

DEL JUEZ AL CONSTITUYENTE: EL TRIBUNAL DE JUSTICIA Y LA TRANSFORMACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA UNIÓN EUROPEA

FROM JUDGE TO CONSTITUENT POWER: THE COURT OF JUSTICE AND THE CONSTITUTIONAL TRANSFORMATION OF THE EUROPEAN UNION

Hugo Neves Pérez*

Universidad Nacional de Educación a Distancia

This article analyzes the process of constitutionalization of the European Union in the absence of a formal Constitution, focusing on the role of the Court of Justice of the European Union as a de facto constituent power. Through the study of both foundational and recent case law, it is demonstrated that the court has progressively built a normative order with constitutional features, based on principles such as primacy, direct effect, the autonomy of EU law, the protection of fundamental rights, and the values enshrined in Article 2 of the Treaty on European Union. The article also examines the conflicts between the Court of Justice of the European Union and various national constitutional courts (notably those of Germany, Poland, and Spain), which illustrate the tension between European legal unity and internal constitutional pluralism. Finally, it reflects on the viability of a future formal Constitution for the EU and defends the thesis that, in the absence of such a text, European constitutionalism is expressed in a functional, material, and judicially consolidated form-albeit not without challenges in terms of democratic legitimacy and institutional cohesion.

KEYWORDS: European constitutionalism; primacy; Charter of Fundamental Rights; Article 2 TEU; European integration.

Este artículo analiza el proceso de constitucionalización de la Unión Europea en ausencia de una Constitución formal, centrándose en el papel del Tribunal de Justicia de la Unión Europea como poder constituyente de facto. A través del estudio de su jurisprudencia fundacional y reciente, se demuestra que el referido tribunal ha construido progresivamente un orden normativo con rasgos constitucionales, basado en principios como la primacía, el efecto directo, la autonomía del ordenamiento jurídico, la protección de los derechos fundamentales y los valores del artículo 2 del Tratado de la Unión Europea. Se examinan, además, los conflictos entre el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y diversos tribunales constitucionales nacionales (Alemania, Polonia y España), que reflejan las tensiones entre la unidad jurídica europea y la pluralidad constitucional interna. Finalmente, se reflexiona sobre la viabilidad de una futura Constitución formal para la Unión y se defiende la tesis de que, mientras esta no exista, el constitucionalismo europeo se manifiesta en una forma funcional, material y judicialmente consolidada, aunque no exenta de desafíos en términos de legitimidad democrática y cohesión institucional.

PALABRAS CLAVE: Constitucionalismo europeo; primacía; Carta de Derechos Fundamentales; artículo 2 TUE; integración europea.

* Abogado. Magíster en Derechos Humanos, democracia y globalización, International Law and Legal Studies por la Universitat Oberta de Catalunya (UOC) y en Derecho Constitucional por la Universidad Internacional Menéndez Pelayo (UIMP). Investigador predoctoral FPI en el Departamento de Derecho constitucional de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED). Profesor tutor de Derecho Constitucional en la UNED. Código ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-6839-8795>. Contacto: hugo.neves@der.uned.es

Nota del Editor: El presente artículo fue recibido por el Consejo Ejecutivo de THÉMIS-Revista de Derecho el 10 de junio de 2025, y aceptado por el mismo el 10 de diciembre de 2025.

I. INTRODUCCIÓN

“La Unión Europea es un experimento constitucional sin Constitución” (Weiler, 1999, pp. 3-10). Una afirmación proveniente de uno de los constitucionalistas europeos más influyentes que refleja una de las paradojas originales del proceso de integración europea: la consolidación de un orden jurídico que presenta rasgos estructurales, funcionales y axiológicos propios de un sistema constitucional, pero que, curiosamente, carece de una Constitución formalmente proclamada, jurídicamente codificada y originalmente constituida. A lo largo de las últimas décadas, la Unión Europea (en adelante, UE) ha dejado de ser una simple organización internacional, basada en tratados, para configurarse como una entidad autónoma (con personalidad jurídica, tal como se recoge a partir del Tratado de Lisboa) con capacidad normativa directa sobre los ciudadanos europeos y, además, provista de un conjunto coherente de principios, derechos fundamentales y mecanismos jurisdiccionales que permitan reflejar, desde un enfoque material, de un auténtico constitucionalismo europeo.

En este sentido, se hace evidente que el fenómeno de la constitucionalización de la UE no ha seguido los cauces tradicionales de un proceso constituyente, como sí ha ocurrido en los distintos Estados miembros, fundamentado en procesos políticos deliberativos y en la dotación de textos constitucionales formales. Es decir, se ha observado un proceso gradual, fragmentado y judicializado, en el que el papel del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) ha sido determinante. Mediante una jurisprudencia cada vez más detallada e incisiva, el TJUE no solo ha interpretado los tratados constitutivos, sino que además ha contribuido a la creación de un cuerpo normativo constitucionalizado, dotado de primacía, eficacia directa, autonomía y protección de los derechos fundamentales. Un proceso que ha llevado a autores como Miguel Poiares Maduro a sostener que “la Constitución europea existe, aunque no haya sido adoptada como tal” (1998, pp. 7-12), siendo el TJUE uno de los principales arquitectos de su intento de constitucionalidad.

Por ello, el objetivo de este artículo es analizar cómo el TJUE ha actuado como un poder constituyente de facto, generando un orden constitucional europeo mediante la elaboración de principios fundamentales, la expansión del ámbito de protección de los derechos fundamentales y la consolidación de una autonomía normativa frente a los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales. En otras palabras, este estudio tiene como finalidad demostrar que el TJUE es, y cada día con más fuerza, el principal agente de constitucionalización de la UE, asumiendo un papel que excede el de mero intérprete del Derecho, para convertirse en auténtico **arquitecto constitucional**.

Para abordar esta cuestión, el trabajo se estructura en seis partes. Tras esta introducción, se abordará, en primer lugar, el marco normativo del Derecho de la UE, prestando especial atención a su carácter *sui generis* y a los debates doctrinales en torno a la existencia de una Constitución material europea. A continuación, se dedicará un bloque central al rol que desempeña el TJUE en todo proceso constituyente, dividiendo el análisis entre las sentencias fundacionales —como *Van Gend en Loos*¹, *Costa/ENEL*², *Internationale Handelsgesellschaft*³ o *Kadi*⁴— y la jurisprudencia reciente, en especial aquella vinculada con la independencia judicial, la eficacia de la Carta de Derechos Fundamentales (en adelante CDFUE), la condicionalidad en el uso de fondos europeos y la defensa del Estado de Derecho. A continuación, se examinarán las tensiones entre el TJUE y los tribunales constitucionales nacionales, que ilustran tanto las resistencias a la constitucionalización europea como los límites existentes con respecto al principio de primacía (sobre todo, en contextos de crisis constitucional). Finalmente, se ofrecerá una reflexión crítica sobre el concepto de ‘constitucionalismo sin Constitución’, ya que presenta una serie de implicaciones doctrinales y, además, puede ser una de las líneas a seguir para las perspectivas futuras sobre la integridad europea.

Con respecto a la metodología, hay que señalar que el presente estudio combina, desde una perspectiva crítica y comparada, el análisis jurisprudencial con el doctrinal. Se parte de la identificación

¹ Véase a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 5 de febrero de 1963, *Van Gend en Loos*, asunto 26/62, ECLI:UE:C:1963:1.

² Véase a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 15 de julio de 1964, *Flaminio Costa/ENEL*, asunto 6/64, EU:C:1964:66.

³ Véase a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 17 de diciembre de 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH contra Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, asunto 11/70, ECLI:EU:C:1970:114.

⁴ Véase a la Sentencia del TJUE de 18 de julio de 2013, *Kadi/Comisión*, asuntos acumulados C-584/10 P, C-593/10 P y C-595/10 P, ECLI:EU:C:2013:518.

de decisiones clave del TJUE, que han producido efectos estructurantes en el sistema jurídico de la Unión, ya que así se podrá contextualizar el marco del debate académico contemporáneo sobre el constitucionalismo europeo. Además, se lleva a cabo una revisión selectiva de la literatura especializada, sobre todo en base a los estudios de autores como Armin von Bogdandy (2000, pp. 1307-1338), Daniel Halberstam (2009, pp. 326-355), Koen Lenaerts (2021, pp. 101-122), Bruno de Witte (2021, pp. 19-56) o Jan Komárek (2013, pp. 81-98).

