

JUSTICIA Y CONSTRUCCIÓN EUROPEA

JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Las Palmas

SUMARIO

- I. Introducción
- II. La contribución de la Justicia en la construcción europea
- III. Los problemas en el desarrollo y ejecución del espacio común de libertades, justicia y seguridad y los objetivos pendientes
- IV. El papel del espacio común de libertad, seguridad y justicia en la fase de constitucionalización europea

I. INTRODUCCIÓN

Toda la construcción europea arranca desde sus inicios de una asunción esencial, como es la primacía del Derecho y la consideración del Derecho como instrumento crucial y definitivo desde el cual esta edificación, conceptualmente novedosa y no comparable en los términos del Derecho internacional clásico, que hoy denominamos Unión Europea, pasaba a ser posible, y podía ser acometida con éxito, por primera vez en la historia continental. A este deseo responde específicamente la reciente Constitución Europea.

Efectivamente, la secuencia de la progresiva integración a la que hemos asistido desde principios de los años 50, con la Comunidad del Carbón y del Acero primero (1951), y luego sucesivamente con las Comunidades de la Energía Atómica y la Comunidad Económica Europea (1957), la Unión Europea (TUE 1997), y ahora la nueva Constitución Europea (2003) puede interpretarse y comprenderse gracias al respeto del Rule of Law.

El Derecho es pues la clave interpretativa que explica la perdurabilidad temporal de este experimento y su éxito. Europa se hace, se ha hecho, a través

del Derecho. No han sido esta vez las guerras, ni las arquitecturas impuestas por la fuerza (constante en las sucesivas ediciones de los imperios Carolingio o Sacro Romano Germánico), ni la conquista militar pura y dura, de la que aún nos quedan algunas cicatrices del pasado siglo, las que han conseguido forjar este espacio común, de libre comercio al principio, pero de libertades compartidas a la postre.

Por tanto, La Unión Europea «es», por fin, una obra del Derecho. Y ese Derecho es cada vez más democráticamente ambicioso y se mueve bajo la exigencia deontológica de ser cada vez más perfectamente democrático.

En la búsqueda de este robustecimiento democrático se centran todos los esfuerzos de intelectuales de la última década. Y este trabajo ha producido, recientemente, muy interesantes frutos en la recapitulación de la Europa que queremos y que necesitamos. Así hemos asumido como verdad única que el célebre «déficit democrático» al que achacamos el sentimiento de desapego de los europeos respecto de las decisiones de quienes les gobiernan en Europa —la gobernanza de Europa—, proviene de un defecto de origen en la fuente, en la raíz, en la producción del Derecho.

En otras palabras, imputamos a un hipotético defecto de legitimación democrática de las instituciones europeas el consiguiente déficit democrático de su producción jurídica. Ha sido pensando en este objeto que hemos intentado sucesivas reformas de las instituciones habilitadas para la producción normativa en la Comunidad Europea, como las introducidas por el Acta única Europea (1986), y después por el Tratado de Maastricht (1992), y por el Tratado de Amsterdam (1997), o en el texto de la reciente Constitución Europea (aun pendiente de ratificación por varios Estados) respecto del reparto de poder de los Estados miembros en las instituciones o respecto del papel Parlamento Europeo, aumentando sus competencias legislativas, y creando mecanismos de colaboración legislativa cada vez más complicados y menos parecidos a los sistemas nacionales (tales como el sistema de codecisión y el de control normativo del TJ), y por tanto cada vez más alejados de las concepciones nacionales, que son al final los elementos de referencia comparativos que los europeos utilizamos para sentirnos o no representados.

La fuente del Derecho, la producción del Derecho por el que se gobierna Europa, puede ser fortalecida y mejorada (y así se recoge en la Constitución). Pero debemos continuar pensando en la introducción de nuevos «mecanismos» de integración sociales, políticos, y no sólo jurídicos, que permitan mejores y mayores cotas de democracia. La solución no vendrá únicamente de la depuración técnica de los mecanismos de producción normativa, sino más bien de la adecuación de la producción normativa (sea por el procedimiento que sea) a las necesidades y a las ambiciones de los ciudadanos europeos. Es hora, por tanto, de continuar avanzando en el debate e introducir otros elementos de discusión que nos permitan obtener mejores soluciones al horizonte de la construcción de Europa.

