

# CONSTITUCIÓN, SUPRANACIONALIDAD Y CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO COMUNITARIO\*

## CONSTITUTION, SUPRANATIONAL AND CONSTITUTIONAL CONTROL THE COMMUNITY LEGAL ORDER

Por: Pedro Gabriel Mendivil Guzmán\*\*

82

**RESUMEN:** En el contexto de la integración entre Estados, la apertura que hacen sus ordenamientos jurídicos, en cuanto “atribución-cesión de competencias” en favor de uno nuevo, de carácter supranacional, se configura un sistema normativo propio e independiente de aquel, cuya coexistencia con los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros sugiere que los tribunales constitucionales nacionales asuman el rol de garante de esa relación a través de un posible control constitucional del Derecho comunitario desde los “nuevos paradigmas que esbozan cada vez con mayor claridad la posibilidad material de una Constitución” o desde las propias Constituciones de los Estados miembros.

**PALABRAS CLAVE:** Globalización, Integración, Atribución de competencias, Supranacionalidad, Estados miembros, Fuerza normativa, Control constitucional, Constitución material.

**ABSTRACT:** *In the context of the integration between states, the opening that their juridic order made about “attribution-cession of competences” in favor of one new, of supranational character, configure a normative system own and independent of that, whose coexistence with the juridic order of the states members suggest that the nationals constitucionals tribunals takes the of work of guaranteed of this relation through of a possible constitutional control of the community right from the “news paradigms that says the material possibility of a constitution” or from the own constitution of the states members.*

**KEY WORDS:** *Globalization, Integration, Competences attribution, Supranationality, States members, Normative force, Constitutional control, Material constitution.*

Fecha de recepción: Julio 30 de 2010  
Fecha de aprobación: Agosto 23 de 2010

\* Este artículo es resultado final de la investigación “Constitución y fuerza normativa de las normas supranacionales.” del grupo de investigación Derecho Público, categoría D Colciencias.

\*\* Abogado, especialista en Derecho Público Ciencia y Sociología política de la Universidad Externado de Colombia, Universidad Complutense, Universidad de Milán. Maestrante en Derecho Público del Externado de Colombia. Investigador T.C. Facultad de Derecho Corporación Universitaria de la Costa, CUC, Barranquilla. pmendivil@cuc.edu.co pegameguz@yahoo.es

## INTRODUCCIÓN

El presente artículo pretende analizar dentro del contexto de la integración de Estados, la apertura que hacen sus ordenamientos jurídicos, en cuanto la “cesión de competencias” en favor de uno nuevo de carácter supranacional, propio e independiente de aquel y el papel de la justicia constitucional nacional en relación al control de la normativa comunitaria.

En este orden, desde lo descriptivo, se aborda la caracterización de la naturaleza jurídica de la atribución-cesión de competencias derivadas de la Constitución, concebida como “*la formalización de una limitación estatal del ejercicio de la soberanía*”, su objeto a partir de la consideración de que es posible la atribución de toda clase de competencias con la limitación al poder de reforma constitucional y al desconocimiento de los derechos fundamentales y, la forma o procedimiento, es decir la autorización o habilitación para la celebración de tratados de atribución-cesión la cual en su mayoría deben realizarse mediante ley orgánica, lo que precisamente marca la diferencia con el resto de textos internacionales.

El abordaje y análisis de los anteriores temas lleva a concebir, el derecho supranacional o comunitario, como un ordenamiento propio e independiente sustentado en dos principios configuradores: efecto directo y primacía de su normatividad. Estos principios, así se ha identificado, funcionan como articuladores entre el derecho comunitario y el derecho de los Estados miembros para la resolución de conflictos.

Finalmente, el papel de los tribunales constitucionales nacionales como garante de la relación con el ordenamiento constitucional comunitario, propone abordar el debate sobre el control constitucional del derecho comunitario desde los “nuevos paradigmas que esbozan cada vez con mayor claridad la posibilidad material de una Constitución” o desde las propias constituciones de los Estados miembros.

## I. CONSTITUCIÓN Y SUPRANACIONALIDAD

La caracterización de la relación constitución-globalización ha supuesto una nueva fórmula de ordenación internacional de inusitado interés para el derecho público y en especial para el derecho constitucional: la organización supranacional que viene definida por la idea de integración.

El tipo de integración que nos ocupó en esta investigación, a diferencia de la llamada integración de asociación y cooperación, que se vincula a la tradicional organización internacional, es la que han denominado comunitaria y que ha tenido efectos directos en los elementos estructuradores del Estado constitucional pero especialmente en la soberanía como noción básica que le da contenido a la Constitución y por ende al Derecho constitucional.

En este orden, y para efectos de precisar cómo la integración comunitaria o la organización supranacional producto de la globalización transforman los elementos estructuradores del Estado constitucional e influyen de manera directa en el modelo de Constitución tradicional es necesario acudir a lo que ha significado propiamente Constitución.