Al mismo tiempo, es de recibo destacar que este trabajo delimita su objeto de estudio al plano jurídico-constitucional, por lo que no profundiza en las dinámicas políticas o institucionales que rodean la integración europea (salvo cuando estas son relevantes para comprender la función constitucional desempeñada por el TJUE). Por otra parte, tampoco se abordan en gran medida los intentos fallidos de adopción de una Constitución formal, como el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa de 2004, salvo en aquellos casos que es útil—su discusión— a la hora de explicar el trasfondo histórico del fenómeno analizado.

En definitiva, este artículo se fundamenta en la hipótesis de que la constitucionalización de la UE no ha sido el resultado de un acto proveniente del poder constituyente, sino de un proceso jurisprudencial liderado por el TJUE, cuyo efecto directo ha sido una progresiva consolidación de un orden normativo que presenta rasgos propios de un constitucionalismo moderno. Por ende, esta singularidad exige una revisión de las categorías tradicionales del Derecho Constitucional, así como una reflexión crítica sobre los desafíos que enfrenta el proyecto europeo en un contexto de confrontación y tensión entre el proceso de integración europea y la identidad constitucional de los Estados miembros.

II. EL MARCO NORMATIVO DE LA UNIÓN EUROPEA: ¿UN CONSTITUCIONALISMO *SUI GENERIS*?

El origen de la integración europea se sitúa en un contexto de reconstrucción política, económica y moral posterior a la Segunda Guerra Mundial. En dicho periodo, los Estados europeos optaron por

fórmulas innovadoras de cooperación supranacional como el mejor camino para garantizar la paz, la estabilidad institucional y la prosperidad compartida. Tanto el Tratado de París (1951), que dio origen a la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (en adelante, CECA), como el posterior Tratado de Roma (1957), que creó la Comunidad Económica Europea, fueron concebidos como acuerdos internacionales clásicos, ya que estaban fundamentados en el consentimiento soberano de los Estados firmantes (es decir, en una lógica intergubernamental).

Sin embargo, ya desde las primeras décadas, la evolución del sistema comunitario comenzó a distanciarse progresivamente del modelo típico del Derecho internacional. A diferencia de otras organizaciones internacionales, las Comunidades Europeas desarrollaron un conglomerado institucional con órganos dotados de competencias exclusivas; un ordenamiento jurídico propio con efecto directo; y, además, un tribunal con funciones jurisdiccionales plenas, lo que produjo un desplazamiento del centro de gravedad desde el Derecho internacional hacia un orden constitucional emergente. Como ha señalado Armin von Bogdandy, este tránsito puede ser interpretado como una “transfiguración constitucional del Derecho internacional” (2001, pp. 27-35), ya que el Derecho originario de la UE dejó de depender exclusivamente del principio de reciprocidad estatal para trasladarse a las bases de la autonomía normativa y de la eficacia jurídica directa.

Este proceso de consolidación fue iniciado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE)—hoy en día el denominado TJUE— que, desde las décadas de 1960 y 1970, introdujo los principios del Derecho de la UE: primacía, efecto directo, autonomía jurídica, protección de derechos fundamentales, subsidiariedad. Así, en la sentencia *Van Gend en Loos* (C-26/62), el TJCE sostuvo que la Comunidad constituía “un nuevo orden jurídico de Derecho internacional” cuyos sujetos no son únicamente los Estados, sino también los ciudadanos europeos⁵ (Craig & Búrca, 2020, pp. 262-351). Poco después, en el caso *Costa vs. ENEL* (C-6/64), el TJCE afirmó que el Derecho Comunitario no podía verse desplazado por normas internas, consagrando así el

⁵ Véase a la Sentencia del TJCE de 5 de febrero de 1963, *Van Gend en Loos*, asunto 26/62, ECLI:UE:C:1963:1. Con respecto a esta sentencia, hay que señalar que los hechos del litigio principal versaban sobre la empresa de transporte *Van Gend & Loos*, la cual importó urea-formaldehído desde Alemania a los Países Bajos. La administración aduanera neerlandesa le exigió un arancel superior al vigente cuando entró en vigor el Tratado CEE. El Tribunal determinó que el artículo 12 del Tratado CEE (hoy artículo 30 TFUE), que prohibía nuevos derechos de aduana, tenía efecto directo, permitiendo a la empresa invocar dicha norma frente a su propia administración nacional, inaugurando así la capacidad de los particulares para hacer valer el Derecho comunitario ante sus tribunales internos.

principio de primacía y fijando una visión distinta a la clásica (e intergubernamental) que se podía observar en el Derecho internacional⁶ (Craig & Búrca, 2020, pp. 303-351).

El paso de una lógica intergubernamental a una lógica constitucional de carácter supranacional, se vio impulsado por la creación de un sistema institucional autónomo y jerárquico con claras competencias de producción normativa (el Consejo y el Parlamento); una autoridad ejecutiva supranacional (la Comisión); y un tribunal dotado de control jurisdiccional centralizado (TJCE-TJUE). Este esquema funcional, más próximo al de un Estado Constitucional al uso, que al de una organización internacional, ha llevado a autores como Koen Lenaerts a sostener que “la Unión no es un sistema basado en la cooperación de soberanías, sino en la limitación voluntaria de las mismas mediante un pacto constitucional” (2012a, pp. 205-215).

En síntesis, la evolución desde los tratados originarios provenientes de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero hasta el actual Tratado de Lisboa, refleja una transformación jurídica sustantiva: de un sistema de corte intergubernamental a un orden constitucional europeo de tipo material, caracterizado por la primacía normativa, la vinculación directa y el reconocimiento de un espacio jurídico autónomo e integrado. Esta transformación no ha culminado en una Constitución formal y codificada, pero sí ha dado lugar a un constitucionalismo funcional y operativo, cuyo fundamento normativo radica en el equilibrio entre integración supranacional y respeto a la identidad constitucional-nacional de los Estados miembros.

A. La Carta de Derechos Fundamentales como texto cuasi-constitucional

Uno de los eventos más relevantes en la construcción de este proceso de constitucionalización de la UE, ha sido la aprobación y entrada en vigor de la CDFUE. Aunque se proclamó en Niza en el año 2000, inicialmente como un instrumento político no vinculante, no será hasta la entrada en vigor del Tratado de Lisboa de 2009 cuando la CDFUE adquirirá fuerza jurídica equivalente a los Tratados originarios (tal como se recoge en el artículo 6.1 del Tratado de la UE). Desde ese

momento, tanto su estatus jurídico, su función en el sistema de fuentes o su interpretación por parte del TJUE, han dotado a la CDFUE de relevancia constitucional; hasta el punto de ser considerada, por buena parte de la doctrina, como un texto cuasi-constitucional (Lenaerts, 2012b, pp. 375-390).

La CDFUE recoge todo un catálogo de derechos civiles, políticos, económicos y sociales, estructurados en seis grandes títulos: dignidad, libertades, igualdad, solidaridad, ciudadanía y justicia. Esta sistematización, inspirada en las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y en los clásicos tratados internacionales (sobre todo en relación al Convenio Europeo de Derechos Humanos), dota al texto de una coherencia interna muy similar a la que se puede observar en las constituciones nacionales. Como señala Giuliano Amato, la Carta es “el equivalente funcional a una Declaración de Derechos dentro del ordenamiento de la Unión” (Amato, 2010, pp. 13-25).

Al mismo tiempo, hay que señalar que el carácter constitucional de la Carta se puede ver reforzada debido a una serie de cuestiones a tratar. En primer lugar, su inclusión dentro del derecho primario y, por ende, su aplicación efectiva por parte de las instituciones europeas y de los Estados miembros (artículo 51 de CDFUE), le confiere un poder estructurador del ordenamiento jurídico de la UE. En segundo lugar, su contenido no solo recoge derechos individuales, sino también principios fundamentales que condicionan la validez de los actos normativos y administrativos, lo cual dota a la Carta de una capacidad que va más allá de la simple protección subjetiva. Y, en tercer lugar, la interpretación jurisprudencial de la Carta, por parte del TJUE, ha consolidado su eficacia directa y su contribución como instrumento legitimador e integrador (Tridimas, 2015, pp. 344-364).