II. LA CONTRIBUCIÓN DE LA JUSTICIA EN LA CONSTRUCCIÓN EUROPEA

Desde 1945 hasta nuestros días se ha producido un relevante cambio en la ambición de Europa, en lo que queríamos que Europa fuese para los europeos. Sin embargo, el sistema creado para satisfacer esa ambición no ha variado, ha permanecido esencialmente igual, ajeno a los cambios que se demandaban. Como todos sabemos, inicialmente la ambición europea se limitaba a la construcción de un espacio mercantil. Un espacio caracterizado por la libre circulación de capitales, servicios, mercancías y personas, entendidas como fuerza de trabajo, que permitieran la construcción de un mercado interior integrado en el que todos los países miembros pudieran comerciar, y crecer económicamente, sin que fuera necesario contraponer los intereses individuales de los Estados miembros.

Ahora bien, conseguida aquella primera ambición, meramente económica, y como resultado de la exitosa ejecución de esta experiencia, la proyección europea ha ido aumentando y alcanzando otros ámbitos mucho más extensos que la simple y mera creación y regulación de un mercado o de una zona de libre comercio. El Derecho europeo se ha ido así introduciendo en otros ámbitos, necesariamente relacionados con el buen funcionamiento de ese mercado (Derecho laboral europeo, Derecho europeo del medio ambiente, Derecho penal europeo, etc), pero no directamente vinculados a la ordenación comercial, alcanzando aspectos de la vida de los europeos que superan y exceden con mucho la limitación mercantil y económica inicial.

Por ello es comprensible que ese Derecho Europeo haya ido progresivamente adquiriendo una mayor ambición democrática, representativa, legitimadora de la intervención de la Unión Europea en la vida de los ciudadanos europeos, porque en su despliegue regulador ha superado la línea de partida, asumiendo la ordenación de muchos otros aspectos de la vida en la Unión y adquiriendo así paulatinamente, progresivamente, dimensión constitucional.

Es indudable, por tanto, que el Derecho Europeo producido por las instituciones europeas —sobre todo en estos últimos 20 años— ha aportado decisivamente al proceso de constitucionalización europeo, al proceso de integración supranacional europeo. Al principio por vía *de facto*, superando la inexistencia de un previo y clásico acuerdo fundacional, con objetivos constituyentes previamente marcados, como ocurre, por lo demás, en las tradiciones políticas internas de los países miembros.

La fase de «construcción europea a través del Derecho» tuvo su despliegue o impulso más espectacular en los años ochenta. Cuando se sentaron las bases en los tratados de lo que serán los nuevos objetivos de la integración, los horizontes de una nueva fase de la construcción europea, y que ha culminado en la plasmación jurídica de una nueva constitución.

Era evidente que la Justicia debía considerarse como un aspecto capital en esa constitucionalización de Europa a través del Derecho. Justicia necesaria

para controlar los excesos en el mercado, Justicia necesaria para controlar los incumplimientos de las leyes que regulan dicho mercado, los comportamientos ilegales y abusivos en el espacio de libre comercio creado. No era una justicia en garantía de los derechos de los ciudadanos, sino una justicia garantía del buen funcionamiento del mercado. La Justicia emerge como tema capital en la construcción europea sólo a principios de los 90, en el Tratado de Maastricht, configurándose como factor constitutivo de Europa, incorporando un nuevo elemento en la definición de Europa. La Justicia de Maastricht nace con carácter constituyente, superando esa inicial «Justicia-para-el-mercado», y uniéndose a la creación de un espacio de libertades y de seguridad para los ciudadanos.