Los constitucionalistas se remiten, por lo general, a una fórmula común (Werner Kagi)<sup>1</sup>, que caracterizaba hace más de medio siglo a la Constitución como “ordenamiento jurídico básico del Estado”.

Como ordenamiento jurídico básico, la Constitución abarca las normas sobre la institución y el ejercicio del poder estatal, por lo que vincula a todos los poderes y órganos del Estado. No es solo ley fundamental, sino también ley suprema, es decir, pretende primacía frente a las leyes comunes<sup>2</sup>. A esta primacía le corresponde habitualmente una rigidez. Estos dos principios, primacía y rigidez, se explican en atención a que posterior al acto constituyente la voluntad del pueblo se hace prevalecer, a pesar de que esta no se manifiesta expresamente en cada acto del Estado.

En este contexto y, para efectos de abreviar estas líneas, resulta pertinente anotar que el concepto de “Constitución” fue en sus comienzos, en Inglaterra y desde el siglo XVIII en el continente, empírico descriptivo, que se refiere a la situación de un Estado en lo relacionado a la situación de su ordenamiento básico institucional. Solo a partir del siglo XVIII comienza a transformarse en un concepto normativo, se convierte la Constitución en un parámetro jurídico supraordenado conforme al cual ha de medirse la restante realidad jurídica y la realidad social.

En el presente siglo, en palabras del profesor Ramírez Cleves, el “constitucionalismo moderno o la teoría de la Constitución” ha profundizado su reflexión en torno al uso jurídico del término utilizado por los tribunales, Cortes y jueces constitucionales, intérpretes auténticos de la Constitución.

Ante esta circunstancia la Constitución normativa neoconstitucionalista estableció una serie de artículos de autotutela o protección como el fortalecimiento del control de constitucionalidad de las leyes, el establecimiento de una reforma constitucional rigurosa o agravada, el establecimiento en ciertos casos de cláusulas pétreas o cláusulas de intangibilidad expresas para proteger valores y principios relacionados con el concepto de Estado democrático, el establecimiento de recursos

- 
1. KAGI, Werner (2005). *La Constitución como ordenamiento jurídico fundamental de Estado*. Colección Dykinson. p. 24.
  2. QUINTERO, Eduardo (2008). En la Constitución y su valor como norma jurídica: Un estudio sobre el Derecho Constitucional español. *Revista de Derecho*, Universidad de Antofagasta. Vía Internet en google.com

constitucionales directos para tutelar o amparar los derechos fundamentales, la remisión a normas internacionales de derechos humanos para contener al poder político que se establezca mediante mayorías y que pretenda eliminar o suprimir estos derechos; el reconocimiento como principio fundamental de la separación y control de los poderes y en algunos casos con la diferenciación doctrinal y jurisprudencial, caso de Colombia a partir de la Sentencia C-551 de 2003, entre poder constituyente y poder de reforma<sup>3</sup>.

Teniendo en cuenta los anteriores fundamentos de una Constitución, es posible afirmar que el proceso de globalización y sus consecuentes organismos supranacionales dentro de un sistema integracionista han generado en nuestros días una transformación en las categorías fundamentadoras del concepto tradicional de Constitución, anteriormente anotadas por el profesor Ramírez Cleves.

En efecto, el territorio como el espacio geográfico en el que los poderes del Estado despliegan su máxima capacidad se hace insuficiente como marco de actuación del Derecho ante el desmonte de fronteras, y el menoscabo del concepto clásico de soberanía territorial estatal<sup>4</sup>. Así mismo el concepto de soberanía jurídica como aquel en que la entidad estatal es la única instancia capaz de expedir e imponer normas dentro de su territorio se restringe con el llamado “pluralismo normativo” en donde se establecen sistemas de Derecho complejos: regionales, internacionales, privados que se imponen muchas veces a la autoridad suprema de carácter estatal.

La soberanía, como cualidad inherente a un Estado que le otorga suprema potestad en su territorio, control de su ordenamiento jurídico y derecho a reconocer a los actores externos<sup>5</sup> en un sistema comunitario de integración, se resiente al tener que desprenderse de competencias que apenas algunas décadas atrás, parecían impensables. En este periodo de tiempo, se evidenció una implementación y promulgación inmediata y extensiva de nuevas Constituciones en donde se establecieron normas constitucionales que posibilitaron la apertura hacia la integración supranacional<sup>6</sup>. To-

