

La cuestión prejudicial europea y el control de su no planteamiento por el Tribunal Constitucional

La decisión de no plantear la cuestión es sometida por el Tribunal Constitucional a un doble canon de enjuiciamiento: por un lado, el general, al amparo del derecho a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho cuando el órgano judicial desplaza el derecho comunitario y aplica la ley interna, y, por otro, el más específico del derecho a un proceso con todas las garantías, del que forma parte el derecho a que los jueces y tribunales resuelvan conforme al sistema de fuentes establecido, cuando deja de ser aplicable la ley interna.

FAUSTINO JAVIER CORDÓN MORENO

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Navarra
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Como recuerda, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2004, de 19 de abril¹, conforme al artículo 96 de la Constitución (CE), el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) —y, antes, el artículo 234 del Tratado de la Comunidad Europea— forma parte del ordenamiento interno; por ello la cuestión prejudicial prevista en dicho precepto configura un instrumento más al

servicio de los jueces y tribunales para la depuración del ordenamiento jurídico, de conformidad con el cual, ante una duda en la aplicación del Derecho comunitario, el juez o tribunal interno está facultado o, en su caso, obligado a consultar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En principio, el planteamiento de la cuestión es una facultad del órgano judicial: «la presentación de la cuestión prejudicial es un

¹ Véase en este [enlace](#).

procedimiento ajeno a toda iniciativa de las partes y corresponde solamente al órgano jurisdiccional instar la cooperación directa ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea» (STC 135/2017, de 27 de noviembre); en consecuencia, «no hay un derecho de la parte en un proceso al planteamiento de la cuestión prejudicial» porque «la decisión judicial sobre el no planteamiento no implica *per se* la lesión de las garantías previstas en el artículo 24 CE, ni de quien pretendía dicho planteamiento y no obtuvo satisfacción a su pretensión, ni de quien, sin haberlo solicitado, pueda verse perjudicado por su no planteamiento» (STC 58/2004, de 19 de abril, citada).

Pero estas afirmaciones deben ser precisadas porque la facultad se torna en obligación «[c]uando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno» (art. 267 TFUE), y entonces se puede afirmar que existe un derecho de la parte al planteamiento; y, en todo caso, la decisión sobre el no planteamiento debe ser motivada y es recurrible en amparo ante el Tribunal Constitucional. En esta nota analizaré tales cuestiones (el alcance de la obligación del órgano judicial de plantear la cuestión prejudicial, el deber de motivación de la resolución negativa al planteamiento y su revisión por el Tribunal Constitucional). Las dos primeras son examinadas por la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 15 de octubre del 2024 (as. C-144/23, *Kubera contra Republika Slovenija*), que resume una doctrina consolidada del propio tribunal, aunque aplicándola a un supuesto ajeno a nuestro ordenamiento, a saber, si el órgano de casación puede denegar una solicitud de auto-

rización para interponer un recurso (de casación) sin haber examinado si estaba obligado a plantear al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la interpretación o la validez de una disposición del Derecho de la Unión invocada en apoyo de dicha solicitud. Con respecto a la última de ellas, expondré la doctrina constitucional, que distingue (por ejemplo, en las SSTC 37/2019, de 26 de marzo, y 232/2015, de 5 de noviembre) dos supuestos a los que se aplica un canon de control constitucional diferente: que el órgano judicial desplace una norma de derecho interno y aplique directamente la del Derecho de la Unión a la que presumiblemente aquélla se opone, sin plantear la cuestión ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y que, sin plantear tampoco la cuestión prejudicial solicitada por la parte, aplique una ley interna que se considera contraria al Derecho de la Unión.

2. Sobre la primera de las cuestiones existe un abundante cuerpo de sentencias del Tribunal Constitucional que, en lo esencial, recogen la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea:
 - a) Con palabras de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea antes mencionada, que recoge una jurisprudencia consolidada, la obligación de plantear la cuestión prejudicial desaparece cuando el órgano jurisdiccional «constate que la cuestión suscitada no es pertinente, que la disposición del Derecho de la Unión controvertida ya ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia (doctrina del “acto aclarado”) o que la interpretación correcta del Derecho de la Unión es tan evidente que no deja lugar a ninguna duda razonable (“doctrina del acto claro”)».

