

**LA MUTACIÓN CONSTITUCIONAL CONSECUENCIA DE LA  
INTEGRACIÓN EUROPEA Y LA NECESARIA REFORMA DE LA  
CONSTITUCIÓN.**

**Manuel Fondevila Marón.**

Universidad Federal do Maranhão.

Universidad Internacional de la Rioja.

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN. II. LA CONSTITUCIÓN ANTE EL FENÓMENO DE LA UNIÓN EUROPEA. III. LOS LÍMITES A LA MUTACIÓN CONSTITUCIONAL COMO CONSECUENCIA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA. IV. LA NECESARIA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA. V. CONCLUSIONES.

**RESUMEN:** En este trabajo se analiza de manera general y sucinta, con carácter introductorio, un problema tan complejo como lo es la adaptación de la Constitución a la integración europea, centrándonos, en concreto, en la mutación que ha sufrido a pesar de su clara vocación europea de inicio y en la actualmente necesaria reforma de la Constitución para afrontar algunos problemas derivados de la integración.

**I. INTRODUCCIÓN.**

La relación de la Constitución española de 1978 con el fenómeno de la integración europea podría resumirse del siguiente modo: a) una mutación de algunos preceptos constitucionales como consecuencia de la incorporación de España a las Comunidades Europeas a partir de 1986; b) dos reformas de la Constitución (en 1992 y 2011) por exigencias de la Unión Europea; c) algunas lagunas que aún se pueden apreciar en la Constitución respecto al respecto de la integración europea que exigirían reformas en el texto fundamental.

Estos tres aspectos son los que van a conformar el hilo de nuestra breve exposición, pero antes queremos hacer una doble precisión: a) la mutación y la reforma son los dos instrumentos de los que disponen los operadores jurídicos para adaptar la

Constitución a los cambios en la vida política y social, siendo la segunda complementaria de la primera, pues resulta necesaria allí donde ésta no puede llegar<sup>1</sup>; b) ambas posturas sólo se comprenden adecuadamente cuando se adopta una metodología antiformalista para el estudio del Derecho Constitucional: el positivismo jurídico formalista no puede comprender correctamente<sup>2</sup> – tal y como demuestra la obra de G. Jellinek, a pesar de tener el mérito de haber sido en haberse aproximado al problema – el fenómeno de la mutación, porque no encaja en su visión estática de la Constitución, y tampoco comprenden (porque niegan la existencia de un poder constituyente soberano) que tanto la mutación como la reforma de la Constitución son operaciones jurídicas limitadas, por lo que se muestran torpes para explicar los cambios políticos<sup>3</sup>.

## II. LA CONSTITUCIÓN ANTE EL FENÓMENO DE LA UNIÓN EUROPEA.

Es curioso que entre un amplio sector de la clase política (y académica) haya un miedo más que considerable a la reforma de la Constitución<sup>4</sup> y, sin embargo, las dos únicas veces que se ha reformado nuestra Carta Fundamental haya sido por exigencia de las instituciones europeas<sup>5</sup>. A decir verdad, y aunque no vamos a entrar aquí en ello con profundidad, la primera de las reformas de nuestra Norma Fundamental, para incorporar las palabras “y pasivo” al artículo 13.2, permitiendo así que los extranjeros comunitarios tuvieran derecho a presentarse a las elecciones municipales fue una reforma – consecuencia del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea – que sirvió, efectivamente, para adaptar nuestra Constitución a los Tratados originarios después de Maastricht, y que además avanzó (aunque no lo

---

<sup>1</sup> Cfr., DE VEGA GARCÍA, P. *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*. Tecnos. Madrid. 1985. Pp. 177 y ss.

<sup>2</sup> Cfr., en este sentido RUIPEREZ ALAMILLO, J. “Algunas consideraciones sobre las dificultades existentes en la política y el derecho constitucional español para el entendimiento de la reforma constitucional como una operación jurídica limitada. Especial referencia a alguno de los problemas planteados” En CARBONELL, M., FIX-FIERRO, H., GONZALEZ PÉREZ, R., VALADÉS, D., *Estado Constitucional, Derechos Humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en Homenaje a Jorge Carpizo*. Estado Constitucional. Tomo IV. Vol. 2. P. 629.