3. RAMÍREZ CLEVES, Gonzalo. Ponencia. “Hacia un concepto de Constitución postneconstitucionalista: los dilemas de la jurisdicción constitucional y los derechos sociales fundamentales para el 2020.
4. RAMÍREZ CLEVES, Gonzalo (2008). Transformaciones del constitucionalismo en el contexto de la globalización. En *El Derecho en el contexto de la globalización*. Universidad Externado de Colombia.
5. DOMINGO, Rafael. *El Derecho global, génesis y evolución*. Primera edición. Biblioteca Jurídica Dike. p. 109.
6. DE VERGOTTINI, explica que: “A partir de la conciencia de la adopción del modelo del Estado de derivación liberal, que en todas partes se considera el único en condiciones de legitimar las nuevas o renovadas élites políticas, puede intentarse una síntesis de las instituciones que caracterizan las decenas de Constituciones adoptadas desde 1989, luego del rechazo, país tras país, de las Constituciones socialistas... Hungría, reforma de 1989; Bulgaria, 1991; Rumania, 1991; Polonia, reformas de 1992 y 1997; Croacia, 1990; Serbia, 1990; Eslovenia, 1991; Macedonia, 1991; Montenegro, 1992; República Federal de Yugoslavia, 1992; Lituania, 1992, Estonia, 1992; República Checa, 1992; Eslovaquia, 1992; Letonia, restablecimiento de la Constitución de 1922 en 1991; además de Rusia, 1993. De Vergottini (2002). *Las transiciones constitucionales*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 190 y 191.

das estas constituciones identificaron en sus textos la idea de integración, permitiendo atribuir a una organización o institución internacional “*el ejercicio de competencias derivadas de sus mismas disposiciones*”.

Así tenemos que la Constitución española de 1978, en su Artículo 93 reza textualmente:

Mediante la ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los órganos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.

El Artículo 23 de la Constitución alemana de 1949 establece:

“Para la realización de una Europa unida, la República Federal de Alemania contribuirá al desarrollo de la Unión Europea... A tal efecto, la Federación podrá transferir derechos de soberanía por una ley que requiere, la aprobación del Bundesrat...”

De esta manera quizás el símbolo mayor del ejercicio de la soberanía de un Estado, su Constitución, se ve amenazada en su integridad por los efectos jurídicos de la integración y la primera consecuencia que cabe extraer de la anterior afirmación es que la integración supranacional demandó el ejercicio de poderes por parte del ente supranacional, traducidas en actuaciones normativas, ejecutivas y judiciales, tradicionalmente desarrolladas por los Estados.

Para poder entonces hablar de supranacionalidad, se requiere como elementos: objetivos comunes, estructura institucional, competencia y poderes suficientes de producción y ejecución de normas e incorporación de estas en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, en forma inmediata, directa y prevalente o más claramente poder para desarrollar una dinámica jurídica, un continuo orden jurídico. Lo que quiere decir también que la idea jurídica de integración radica en que los poderes que se ejercen por el ente supranacional como consecuencia de la cesión despliegan sus efectos dentro del Estado, tanto frente a este como frente a los ciudadanos y para ello no es necesario aceptación, transformación o adaptación normativa alguna. Se trata, pues, no solo de que se deje hacer uso de facultades, sino de que ese uso lo lleva a cabo el ente supranacional, dentro de la limitación efectiva de las competencias estatales tal y como se ha venido reconociendo desde un principio por el TJCE en la CE, modelo inspirador en la CAN:

...a diferencia de los tratados internacionales ordinarios, el Tratado de la Comunidad Económica Europea ha instituido un ordenamiento jurí-

dico propio integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros... que se impone a los órganos jurisdiccionales; que..., al constituir una comunidad de duración ilimitada, dotada de instituciones propias, de personalidad, de capacidad jurídica, de capacidad de representación internacional y más particularmente de *poderes reales nacidos de una limitación de competencias o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la comunidad, estos han limitado, aunque en ámbitos restringidos, sus derechos soberanos, y han creado así un cuerpo de derecho aplicable a sus súbditos y a ellos mismos*<sup>7</sup>.

## 2. ATRIBUCIÓN-CESIÓN DE COMPETENCIAS Y LA AFECTACIÓN DE LOS PODERES TRADICIONALES DEL ESTADO

En efecto, como producto de la consolidación de los procesos comunitarios y la aparición de órganos supranacionales al interior de la UE y de la CAN se evidencia lo que se ha venido llamando “atribución-cesión” de competencias a los órganos supranacionales, entendida como “*la formalización de una limitación estatal del ejercicio de la soberanía y no una cesión de la misma*”, y que desde el punto de vista funcional afecta a los tres poderes tradicionales del Estado: legislativo, ejecutivo y judicial. Buena prueba de ello se da en la integración en la Comunidad Europea, pero también en el modelo adoptado por la CAN ya que estas ejercen, en mayor o menor medida, estos tres tipos de funciones y el silencio constitucional al respecto pone claramente de manifiesto que no existe límite alguno a la cesión del ejercicio de competencias por razón de su naturaleza funcional.

Está claro que la competencia que se atribuye o cede, además de derivarse de la Constitución se identifica con los contenidos de organización y distribución del poder entre los órganos constitucionales del Estado, cuyo ejercicio regula y que en virtud del acto de adhesión, tal atribución constitucional a esas instituciones supranacionales y su modo de ejercicio resultan modificando esa distribución en el orden interno de los Estados.

Esta parece ser, para el caso de España, la línea seguida por el Consejo de Estado en su dictamen relativo a la *Adhesión de España al Tratado del Atlántico Norte* en el cual afirmó que “*las competencias a las que se alude como de ejercicio transferible a una organización internacional son las atribuidas directamente por la Constitución a órganos propiamente constitucionales*”<sup>8</sup>.