Ha venido constituyendo una evidente paradoja que en el ámbito de la UE, frente a la libre circulación de personas, mercancías, servicios, capitales y establecimientos, existan aún graves inconvenientes en la cooperación entre Estados miembros en materia de acceso a la justicia o en materia de persecución y represión de los delitos.

Mientras las libertades comunitarias se han desarrollado a un ritmo más o menos aceptable y con mayor intensidad, por la preponderancia de criterios e intereses comerciales y económicos, y el llamado espacio europeo de seguridad, aunque básicamente en el ámbito intergubernamental, ha ido buscando sus necesidades de cooperación, no ha corrido idéntica suerte lo que se ha denominado el espacio europeo de justicia.

Con carácter general, todo lo relacionado con asuntos de justicia e interior se ha mantenido bastante alejado del proceso general de la integración europea, de manera que realmente no es hasta 1993 cuando encontramos como una auténtica novedad en el TUE el tratamiento en el Título VI, aunque fuera del primer pilar o pilar comunitarizado, de algunos aspectos vinculados a la cooperación en los ámbitos de justicia y asuntos de interior.

Por tanto, en el TUE (7/2/1992) se dice que los Estados miembros están «resueltos a facilitar la libre circulación de personas garantizando la seguridad y la protección de sus pueblos mediante el establecimiento de un espacio de libertad, seguridad y justicia». Y ésta es la declaración de un nuevo objetivo de integración: más allá de un mercado se quiere, por primera vez, crear un espacio político de seguridad, de justicia y de disfrute de derechos, dotándole de una nueva dimensión no estrictamente comunitaria.

Esa dimensión fue, en efecto, en principio intergubernamental, con mecanismos de cooperación reforzados para la toma de decisiones, permitiendo mayor agilidad a la hora de tomar decisiones y adoptar nuevas políticas de integración. Después del Tratado de Amsterdam de 1997 esta dimensión intergubernamental, muy fortalecida, pasa a ser eje vertebrador de la construcción del hoy llamado formalmente «Espacio de libertad, seguridad y Justicia en la Unión Europea». que recibió un impulso formidable en las conclusiones de la presidencia Finlandesa en el Consejo Europeo de Tampere (Octubre de 1999), que dejó definida una agenda de realizaciones que debían desplegarse a lo largo de la siguiente década.

Con los compromisos asumidos en Tampere I en 1999 la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea se convierte en un objetivo de máxima prioridad en el programa político de la Unión.

Efectivamente, la agenda de Tampere I para conseguir el espacio de libertad, seguridad y justicia, era ambiciosa y abarcaba todas las materias en la búsqueda de un Derecho más convergente y de un Derecho cada vez más inspirado en patrones comunes. Acentuando una necesaria confianza recíproca (principio de reconocimiento mutuo), y por tanto la disolución de los mecanismos a través de los cuales se obstaculizaba tradicionalmente el reconocimiento de las actuaciones de los poderes judiciales o de las instituciones vinculadas a la administración de Justicia de los países miembros en el territorio de otros países integrantes de la Unión Europea (principio de armonización).

La creación del espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea abarcaba reformas en todas las materias de nuestra cultura jurídica: civil, penal, mercantil, mutuo reconocimiento de actos y resoluciones, y cooperación judicial. Todas ellas dirigidas a una mayor integración jurídica de los Estados miembros.

Además, este ámbito de justicia no es de tratamiento exclusivo, sino que está, evidentemente, hermanado con el de política interior. Hasta tal punto es así que las actuaciones programadas se patrocinan desde el «Consejo de Ministros de Justicia e interior» (JAI), cuyos principales vectores son la armonización de los ordenamientos y el reconocimiento mutuo.. Esto explica la dimensión del nuevo ámbito de integración de carácter netamente constitucional europeo. Se trata pues de una Justicia europea para realizar una auténtica política interior europea.