<sup>3</sup> Cfr., HERNANDEZ GIL, A. “El cambio político español y la Constitución” en *Obras Completas*. Espasa Calpe. Madrid. 1988. Pp. 196-197.

<sup>4</sup> ALZAGA VILLAAMIL, O. “Entre el santo temor a la reforma de la Constitución de 1978 y la conveniencia de pensar en ella”, LAMO DE ESPINOSA, E., PARDO, R., TUSELL, J., (eds.), *Entre dos Siglos: reflexiones sobre la democracia española*, Alianza Editorial, Madrid, 1996, pp. 79-109.

<sup>5</sup> Sobre esto *Vid.*, por todos LOPEZ AGUILAR, J.F. “De la constitución “irreformable” a la reforma constitucional “expres”” *Teoría y Realidad Constitucional*. nº 29 (2012).

suficiente, como veremos después) en el reconocimiento de derechos a un número mayor de personas, mientras que la reforma en 2011 del artículo 135 ha supuesto un retroceso del Estado constitucional, democrático y social y es, por ello, en nuestra humilde opinión ilegítima. Incluso las circunstancias en las que se aprobó fueron distintas: mientras la primera de las reformas era una obligación jurídica inexcusable (tal como indicó la DTC 1/1992), la segunda fue como consecuencia de presiones procedentes de algunos Estados miembros (fundamentalmente la Alemania de la Señora Merkel), realizadas en el seno de las instituciones europeas, para conseguir un pacto de estabilidad y crecimiento (que Reino Unido se negó a firmar) para disciplinar a Estados como España que, en ese momento, tenía una prima de riesgo superior a 600 puntos.

Hubiera sido deseable, al menos, un examen en profundidad de nuestro Tribunal Constitucional, que rechazó llevar a cabo en el ATC 9/2012, en base a una equivocada y muy minoritaria en el ámbito del Derecho Comparado<sup>6</sup> doctrina según la cual no existen límites al poder de reforma, siempre que se siga formalmente los cauces previstos para ello en los arts. 167 y 168 CE. Incluso su tramitación, en un procedimiento de lectura única, y sin ser sometido a referéndum fue llevada a cabo con la intención de dar la falsa apariencia del fetiche del consenso<sup>7</sup>, el cual se daba en realidad sólo entre los dos partidos mayoritarios, sin contar, desde luego, con el apoyo popular.

Teniendo en cuenta, así pues, que en ámbito de la reforma constitucional por exigencias de la Unión Europea nos encontramos con una reforma nimia y otra que no debió producirse jamás, consideramos prioritario centrarnos en el tema de la mutación.

De hecho, podemos decir, que las transformaciones más importantes de nuestra Carta Fundamental para adaptarse a la integración europea se han producido sin una modificación expresa de su texto, es decir, a través de mutaciones. Uno de los

---

<sup>6</sup> Cfr., PEGORARO, L. “Revisión constitucional. El caso italiano en el contexto de la Teoría General y del Derecho Comparado”. *Boletín mexicano de Derecho Comparado*. número conmemorativo, sexagésimo aniversario (2008). P. 914.

<sup>7</sup> Cfr., a este respecto, GARCIA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P. “La tramitación parlamentaria del artículo 135 (especial consideración de la inadmisión de enmiendas. Los límites al derecho de enmienda en el Derecho Constitucional). En *Teoría y Realidad Constitucional*. nº 29 (2012). Pp. 165-198.

autores que ha abordado el tema con más profundidad es el Profesor A. Barrero, para quien:

“El resultado más trascendental de todo ello es que gran parte de nuestro Derecho ya no se hace desde esa fecha [1 de Enero de 1986] en las Cortes Generales o en las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas sino en Bruselas. (...). Se ha alterado el Estado central, pero también las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales. El modelo territorial español ya no es el que era, sobre todo porque el Poder Central y las Comunidades Autónomas han perdido su poder de decisión respecto de materias que en principio eran de su competencia y ahora son reguladas por las instituciones europeas. (...). Además se trata de un proceso abierto, de una “mutación continuada” que van revalidando sucesivas leyes orgánicas ante cada cambio de los Tratados”<sup>8</sup>.