7. GARCÍA CANALES, M. Extracto de sentencia del TJCE. En: *Temas de Derecho Constitucional I*, 2003. Murcia: Diego Marín Librero-Editor, p. 352.

8. Dictamen del Consejo de Estado N.º 43647, de 27 de agosto de 1981, Recopilación de Doctrina Legal 1981, Madrid, 2003, p. 532.

Configurada la cesión del ejercicio de competencias como una atribución de poderes en favor del ente supranacional, sobreviene una inquietud compleja en el sentido de determinar la naturaleza jurídica del título que ostenta la organización supranacional receptora. Lo que se ha logrado concretar es que tanto desde el punto de vista doctrinal como del Derecho Comparado, resulta difícil llegar a la definición conceptual de la naturaleza jurídica de la cesión de poder que la integración representa.

Amplios sectores doctrinales analizados, ven en la integración supranacional una auténtica renuncia total y absoluta de poderes, aunque limitada materialmente, una cesión de soberanía a un nuevo titular pero el Estado sigue poseyendo la gran mayoría de sus facultades por lo que una lectura real de lo afirmado no debe suponer, aunque no se limiten constitucionalmente los poderes cedidos, una desestructuración del Estado, pero sí una transformación de esa estructura. Desde esta perspectiva, el único límite entre la existencia del Estado en el seno de una comunidad supranacional o su disolución en esta, o en el ente que de ella pudiera surgir, depende de los poderes efectivamente cedidos.

Se tiene entonces que las posibles explicaciones de la naturaleza jurídica de la cesión de competencias al ente supranacional son muchas. Una de ellas explica que la titularidad de la competencia, en cuanto manifestación del poder del Estado, permanece atada a este; lo que se cede al ente supranacional es su ejercicio. Por ejemplo: la Comunidad Europea, de esta forma, solo es titular secundaria de unos poderes; la posesión originaria únicamente sería posible mediante el auténtico cambio de esa titularidad, que, para producirse, exigiría una técnica jurídica distinta de la integración supranacional, y que se movería más en la línea de un pacto constituyente de un nuevo ente estatal<sup>9</sup>.

Sumado a lo anterior se tiene que un elemento relevante de la atribución de competencias de los órganos supranacionales es la eficacia directa en el ámbito interno de sus normas y actos producidos en las materias cedidas. En el campo de la Comunidad Europea y también en la Comunidad Andina, los dos modelos escogidos para el análisis, esto se traduce en los principios de eficacia directa y aplicabilidad inmediata del Derecho Comunitario, entendidos como uno solo o como dos principios complementarios<sup>10</sup>.

En el caso de la Comunidad Andina de Naciones, la jurisprudencia de su Tribunal de Justicia ha honrado los principios de eficacia directa y aplicabilidad inmediata del Derecho Comunitario. En el contexto de su ordenamiento comunitario, la norma

9. En este sentido véase A. Remiro Brotons, Artículos 93 y 94. Tratados Internacionales, en O. Alzaga (dir.), Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978, T. VII, Madrid, 2000, p. 473.

10. GARCÍA, R. Alonso (2004). *Derecho Comunitario, derechos nacionales y Derecho común europeo*. Madrid, pp. 93 y ss., con amplias referencias bibliográficas.

supranacional se presume válida, vigente y aplicable mientras no sea declarada su nulidad, derogada, suspendida su aplicación, o declarada inaplicable para un caso particular.

Este ordenamiento se encuentra amparado por los siguientes principios básicos: **principio de Presunción de Validez de la Norma Comunitaria**, **principio de Aplicación Inmediata**, sobre este principio, el Tribunal ha manifestado lo siguiente:

*En conclusión, las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico Andino, cualquiera que sea su forma (Tratados, Protocolos Acuerdos, Convenios o Resoluciones) son, por regla, de efecto y aplicación directa en todos los Países Miembros desde su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, lo que significa que son de obligatorio e inmediato cumplimiento por los Países Miembros, los Órganos del Acuerdo y los particulares<sup>11</sup>.*

**Principio de Efecto Directo.** Esto es, que la norma comunitaria andina genera derechos y obligaciones de carácter inmediato en cabeza de los nacionales de los Países Miembros, valga decir, sin necesidad de que existan normas jurídicas internas que los desarrollen o reglamenten.

