

SOBERANÍA, PRIMACÍA Y CONSTITUCIÓN TOTAL.

PRESENTACIÓN DEL EXCMO. SR. DON JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS EN EL ACTO DE SU INVESTIDURA COMO ACADÉMICO HONORARIO DE LA REAL ACADEMIA ASTURIANA DE JURISPRUDENCIA

Ramón Punset Blanco

Catedrático Emérito de Derecho Constitucional y Académico de Número

Excmo. Sr. Presidente,

Excmos. e Ilmos. Sres.,

Señoras y Señores:

Siento una gran satisfacción, tanto académica como personal, al presentar a Juan Luis Requejo Pagés en el solemne acto de su investidura como miembro honorario de nuestra Real Corporación. Juan Luis Requejo es un eminente colega en el campo del Derecho Constitucional y a la vez un querido amigo desde hace muchos años. Ambos somos discípulos de Ignacio de Otto y compartimos, por tanto, un magisterio que no cabe calificar más que como indeleble, el cual se halla presente metodológicamente en todas nuestras aportaciones científicas.

Requejo nació en Oviedo en 1961, y en esta ciudad culminó exitosamente sus estudios de Licenciado en Derecho. Luego, bajo la muy exigente y absorbente dirección del Profesor De Otto, alcanzaría el Doctorado *cum laude* mediante una Tesis titulada “La fuerza de cosa juzgada y el principio de independencia como categorías lógico-jurídicas (Su reducción en los ordenamientos positivos al ámbito de la jurisdicción y su ejercicio)”. La Tesis, leída en 1988, obtuvo en 1990 el Premio de Doctorado “Sabino Álvarez Gendín”, de la Universidad asturiana.

Pocos meses antes de la defensa de su Tesis doctoral, fallecía Ignacio de Otto a los 42 años. Puede imaginarse el enorme impacto de esta tan temprana e inopinada pérdida en todos sus discípulos, y muy señaladamente en Juan Luis Requejo, de quien De Otto esperaba una brillante trayectoria académica.

Becado por la Fundación Juan March, Requejo había pasado un año entero (de julio de 1985 a julio de 1986) en el Instituto de Derecho Público y Política de la Universidad de Münster (Alemania), dirigido por Norbert Achterberg. En dicha Universidad, a la que volvería brevemente en 1990, cursaría dos Semestres en la Facultad de Derecho.

Su actividad docente en la Universidad de Oviedo comenzó como Ayudante en 1984 y culminó como Profesor Titular a finales de 1990, cuando fue nombrado Letrado del Tribunal Constitucional en régimen de adscripción temporal. El 24 de febrero de 1998 tomó posesión como Letrado de carrera de dicho Tribunal. Esa actividad docente continuó, no obstante, en otros formatos: a través de cursos de Doctorado en nuestra Universidad, en la Universidad Carlos III de Madrid y en la Universidad de Sevilla, y en diferentes cursos en el Centro de Estudios Constitucionales, la Escuela Diplomática, la Universidad de Caen (Francia), la Escuela de Logística del Ejército de Tierra, el Instituto Universitario de Investigación “Ortega y Gasset” y el Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. A lo que debe añadirse su actividad como conferenciante y como autor de numerosas ponencias y comunicaciones en Congresos, tanto en España como en Francia, Italia y Alemania. Todo ello tampoco sufrió un recorte sustancial tras su acceso, en mayo de 2010, al puesto de Letrado de adscripción temporal del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Autor de una muy amplia bibliografía, destacaría de sus libros: “Jurisdicción e independencia judicial” (1989), “Sistemas normativos, Constitución y ordenamiento. La Constitución como norma sobre la aplicación de normas” (1995), “Las normas constitucionales y el mito del poder constituyente” (1998), “El sueño constitucional” (2016) y “La agonía de la democracia” (2020). Fue también coordinador de dos importantes obras colectivas: “Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” (2001) y “La rebelión de las leyes” (2006).

En cuanto a los estudios publicados en Revistas y Libros colectivos (54), cabe destacar: “El triunfo del constitucionalismo y la crisis de la normatividad” (2010), “Constitución y Unión Europea” (2018), “El futuro de un vértice jurisdiccional cada vez más complejo” (2018), “Primacía de la Unión y soberanía nacional. Consideraciones sobre una posible solución normativa de un conflicto de principio” (2018), “La protección de datos, en la encrucijada entre el Derecho de la Unión y la Constitución Española” (2020) y “La ley desamparada. Consideraciones sobre el juez natural de la ley democrática en los Estados

de la Unión Europea” (2021). En este mismo año 2022 ha visto la luz su amplia contribución a la magna obra “Ius Publicum Europeum” (nueve volúmenes en lengua alemana), coordinada por Armin von Bogdandi para el Max Planck Institut: *Informe general sobre la jurisdicción constitucional en Europa* (123 págs.) y *La jurisdicción constitucional en España* (151 págs.).