A nuestro juicio, su planteamiento general es correcto aunque, quizás, requiriese un mayor grado de precisión. En primer lugar porque si el propio artículo 93 CE establece la posibilidad de cesión del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución no se puede decir que sobre este artículo se haya producido mutación constitucional alguna en el sentido indicado por el Profesor de la Universidad de Sevilla, pues está fuera, por lo demás de toda duda, que el constituyente español de 1978 estaba pensando, aun sin citarla, en la Unión Europea, cuando redactó esta disposición. En segundo lugar porque si es cierto que el fenómeno de la integración europea, y la cesión del ejercicio de competencias ha supuesto una mutación de la Constitución pero, en nuestra opinión, no con el alcance que insinúa nuestro autor. El artículo 93 CE se puede considerar que ha sufrido una mutación constitucional no, lógicamente, porque por L.O 10/1985 se haya autorizado la adhesión a las Comunidades Europeas, puesto que es el supuesto que precisamente se preveía en el mismo, tratándose por tanto de un desarrollo, no de una mutación, sino por el contenido sustantivo-material que en la DTC 1/2004, y en contradicción a lo afirmado en la DTC 1/1992, le ha dado el Tribunal Constitucional<sup>9</sup>.

Si se ven afectados por una mutación constitucional, a nuestro juicio, los artículos 148.1 y 149.1 de nuestra Carta Fundamental, pero sólo en el sentido de que en ellos habría que distinguir, desde que se produjo nuestra incorporación a las Comunidades Europeas, entre titularidad, que seguiría correspondiendo al Estado Central o las Comunidades Autónomas respectivamente, según se disponga, y ejercicio,

---

<sup>8</sup> BARRERO ORTEGA, A. “La transformación de la Constitución española a la luz del Derecho Constitucional Europeo”. En *Revista de Derecho Constitucional Europeo*. Nº 10 (2008). p. 379.

<sup>9</sup> Cfr., en este sentido FARRERES COMELLA, V. “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 LOPEZ CASTILLO, A, SAIZ ARNAIZ, A Y FERRERES COMELLA, V. *Constitución Española y Constitución Europea*. CEPC. Madrid. 2005, y, en el mismo volumen - SAIZ ARNAIZ, A. “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”.

que correspondería a las instituciones europeas en aquellas materias cedidas. Por ello no se puede decir, como afirma nuestro autor, que se modifique la forma de Estado, en tanto que la competencia sigue correspondiendo al Estado o las Comunidades Autónomas, que la recuperarían naturalmente, por ejemplo, en los hipotéticos casos en que España decidiese retirarse de la Unión Europea o en los que ésta decidiese, por una modificación de los Tratados, dejar de ejercer una determinada competencia. Tampoco puede haber duda, en nuestra opinión, que en los casos en los que la competencia sea compartida entre la Unión Europea y los Estados (en sentido amplio) corresponderá legislar, cuando el principio de subsidiariedad no justifique una intervención comunitaria, al ente territorial que dispongan estos preceptos constitucionales. Como vamos a ver en el epígrafe 4 de este Trabajo, lo que no se ha podido operar por vía de la mutación, y requiere una urgente reforma constitucional, es el poder de sustitución del Estado para ejecutar el Derecho de la Unión Europea cuando esta competencia corresponde a las Comunidades Autónomas y su acción o inacción puede implicar la responsabilidad del Estado.

No vemos, tampoco, que en rigor se haya producido mutación constitucional alguna, a diferencia de lo que parece deducirse del párrafo transcrito, en lo que respecta a que no sean las Cortes y las Asambleas de las Comunidades Autónomas de las que emana toda la legislación válida en España. A nuestro juicio, la expresión de, por ejemplo, el artículo 66.2 CE (“Las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado...”) debía entenderse, ya desde el mismo momento de su aprobación, aunque no se dijese, y por exigencia de una interpretación sistemática de todo el texto, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 93 CE.