**Principio de Primacía.** Sobre este principio el Tribunal ha manifestado lo siguiente:

*El hecho de que los Países Miembros de la Comunidad Andina pertenezcan a su vez a la Organización Mundial de Comercio no los exime de obedecer las normas comunitarias andinas so pretexto de que se está cumpliendo con las de dicha organización o que se pretende cumplir con los compromisos adquiridos con ella. Ello sería ni más ni menos que negar la supremacía del ordenamiento comunitario andino que como se ha dicho es preponderante no solo respecto de los ordenamientos jurídicos internos de los Países Miembros sino de los otros ordenamientos jurídicos internacionales a que estos pertenezcan<sup>12</sup>.*

**Principio de Autonomía.** Sobre este principio el Tribunal ha expresado lo siguiente:

En este contexto, cabe reiterar que el ordenamiento comunitario no deriva del ordenamiento de los Países Miembros, sea este de origen

11. Proceso 3-AI-96. Sentencia del 24 de marzo de 1997.

12. Proceso 118-AI-2003. Sentencia del 14 de abril de 2005, publicada en *Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena* 1206 del 13 de junio de 2005.

interno o internacional, sino del Tratado Constitutivo de la Comunidad. Así, y por virtud de su autonomía, se ratifica que el ordenamiento jurídico de la Comunidad –tanto el primario como el derivado– no depende ni se halla subordinado al ordenamiento interno, de origen internacional, de dichos Países. En consecuencia, los tratados internacionales que celebren los Países Miembros por propia iniciativa, como el del Acuerdo sobre los ADPIC, no vinculan a la Comunidad, ni surten efecto directo en ella, sin perjuicio de la fuerza vinculante que tales instrumentos posean en las relaciones entre los citados Países Miembros y terceros países u organizaciones internacionales<sup>13</sup>.

La idea de eficacia directa de los actos y normas dictadas por el ente supranacional está también en el centro de la mayoría de las caracterizaciones doctrinales de la atribución del ejercicio de competencias. Así, la doctrina alemana califica la técnica de la integración como de “apertura” de la Constitución hacia la organización supranacional<sup>14</sup>, concepto utilizado también por parte de la doctrina española<sup>15</sup>. No obstante lo anterior, fue preciso abordar el tema del control por parte de los tribunales constitucionales de los estados miembros del Derecho comunitario, cuando este es contrario a derechos o principios fundamentales consagrados constitucionalmente.

### 3. EL CONTROL CONSTITUCIONAL Y SU RELACIÓN CON EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL COMUNITARIO

En este contexto, se prescribe que los procesos de integración, CE y CAN han consolidado un escenario que ha transformado profundamente la posición y el significado de la justicia constitucional en el Estado-Nación. La relación recíproca entre ordenamientos está caracterizada hoy por la existencia efectiva de una estructura cuasi-constitucional jerárquica *de hecho* en favor de la instancia comunitaria y por la aceptación de los Tribunales Constitucionales de “*coordinadas procesales que el Derecho comunitario ha construido y aplicado respecto al nivel infraconstitucional*”.

Sin embargo, la cobertura de las competencias cedidas al órgano supranacional comunitario y el activismo judicial de sus tribunales de justicia (TJCE y TJCA), en percepción del profesor Josu Bárcenas, pronto provocaron diversas confrontaciones en cuanto a prácticas y principios que no siempre eran equivalentes con el ordenamiento

13. Proceso 01-AI-2001. Sentencia del 27 de junio de 2002, publicada en la *Gaceta Oficial* 818, del 23 de julio de 2002.

14. La expresión parece que fue utilizada por primera vez por K. Vogel, que habló de “amplia decisión constitucional en favor de un Estado “abierto” 292-293, 1964, p. 42; véase al respecto K. Stern, *Derecho del Estado de la República Federal de Alemania*, Madrid, p. 864, nota I.

15. RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. (2004). *Problemas jurídicos de la adhesión de España a la Comunidad Europea*. En: VV. AA., *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz*. Vitoria, p. 195.

to constitucional nacional, lo que llevó a importantes pronunciamientos frente al proceso de integración, por parte de los tribunales constitucionales, principalmente en Italia y Alemania.

Dichos pronunciamientos, se referían al dogma de la supremacía y la rigidez constitucional como la consecuencia lógica de entender la Constitución como norma jurídica superior del ordenamiento jurídico<sup>16</sup>. En cuanto a la supremacía, la Constitución, por el hecho de ser la norma fundante del Estado, el acto originario de este, se encuentra en una posición de superioridad respecto de todas las demás leyes y de todos los actos de las autoridades estatales. En ella se establecen los principios que instituyen y regulan la actuación del Estado y, consiguientemente, determinan los contenidos de todas las normas que le subyacen. En la rigidez constitucional, el texto de la Constitución resulta inmodificable mediante el procedimiento legislativo ordinario, consiguiendo la subsistencia y perdurabilidad de los mismos, por tanto, la presencia de un tribunal constitucional con facultades para evitar la intromisión de los poderes constituidos en sus ámbitos de competencia garantiza la condición de norma de normas de la Constitución<sup>17</sup>. Implicaba esto, no solo que la Constitución delimita el ámbito de validez y la aplicabilidad de las normas internas, sino que también delimita la eficacia y, en consecuencia, la aplicabilidad de normas supranacionales en el interior del propio ordenamiento.