La relación entre Justicia y política interior como elemento constituyente se confirmó en el consejo de Laeken (Diciembre de 2001) que hizo un llamamiento de urgencia a la consecución de los objetivos marcados, constatando retrasos e incumplimientos en algunas de las ambiciones señaladas en los acuerdos expresos del Consejo de Tampere. En Laeken la Unión Europea adquirió por primera vez en su historia el compromiso de cristalizar a través de una Convención *ad hoc* una operación constituyente de Europa, de modo que pudiera alcanzarse un acuerdo básico en algo que pudiera denominarse, aun a riesgo de innovar la categoría tradicional, una Constitución europea que simplificase los tratados y se dotase de una arquitectura de relaciones institucionales que permita afirmar un *corpus* constitucional para Europa.

La sucesión de los acontecimientos parece ser reveladora en este proceso de «constitucionalización europeo» a partir del espacio europeo de libertad, seguridad y justicia pues sólo cuando se ha alcanzado el acuerdo en la aceptación de que Europa no sólo es un mercado libre, sino también quiere ser un espacio de libertades cercano a los ciudadanos, donde estén garantizados su seguridad y la justicia, la Unión Europea ha estado preparada para iniciar un proceso constituyente de dimensiones históricas. Sólo cuando se ha admitido la intrínseca relación entre las nuevas necesidades de los europeos y la integración europea, la Unión ha estado preparada para asumir un proceso de constitucionalización y de construcción total.

El papel de la Justicia Común Europea es por tanto relevante como motor de integración y como punto de partida del proceso de constitucionalización.

III. LOS PROBLEMAS EN EL DESARROLLO Y EJECUCIÓN DEL ESPACIO COMÚN DE LIBERTADES, JUSTICIA Y SEGURIDAD Y LOS OBJETIVOS PENDIENTES

Ahora bien, a pesar de los avances intensos de los tres últimos años, y del giro en las relaciones internacionales obligado por los acontecimientos históricos del 11 de septiembre en Nueva York, las propuestas de la agenda de Tampere quedaron en parte limitadas en su ambición integradora inicial, ya que, por una parte, no se potenciaron las reuniones conjuntas del Consejo de Justicia e interior (JAI), y, por otra, tampoco se logró avance en la incorporación de las decisiones ya tomadas en el marco de la UE en las respectivas legislaciones nacionales.

Los compromisos adoptados en Tampere en 1999, se han visto desbordados por el interés puntual e inmediato de la lucha contra el terrorismo. Y aunque éste es sin duda un elemento crucial, para el que debemos acentuar todos los esfuerzos, no podemos perder de vista la relevancia que la creación del espacio de libertad, justicia y seguridad tiene en la construcción europea de medio y largo plazo, como muy bien se apuntó ya en el Consejo de Laeken.

La presidencia Española de la Unión (Enero 2002-Junio 2002) ofreció un conjunto de nuevas fórmulas de cooperación judicial, centradas en el ámbito penal —las fórmulas que conocemos como Europol, Eurojust, Euroorden, Eurolista— con el objetivo prioritario de dotar de mejores y más eficaces instrumentos en la lucha contra el terrorismo. Y el Parlamento Europeo, reforzando este interés inmediato de persecución del terrorismo, y otorgando un voto de confianza al ejecutivo de la Unión ante la conflictiva realidad que se abrió tras los atentados en USA, declinó establecer una vinculación condicionada del impulso a esos instrumentos con la realización previa de otras metas que tenía asumidas como prioritarias antes de Septiembre del 2001. En concreto, el fortalecimiento de los vínculos de confianza entre los estándares de protección judicial de derechos fundamentales entre estados miembros de la UE, o el establecimiento previo de una armonización en una eventual regulación de un *Habeas corpus* europeo.