Si existe una mutación, sin embargo, y de acuerdo con nuestra tesis en el sistema de protección de Derechos Fundamentales de la Constitución, consecuencia de haber entrado en vigor, con pleno valor jurídico la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Los derechos de ésta y aquella se solapan, según estemos ante un supuesto de aplicación del Derecho Comunitario o estatal<sup>10</sup>. Mención expresa cabría hacer del artículo 13 de la Constitución, y por lo que respecta a los extranjeros en España. Después de la entrada en vigor del Tratado de Maastricht, habría que distinguir, a nuestro juicio, no sólo entre extranjeros y nacionales sino, entre nacionales,

---

<sup>10</sup> Sobre esto me remito, por comodidad a FONDEVILA MARÓN M. “El modelo confederal e imperfecto de Derechos Fundamentales en la UE” *Revista de Derecho de la UNED* nº 11 (2012).

comunitarios, y extranjeros, pudiendo hablar entonces, de tres (o cuatro si contamos los apátridas), en lugar de dos (o tres) estatutos jurídicos de la persona en nuestro país<sup>11</sup>.

Evidentemente, y para terminar, quizás la mutación o mutaciones constitucionales más importantes se producen en lo que respecta a lo que podríamos denominar “constitución económica”. El actual Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea lo establece claramente, indicando que los Estados miembros llevarán a cabo sus políticas económicas con vistas a contribuir a la realización de los objetivos de la Unión, definidos en el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea, y en el marco de las orientaciones generales contempladas en el apartado 2 del artículo 121 del TFUE. Así mismo, los Estados miembros y la Unión deberán respetando el principio de una economía de mercado abierta y de libre competencia, favoreciendo una eficiente asignación de recursos y de conformidad con los principios enunciados en el artículo 119 TFUE<sup>12</sup>. En caso de no hacerlo así la Comisión y el Consejo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 121, apartados 4 y 5, pueden tomar medidas contra los Estados. Las disposiciones que acabamos de mencionar precisan, cuando menos, las posibilidades que, para ejercer un papel en la economía, confiere el art. 131 CE al legislador y limitan, a su vez el abanico de opciones que contiene un (por lo demás contradictorio) art 38 CE.

### **III. LOS LÍMITES A LA MUTACIÓN CONSTITUCIONAL COMO CONSECUENCIA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA.**

El alcance de la mutación constitucional sigue siendo relativamente desconocido en España, quizás, por la escasa bibliografía sobre el tema en nuestro idioma<sup>13</sup> y, desde luego, por la metodología estática y positivista con la que un buen número de nuestros estudiosos, a diferencia de sus colegas extranjeros, se han aproximado al estudio de la Carta Fundamental.

---

<sup>11</sup> Cfr., GARCIA VAZQUEZ, S. *El Estatuto Jurídico-Constitucional del Extranjero en España*. Tirant lo Blanch. Valencia. 2007. Pp. 34-35.

<sup>12</sup> Vid., art. 120 TFUE.

<sup>13</sup> Existe una versión en castellano de la obra del primer autor que abordó de una forma exhaustiva el tema (Cfr., JELLINEK, G. *Reforma y Mutación de la Constitución*. Estudio Preliminar de P. Lucas Verdu. Traducción de Christian Förster. CEPC. Madrid. 1991) así como del autor chino cuya obra sobre la mutación constitucional es, quizás, más conocida (Cfr., DAU-LIN, H. *Mutación de la Constitución*. Traducción de Pablo Lucas Verdú y Christian Förster. IVAP. Oñati. 1998), aunque quizás, y a los efectos que ahora nos interesan resulten mucho más útiles los trabajos, no monográficos pero más actuales, de los Profesores P. Lucas, sobre la dinámica constitucional (Cfr., LUCAS VERDU, P. *Curso de Derecho Político*. Vol. IV. Tecnos. Madrid 1984. Pp. 137 y ss.) y P. De Vega, sobre la delimitación de este concepto (Cfr., DE VEGA, P. *La Reforma Constitucional...*p. 177 y ss.).