Por lo tanto, a los Tribunales Constitucionales les corresponde como función esencial la garantía del orden constitucional del Estado. Esa garantía de la Constitución, de la que son sus intérpretes supremos, debería resultar en principio, neutra en relación con el proceso de integración<sup>18</sup>. Sin embargo, la vinculación de la justicia constitucional a la Constitución hace que el proceso de integración solo pueda ser objeto de control de conformidad con lo establecido en la Constitución, para la incorporación del Estado a ese proceso supranacional y a las relaciones previas que los Tribunales Constitucionales establezcan con sus respectivos ordenamientos. Posterior a esta conformidad constitucional, se inscribe también la limitación que impone el principio de lealtad con las instituciones comunitarias, el cual debe inspirar las cláusulas nacionales de integración.

Conforme a lo anterior los tribunales de justicia comunitarios (TJCE y TJCA) no pueden ser considerados, en principio, como un Tribunal Constitucional, dado que el ordenamiento jurídico que tiene que garantizar, inicialmente no es una Constitu-

16. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "La Constitución como norma jurídica", En: PREDIERI, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dirs.). *La Constitución española de 1978*. Madrid: Civitas. 1984, pp. 95-185.

17. TRUJILLO, G. "Juicio de legitimidad e interpretación constitucional: cuestiones problemáticas en el horizonte constitucional español". *Revista de Estudios Políticos*, N° 7, 1979, p. 157.

18. BALAGUER CALLEJÓN, F. "Los Tribunales Constitucionales en el proceso de integración europea". *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, N° 7, 2007, p. 333.

ción. No obstante, en la práctica los tribunales de justicia comunitarios han tenido un papel intenso en la configuración de un orden jurídico de naturaleza constitucional como el que se evidencia en la CE<sup>19</sup>.

Sin duda, ante la ausencia de un sistema normativo constitucional tanto el TJCE y el TJCAN han tenido que asumir función de constituyente en muchos ámbitos, hasta llegar a establecer principios “*fundamentales de articulación del ordenamiento comunitario y de su relación con los ordenamientos nacionales*”<sup>20</sup>. Pero resulta oportuno recordar que cuando los tribunales de justicia han actuado como tribunales sin función constituyente, lo han hecho frente a un sistema normativo que no es precisamente Derecho Constitucional. En consecuencia, como señala el profesor Balaguer Callejón, cuanto más se ha acercado a la materia constitucional, más ha dejado de ser tribunal y cuanto más ha actuado como tribunal más se ha alejado de la materia constitucional<sup>21</sup>.

La ausencia de un sistema normativo constitucional, se asume desde la perspectiva de un ordenamiento constitucional formal, porque precisamente para algunos estudiosos del tema comunitario, sí existe un sistema normativo constitucional material en una organización comunitaria como la UE, la cual estaría compuesta “*por los artículos de los tratados constitutivos, las sentencias de los tribunales de justicia comunitaria, de alguno artículos de las constituciones de los Estados miembros y algunas de las sentencias de las más altas jurisdicciones de los mismos, así como por los principios y tradiciones constitucionales comunes*”<sup>22</sup>.

De lo argumentado hasta aquí, se puede concluir de manera parcial que la relación entre la justicia constitucional y el proceso de integración, es sobre toda una relación que podría inquietar en lo esencial a los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros, en la medida en que resulta indudable que son los únicos que pueden abrogarse la condición de jurisdicción constitucional en el contexto del Estado.

La cuestión a dilucidar, entonces, es resolver los problemas que sobrevienen a la relación entre los ordenamientos tanto de los Estados miembros como de los órganos supranacionales a partir de una relación que nace con unas limitaciones previas,

19. RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. y BAQUERO CRUZ, J. (2006). “Funciones constitucionales del Tribunal de Justicia de las comunidades europeas”, Fundamentos. Cuadernos monográficos de Teoría del Estado, Derecho Público e Historia Constitucional, N° 4, p. 300.

20. BALAGUER CALLEJÓN, F. “Los Tribunales Constitucionales en el proceso de integración europea”, *Op. cit.*, p. 331. La labor constituyente de la justicia constitucional nacional, también ha sido puesta de manifiesto por Vega García, P. de. “El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial en la doctrina constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, N° 1, 1998, pp. 85-87.

21. BALAGUER CALLEJÓN, F. “Los Tribunales Constitucionales en el proceso de integración europea”. *Op. cit.*, p. 331.

22. MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio (2008). El ejemplo constitucional de la Unión Europea. En: *Crisis y perspectiva comparada de los procesos de integración*. Universidad Externado de Colombia. pp. 209, 210.

en el entendido de que cada tribunal debe operar de acuerdo a la conformación y definición concreta del ordenamiento al que pertenece.

Un problema que se ha evidenciado es el de control de constitucionalidad del Derecho comunitario por los tribunales nacionales a partir de la afirmación de ser estos últimos los titulares de dicho control.

Ante este planteamiento, la investigación determinó que tanto el TJCE como el TJCAN han eliminado cualquier posibilidad de “controlar la actividad comunitaria sobre la base de parámetros nacionales, incluidos los de rango constitucional”, y así mismo han rechazado que los tribunales nacionales tengan competencia para enjuiciar normas y actos de carácter comunitarios. Se plantea en consideración a lo anterior “la relativa naturaleza autónoma del ordenamiento constitucional nacional a la hora de operar el control sobre el ordenamiento comunitario”.

