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional.

<sup>9</sup> **Artículo 167 CE 1978**

1. Los proyectos de reforma constitucional deberán ser aprobados por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, se intentará obtenerlo mediante la creación de una Comisión de composición paritaria de Diputados y Senadores, que presentará un texto que será votado por el Congreso y el Senado.

2. De no lograrse la aprobación mediante el procedimiento del apartado anterior, y siempre que el texto hubiere obtenido el voto favorable de la mayoría absoluta del Senado, el Congreso, por mayoría de dos tercios, podrá aprobar la reforma.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras.

<sup>10</sup> Ver nota a pie de página N° 6

<sup>11</sup> Ver nota a pie de página N° 4

<sup>12</sup> **Artículo 95 CE 1978**

2. El Gobierno o cualquiera de las Cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción.

<sup>13</sup> **Artículo 149 CE 1978**

1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias

3.ª Relaciones internacionales