Así, en primer lugar, y a los efectos que ahora nos interesan debemos intentar trazar una delimitación lo más clara posible entre reforma, mutación y destrucción de la Constitución. La diferencia entre reforma y destrucción consiste en que la reforma es una operación jurídica limitada para adecuar la Constitución a la realidad política y social, mientras que la destrucción de la Constitución es un cambio esencial en el régimen político<sup>14</sup>. Por lo que respecta a la diferencia entre reforma y mutación, la diferencia básica consiste en que en la segunda se modifica el contenido de la Constitución sin modificar su texto formal. De este modo, debemos indicar que la operación de reforma debería hacer innecesaria el planteamiento de la mutación de la Constitución<sup>15</sup> que es, siempre, mucho más problemática<sup>16</sup>.

Todas las mutaciones de la Constitución que hemos señalado en el epígrafe anterior son perfectamente asumibles por nuestro sistema constitucional. Aunque la Constitución pudo prever unas, y sin duda no previó otras, todas ellas son jurídicamente posibles y políticamente recomendables. Decimos esto desde el convencimiento, acorde con nuestra metodología, de que la mutación constitucional es Derecho<sup>17</sup>. Pero lo es, a diferencia de lo que de la obra del autor chino que con más profundidad la ha abordado hasta el momento, siempre que se mantenga dentro de unos márgenes. Importa por tanto destacar que de los cuatro tipos de mutación constitucional señalados por H. Dau-Lin, en una clasificación, por lo demás, discutible en muchos aspectos<sup>18</sup> (1. Mutación de la Constitución mediante una práctica estatal que no viola formalmente la Constitución; 2. Mutación de la Constitución mediante la imposibilidad de ejercer ciertos derechos estatuidos constitucionalmente; 3. Mutación de la Constitución mediante una práctica estatal contradictoria con la Constitución; y 4. Mutación de la Constitución mediante su interpretación)<sup>19</sup> solamente el primero, el segundo, y hasta cierto punto el cuarto son constitucionalmente admisibles. Las prácticas contrarias formalmente con la Constitución, aun cuando nadie las remedie, no pueden ser tomadas sino como precisamente infracciones de la Norma Fundamental. Si estas infracciones no se tratan de meras prácticas sino que proceden de actos normativos el rechazo debe ser mayor,

---

<sup>14</sup> Sobre esta cuestión me remito, por comodidad, a FONDEVILA MARÓN, M. “Reforma constitucional y forma territorial del Estado” *Revista catalana de Dret Public*. Nº 49 (2014). Pp. 210 y ss.

<sup>15</sup> Cfr., DAU LIN, H. *Mutación de la Constitución*....p. 30.

<sup>16</sup> Cfr., DE VEGA, P. *La reforma constitucional*....p. 182, donde indica su carácter “ambiguo, contradictorio y complejo”.

<sup>17</sup> Cfr., DAU LIN, H. *Mutación de la Constitución*... 166.

<sup>18</sup> Cfr., SANCHEZ GONZALEZ, S. “Reforma, Mutación y...Quiebra Constitucionales”. *Teoría y Realidad Constitucional*. Nº 19 (2007). P. 299.

<sup>19</sup> Cfr., DAU-LIN, H. *La Mutación Constitucional*... p. 31.

pues como, con acierto, ha señalado el Profesor P. De Vega, “repugna y es contraria a la estructura y a los esquemas racionalizadores del Estado Constitucional, la creación de mutaciones a través de actos normativos. Cualquier ley que modifique el contenido de la Constitución, sin seguir el procedimiento establecido para la reforma, se puede calificar, sin paliativos, de inconstitucional”<sup>20</sup>. Por supuesto que aquí no se está refiriendo a aquellos actos normativos (sean leyes o Tratados internacionales) que puedan ser declarados constitucionales mediante una interpretación posible de estos y de la Constitución, y que requieren que así se haga en última instancia por parte del Tribunal con facultades constitucionales para respetar la voluntad del legislador democráticamente elegido, sino a aquellos actos normativos que no permiten una interpretación racionalmente posible de la Constitución o de ellos mismos y que su no expulsión del ordenamiento jurídico hace decaer la fuerza normativa de la Constitución. Eso ocurre no sólo cuando aprobado un acto tal nadie con facultad para ello lo recurre ante el Tribunal Constitucional sino cuando, hecho esto, el Tribunal excede sus facultades interpretativas, haciendo decir al acto normativo o a la Constitución lo que, claramente, no dicen.