- b) Dicho órgano jurisdiccional nacional —continúa la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea— «debe apreciar, bajo su propia responsabilidad y de manera independiente, con toda la atención requerida, si está obligado a plantear al Tribunal de Justicia la cuestión de Derecho de la Unión que se haya suscitado ante él o si, por el contrario, se encuentra en una de las situaciones contempladas en el apartado anterior, que le permite quedar dispensado de esta obligación». Dicho con palabras de la Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2010, de 20 de octubre, «el planteamiento de la cuestión prejudicial sólo resulta preciso, con la perspectiva del artículo 24 CE, en caso de que concurren los presupuestos fijados al efecto por el propio Derecho comunitario, cuya concurrencia corresponde apreciar a los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria».
3. Cuando el órgano judicial resuelve sin plantear la cuestión prejudicial, su decisión debe ser motivada. La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea citada lo dice con claridad al responder a la segunda de las cuestiones (prejudiciales) que le fueron planteadas:
- El artículo 267 TFUE, a la luz del artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, debe interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno debe exponer [...] los motivos por los que no ha iniciado el procedimiento prejudicial, a saber, bien que dicha cuestión no es pertinente para la resolución del litigio, bien que la disposición del Derecho de la Unión de que se trata ya ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia, bien que la interpretación correcta del Derecho de la Unión se impone con tal evidencia que no deja lugar a ninguna duda razonable.
4. Y esta decisión la somete el Tribunal Constitucional (véase, por ejemplo, su Sentencia 232/2015, de 5 de noviembre) a un doble canon de enjuiciamiento:
- a) por un lado, el general del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, que comprende el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución motivada y fundada en derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso (sin que por esta vía pueda llegar a examinarse el acierto o desacierto último de la decisión), y también el derecho a una resolución congruente, que incluye no sólo la correspondencia de la decisión a las pretensiones oportunamente deducidas, sino también, muy especialmente, a todas las alegaciones sustanciales deducidas por las partes.
- b) Y, por otro, el canon más específico del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), del que forma parte el derecho a que los jueces y tribunales resuelvan «conforme al sistema de fuentes establecido», porque, como antes decíamos, el Tratado de la Comunidad Europea —y concretamente, en este caso, su artículo 234 (actual art. 267 TFUE)— forma parte del ordenamiento interno y, por ello, la cuestión prejudicial prevista en dicho precepto configura un instrumento más al servicio

de los jueces y tribunales para la depuración del ordenamiento jurídico.

Partiendo de esta doctrina, el Tribunal Constitucional (véase la STC 232/2015, que se acaba de citar) aplica uno u otro canon de control según que la preterición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea por el no planteamiento de la cuestión tenga como resultado la inaplicación o aplicación por el órgano judicial del Derecho interno:

- a) En el primer caso (inaplicación de la ley interna), se vulnera al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) si el órgano judicial fundamenta el no planteamiento en alguna de las excepciones a su obligatoriedad, que antes veíamos, y existe una «duda objetiva, clara y terminante» sobre la supuesta contradicción de la norma interna con la comunitaria (STC 58/2004, FFJJ 9 a 14). Al respecto —dijo ya la Sentencia 58/2004, de 19 de abril, en el fundamento jurídico 13, párrafo 2—, deberá tenerse en cuenta lo siguiente:

... la existencia o inexistencia de una duda —a los efectos ahora considerados— no puede entenderse en términos de convicción subjetiva del juzgador sobre una determinada interpretación del Derecho comunitario (una apreciación subjetiva) sino como inexistencia objetiva, clara y terminante, de duda alguna en su aplicación. No se trata, pues, de que no haya dudas razonables sino, simplemente, de que no haya duda alguna. Por ello el criterio expuesto por el Tribunal Supremo, unido al de los restan-

tes órganos judiciales que se pronunciaban de forma concurrente en contra de la incompatibilidad, debía sembrar (sobre quién podía entender lo contrario) la duda suficiente en la materia como para generar la obligación de, antes de inaplicar el derecho interno por su supuesta contradicción, plantear la cuestión prejudicial prevista en el artículo 234 TCE. Cabe afirmar, en el mismo sentido, que la existencia de una previa sentencia interpretativa del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas no excusa del nuevo planteamiento de la cuestión prejudicial, cuando un órgano judicial utiliza los criterios interpretativos fijados en un sentido que conduce a una conclusión contraria a la expresada por los restantes órganos judiciales.