Muchos otros mecanismos necesarios para alcanzar los objetivos de Tampere y Laeken respecto a la cooperación judicial y a la creación del espacio común de Justicia y libertad que ya estaban enunciados, se reforzaron en el Consejo de Salónica (junio 2003) alcanzando otras importantes áreas de trabajo, todas ellas igualmente diseñadas y comprometidas como estrategias políticas en Tampere. Así por ejemplo en Salónica se llegó a acuerdos sobre política común en materia de asilo y de inmigración (sistema común de asilo para antes de finales del 2003), bajo un nuevo y necesario renovador enfoque que permita superar los resultados conseguidos con la creación del Fondo Europeo para los

refugiados. El Reglamento Eurodac, dirigido a la identificación de los solicitantes de asilo y refugio en el espacio europeo y la directiva sobre la protección temporal, deben ser aplicados, desarrollando el sistema europeo de intercambio de información sobre asilo e inmigración. Elaborando un reglamento que permita una más eficaz aplicación del convenio de Dublín con procedimientos rápidos y eficaces, estableciendo normas comunes en materia de procedimientos de asilo, acogida, reagrupación familiar, incluyendo procedimientos acelerados en casos justificados, en los que se tenga en cuenta las específicas necesidades de algunos solicitantes de asilo.

El compromiso de Tampere I de alcanzar los acuerdos necesarios que nos permitieran alcanzar una política común, que respetase los principios del Convenio de Ginebra de 1951, en la protección de los refugiados también parece haberse cumplido en Salónica. Se llegó a un acuerdo más amplio para adoptar una política común sobre integración de nacionales de terceros países que residen legalmente en territorio UE con la aspiración legítima a una vida mejor, y la capacidad de acogida de la Unión y de los estados miembros. Es un compromiso de protección y de incremento de la capacidad de acogida a los inmigrantes para el cual se han comprometido a elaborar medidas de integración comunes, reconocimientos de derechos y deberes, y el establecimiento de una red europea de migración, desde una mirada humanitaria a la dignidad de los miles de personas que llegan a la Unión sin ánimo de delinquir, a los que no hay que tener miedo, y deberíamos también asumir la ampliación de la propuesta de «trato justo» que la presidencia española del 2002 hacía sólo para los «extranjeros residentes legales de larga duración», a todos, adquiriendo el compromiso de completar estos planes con el establecimiento de programas específicos en materia de lucha contra la discriminación y el racismo como y con la puesta en práctica de los planes de Acción sobre asilo e inmigración ya aprobados por la Unión.

Otros compromisos alcanzados en Diciembre del 2001 —que, sin embargo, no aparecían en la agenda inmediata de la Unión y que sí se han alcanzado en Salónica fueron igualmente importantes de cara a esa construcción básica del espacio de libertad, justicia y seguridad. En ese sentido van las propuestas de celebración de acuerdos de readmisión con los países interesados, basados en una nueva lista de prioridades europeas en materia exterior con el compromiso de tener presentes las necesidades de los países de origen, abriendo el diálogo migratorio con los países de origen como Marruecos. También se acordó intensificar la cooperación con países de origen y establecer un sistema comunitario de repatriación.

Otros proyectos pendientes de término son los relativos a la elaboración de normas comunes de acogida, definición del término refugiado, y formas de protección subsidiaria. Para ello habrá que renovar el impulso para que el Consejo acelere sus trabajos reguladores.

Por último, se han dado definitivos pasos en respuesta del urgente compromiso relativo al control eficaz de las fronteras exteriores de la UE, lo que contribuirá directamente en la lucha contra el terrorismo, las redes de inmigra-

ción clandestina y la trata de seres humanos, pero que, sobre todo, contribuirá a desarrollar una política común en materia de seguridad interior como contrapunto necesario en la construcción del espacio de seguridad y justicia que queremos que sea la UE. La Unión ha asumido el reto de impulsar los trabajos para que se definan los instrumentos de cooperación entre servicios de control de fronteras exteriores, con la creación de un cuerpo de funcionarios de enlace de inmigración a finales del 2003 y con la obligación de desarrollar además el sistema común de información de visados (servicio común de Gestión común de los Controles Fronterizos europeos) quedando pendiente el establecimiento de oficinas consulares comunes.

Los pasos a dar en los próximos años para profundizar la construcción del Tercer Pilar, pasan por las siguientes consideraciones.