El que acabamos de indicar es un límite propio de la mutación constitucional. Nada impide a los operadores jurídico-políticos, cuando las circunstancias lo requieren, modificar formalmente la Constitución para, a continuación, hacer jurídicamente posible aquello que antes no lo era. Pero junto a éste, existe un límite común a la reforma y a la mutación que es el *respeto a la soberanía popular*. Es decir: el estudioso de la Constitución que, como nosotros, considera la Norma Fundamental dentro de una realidad dinámica podrá, como acabamos de hacer, indicar que existen algunos preceptos o partes de la Constitución cuyo contenido considera modificados implícitamente a consecuencia de, como es nuestro caso, el fenómeno de la integración europea. Pero si este estudioso debiera considerar modificados, por la razón que fuera, en el caso de la Constitución española, por ejemplo, el artículo 2 (de la soberanía popular) o el artículo 9 (en el sentido de la supremacía constitucional), su diagnóstico no debería ser el de la mutación sino el de la muerte o destrucción de la Constitución.

En concreto, quedaría fuera de los límites racionales de la mutación constitucional la asunción, sin matices, de la primacía del Derecho de la Unión Europea.

---

<sup>20</sup> DE VEGA, P. *La Reforma Constitucional...*p. 194.



Una mutación, *stricto sensu* y por lo que respeta al sistema de fuentes establecido en la Constitución se ha producido, en los límites ya de lo que esta figura jurídica admite, incorporando como ha hecho tanto nuestro Tribunal Constitucional como todos sus homólogos de los Estados Miembros<sup>21</sup> la primacía de todo el derecho de la Unión (y no sólo del originario, que podía considerarse conforme al art. 96 CE), respecto de las leyes ordinarias, exigencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Una mutación, admisible desde los esquemas constitucionales, se ha producido, también, delegando la función de examinar la eficacia de una norma jurídica con rango de ley a un órgano como el Tribunal de Justicia, cuando esta facultad correspondía en exclusiva, y según 161 de nuestra Carta Fundamental, al Tribunal Constitucional. Todas estas se produjeron por actos normativos que no chocaban frontalmente con la Constitución, en el bien entendido que no se pongan en discusión las condiciones esenciales del ejercicio de la soberanía<sup>22</sup>.

#### **IV. LA NECESARIA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA**

Mientras que la mayoría de las Constituciones de nuestro entorno se han adaptado al fenómeno de la integración europea<sup>23</sup>, la nuestra (seguramente porque siendo más reciente ya preveía esta integración, aunque no la mencionase expresamente) ha permanecido invariable. Coincidimos con los expertos en que esta situación no debe prolongarse por más tiempo.

Es importante precisar, sin embargo, y de la mano del Profesor R. Alonso García (ponente en este punto del reciente Informe, elaborado por un grupo de Profesores coordinado por J García Roca sobre pautas para una modificación de la

---

<sup>21</sup> Vid., DTC 1/2004 y Sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 30 de junio de 2009, Sentencia del Tribunal Constitucional checo de 26 de Noviembre de 2011 y la Decisión del Consejo Constitucional francés 2007-560 de 20 de Diciembre sobre el Tratado de Lisboa. A mayor abundamiento Cfr., FONDEVILA MARÓN, M. *La disolución de la soberanía en el ámbito estatal. El proceso de integración europea*. Reus. Madrid. 2014. Pp. 432 y ss.