En este orden de argumentación el profesor Ricardo Alonso García plantea una alternativa que parece plausible la cual compartimos en relación a que los tribunales nacionales incluidos los Constitucionales de los Estados miembros únicamente les quedan intactas sus competencias para enjuiciar residualmente la constitucionalidad de las normas nacionales con fuerza y valor de ley, así como, en su caso, normas reglamentarias y de pura actividad administrativa que, por hipótesis, puedan ser el resultado de la ejecución de normas comunitarias<sup>23</sup>.

Formalmente, la posibilidad de plantearse la constitucionalidad del Derecho comunitario bajo parámetros nacionales, se situaría en el terreno de un control absolutamente subsidiario, que además no sería materialmente autónomo, sino que debería ejercitarse desde la perspectiva simultánea del Derecho comunitario y el Derecho Constitucional interno, habida cuenta, respectivamente, del principio de cooperación leal y del principio de europeidad que debería inspirar las cláusulas nacionales de integración<sup>24</sup>.

El acopio descriptivo de la mayoría de las posiciones doctrinales llevó a la consideración generalizada sobre la mediana posibilidad de que un Tribunal Constitucional de los Estados miembros pueda abrogarse la constitucionalidad del Derecho comunitario. Con toda claridad coinciden con el profesor Alonso García en que “*tendría que darse en una situación donde se hayan agotado las vías que el marco del propio ordenamiento jurídico comunitario, ofrezca para solucionar la contradicción con la Constitución interna*”<sup>25</sup>.

23. GARCÍA, Ricardo Alonso (2005). *Justicia constitucional y Unión Europea*. Cuadernos civitas. Ediciones Thomson. Navarra. p. 31.

24. *Op. cit.* p. 17.

25. ALONSO GARCÍA, R. (2005). *Justicia constitucional y Unión Europea*. Madrid: Civitas. pp. 25 y 26.

Pero finalmente hay que hacer notar, en cuanto a lo que se ha venido planteando, que la tendencia es que no se podría aceptar la prevalencia del ordenamiento comunitario cuando este violente los principios fundamentales de la Constitución o desconozca la supremacía de los derechos fundamentales. En otras palabras, los derechos fundamentales son un límite para determinar la validez de las disposiciones comunitarias y por tanto el control por parte de los tribunales constitucionales es absoluto.

## CONCLUSIONES

- La relación Constitución-globalización ha supuesto una nueva fórmula de ordenación internacional de inusitado interés para el Derecho Público y en especial para el Derecho Constitucional: la organización supranacional o comunitaria que viene definida por la idea de integración.
- Integración, comunitarismo, supranacionalidad, significa, que estamos más allá de una mera cesión del ejercicio de la soberanía, con nuevos entes internacionales por encima de los Estados dotados de soberanía, alterando lo esencial de importantes principios constitucionales.
- La idea jurídica de integración radica en que los poderes que se ejercen por el ente supranacional despliegan sus efectos dentro del Estado, tanto frente a este, en sus tres poderes, como frente a los ciudadanos y para ello no es necesario aceptación, transformación o adaptación normativa alguna. Se trata, pues, no solo de que se deje hacer uso de facultades, sino de que ese uso lo lleve a cabo el ente supranacional, dentro de la limitación efectiva de las competencias estatales.
- Se admite la primacía del Derecho comunitario sobre el sistema normativo nacional, pero queda pendiente el debate acerca de si es admisible esta superioridad frente a la Constitución.
- La tendencia es que no se podría aceptar la prevalencia del ordenamiento comunitario cuando este violente los principios fundamentales de la Constitución o desconozca la supremacía de los derechos fundamentales. En otras palabras, los derechos fundamentales son un límite para determinar la validez de las disposiciones comunitarias y por tanto el control por parte de los tribunales constitucionales es absoluto.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO GARCÍA, R. (2005). *Justicia constitucional y Unión Europea*. Madrid: Civitas. pp. 25 y 26.
- BALAGUER CALLEJÓN, F. (2007). “Los Tribunales Constitucionales en el proceso de integración europea”. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, N° 7, p. 333.