En este sentido, y pasando al enfoque práctico, hay casos paradigmáticos que relatan la evolución jurisprudencial relativa a cuestiones relacionadas con la defensa del Estado de Derecho y la protección de los derechos fundamentales. Por ejemplo, el contenido recogido en el artículo 47 de la Carta, que consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, se ha visto desarrollado en casos como el asun-

⁶ Véase a la Sentencia del TJCE de 15 de julio de 1964, Flaminio Costa/ENEL, asunto 6/64, EU:C:1964:66. En este caso, el litigio se originó por la negativa del abogado Flaminio Costa a pagar una factura de electricidad de 1.925 liras como protesta por la nacionalización de la industria eléctrica en Italia (creación del ENEL), alegando que dicha ley nacional infringía el Tratado CEE. Aunque la cuantía era irrisoria, el Tribunal aprovechó la ocasión para sentar una doctrina histórica: la fuerza ejecutiva del Derecho Comunitario no puede variar de un Estado a otro en función de sus leyes internas ulteriores, pues ello pondría en peligro la realización de los objetivos del Tratado.

to V.L. (C-184/20)⁷, en el cual el TJUE ha reconocido la aplicabilidad directa de este precepto, incluso su supletoriedad en aquellos casos de ausencia normativa nacional, configurándolo como un derecho operativo autónomo (es decir, con una predisposición muy similar a los derechos fundamentales que están recogidos en las constituciones nacionales). Al mismo tiempo, y siguiendo con la narrativa de los mecanismos de defensa del Estado de Derecho, la Carta ha sido invocada para limitar reformas legislativas nacionales que puedan comprometer la independencia judicial (C-791/19, Comisión c. Polonia)⁸ o para imponer condiciones en el acceso a fondos europeos a raíz de la vulneración de los valores recogidos en el artículo 2 TUE (C-156/21⁹ y C-157/21¹⁰).

Sin embargo, el carácter constitucional de la CDFUE ha dado lugar a una gran cantidad de debates en la doctrina. Algunos sectores advierten que la Carta no posee mecanismos propios de reforma ni está integrada por un poder constituyente formal, como sí ocurre con las constituciones de los Estados miembros (Groussot, *et al.*, 2011, pp. 180-190). Por otro lado, hay autores que subrayan la ambigüedad del propio artículo 51, lo que provoca una clara limitación a la hora de garantizar su aplicación e interpretación uniforme. Ahora bien, la tendencia jurisprudencial del TJUE y de los tribunales nacionales ha sido consolidar su uso como parámetro de control de constitucionalidad (o como señala gran parte de la doctrina, ‘control de europeidad’), reforzando su valor normativo y su papel en la arquitectura jurídica de la Unión (Tridimas, 2015, pp. 344-370).

En síntesis, la CDFUE se ha convertido en una de las piedras angulares del constitucionalismo europeo, no tanto por su formalidad jurídica, sino más bien por su función práctica y por su contenido sustantivo. Es decir, la Carta se concibe como una ‘constitución de derechos’ dentro del Derecho de la UE, ya que contribuye a garantizar la coherencia, la legitimidad y la protección jurídica de este espacio supranacional que es cada vez más complejo y diversificado.

B. Principios clave del constitucionalismo europeo: primacía, efecto directo, autonomía y los valores fundamentales del artículo 2 TUE

La consolidación del constitucionalismo material en el seno de la UE ha descansado, en buena medida, sobre un conjunto de principios estructurales elaborados por el TJUE a partir de la interpretación de los tratados originarios. Estos principios y valores son: la primacía, el efecto directo, la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión y los valores fundacionales recogidos en el artículo 2 TUE. Una normativa y doctrina que permite hablar de un orden jurídico europeo con rasgos constitucionales, y cuyo reconocimiento y aplicación han transformado la naturaleza del Derecho de la Unión, alejándolo del Derecho internacional clásico y acercándolo a los modelos constitucionales contemporáneos.

1. Primacía del Derecho de la Unión

El principio de primacía, proclamado por el TJUE en el famoso caso Costa vs. ENEL (C-6/64)¹¹, establece que el Derecho de la Unión prevalece sobre cualquier norma nacional, principio que no solo se aplica a las normas con rango de ley, sino también en relación a los propios textos constitucionales de los Estados miembros. En este sentido, el TJUE sostuvo que la naturaleza específica del Derecho de la UE, derivada de la propia cesión voluntaria y permanente de soberanía por parte de los Estados miembros, impedía que estos pudieran invocar disposiciones internas para impedir su aplicación (Tridimas, 2015, pp. 344-370). Una doctrina que ha sido reiterada en múltiples ocasiones y ha sido confirmada por la Declaración número 17 anexa al Tratado de Lisboa¹², que afirma que los Tratados y el Derecho adoptado por las instituciones de la Unión tienen primacía sobre el Derecho de los Estados miembros.

Por lo cual, y teniendo en cuenta la perspectiva doctrinal, la primacía ha sido entendida como el pilar fundamental de la eficacia del Derecho de la Unión (Craig & Búrca, 2020, pp. 262-351), ya que

⁷ Véase a la Sentencia del TJUE de 1 de agosto de 2022, V.L. asunto 184/20, ECLI:EU:C:2022:601.

⁸ Véase a la Sentencia del TJUE de 15 de julio de 2021, Comisión c. Polonia, asunto 791/19, ECLI:EU:C:2021:596.

⁹ Véase a la Sentencia del TJUE de 6 de febrero de 2022, Hungría c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 156/21, ECLI:EU:C:2022:97.

¹⁰ Véase a la Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2022, Polonia c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 157/21, ECLI:EU:C:2022:98.

¹¹ Véase a la Sentencia del TJCE de 15 de julio de 1964, Flaminio Costa/ENEL, asunto 6/64, EU:C:1964:66.

¹² Véase a las Declaraciones Anejas al Acta Final de la Conferencia Intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007, Diario Oficial de la Unión Europea C 326/337.

su aceptación ha sido esencial para la cohesión del ordenamiento jurídico europeo. No obstante, esta primacía ha generado tensiones con los tribunales constitucionales nacionales, especialmente cuando entra en juego los principios y preceptos derivados de la identidad nacional y constitucional (tal como se podrá observar, en mayor detalle, en el epígrafe cuarto del presente artículo).

2. Efecto directo

El segundo pilar es el del efecto directo, es decir, la capacidad que tienen las normas del Derecho de la Unión Europea de generar derechos subjetivos exigibles ante los tribunales nacionales. Este principio fue introducido por el TJUE en *Van Gend en Loos* (C-26/62)¹³, donde se estableció que los tratados originarios y constitutivos no solo crean obligaciones entre los Estados, sino también derechos individuales que deben ser protegidos por los jueces nacionales, ya que desde este momento todo juez nacional se convierte, al mismo tiempo, en juez europeo. Esta doctrina ha sido extendida a otros actos jurídicos como los reglamentos, las directivas (bajo ciertas condiciones), la jurisprudencia e incluso algunos principios generales y disposiciones de la CDFUE.

En definitiva, el efecto directo ha tenido un impacto significativo en la verticalización del orden jurídico europeo, ya que permite que los ciudadanos actúen como sujetos activos del proceso de integración y no como meros beneficiarios pasivos. Como ha señalado Tridimas, “el efecto directo contribuye a la legitimidad democrática del sistema al dotar a los ciudadanos europeos de mecanismos e instrumentos de defensa, garantías y protección frente al Estado” (2015, pp. 344-360).

3. Autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión

Por otro lado, estaría el principio de autonomía. Un principio que no está formulado de forma

expresa en los tratados originarios y constitutivos, pero que ha sido reiteradamente desarrollado por el TJUE como un elemento esencial del ordenamiento jurídico de la Unión. Por ejemplo, en el Dictamen 1/17¹⁴ sobre el acuerdo CETA, el TJUE ha subrayado que el Derecho de la Unión constituye un ordenamiento jurídico independiente del Derecho internacional y de los ordenamientos nacionales, con sus propios mecanismos de interpretación y control jurisdiccional. Además, esta autonomía se aplica en una doble vertiente: no solo con respecto al ordenamiento interno de los Estados miembros, sino también en relación con la capacidad de los tribunales internacionales para interferir en la interpretación exclusiva del Derecho de la Unión, ya que dicha jurisdicción está reservada únicamente al TJUE (artículo 19 TUE).

En resumen, la autonomía refuerza la identidad constitucional del ordenamiento europeo, protegiéndolo frente a influencias externas e internas. En términos doctrinales, se ha interpretado como una forma de “soberanía judicial funcional” (Grousot *et al.*, 2011, pp. 180–200), que garantiza la supremacía de la interpretación del TJUE sobre cualquier otra autoridad judicial.