<sup>22</sup> En contra MANGAS MARTÍN, A. “Sobre la primacía del Derecho Constitucional ¿Tensiones Constitucionales a la vista? En CLOSA MONTERO, C Y FERNANDEZ SOLA, N. *La Constitución de la Unión Europea*. CEPC. Madrid. 2005. Pp. 153-163.

<sup>23</sup> Vid., HERRERO Y RODRIGUEZ DE MIÑÓN, M; JOVER GOMEZ-FERRER, JM; ROLDÁN MARTÍN, Á; Y AMÉRIGO ALONSO, J. “La respuesta constitucional a la integración europea”. *Revista española de Derecho Constitucional* (nueva época), nº 73. (2005)

Constitución)<sup>24</sup>, que la reforma de la Carta Fundamental no se defiende, en lo relativo a la cláusula europea, porque haya una contradicción entre la Constitución o los Tratados (que como nosotros hemos dicho, en todo caso, ha mutado en el significado de algunos preceptos como consecuencia de la integración), sino para mejorar la Constitución en ese aspecto y dotarla de mayor claridad, a la vez que se dota de mayor legitimidad democrática al proceso de integración.

Los miembros que elaboran el citado Informe coinciden, como lo hacemos nosotros, en que el texto propuesto por el Consejo de Estado para incorporar la cláusula europea es adecuado:

«1. España participa en el proceso de integración europea y, con este fin, el Estado español, sin mengua de los principios consagrados en este Título Preliminar, coopera con los demás Estados miembros a través de instituciones comunes en la formación de una Unión comprometida con el Estado de Derecho, la democracia y los derechos fundamentales.

2. La prestación del consentimiento para la ratificación de los tratados a través de los que se lleva a cabo la participación de España en la integración europea requerirá la previa autorización de las Cortes Generales por mayoría absoluta de ambas Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, el Congreso, por mayoría de tres quintos, podrá autorizar la celebración de dichos tratados.

3. Dentro del marco establecido en el apartado 1, los tratados de la Unión Europea y las normas emanadas de sus instituciones en el ejercicio de sus competencias serán aplicables en España en los términos definidos por el propio Derecho de la Unión».

Sin embargo, los miembros del referido grupo discrepan de que deba insertarse dentro de un título propio (Título VII bis o Título VIII bis) sino dentro del Título preliminar (concretamente como artículo 9 bis) para reflejar el carácter transversal que la integración europea tiene. Ello implicaría, evidentemente, poner en marcha el procedimiento agravado de reforma previsto en el art. 168 CE, y por ello los propios proponentes reconocen que la decisión política va a decidir de si se puede hacer en el marco de una reforma más amplia que obligue a seguir este procedimiento para otros aspectos.

Al margen de la cuestión sobre los aspectos negativos del art. 168 CE, nosotros creemos que ese texto debería incorporarse como Título VIII bis, por siguiente razón: mientras que la introducción de esta cláusula (por ejemplo, en un artículo 158 bis que encabezase el nuevo Título) es, como decimos, meramente recomendable, hay otros aspectos que se derivan de la integración europea y que requieren la urgente reforma de la Constitución española. Y esos otros aspectos tienen relación directa con nuestro modelo territorial.

---

<sup>24</sup> Cfr., GARCÍA ROCA, J. (ed). *Pautas para una reforma constitucional. Un informe para el debate*. Instituto de Derecho Parlamentario UCM. Thompsom-reuters Aranzadi. Madrid 2014. Pp. 29 y ss.

Nos referimos a la necesidad de constitucionalizar, como han hecho otras Constituciones de nuestro entorno<sup>25</sup>, el principio de que la cesión de competencias a la Unión no altera la distribución de competencias en el plano interno, que seguirán correspondiendo, respectivamente, a los órganos del poder central o de las Comunidades Autónomas en la fase de ejecución del Derecho de la Unión Europea, y así mismo, un poder de sustitución de la organización política central para el caso en el que alguna Comunidad Autónoma pueda incumplir sus obligaciones, derivándose responsabilidad para todo el Estado<sup>26</sup>.