El inmenso trabajo realizado a lo largo de estos últimos años, y la experiencia adquirida, nos lleva a considerar que ha llegado el momento oportuno de dedicar un mayor esfuerzo y renovada ambición al impulso de la cooperación judicial en materia civil, pues se advierte en el desarrollo del programa de Tampere un cierto desequilibrio entre los aspectos penales y los civiles, que debería ser corregido en esta segunda etapa de forma urgente.

En tal sentido, los objetivos prioritarios en este momento pasan, por un lado, por favorecer la solución mediadora en determinados conflictos transfronterizos, fijando unos requisitos mínimos al respecto, y, por otro, en la tendencia de protección del crédito y de los intereses de consumidores y usuarios, por crear procesos civiles rápidos y de tramitación preferentes para demandas de escasa cuantía (proceso europeo de escasa cuantía) y para supuestos de falta de oposición del deudor (proceso monitorio europeo)

Hoy sabemos que no basta con la aprobación de normas jurídicas sino que es fundamental conseguir su plena y correcta aplicación. Tenemos por tanto, la obligación de estar mucho más atentos a la dimensión operativa de la cooperación judicial e idear medidas de acompañamiento y control. Sin perjuicio de que con el nuevo Tratado constitucional se otorgue al Tribunal de Justicia plena competencia en las materias de cooperación judicial, es aconsejable seguir reforzando los mecanismos de evaluación mutua —o «entre pares»— que permitan tener una imagen real de la forma en que las normas de la Unión son aplicadas en todos los Estados miembros.

Procede afrontar el reto de evitar y resolver los conflictos de jurisdicción en materia penal, eliminando, al mismo tiempo, eventuales espacios de impunidad en la aplicación de los instrumentos de reconocimiento mutuo: Se hace pues imprescindible coordinar las reglas nacionales de competencia jurisdiccional en materia penal, con el fin de evitar conflictos entre jurisdicciones

En tal sentido, el Libro verde de la Comisión, aprobado en diciembre de 2005, abre la discusión sobre el tipo de medidas que podrían adoptarse para evitar conflictos positivos de jurisdicción y reforzar el principio *non bis in idem* en el ámbito de la UE. Y es que el principio *non bis in idem*, según el cual nadie puede ser condenado dos veces por la misma infracción, aparece enunciado en instrumentos internacionales como el art. 14.7 del Pacto Internacional

de derechos civiles y políticos, o a nivel del Consejo de Europa, en el art. 4.1 del Protocolo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, pero, sin embargo, sólo resulta exigible a nivel de la jurisdicción interna de cada Estado, pero no existe un reconocimiento general del principio a nivel transnacional, para lo cual lo más apropiado es, en el marco del sistema institucional de la justicia penal europea, hacia el que nos dirigimos, establecer unos criterios precisos de competencia jurisdiccional para la tramitación de los procesos penales en un Estado determinado.

Las investigaciones policiales y judiciales desarrolladas tras los atentados en Madrid el 11 de Marzo, han puesto claramente de manifiesto la urgente necesidad de crear en los Estados miembros, mecanismos de información mutua sobre las investigaciones penales en curso. En tal sentido, hay que reseñar en este punto las iniciativas en materia de intercambio de información sobre las condenas penales y sus efectos en la UE de 25 de enero de 2005, expuestas en el Libro blanco de dicha fecha, y que han servido para poner de manifiesto dos ejes de actuación futura, como son mejorar la circulación de la información, y, además, garantizar que las condenas puedan surtir efectos fuera del Estado miembro de condena, en particular para prevenir nuevas infracciones y en el momento de pronunciar nuevas condenas con el valor de antecedente penal. El primer aspecto ya ha sido objeto de una propuesta de DM del Consejo de Europa, relativa a la organización y contenido del intercambio de información derivada de los registros de antecedentes penales, y el segundo es igualmente objeto de un instrumento similar, que no es otro que la propuesta de Decisión Marco del Consejo relativa a la consideración de resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la UE con motivo de un nuevo proceso penal. Evidentemente, la mejora de la comunicación de la información será de poca utilidad si los Estados miembros no están en condiciones de tener en cuenta la información transmitida. A la inversa, la posibilidad de utilizar la información comunicada contribuirá en gran medida a mejorar el intercambio de la información.