Y, según la Sentencia 37/2019, de 26 de marzo, tal duda objetiva puede derivar 1) del hecho de existir un criterio generalizado de los tribunales españoles acerca de la compatibilidad entre ambas normas, que el órgano judicial no desvirtúa mediante una motivación específica en la resolución impugnada en amparo; 2) de que, pese a haberse dictado una o más resoluciones por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea referentes a dicha norma nacional, ninguna se ha pronunciado directamente sobre las cuestiones que ahora se suscitan; c) o bien de la conjunción de ambas circunstancias (STC 58/2004, FFJJ 13-14).

- b) Sin embargo, dejar de plantear la cuestión prejudicial y aplicar una ley

nacional supuestamente contraria al Derecho de la Unión (según la parte) no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva si esa decisión es fruto de una exégesis racional de la legalidad ordinaria: «desde la perspectiva del artículo 24.1 CE, el canon de control establecido respecto del planteamiento de cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no difiere del que este tribunal ha fijado, con carácter general, para las decisiones judiciales que son fruto de la interpretación y aplicación del Derecho al caso concreto» (STC 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 3). Aunque sí corresponde al Tribunal Constitucional velar por el respeto del principio de primacía del Derecho de la Unión cuando exista una interpretación auténtica efectuada por el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea (véase la STC 145/2012, de 2 de julio, FFJJ 5 y 6).

5. Si, como antes decía, corresponde a los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria la apreciación de la concurrencia en el caso de las excepciones al carácter obligatorio del planteamiento de la cuestión prejudicial, podemos preguntarnos si este diferente tipo de control está justificado o, por el contrario, en ambos casos (inaplicación o aplicación de la ley interna), la decisión judicial debe quedar sometida al canon general, que antes veíamos, de control de las decisiones judiciales, al amparo del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

A mi juicio, si el órgano judicial considera que está dispensado de plantear la cuestión prejudicial con base en la doctrina del «acto aclarado» (o del «acto claro») y motiva su decisión, su canon de control por el Tribunal Constitucional, al amparo del derecho a obtener una resolución fundada, será

el general antes visto, que le faculta para revisar, en especial, si la motivación de la resolución es arbitraria o irrazonable (o, en su caso, su inexistencia), que son las exigencias que comporta el referido derecho fundamental. Y, al respecto, es doctrina constitucional consolidada que no cumplen este requisito de razonabilidad las resoluciones judiciales que parten de premisas inexistentes o que son patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas tan relevantes que las conclusiones alcanzadas no se pueden considerar fundadas en ninguna de las razones aducidas (véase la STC 131/2021, de 21 de junio). Pero, como dice la Sentencia del Tribunal Constitucional 91/2023, de 11 de septiembre, tal derecho no asegura el acierto de la decisión adoptada ni preserva de errores a la correspondiente fundamentación jurídica.

Si la motivación existe y, aunque sea errónea, no puede ser tachada de arbitraria o irrazonable, el Tribunal Constitucional no debería entrar a revisar la apreciación del órgano judicial sobre la concurrencia de los presupuestos del acto aclarado, anulando su resolución por entender que el asunto decidido en realidad es diferente al previsto por las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que fundamentaron la decisión de que se trata de un acto aclarado o que, siendo el mismo, en realidad la interpretación de dichas sentencias no aclaran el supuesto. Lo primero supondría una intromisión del Tribunal Constitucional en la competencia del órgano judicial y lo segundo en la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya que, en todo caso, debería plantear él la cuestión prejudicial.

Por ello, puede entenderse que, cuando el Tribunal Constitucional considera que se

vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías si el órgano judicial desplaza la ley interna, fundamentando el no planteamiento de la cuestión en alguna de las excepciones a su obligatoriedad, y existe una «duda objetiva, clara y terminante» sobre la supuesta contradicción de la norma interna con la comunitaria, en realidad, si se tiene en cuenta la interpretación

constitucional de esta duda como inexistencia objetiva, clara y terminante, de duda alguna en la aplicación del Derecho de la Unión, de forma que no se trata de que no haya dudas razonables, sino simplemente de que no haya duda alguna, está aplicando el canon de la motivación, entendiendo que, en el caso, ésta es irrazonable o arbitraria.