Es por ello que abogamos por una reforma constitucional que, al estilo de otras normas europeas, establezca la facultad del Estado de sustituir, con su acción, la inacción u acción defectuosa de las Comunidades Autónomas, el momento de ejecución del Derecho de la UE. Esta propuesta sería en beneficio de todos por favorecer la seguridad jurídica porque, aunque el Estado central podría, *ultima ratio*, acudir al procedimiento extraordinario del art. 155 CE o (de modo menos radical) a la doctrina americana de los poderes implícitos con el fin de evitar el ilícito internacional, justificado, sobre todo, en que tampoco está previsto un mecanismo de traslado de la responsabilidad a la Comunidad Autónoma en caso de que la infracción sea imputable a ésta, es mucho mejor regular un procedimiento con las suficientes garantías y que establezca unos límites precisos de actuación. La solución que proponemos debería, por tanto, indicar, primero, cuál es el momento a partir del cual el poder central puede intervenir (a nuestro juicio, tras la sentencia, a la que hace referencia el art. 260.1 TFUE); segundo, el procedimiento a seguir, que deberá incluir el requerimiento a la Comunidad Autónoma culpable de la sentencia condenatoria y; tercero, las garantías (fundamentalmente, que la norma estatal deja de tener eficacia en el momento en que la Comunidad cumpla con sus obligaciones comunitarias).

Un nuevo artículo 158 ter podría tener un tenor parecido a este:

“1. La cesión de competencias a una organización supranacional no altera el reparto de competencias establecido en este Título. El Estado y las Comunidades Autónomas tendrán la obligación de ejecutar las medidas adoptadas en el ámbito supranacional que afecten a su respectivo ámbito competencial.

---

<sup>25</sup> *Vid.*, por ejemplo, artículo 16 de la Constitución de Austria, artículo 169 de la Constitución de Bélgica, o el artículo 121 de la Constitución de Italia.

<sup>26</sup> El TJUE ha declarado, precisamente respecto a España, la responsabilidad del Estado por incumplimiento independientemente de a quien corresponda la competencia en el plano interno (STJUE de 28 de junio de 2007, Comisión/España, asunto C-235/04). Esta cuestión ha sido abordada con cierta profundidad en FONDEVILA MARÓN, M. “Los principios que rigen las relaciones entre la Unión Europea y los entes descentralizados de los Estados federales. La problemática de las Comunidades Autónomas españolas”. *Revista de Estudios Jurídicos*. Nº 15 (2015).

2. En el caso de que una Comunidad Autónoma no cumpla en el plazo concedido al efecto con la obligación establecida en el apartado anterior, el Estado podrá adoptar las medidas necesarias para evitar que de dicho incumplimiento se derive responsabilidad, quedando las normas adoptadas sin efecto en el momento en que la Comunidad ejerza su competencia”.

## V. CONCLUSIONES

Las Constituciones necesitan adaptarse a la dinámica de los cambios políticos y sociales, pues cuando esto no ocurre comienza el riesgo de que termine por no ser capaz de regular las relaciones de poder que se dan en una determinada Comunidad Política<sup>27</sup>.

Por lo que respecta al fenómeno de la integración europea, la Constitución española ha sufrido mutaciones que a nuestro juicio alteran (sin modificaciones formales en su texto) el contenido de algunos artículos como el 13, 38, 131, 148 y 149 de la Constitución y se ha reformado en dos ocasiones (arts. 13.2 y 135) para cumplir con exigencias derivadas de la Unión Europea.

Lo que hemos defendido en estas líneas es que las posibilidades de mutación constitucional están prácticamente agotadas y resulta conveniente la reforma de la Constitución para introducir algunos artículos, como es la llamada “cláusula europea” (esta reforma sería meramente recomendable) y un poder de sustitución por parte del Estado para la ejecución del Derecho de la Unión Europea en caso de acción o inacción de las Comunidades Autónomas.

---

<sup>27</sup> En este sentido se pronunciaba, en noviembre de 2012, el Profesor P. De Vega en una conferencia pronunciada en el INAP, y consultable a través de internet en <http://www.inap.es/pedro-de-vega-garcia>.