A lo cual deben añadirse 104 comentarios jurisprudenciales, 8 reseñas, dos traducciones de obras relevantes (los “Escritos sobre Derechos Fundamentales” de Böckenförde, 1993 [en colaboración con I. Villaverde], y los “Escritos sobre jurisdicción constitucional” de Kelsen, 2022), y la edición, estudio preliminar y traducción de otras dos obras de Kelsen: la célebre “De la esencia y valor de la democracia”, 2006, y su desconocido primer estudio académico sobre “La Teoría del Estado de Dante Alighieri”, 2007.

Si a todo lo anterior le sumamos los miles de informes y proyectos de resolución jurisdiccional o de conclusiones del Abogado General emitidos en su intensa actividad como Letrado del TC y del TJUE, nos haremos cabal idea de la extraordinaria capacidad de trabajo de Juan Luis Requejo Pagés, así como de su enorme bagaje jurídico.

Pues bien, según sugiere la mención de los títulos de sus obras, Requejo ha escrito acerca de los temas clave de la Ciencia del Derecho Constitucional de los últimos treinta años. El más importante de la última década (seguramente por efecto de la Sentencia *Lisboa* del TC Federal alemán) es el de la compatibilidad de la normatividad de las Constituciones nacionales y la primacía del Derecho europeo, cuestión en la que Juan Luis Requejo es una gran autoridad. Acerca de este asunto, escribí por mi parte en 2018 que “ni el artículo 93 CE dispensa a los poderes públicos españoles llamados a ejecutar el Derecho europeo de su sometimiento a la Constitución (art. 9.1), ni la vía hermenéutica del artículo 10.2 CE permite retorcer el significado lingüístico de los preceptos constitucionales ni eliminar la supremacía exegética sobre ellos por parte del TC. Sin embargo, en su Sentencia del caso *Melloni*, el TJUE prescinde por completo de la Constitución española, a la que no otorga la menor relevancia. Según afirma, se menoscabaría el principio de primacía del Derecho de la Unión si se permitiera que un Estado miembro pusiera obstáculos a la aplicación de actos de la misma plenamente conformes con la Carta [de Derechos Fundamentales de la UE] en el caso de que no respetaran los derechos fundamentales garantizados por la Constitución de ese Estado. Y

reitera que, en virtud de ese principio de primacía, que es una característica esencial del ordenamiento jurídico europeo, “la invocación por un Estado miembro de las disposiciones del Derecho nacional, aun si son de rango constitucional, no puede afectar a la eficacia del Derecho de la Unión en el territorio de ese Estado”. ¿No es ésta una singular, y pertinaz, declaración pretoriana de soberanía carente de apoyo en los Tratados? ¿Y no supone además una contradicción, verdaderamente insalvable, con el mandato de respeto establecido en el artículo 4.2 TUE?”. No obstante, esperanzado ante el giro rectificador del TJUE en la Sentencia *Taricco II*, concluía inquiriéndome si, salvadas todas las cautelas, esa decisión de Luxemburgo suponía “el inicio de una heurística integradora”.

En uno de sus estudios más recientes --y, en mi opinión, de los de más alta calidad: “La ley desamparada. Consideraciones sobre el juez natural de la ley democrática en los Estados de la Unión Europea” (2021)--, escribe Requejo que la soberanía de los entes estatales y la primacía o prevalencia del Derecho europeo son “dos principios no ya contradictorios, sino sencillamente inconciliables y de los que en ningún caso pueden prescindir, en diabólica paradoja, ni la Unión ni los Estados miembros. Éstos, porque la estatalidad es, ante todo, ordenación normativa de la realidad por obra de una voluntad jurídicamente originaria. Aquélla, porque la prevalencia representa para la Unión una <exigencia existencial> a la que el Tribunal de Justicia no podía dejar de atender desde su jurisprudencia más temprana”. Ello no obstante, ¿cabe cortar jurídicamente este nudo gordiano y ofrecer una solución a semejante bloqueo en términos de Derecho? La dificultad radica en que las Constituciones y los Tratados no están subordinados a una norma positiva, común y superior desde la que vean condicionada su respectiva validez.

Sin embargo, esa norma existe, sostiene Requejo utilizando un enfoque muy kelseniano. “Se trata, en puridad, de un conjunto normativo formalizado en las Constituciones de los Estados miembros y en los Tratados de la Unión. Son normas que, por su forma, tienen valor y rango, respectivamente, de normas constitucionales o de normas de Derecho europeo originario, pero que *materialmente*, además de la función normativa que desempeñan en su propio sistema normativo (fundamentar la validez de las normas que lo componen), hacen posible la integración de los sistemas nacionales en el sistema de la Unión ordenando sus relaciones en términos de aplicabilidad, no de validez. Son, por tanto, *normas constitutivas* de sistemas normativos autónomos, pero son también, y sobre todo, *normas materialmente constitucionales* por cuanto deciden sobre la aplicabilidad

de normas válidas y disciplinan el régimen de aplicación de las normas tenidas por aplicables”.