4. Valores del artículo 2 TUE como fundamentos constitucionales

Por último, el artículo 2 TUE consagra los valores sobre los que se fundamenta la Unión: “respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto a los derechos humanos”¹⁵. Aunque en un principio estos valores fueron considerados meramente declarativos en base a lo recogido en el TUE, su juridificación progresiva a través de la jurisprudencia reciente del TJUE ha elevado su estatuto hasta convertirlos en auténticos límites materiales del poder público. En sentencias como *Comisión c. Polonia* (C-619/18¹⁶ y C-791/19¹⁷) o *Hungría y Polonia* (C-156/21¹⁸ y

¹³ Véase a la Sentencia del TJCE de 5 de febrero de 1963, *Van Gend en Loos*, asunto 26/62, ECLI:UE:C:1963:1.

¹⁴ Véase al Dictamen 1/17 del TJUE de 30 de abril de 2019, Dictamen emitido con arreglo al artículo 218 *TFUE*, ECLI:EU:C:2019:341.

¹⁵ En este sentido, El precepto añade que estos valores son comunes a los Estados miembros ‘en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres’. La jurisprudencia reciente ha subrayado que el cumplimiento de estos valores no es una mera condición de acceso a la Unión (artículo 49 TUE), sino un requisito permanente para la pertenencia a la misma, constituyendo la base de la confianza mutua entre los Estados miembros y el fundamento de la propia identidad constitucional europea.

¹⁶ Véase a la Sentencia del TJUE de 24 de junio de 2019, *Comisión c. Polonia*, asunto 619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

¹⁷ Véase a la Sentencia del TJUE de 15 de julio de 2021, *Comisión c. Polonia*, asunto 791/19, ECLI:EU:C:2021:596.

¹⁸ Véase a la Sentencia del TJUE de 6 de febrero de 2022, *Hungría c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*, asunto 156/21, ECLI:EU:C:2022:97.

C-157/21¹⁹), el TJUE afirma que estos valores constituyen la base de confianza mutua entre los distintos Estados miembros, dando lugar a un sistema de protección y defensa de estos.

Por ello, la creciente eficacia jurídica de los valores del artículo 2 TUE sugiere una mutación constitucional del Derecho de la Unión, ya que dichos valores no solo orientan la acción institucional, sino que imponen límites sustantivos a la soberanía nacional en el marco del sistema europeo. Como afirma Lenaerts, estos valores constituyen el núcleo identitario de la UE y el fundamento último de su legitimidad constitucional (2021, pp. 101-122).

III. EL TJUE COMO PODER CONSTITUYENTE DE FACTO

Como se ha observado a lo largo del escrito, la jurisprudencia del TJUE ha desempeñado un papel esencial en la construcción progresiva de un ordenamiento jurídico con rasgos constitucionales. A través de una serie de sentencias fundacionales, el Tribunal ha formulado principios que no solo han dado coherencia y eficacia al sistema normativo europeo, sino que han sentado las bases de un auténtico bloque de constitucionalidad supranacional (o de europeidad). El TJUE, lejos de limitarse a aplicar los tratados desde una interpretación literal, ha actuado como un 'poder constituyente judicial', generando principios estructurantes que han transformado la naturaleza del Derecho de la UE (Von Bogdandy, 2000, pp. 1307-1338).

En este sentido, hay que destacar que el proceso de constitucionalización de la UE no se ha limita-

do a las sentencias fundacionales del siglo XX, sino que ha continuado con fuerza en la jurisprudencia reciente del TJUE (sobre todo en aquellas cuestiones relativas a la crisis del Estado de Derecho en algunos Estados miembros). Estas resoluciones revelan una dimensión actualizada del constitucionalismo europeo, vinculada con la defensa de los valores del artículo 2 TUE, la consolidación de la CDFUE como parámetro de control jurisdiccional y la defensa activa de la autonomía jurídica del ordenamiento de la Unión frente a desafíos tanto internos como externos.

Uno de los desarrollos actuales más relevantes ha sido la progresiva juridificación del Estado de Derecho como principio constitucional exigible, conforme al artículo 2 TUE. En las sentencias anteriormente comentadas, Comisión c. Polonia (C-619/18²⁰ y C-791/19²¹), el TJUE abordó reformas del sistema judicial polaco que ponían en entredicho la independencia de los jueces y, por ende, la garantía de una tutela judicial efectiva. En la sentencia C-619/18, el TJUE dictaminó que la rebaja forzosa de la edad de jubilación de los jueces del Tribunal Supremo polaco vulneraba el principio de independencia judicial, núcleo esencial del Estado de Derecho (Sarmiento, 2020, pp. 125-135). Posteriormente, en el asunto C-791/19, se declaró que el funcionamiento de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo era incompatible con los requisitos de imparcialidad e independencia judicial consagrados en los artículos 19 TUE y 47 de la CDFUE (Sarmiento, 2020, pp. 125-135).

En este mismo contexto, los casos Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16)²² y KRS

¹⁹ Véase a la Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2022, Polonia c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 157/21, ECLI:EU:C:2022:98.

²⁰ Véase a la Sentencia del TJUE de 24 de junio de 2019, Comisión c. Polonia, asunto 619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

²¹ Véase por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres'. La jurisprudencia reciente ha subrayado que el cumplimiento de estos valores no es una mera condición de acceso a la Unión (artículo 49 TUE), sino un requisito permanente para la pertenencia a la misma, constituyendo la base de la confianza mutua entre los Estados miembros y el fundamento de la propia identidad constitucional europea.

Véase a la Sentencia del TJUE de 24 de junio de 2019, Comisión c. Polonia, asunto 619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

Véase a la Sentencia del TJUE de 15 de julio de 2021, Comisión c. Polonia, asunto 791/19, ECLI:EU:C:2021:596.

Véase a la Sentencia del TJUE de 6 de febrero de 2022, Hungría c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 156/21, ECLI:EU:C:2022:97.

Véase a la Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2022, Polonia c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 157/21, ECLI:EU:C:2022:98.

Véase a la Sentencia del TJUE de 24 de junio de 2019, Comisión c. Polonia, asunto 619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

Véase a la Sentencia del TJUE de 15 de julio de 2021, Comisión c. Polonia, asunto 791/19, ECLI:EU:C:2021:596.

²² Véase a la Sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses contra Tribunal de Contas, asunto 64/16, ECLI:EU:C:2018:117.

(C-824/18)²³ consolidaron la jurisprudencia del TJUE en lo relativo a que los Estados no pueden adoptar reformas judiciales que comprometan la independencia judicial, incluso si tales reformas derivan de decisiones de los tribunales constitucionales de cada Estado miembro. Al mismo tiempo, en KRS el TJUE anuló una decisión del Consejo de la Judicatura polaco, en base a que se había producido una injerencia política incompatible con el artículo 19 TUE. Esta evolución jurisprudencial resalta que la garantía de la independencia judicial no puede ser supeditada en aras de la identidad constitucional, es decir, se refuerza el principio de supremacía frente a aquellas normas integradas dentro del denominado bloque de constitucionalidad de los Estados miembros.

A todo ello, habría que añadir una de las manifestaciones más recientes y contundentes de la juridificación de los valores del artículo 2 TUE, es decir, las sentencias relativas a los asuntos C-156/21²⁴ y C-157/21²⁵ relativas al mecanismo de condicionalidad presupuestaria con respecto al acceso a los fondos europeos (Scheppele, 2021, pp. 171-180). En este sentido, el TJUE desestimó los recursos y confirmó que el respeto a los valores fundamentales de la Unión es condición fundamental para la asignación de recursos financieros, apuntalando aún más el respeto al Estado de Derecho y la primacía del Derecho de la UE.

En definitiva, esa evolución jurisprudencial ha marcado un cambio cualitativo, ya que el TJUE no se ha limitado a declarar infracciones procedimentales, sino que ha impuesto límites materiales al ejercicio del poder constitucional nacional, reforzando los valores comunes como condiciones de adhesión y permanencia en la Unión. Como señala Koen Lenaerts, “la independencia judicial se ha convertido en el barómetro de la legitimidad constitucional dentro del ordenamiento europeo” (2021, pp. 101-122). De esta forma, se puede observar un vínculo normativo entre los principios constitucionales europeos y la política presupuestaria, lo cual

supone un paso decisivo hacia una constitución material con eficacia práctica. Una condicionalidad que convierte a los valores del artículo 2 TUE en normas exigibles y justiciables, rompiendo con la visión puramente declarativa que se observaba en las primeras etapas del proceso de integración.

IV. DIÁLOGO Y CONFRONTACIÓN: EL TJUE FRENTE A LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES NACIONALES

La idea de que el TJUE es el garante último de los principios estructurales del orden jurídico europeo ha generado tensiones crecientes con diversos tribunales constitucionales nacionales, ya que son reacios a ceder el control sobre la interpretación y aplicación de distintos principios fundamentales que anteriormente estaban dentro de su competencia. Un conflicto que no es meramente técnico, sino que refleja una disputa sobre quien posee la titularidad de la soberanía constitucional en un contexto de integración supranacional sin precedentes.