- CARBONELL, Miguel; VÁZQUEZ, Rodolfo (2007). *La globalización y el Orden Jurídico*. Reflexiones contextuales. Universidad Externado de Colombia.
- DE VEGA, P. (1998). *Mundialización y Derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual*, REP, N° 100, Ob. cit.
- DE VERGOTTINI (2002). *Las transiciones constitucionales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pp. 190 y 191.
- Dictamen del Consejo de Estado N° 43647, del 27 de agosto de 1981, Recopilación de Doctrina Legal 1981, Madrid, 2003, p. 532.
- DOMINGO, Rafael. *El Derecho global, génesis y evolución*. Primera edición. Biblioteca Jurídica Dike. p. 109.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “La Constitución como norma jurídica”. En: PREDIERI, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dirs.). (1984). *La Constitución española de 1978*. Madrid: Civitas. pp. 95-185.
- GARCÍA, R. Alonso (2004). *Derecho Comunitario, derechos nacionales y Derecho común europeo*. Madrid, pp. 93 y ss., con amplias referencias bibliográficas.
- GARCÍA, Ricardo Alonso (2005). *Justicia constitucional y Unión Europea*. Cuadernos Civitas. Navarra: Ediciones Thomson. p. 31.
- JÁUREGUI, G. (1998). “Estado, soberanía y Constitución: algunos retos del Derecho constitucional ante el siglo XXI”. *Revista de Derecho Político*, N° 44. AREGUI.
- KAGI, Werner (2005). *La constitución como ordenamiento jurídico fundamental de estado*. Colección Dykinson. p. 24.
- LÓPEZ AGUILAR, J. F. (1992). *Maastricht y la problemática de las reformas de la Constitución*. REP, N° 77.
- LÓPEZ CASTILLO, A. (1996). *Constitución e integración*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. [www.recercat.net](http://www.recercat.net)
- MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio (2008). “El ejemplo constitucional de la Unión Europea”. En: *Crisis y perspectiva comparada de los procesos de integración*. Universidad Externado de Colombia.
- MATÍA PORTILLA, Francisco Javier (2004). *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*. Universidad de Valladolid: Instituto de Estudios Europeos.
- MEZZETTI, Luca; FANOTTO, Luca (2007). *Derecho Constitucional de la Unión Europea*. Alma Mater Studiorum Università de Bologna. Universidad Libre.
- MUÑOZ MACHADO, M. (1993). *Integración europea y mutación del Estado*. Madrid: Alianza Editorial.
- Proceso 01-AI-2001. Sentencia del 27 de junio de 2002, publicada en la *Gaceta Oficial* 818, del 23 de julio de 2002.
- Proceso 118-AI-2003. Sentencia del 14 de abril de 2005, publicada en *Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena* 1206 del 13 de junio de 2005.
- Proceso 3-AI-96. Sentencia del 24 de marzo de 1997.
- QUINTERO, Eduardo (2008). En la Constitución y su valor como norma jurídica: Un estudio sobre el Derecho Constitucional español. *Revista de Derecho*, Universidad de Antofagasta. Vía Internet en [google.com](http://google.com).

- RAMÍREZ CLEVES, Gonzalo (2008). “Transformaciones del constitucionalismo en el contexto de la globalización”. En: *El Derecho en el contexto de la globalización*. Universidad Externado de Colombia.
- RAMÍREZ CLEVES, Gonzalo. Ponencia. “Hacia un concepto de Constitución post-neoconstitucionalista: los dilemas de la jurisdicción constitucional y los derechos sociales fundamentales para el 2020.
- REMIRO, Brotons. Artículos 93 y 94. Tratados internacionales. En: O., Alzaga (dir.). *Comentarios a las leyes Políticas. Constitución Española de 1978*, T. VII, Madrid, 2000, p. 473.
- REQUEJO PAGÉS, J. L. (1996). *Sistemas normativos, Constitución y ordenamiento* (la Constitución como norma sobre la aplicación de normas). Madrid: McGraw-Hill.
- Revista OASIS (2008). Observatorio de Análisis de los Sistemas Internacionales. Ed. Luis Fernando García Núñez, Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. (2004). *Problemas jurídicos de la adhesión de España a la Comunidad Europea*, en VV.AA. Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz, Vitoria, p. 195.
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. y BAQUERO CRUZ, J. (2006). “Funciones constitucionales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”. *Fundamentos. Cuadernos monográficos de Teoría del Estado, Derecho Público e Historia Constitucional*, N° 4, p. 300.
- RUBIO LLORENTE, F. *El constitucionalismo de los Estados integrados de Europa*. REDC, 1996. [www.recercat.net](http://www.recercat.net)
- RUIPÉREZ, J. (2000). *La Constitución europea y la teoría del poder constituyente*. Madrid: Biblioteca Nueva. Constitución Imposible.
- SALCEDO CASTRO, Myriam (2006). Ed. *Constitución e integración*. Editorial Universidad del Rosario.
- TREMOLADA ÁLVAREZ, Eric (2006). “El derecho andino”. Universidad Externado de Colombia, *Serie pretextos* No. 31. Bogotá.
- TREMOLADA ÁLVAREZ, Eric (2008). “Crisis y perspectiva comparada de los procesos de integración”. Universidad Externado de Colombia, *Serie pretextos* No. 33, Bogotá.
- TRUJILLO, G. (1979). “Juicio de legitimidad e interpretación constitucional: cuestiones problemáticas en el horizonte constitucional español”. *Revista de Estudios Políticos*, N° 7, p. 157.
- ULLOA SOTOMAYOR, Alberto. *Derecho Internacional Público*. Madrid: Ediciones Iberoamericanas.
- VARELA BARRIOS, Édgar (2007). *La soberanía transformada*. Universidad del Valle.