Por otro lado, uno de los últimos pasos en la dirección del reconocimiento mutuo marcada en Tampere es la propuesta de Decisión Marco (última versión de 2005) relativa a la ejecución en la UE de los exhortos para la obtención de pruebas, recabar objetos, documentos y otros datos destinados a procedimientos en materia penal. El objetivo de esta norma es establecer el mecanismo a través del cual se van a transmitir por parte de las autoridades judiciales las resoluciones para la transferencia de fuentes de prueba por parte de autoridades judiciales a los jueces de otros Estados a fin de que tramiten sus procesos penales, siguiéndose en este punto las pautas ya marcadas por la orden europea de detención y entrega.

Igualmente, la Unión Europea debería promover en los próximos años acciones coordinadas de prevención de la delincuencia, especialmente para combatir la violencia contra la mujer y los delitos cometidos por menores.

Es también necesario un esfuerzo de acercamiento de este proceso al ciudadano. Alcanzados anteriores compromisos en materia de transparencia e in-

formación, parece llegado el momento de promulgar una Carta Europea de derechos del ciudadano ante la Administración de Justicia.

Por último, procede otorgar a EUROJUST un mayor elenco de facultades y recursos económicos, entre otras, la de instar la iniciación de acciones penales en los Estados miembros. Una regulación más homogénea de los poderes atribuidos a los diferentes miembros nacionales de Eurojust también resulta indispensable. La Unión debería iniciar los estudios necesarios para la creación de una Fiscalía Europea para la protección de los intereses financieros de la Unión. En un segundo momento, a la luz de la experiencia adquirida, debería considerarse la posible extensión del mandato de esa Fiscalía a otras formas graves de delincuencia con repercusiones transfronterizas».

En esta dirección es imprescindible apuntar a la conformación de un genuino «poder judicial europeo», que complete la acción del Tribunal superior de Justicia y del Tribunal de primera instancia, como elementos esenciales en la arquitectura de corte federativo a la que tiende la construcción europea.

IV. EL PAPEL DEL ESPACIO COMÚN DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA EN LA FASE DE CONSTITUCIONALIZACIÓN EUROPEA

De todo lo anteriormente expuesto, merece ser destacada una idea novedosa de cara a una nueva concepción de la integración Europea. El desapego de los ciudadanos respecto de esta realidad de nuevo cuño, que sin embargo incide tan directamente en la ordenación de sus vidas en el espacio «Europa», no creo que se deba tan sólo a un déficit institucional, al hecho de que los ciudadanos no controlen directamente los órganos de poder y las instituciones que elaboran las normas que finalmente inciden en el desarrollo de sus proyectos personales como europeos. Se debe, también, a un más importante «déficit» de perspectiva europea.

Cuando se habla de Constitución de un Estado se hace referencia a una vocación implícita del pueblo destinatario de crear una Unión para conseguir objetivos comunes, que alcanzará a la ordenación de todos los aspectos propios de la vida de esos ciudadanos vinculados con tales objetivos. Cuando los objetivos de la Comunidad Europea eran la creación del mercado común, los ciudadanos se sentían representados y las instituciones legitimadas para la consecución de tales objetivos a través de la progresiva ordenación de los aspectos que estaban relacionados con los objetivos económicos marcados. La contradicción se acentúa cuando no habiendo mediado un acuerdo en los nuevos objetivos, se regulan aspectos que exceden la ambición o la proyección inicial. Sin embargo, la ordenación está, la ordenación existe.