Frente a la doctrina del TJUE, que aboga por la primacía, la autonomía normativa y la unidad interpretativa del Derecho de la Unión, algunos tribunales nacionales han desarrollado doctrinas de control de constitucionalidad *ultra vires* o de identidad nacional, todo ello con el objetivo de limitar la eficacia de las decisiones europeas con respecto a su propio ordenamiento jurídico. Situación que se puede observar en el desarrollo de los tres casos que se analizan a continuación: Alemania, Polonia y España.

A. El Tribunal Constitucional Federal Alemán (BVerfG): el caso PSPP y la doctrina *ultra vires*

El Tribunal Constitucional Federal Alemán (en adelante, BVerfG) ha sido históricamente uno de los tribunales constitucionales más críticos con la jurisprudencia del TJUE. Desde la sentencia Solange I²⁶ hasta Solange II²⁷, y posteriormente en

²³ Véase a la Sentencia del TJUE de 2 de marzo de 2021, A. B. y otros contra Krajowa Rada Sądownictwa y otros, asunto 824/18, ECLI:EU:C:2021:153.

²⁴ Véase a la Sentencia del TJUE de 6 de febrero de 2022, Hungría c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 156/21, ECLI:EU:C:2022:97.

²⁵ Véase a la Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2022, Polonia c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 157/21, ECLI:EU:C:2022:98.

²⁶ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 29 de mayo de 1974, (Solange I), 2 BvL 52/71, BVerfGE 37, 271. Para tener una mayor comprensión del asunto, hay que entender que el término ‘Solange’ (que en alemán significa “mientras” o “en tanto que”) hace referencia a la fórmula condicional empleada por el Tribunal de Karlsruhe. En Solange I (1974), el Tribunal declaró que, mientras la Comunidad Europea no tuviera un catálogo de derechos fundamentales equivalente al alemán, se reservaba el derecho a revisar la legislación comunitaria. En cambio, en Solange II (1986), invirtió la fórmula, señalando que mientras que las Comunidades Europeas garanticen una protección de los derechos fundamentales sustancialmente análoga a la de la Ley Fundamental, el Tribunal alemán se abstendrá de ejercer dicho control.

²⁷ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 22 de octubre de 1986, Solange II, 2 BvR 197/83, BVerfGE 73, 339.

Maastricht²⁸, Lisboa²⁹ y Gauweiler³⁰, el BVerfG ha mantenido la postura de que el respeto a la primacía del Derecho de la UE está condicionado al cumplimiento de los principios fundamentales de la Ley Fundamental alemana (es decir, al contenido material de la constitución alemana y, sobre todo, al respeto de sus cláusulas de intangibilidad).

El punto de inflexión más grave se produjo en el caso PSPP (Weiss, 2 BvR 859/15)³¹, cuando el BVerfG declaró que la sentencia del TJUE sobre el programa de compra de deuda pública del BCE había incurrido en una interpretación ‘objetivamente arbitraria’ y, por lo tanto, había actuado *ultra vires* (es decir, más allá de las competencias recogidas en los tratados originarios y constitutivos). Esta sentencia fue la primera vez que un tribunal constitucional nacional declaraba ineficaz una sentencia del TJUE, desafiando directamente el principio de primacía y de eficacia directa anteriormente desarrollados.

Esta resolución generó una fuerte respuesta institucional desde Bruselas, así como una reacción crítica en el conjunto de la doctrina. Según Franz Mayer (2020, pp. 1117-1125), el BVerfG había comprometido la coherencia del orden jurídico europeo, al intentar primar el Derecho Constitucional nacional frente al Derecho de la UE. En cambio, para Lenaerts (2021, pp. 105-120), el problema no reside en el diálogo (o choque) entre tribunales, sino en que la contrariedad judicial, por parte de los tribunales nacionales, socava los fundamentos y las bases del Derecho de la Unión. Por ello, la Comisión Europea llegó incluso a abrir un procedimiento de infracción contra Alemania, aunque fue archivado, posteriormente, tras las declaraciones del gobierno alemán.

Por lo cual, se puede observar como la doctrina *ultra vires* del BVerfG plantea uno de los desafíos más complejos para la integración europea: el reconocimiento mutuo de límites constitucionales sin socavar los principios de primacía y de interpretación uniforme del Derecho de la Unión.

B. El Tribunal Constitucional de Polonia: negación frontal de la primacía

A diferencia del BVerfG, que intentó compatibilizar su doctrina con el respeto al Derecho de la Unión,

el Tribunal Constitucional de Polonia (Trybunał Konstytucyjny) adoptó una postura totalmente de confrontación. En su sentencia de octubre de 2021 (Ref. K 3/21)³², el Trybunał Konstytucyjny declaró inconstitucional varios de los preceptos del Tratado de la Unión Europea (por ejemplo, cuestiones como el principio de primacía del Derecho de la Unión, la autonomía del TJUE o la tutela judicial efectiva).

El Trybunał Konstytucyjny sostuvo que el TJUE se había dotado de una serie de competencias que vulneraban la soberanía nacional y la identidad constitucional de Polonia. De este modo, no solo rechazó la primacía del Derecho de la Unión, sino que cuestionó la legitimidad misma del proceso de integración europea, ya que afirmó que el orden jurídico europeo no podía imponerse sobre las decisiones nacionales cuando entraba en conflicto con esa identidad constitucional o nacional de Polonia (Pech, 2022, pp. 390-410).

Una decisión, por parte del tribunal polaco, que provocó una grave crisis institucional con la UE. La Comisión Europea inició un procedimiento de infracción, congeló parte de los fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (dentro del marco de los *Fondos Next Generation*), y planteó ante el TJUE varias acciones destinadas a proteger la independencia judicial en Polonia. Como señala Laurent Pech (2022, pp. 400-419), la postura del tribunal polaco representa un ataque directo a los fundamentos del constitucionalismo europeo, al transformar el control de constitucionalidad en una herramienta de resistencia política.

En resumen, este caso ilustra la dificultad de compatibilizar la pluralidad constitucional europea con una estructura jurídica que exige unidad interpretativa y respeto a los valores comunes recogidos en el artículo 2 TUE. A diferencia del BVerfG, el Trybunał Konstytucyjny instrumentalizó el Derecho Constitucional nacional para legitimar un retroceso autoritario, violando los principios que fundamentan el Estado de Derecho.

C. España: una relación cooperativa con el Derecho de la Unión

En contraste con los casos anteriores, el Tribunal Constitucional de España ha mantenido histórica-

²⁸ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 12 de octubre de 1993. Maastricht-Urteil, 2 BvR 2134/92 y 2 BvR 2159/92, BVerfGE 89, 155.

²⁹ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 30 de junio de 2009, Lissabon-Urteil, 2 BvE 2/08, BVerfGE 123, 267.

³⁰ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 21 de junio de 2016. OMT/Gauweiler-Urteil, 2 BvR 2728/13, BVerfGE 142, 123.

³¹ Véase a la Sentencia del BVerfGE del 5 de mayo de 2020. Urteil zum PSPP-Programm der EZB (Weiss), 2 BvR 859/15, BVerfGE 154, 17.

³² Véase a la Sentencia del Trybunał Konstytucyjny del 7 de octubre de 2021. Ocena zgodności z Konstytucją RP wybranych przepisów Traktatu o Unii Europejskiej (Ref. K 3/21), Trybunał Konstytucyjny, Varsovia, 7.

mente una postura de cooperación y alineamiento con el TJUE, sin que hasta la fecha haya surgido ningún tipo de inaplicabilidad de una norma o sentencia europea enarbolando la cuestión de la identidad constitucional.

Por ejemplo, en la Declaración sobre el Tratado de Maastricht (DTC 1/1992)³³, el Tribunal Constitucional de España sostuvo que la integración en la UE tiene un reconocimiento constitucional derivado de lo recogido en el artículo 93 de la Constitución Española (en adelante, CE). Por ende, las cesiones de soberanía eran legítimas siempre que se produjeran en el marco del respeto a los principios derivados del Estado social y democrático de derecho (recogido en el artículo 1 de la CE). En este contexto, el pronunciamiento más relevante es la Declaración del Pleno del Tribunal Constitucional 1/2004, de 13 de diciembre, emitida con motivo del fallido tratado por el que se establece una Constitución para Europa. En esta declaración, el Tribunal Constitucional de España distinguió entre ‘primacía’ (aplicabilidad preferente) y ‘supremacía’ (jerarquía normativa). El Tribunal reconoció la primacía del Derecho de la Unión como una exigencia técnica para la integración, amparada en el artículo 93 CE, pero reafirmó que la CE mantiene su supremacía como norma fundamental y fuente de validez de la propia integración. Así, en el improbable caso de que una norma europea afectase a los principios esenciales de la estructura constitucional o a los derechos fundamentales (los llamados ‘contralímites’ implícitos), la Constitución prevalecería, garantizando la soberanía última del Estado Constitucional.