Por consiguiente, “corresponde al Tribunal de Justicia, en tanto que intérprete auténtico de los Tratados, determinar el sentido de sus preceptos, incluidos los que enumeran las competencias asumidas por la Unión. Pero en la medida en que se trata de competencias cedidas (artículo 5 TUE) y reversibles (artículo 50 TUE), es claro que su definición y la delimitación de su alcance no son ajenas a los órganos jurisdiccionales de garantía de las diferentes Constituciones estatales; en particular, a los Tribunales Constitucionales, que no pueden hacer dejación de su deber de hacer valer la voluntad soberana expresada en la Constitución y, por tanto, de asegurar que, como en el caso español, la adhesión no haya supuesto otra cosa que la estricta atribución del <ejercicio de competencias derivadas de la Constitución> (artículo 93 CE), entre las que no puede contarse la de hacer prevalecer sobre la propia Constitución una norma europea adoptada fuera del ámbito de la competencia cedida a la Unión por el Estado”. Dentro de ese ámbito, sin embargo, Requejo defiende la primacía del Derecho europeo sobre las Constituciones nacionales, con arreglo a la reiterada jurisprudencia del TJUE.

En suma, los TC pueden lícitamente verificar si el Derecho europeo ha incurrido o no en *ultra vires* de los preceptos competenciales o de apertura de la Constitución. Pero, ¿qué sucede con la definición de la identidad constitucional de los Estados miembros y la delimitación de competencias de la Unión (arts. 4 y 5 TUE)? Según Juan Luis Requejo, esas disposiciones cardinales del TUE no pueden, por una parte, quedar sujetas a la interpretación de los Tribunales Constitucionales, pues en otro caso la Unión no tendría un único ámbito competencial, sino tantos como Estados miembros la componen. Pero, por otra parte, tampoco pueden contentarse esos Tribunales con una participación en el proceso de su definición que se limite a la ofrecida por el Tribunal de Justicia a través del llamado “diálogo de Tribunales”, pues lo que está en juego es la identidad constitucional de los Estados; vale decir, su ser soberano. En puridad, las normas compendiadas en el principio del respeto a la identidad nacional conforman la “Constitución total” (*Gesamtverfassung*) de la Unión identificada por Hans Kelsen en la base del Estado federal.

Pero si en el caso de una Federación --lo que la UE no es-- puede resultar suficiente con que el Tribunal que hace valer esa “Constitución total” sea un órgano federal --y, por

tanto, de una de las partes que, en unión de los Estados miembros, configuran el *todo del Estado*—, siempre que pueda sancionar por igual a los Estados federados y a la Federación, comportándose entonces *funcionalmente* como un órgano de la Constitución total, en el caso de la Unión, en cambio, esa solución sería insuficiente. Básicamente porque en este punto se hace notar toda la distancia que media entre el proceso de constitución de un sujeto soberano (la Federación o Estado federal) y el proceso de integración de una pluralidad de Estados soberanos que ni pretenden dejar de serlo ni “constituyen” mediante ese proceso una entidad soberana (la UE).

Siendo las de la Unión unas competencias atribuidas y tasadas a partir de normas constitucionales, los guardianes de las Constituciones de los Estados miembros no pueden renunciar a la última palabra cuando se trata de determinar si en el ejercicio de esas competencias por parte de la Unión se han respetado los términos en los que fueron atribuidas. Tanto más cuando dicho ejercicio comporta, a juicio de Requejo fundado en la doctrina jurisprudencial del TJUE, la preterición de las normas constitucionales de un Estado miembro en caso de incompatibilidad con el Derecho europeo resultante.

El problema no es, por tanto, la identificación de las normas que conforman la “Constitución total” del complejo normativo integrado por los Tratados y las Constituciones nacionales. Se trata, sustancialmente, de las normas atributivas de las competencias de la Unión, por un lado, y de las normas que disciplinan las condiciones de su ejercicio, por otro. Aunque la cuestión se simplificaría extraordinariamente, claro está, si esa “constitucionalidad material” se formalizara en una norma positiva separada. Pero entonces no podría disimularse la existencia de una “norma positiva superior y común”, esto es, de una verdadera Constitución supranacional, terminándose así con la impostura sobre la que se ha ido construyendo desde sus orígenes el proceso de integración europea y de la que todo indica que todavía no se puede prescindir. El verdadero problema es, más bien, por consiguiente, la inexistencia de una jurisdicción capaz de garantizar la indemnidad de esa “Constitución total”. Se trata, pues, también aquí, de encontrar “un Tribunal para la Constitución”, un Tribunal Constitucional de la Unión Europea.

Esta es la tesis fundamental que al presente, y luego de una trayectoria reflexiva que se remonta a sus estudios iniciales sobre la Constitución como norma reguladora de la creación de normas (“Sistemas normativos, Constitución y Ordenamiento”, 1995), nos

ofrece Juan Luis Requejo como objeto de debate académico a constitucionalistas y comunitaristas. He querido exponer en este acto una muestra de su pensamiento científico, justamente del más reciente. Ya solo me queda congratularme nuevamente por el acceso de este eximio jurista a la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia.

Oviedo, 30 de junio de 2022.