Aun así, la doctrina constitucional española ha abierto ciertos debates sobre los límites a la primacía en caso de conflicto con los principios estructurales de la CE. Por ejemplo, algunos autores han planteado si sería posible una resistencia basada en el “núcleo esencial de la dignidad humana o en los derechos fundamentales inderogables” (Álvarez Conde, 2013, pp. 15-27). A pesar de ello, el Tribunal Constitucional de España ha optado por una vía interpretativa que favorece el desarrollo de un diálogo constructivo con el TJUE que permita evitar la confrontación directa, reforzando la estabilidad del sistema y la unidad del ordenamiento jurídico europeo. Como señala Álvarez Conde (2013, pp. 20-35), el modelo español es un ejemplo de integración constitucional abierta, ya que el concepto de soberanía se articula desde el punto

de vista de la colaboración normativa y no desde el enfoque, como si ocurría en el caso polaco, de la exclusión competencial.

V. CONSTITUCIONALISMO SIN CONSTITUCIÓN: VALORACIONES DOCTRINALES Y PROSPECTIVA

Como se ha podido observar a lo largo de todo el artículo, en ausencia de una Constitución formal y codificada, el proceso de integración europea ha dado lugar a lo que buena parte de la doctrina ha caracterizado como un ‘constitucionalismo material’, es decir, un sistema jurídico que, aun careciendo de un poder constituyente explícito, funciona en la práctica como un orden constitucional al uso: a partir de un conjunto estructurado de principios, normas jerarquizadas, derechos fundamentales y procedimientos de control.

Este concepto del constitucionalismo material, heredado de las doctrinas del constitucionalismo sociológico y del constitucionalismo funcional, ha sido utilizado para explicar la evolución del Derecho de la UE como una forma de constitucionalización sin Constitución (Weiler, 1999, pp. 221-317). Es decir, el constitucionalismo material europeo se sustenta no en un texto único ni en una voluntad constituyente identificable, sino más bien en la articulación, de forma progresiva, de un orden normativo supranacional que actúa como un marco estructural del poder público, regula la producción jurídica, protege los derechos fundamentales y establece límites materiales a la actuación de los Estados miembros (Weiler, 1999, pp. 260-317).

Por lo tanto, dicho fenómeno ha desafiado las categorías tradicionales del Derecho Constitucional y del Derecho internacional. En primer lugar, porque cuestiona el modelo westfaliano, de 1648, de soberanía estatal como fundamento exclusivo de la autoridad normativa. Y, en segundo lugar, porque demuestra que es posible construir un orden jurídico dotado de supremacía y eficacia directa sin la necesidad de contar con la promulgación de una constitución. Como ha señalado Armin von Bogdandy (2001, pp. 30-42), el constitucionalismo europeo representa una transición desde la cooperación intergubernamental hacia una especie de poder público postnacional, sostenido por una comunidad jurídica construida en torno a unos valores comunes (artículo 2 TUE) y principios fundamentales.

³³ Véase a la Declaración de 1 de julio de 1992. Requerimiento 1.236/1992 del Gobierno de la Nación en relación con la existencia o inexistencia de contradicción entre el artículo 13.2 de la C.E. y el artículo 8 B, apartado 1 del Tratado Constitutivo de la CEE, en la redacción que resultaría del artículo G B, 10, del Tratado de la UE.

Sin embargo, la relación entre el constitucionalismo material europeo y el Derecho internacional general no está exenta de tensiones. En ese sentido, el TJUE ha reafirmado en múltiples ocasiones la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión frente al Derecho internacional, incluso cuando este emana de fuentes que albergan un alto valor normativo (por ejemplo, las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas o el Convenio Europeo de Derechos Humanos). En el caso *Kadi*³⁴, por ejemplo, el TJUE reemplazó por: realizó un control de legalidad del reglamento de la UE, incluso si este implementaba resoluciones del Consejo de Seguridad de la ONU. Una decisión que evidenció que el bloque de europeidad tiene una fuerza normativa superior a la de cualquier otra norma proveniente del Derecho internacional clásico.

Al mismo tiempo, hay que destacar, que el constitucionalismo europeo no puede desligarse por completo del Derecho internacional. De hecho, se nutre de muchos de sus principios, como el respeto a los derechos humanos, la cooperación pacífica entre Estados, la responsabilidad compartida o la protección de minorías. La CDFUE, por ejemplo, recoge normas y valores procedentes tanto de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros como de instrumentos internacionales (por ejemplo, tal como se ha visto en epígrafes anteriores, muchas de sus bases se fundamentan en lo recogido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos). Por ende, se podría decir que el constitucionalismo material de la UE funciona como un nexo, o punto de intersección, entre el Derecho Constitucional de los Estados miembros y el Derecho internacional contemporáneo.

De esta forma, autores como Bruno de Witte han señalado que “el constitucionalismo europeo se configura como un orden jurídico experimental, cuyo carácter híbrido, ni totalmente constitucional ni puramente internacional, obliga a repensar las categorías tradicionales del Derecho público” (2012, pp. 25-38). Esta naturaleza a medio camino entre esas dos esferas, permite explicar: su flexibilidad institucional, sus fragilidades estructurales, la ausencia de un poder constituyente explícito y la falta de unidad política en torno al proyecto de integración europeo.

En conclusión, el constitucionalismo material europeo se construye como una estructura jurídica operativa, funcionalmente equivalente a una constitución, pero sin las condiciones políticas, formales y simbólicas propias de los procesos constituyentes que si se han desarrollado, a lo largo de la historia, en los distintos Estados miembros. Es decir, su afirmación depende menos de un acto fundacional que de una acumulación progresiva de jurisprudencia, normas y principios; una evolución en la cual el TJUE ha sido uno de los agentes principales.

A. ¿Es posible una futura constitución formal y codificada para la UE?

La cuestión de si la UE debería dotarse de una Constitución formal ha sido objeto, desde los años noventa, de intensos debate políticos y académicos. Especialmente tras la firma fallida del tratado por el que se establece una Constitución para Europa (2004), más conocido como Tratado Constitucional Europeo. Aunque este proyecto fue finalmente abandonado tras los referendos negativos en Francia y los Países Bajos en 2005, la discusión sobre su necesidad, viabilidad y deseabilidad ha seguido abierta durante las últimas décadas (y más aún a raíz de las distintas crisis políticas, desafíos democráticos y tensiones institucionales que se han ido dando en esta primera mitad de siglo).

Este rechazo popular en Francia y los Países Bajos no fue anecdótico; evidenció una fractura entre la construcción jurídica de la Unión y la voluntad popular. Desde la teoría constitucional, esto subraya una anomalía del modelo europeo: estamos ante un constitucionalismo de ‘poderes constituidos’ y no de ‘poder constituyente’. La arquitectura jurídico-constitucional europea ha sido edificada por élites judiciales y gubernamentales, a menudo de espaldas a la ciudadanía, lo que genera un déficit de legitimidad de origen.

Al carecer de un *demos* europeo unificado que ejerza la soberanía popular, la Unión ha sustituido la legitimidad democrática directa por una legitimidad funcional y de resultados. Esto implica una inflexión respecto a la doctrina constitucional clásica, ya que, en la UE, la ‘constitución material’ no emana de la voluntad soberana del pueblo, sino de

³⁴ Véase a la Sentencia del TJUE de 18 de julio de 2013, *Kadi/Comisión*, asuntos acumulados C-584/10 P, C-593/10 P y C-595/10 P, ECLI:EU:C:2013:518. El asunto *Kadi* (C-402/05 P y C-415/05 P) abordó la congelación de activos de Yas-sin Abdullah Kadi en aplicación de una resolución del Consejo de Seguridad de la ONU contra el terrorismo. El TJUE anuló el reglamento europeo que implementaba dicha sanción, argumentando que, aunque la UE respeta el Derecho internacional, las obligaciones internacionales no pueden menoscabar los principios constitucionales del Tratado, en particular el respeto a los derechos humanos y el derecho a la tutela judicial efectiva, afirmando así la autonomía plena del ordenamiento de la Unión incluso frente a la Carta de las Naciones Unidas.

la interpretación evolutiva de los jueces (creación pretoriana) y de los tratados entre Estados, lo que explica la persistente debilidad del compromiso ciudadano con el proyecto europeo.

Desde una perspectiva constitucional clásica, una Constitución formal permitiría dotar al sistema europeo de una claridad estructural y de una legitimidad política mucho más asentada, ya que se garantizan de forma sistemática: los principios fundacionales, los derechos fundamentales, la distribución de competencias y los procedimientos democráticos de control. Por consiguiente, su adopción podría contribuir a resolver algunas de las ambigüedades normativas del actual sistema del Derecho de la UE, así como reforzar una identidad europea compartida entre los Estados miembros y sus ciudadanos.

Como ha señalado Jürgen Habermas, una Constitución europea podría ser el instrumento necesario para “politizar la Unión y generar un sujeto democrático transnacional” (2009). En esa línea, el texto constitucional ofrecería un marco normativo común que uniría a los pueblos europeos en torno a una comunidad política fundada en el Estado de Derecho, la democracia y los derechos fundamentales.

Sin embargo, hay una gran variedad de obstáculos a la hora de aprobar y codificar una constitución formal para la UE. En primer lugar, existen reticencias políticas en muchos Estados miembros a la hora de seguir desarrollando el proceso de integración supranacional, ya que son contrarios al enfoque federal que está muy presente en las bases fundacionales de la UE. El fracaso del Tratado Constitucional demostró que, para amplios sectores de la ciudadanía, el proyecto europeo sigue siendo percibido como una construcción tecnocrática, distante, ajena a las identidades nacionales, con escaso arraigo democrático y con un claro corte intergubernamental. Una percepción que se ha visto acentuada por el auge de los movimientos euroescépticos, y populistas, que rechazan cualquier cesión adicional de soberanía a la UE.

Además, no hay que olvidar las dificultades jurídicas y procedimentales existentes. La aprobación de una Constitución requeriría un procedimiento complejo (seguramente unánime) de ratificación por todos los Estados miembros, lo cual representa un desafío en esta Unión de los 27. Sin obviar los distintos conflictos interpretativos que aparecerían a raíz de la relación competencial y jerárquica entre la nueva constitución europea y las constituciones nacionales, en particular respecto al control de constitucionalidad, los límites del principio de

primacía y la cláusula de identidad nacional del artículo 4.2 TUE.

Desde otro punto de vista, algunos autores sostienen que no es necesaria una constitución formal para consolidar el constitucionalismo europeo. Según Joseph Weiler (1999, pp. 320-348), la UE es un ejemplo de “constitucionalismo sin Constitución”, y su fortaleza reside precisamente en ese carácter postnacional, pluralista y evolutivo. Teniendo en cuenta este enfoque, el constitucionalismo europeo debería seguir construyéndose desde abajo, mediante la práctica institucional, la evolución jurisprudencial del TJUE, el respeto a los valores comunes del artículo 2 TUE y el desarrollo de una cultura jurídica compartida.

En esta misma línea, Dieter Grimm (2015, pp. 460-470) señala que una Constitución formal solo tendría legitimación democrática si proviene de un auténtico proceso constituyente (tal como ha ocurrido en la historia constitucional de los distintos Estados miembros), lo que presupone la presencia de un *demos* europeo fuerte y cohesionado (aunque, actualmente, parece que es inexistente). Sin ese fundamento democrático, una hipotética constitución europea podría concebirse como un proyecto con un alto déficit de legitimidad democrática en sus distintas dimensiones.

Por último, no hay que olvidar que, a pesar de la ausencia de una constitución formal, ya existen elementos típicos de un texto constitucional clásico en el ordenamiento jurídico de la UE: la CDFUE, el principio de primacía, el control jurisdiccional centralizado (que actúa como si fuera una especie de justicia constitucional concentrada) o la distribución competencial entre las instituciones de la UE y los Estados miembros. Desde esta perspectiva, la supuesta ‘constitución’ de la Unión no sería un texto utópico, sino una realidad en proceso de consolidación, que se manifiesta en múltiples fuentes normativas y prácticas jurídicas cotidianas.

En definitiva, la posibilidad de una Constitución formal para la UE sigue siendo una cuestión abierta, condicionada por factores políticos, jurídicos e incluso culturales. No obstante, mientras no exista una voluntad clara para emprender un nuevo proceso constituyente, el constitucionalismo material seguirá siendo el eje sobre el que gravita la legitimidad del proyecto europeo. Ahora bien, existe un gran desafío que se observa en la necesidad de reforzar sus fundamentos democráticos y mejorar la aceptación ciudadana, ya que así la constitución de la Unión (ya sea formal o no) será algo más que un simple producto técnico, para convertirse en un compromiso común con sus valores fundacionales.

VI. CONCLUSIONES

En base al estudio realizado, se puede observar como, a pesar de la ausencia de una constitución europea formalizada, el ordenamiento jurídico de la UE presenta una estructura normativa, institucional y axiológica propia de un sistema constitucional material. Una configuración que no ha sido el resultado de un proceso constituyente clásico ni de la aprobación y promulgación de un texto único y codificado, sino más bien del producto de una evolución jurisprudencial e institucional progresiva (en la cual, el TJUE ha sido de uno de los protagonistas).

El recorrido histórico y doctrinal realizado permite afirmar que el TJUE ha asumido, de facto, el rol de 'un poder constituyente de base judicial', gracias a su desarrollo jurisprudencial a la hora de configurar y consolidar principios fundamentales como la primacía, el efecto directo, la autonomía del Derecho de la UE o la protección de los derechos fundamentales. Esta función ha sido especialmente evidente en su jurisprudencia más reciente, ya que ha fraguado la vinculación jurídica de los valores del artículo 2 TUE, la eficacia directa de la CDFUE y la fijación de límites materiales, al poder estatal, cuando se vulneran los pilares fundamentales del Estado de Derecho.

Como consecuencia de estos hechos, el TJUE no solo ha garantizado la coherencia interna del Derecho de la Unión, sino que ha contribuido activamente a la consolidación de un bloque de constitucionalidad europeo (o como señalan algunos autores de 'europeidad'), basado en principios y valores compartidos por todos los Estados miembros. Una labor que ha sido especialmente crucial en un contexto marcado por el retroceso democrático, el auge del euroescepticismo y las tensiones existentes entre la integración supranacional y la soberanía nacional.

A pesar de esto, este proceso de constitucionalización ha generado también fricciones con los tribunales constitucionales nacionales, como lo demuestran los casos del Tribunal Constitucional Federal Alemán (PSPP) y del Tribunal Constitucional de Polonia, donde se han cuestionado abiertamente los principios fundacionales del Derecho de la Unión. Estos conflictos ponen de manifiesto una tensión estructural no resuelta entre la exigencia de unidad jurídica y la pluralidad de identidades constitucionales presentes en la UE. Casos que contrastan con otras experiencias como la del Tribunal Constitucional de España, la cual demuestra que es compatible una interpretación cooperativa del bloque de constitucionalidad europeo, sin renunciar a la autonomía de los ordenamientos jurídicos nacionales.

Teniendo en cuenta lo desarrollado por la doctrina, el análisis realizado en el presente artículo confirma que la UE constituye un caso paradigmático de constitucionalismo sin constitución. Es decir, un sistema normativo que opera funcionalmente como un orden constitucional, sin haber sido consagrado mediante la elaboración, promulgación y aprobación de una constitución. La CDFUE, la jurisprudencia del TJUE, los valores fundacionales del artículo 2 TUE y la estructura institucional de la Unión conforman un entramado normativo que desempeña funciones estructurales propias de lo que sería un Derecho Constitucional al uso.

Sin embargo, la ausencia de una constitución formal plantea límites importantes en términos de legitimidad democrática, claridad normativa y percepción ciudadana. Aunque diversos autores, como se ha observado a lo largo del estudio, han defendido la viabilidad de una futura constitución europea, los obstáculos políticos, jurídicos y culturales hacen que, por ahora, el constitucionalismo europeo solo pueda seguir desarrollándose desde su dimensión funcional y pragmática. Por ende, el reto principal no reside únicamente en adoptar un nuevo texto constitucional, sino en fortalecer los mecanismos democráticos y de identidad que sustenten la legitimidad de la UE y afiancen su aceptación social.

En conclusión, el proceso de constitucionalización de la UE, liderado por el TJUE, ha permitido construir un orden jurídico cohesionado, jerárquico y guiado por principios fundamentales. Este ordenamiento, aunque fragmentario en su origen, ha adquirido progresivamente densidad normativa y vocación constitucional. Aun así, se presenta un gran desafío para el futuro de la Unión que no es solo jurídico, sino también político: convertir este constitucionalismo sin Constitución en un proyecto compartido, legítimo y capaz de conjugar la diversidad de los pueblos europeos con la unidad de sus valores y normas fundamentales. 🏛️

CONFLICTO DE INTERESES

El autor declara expresamente que no existen conflictos de intereses que hayan influido en la elaboración, evaluación ni publicación del presente artículo.

FUENTES DE FINANCIACIÓN

El autor declara que no ha recibido financiamiento externo para la realización de la presente investigación.

ESTÁNDARES ÉTICOS

El autor manifiesta que esta investigación ha sido desarrollada conforme con los principios y estándares éticos aplicables a la labor académica e investigativa.

REFERENCIAS

- Amato, G. (2010). La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: significado y límites. *Revista Española de Derecho Europeo*, (36), 13-30.
- Álvarez Conde, E. (2013). La Constitución española y el Derecho de la Unión Europea: integración y límites. *Revista Española de Derecho Europeo*, (47), 15-38.
- Craig, P. & De Búrca, G. (2020). *EU Law: Text, Cases, and Materials* (7th ed.). Oxford University Press.
- De Witte, B. (2012). The European Union as an international legal experiment. En De Búrca, G. y Weiler, J. H. H. (Eds.), *The Worlds of European Constitutionalism*, pp. 19-56. Cambridge University Press.
- Grimm, D. (2015). The Democratic Costs of Constitutionalisation: The European Case. *European Law Journal*, 21(4), 460-473.
- Groussot, X., Pech, L. y Thorburn, M. (2011). The Charter and the Court of Justice of the European Union: A Constitutional Perspective. *European Constitutional Law Review*, 7(2), 177-200. <https://doi.org/10.1017/S1574019624000130>
- Halberstam, D. (2009). The Constitutional Hierarchy of Europe: The European Union and the System of Constitutional Justice. En Dunoff, J. & Trachtman, J. (Eds.), *Ruling the World? Constitutionalism, International Law, and Global Governance*, pp. 326-355. Cambridge University Press.
- Habermas, J. (2009). *¡Ay, Europa!* Trotta.
- Komárek, J. (2013). European constitutionalism and the European Court of Justice. En Adams, M., de Waele, H., Meeusen, J. y Straetmans, G. (Eds.), *Judging Europe's Judges: The Legitimacy of the Case Law of the European Court of Justice*, pp. 81-98. Hart Publishing.
- Lenaerts, K. (2021). The Court of Justice of the European Union and the rule of law. En Closa, C. y Kochenov, D. (Eds.), *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, pp. 101-122. Cambridge University Press.
- (2012a). Constitutionalism and the many faces of federalism. *The American Journal of Comparative Law*, 47(2), 205-226.
- (2012b). Exploring the Limits of the EU Charter of Fundamental Rights. *European Constitutional Law Review*, 8(3), 375-403.
- Maduro, M. P. (1998). *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*. Hart Publishing.
- Mayer, F. (2020). To Boldly Go Where No Court Has Gone Before: The German Federal Constitutional Court's PSPP Judgment. *German Law Journal*, 21(5), 1117-1132.
- Pech, L. (2022). Dealing with Poland's Rule of Law Breakdown: How the EU Can and Should Respond to the Legal Revolution Against Its Foundational Values. *Common Market Law Review*, 59(2), 389-422.
- Sarmiento, D. (2020). The Limits of Judicial Dialogue: The Supremacy of EU Law and the Polish Constitutional Tribunal. *European Constitutional Law Review*, 16(1), 123-139.
- Scheppele, K. L. (2021). Enforcing the Basic Principles of EU Law through Budgetary Conditionality. En Kochenov, D., Bárd, A. & Bárd, P. (Eds.), *The Rule of Law in the European Union*, pp. 167-188. Hart Publishing.
- Von Bogdandy, A. (2000). The European Union as a Human Rights Organization? Human Rights and the Core of the European Union. *Common Market Law Review*, 37(6), 1307-1338.
- (2001). The European Union as a supranational federation: A conceptual attempt in the light of the Amsterdam Treaty. *Columbia Journal of European Law*, 6(1), 27-54.
- Weiler, J. H. H. (1999). *The Constitution of Europe: "Do the New Clothes Have an Emperor?" and Other Essays on European Integration*. Cambridge University Press.

LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

Declaraciones Anejas al Acta Final de la Conferencia Intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007, Diario Oficial de la Unión Europea C 326/337.

Declaración de 1 de julio de 1992. Requerimiento 1.236/1992 del Gobierno de la Nación en relación con la existencia o inexistencia de contradicción entre el artículo 13.2 de la C.E. y el artículo 8 B, apartado 1 del Tratado Constituti-

vo de la Comunidad Económica Europea, en la redacción que resultaría del artículo G B, 10, del Tratado de la Unión Europea.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 1 de agosto de 2022, sentencia recaída en el caso V.L, asunto 184/20, ECLI:EU:C:2022:601.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 16 de febrero de 2022, sentencia recaída en el caso Polonia c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 157/21, ECLI:EU:C:2022:98.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 6 de febrero de 2022, sentencia recaída en el caso Hungría c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto 156/21, ECLI:EU:C:2022:97.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 15 de julio de 2021, sentencia recaída en el caso Comisión c. Polonia, asunto 791/19, ECLI:EU:C:2021:596.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea [TJUE], 2 de marzo de 2021, sentencia recaída en el caso A. B. y otros contra Krajowa Rada Sądownictwa y otros, asunto 824/18, ECLI:EU:C:2021:153.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 24 de junio de 2019, sentencia recaída en el caso Comisión c. Polonia, asunto 619/18, ECLI:EU:C:2019:531.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea [TJUE], 27 de febrero de 2018, sentencia recaída en el caso Associação Sindical dos Juizes Portugueses c. Tribunal de Contas, asunto 64/16, ECLI:EU:C:2018:117.

Tribunal de Justicia de Unión Europea [TJUE], 18 de julio de 2013, sentencia recaída en el caso Kadi/ Comisión, asuntos acumulados C-584/10 P, C-593/10 P y C-595/10 P, ECLI:EU:C:2013:518.

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas [TJCE], 17 de diciembre de 1970, sentencia recaída en el caso Internationale Handelsgesellschaft mbH contra Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, asunto 11/70, ECLI:EU:C:1970:114.

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas [TJCE], 15 de julio de 1964, sentencia recaída

en el caso Flaminio Costa/ENEL, asunto 6/64, EU:C:1964:66.

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas [TJCE], 5 de febrero de 1963, sentencia recaída en el caso Van Gend en Loos, asunto 26/62, ECLI:UE:C:1963:1.

Tribunal Constitucional [TC], 24 de febrero de 2022, Recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el artículo único del Decretoley 37/. Recurso número 20612020. BOE (España).

Sentencia del Trybunał Konstytucyjny del 7 de octubre de 2021. *Ocena zgodności z Konstytucją RP wybranych przepisów Traktatu o Unii Europejskiej* (Ref. K 3/21), Trybunał Konstytucyjny, Varsovia, 7.

Véase Sentencia del BVerfGE del 5 de mayo de 2020. *Urteil zum PSPP-Programm der EZB (Weiss)*, 2 BvR 859/15, BVerfGE 154, 17.

BVerfGE, 21 de junio de 2016, sentencia recaída en el caso OMT/GauweilerUrteil, 2 BvR 2728/13, BVerfGE 142, 123 (Alemania).

BVerfGE, 30 de junio de 2009, sentencia recaída en el caso LissabonUrteil, 2 BvE 2/08, BVerfGE 123, 267 (Alemania).

BVerfGE, 12 de octubre de 1993, sentencia recaída en el caso MaastrichtUrteil, 2 BvR 2134/92 y 2 BvR2159/92, BVerfGE 89, 155 (Alemania).

BVerfGE, 22 de octubre de 1986, sentencia recaída en el caso Solange II, 2 BvR 197/83, BVerfGE 73, 339 (Alemania).

BVerfGE, 29 de mayo de 1974, sentencia recaída en el caso Solange I, 2 BvL 52/71, BVerfGE 37, 271 (Alemania).

Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. Diario Oficial de la Unión Europea, C 306, 1-271.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea, C 326, 47-390.

Tratado de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea, C 326, 13-45.