En la historia de la integración europea el Derecho se ha adelantado a la conciencia popular sobre la necesidad de ese Derecho. No ha sido posterior a la ambición, sino anterior a ésta. Pero tampoco ha sabido generar esa nueva ambición, creando a posteriori la conciencia sobre la necesidad de mayor in-

tegración en los ciudadanos, porque no ha sabido aprovechar, o «vender», la bondad de las nuevas construcciones de integración. Cuando la UE en las conclusiones de Salónica dice que acoge con satisfacción el tratado constitutivo quiere con ello conseguir, los mismos objetivos de una mayor integración perseguidos desde siempre:

- Aproximar la UE a los ciudadanos.
- Reforzar su carácter democrático.
- Facilitar su capacidad de toma de decisiones (especialmente para la UE ampliada).
- Incrementar su capacidad de actuar como fuerza unificada y coherente con el sistema internacional.
- Afrontar los retos de la mundialización.

Pero el texto del tratado de la Constitución no lo conseguirá automáticamente, sino que se necesitarán otras acciones más políticas que jurídicas y poner en marcha otros mecanismos más sociales, para conseguirlo.

En ese preciso sentido, en cuanto a la contribución del derecho europeo en la construcción de un espacio europeo de libertades, justicia y seguridad para la Unión Europea, juega un doble papel. Por un lado, su falta de realización efectiva, los retrasos en la ejecución de los acuerdos de Tampere (I y II), la falta de nuevos impulsos que den nueva perspectiva a los compromisos asumidos, han contribuido a que no sea visible para los ciudadanos algún beneficio inmediato de esta nueva área de integración. Ello contribuye a mantener el sentimiento de alejamiento y la incompreensión de la ciudadanía europea respecto de las nuevas políticas comunitarias, y en poco ayuda a crear esa nueva ambición de la que hablamos y que se traduce en querer otra construcción europea más amplia que la que propusimos a mediados del siglo xx.

Pero, por otro lado, sólo cuando sea, viable y real ese espacio de libertad, seguridad y justicia común se podrán obtener beneficios en la vida cotidiana de los ciudadanos. Y ello contribuirá decididamente a incrementar sus deseos de mayores cotas de integración y a generar el acuerdo común entre instituciones europeas, gobiernos nacionales, y ciudadanos europeos en la Europa que queremos para el siglo xxi.

Por tanto, podremos tener un texto constitucional europeo, pero no habrá una genuina Constitución europea, hasta que no se acuerde una nueva perspectiva, una nueva ambición para Europa, en la que todos los interesados estén de acuerdo alcanzar. El déficit al que se enfrenta la Unión es, por tanto, más un déficit de ambición y de horizonte que un déficit de legitimidad en las instituciones fuentes del Derecho comunitario, por muy socorrido que parezca este aspecto en el debate público.

Quizá el proceso de construcción europea se encuentre también viciado desde su inicio por la inercia cultural y el sesgo de perspectiva con la que cada ciudadano y cada Estado miembro se enfrenta a la hora de comprender la realidad europea. En efecto, en el proceso de constitucionalización, cada Esta-

do miembro y, por tanto, cada ciudadano, partía inevitablemente con una serie de conocimientos y percepciones adquiridos a partir de la propia experiencia constitucional en sus respectivos sistemas políticos nacionales. Estas experiencias acerca de la construcción nacional de cada comunidad política concreta se transponen a menudo en criterios comparativos con los que se tiende a explicar y a proyectar cómo debe hacerse Europa. Y como cada uno parte de realidades políticas diversas y llega a soluciones políticas diferentes y divergentes, confluyen en Europa al menos 27 maneras de entender cómo debe hacerse la integración. Las experiencias nacionales (federales, confederales, escritas o por medio de la tradición, etc) han determinado el debate, y como se parte de realidades particulares diferentes no hay ni un punto de partida compartido ni un punto de encuentro posible.

Frente a este obstáculo, hay que afirmar que las experiencias vividas no pueden determinar la futura estructura, ni arquitectura, de lo que queremos que sea esa realidad, no calificable desde esquemas conceptuales clásicos, que es la Unión Europea. Debemos comparecer al debate del futuro de Europa despojándonos de todo prejuicio nacional acerca de cómo debe hacerse Europa, porque la Europa que necesitamos debe ser el resultado y el producto único de un proceso completamente nuevo e inensayado en la historia, que seguirá sus propios cauces de elaboración, y que encontrará sus propios caminos de realización.

El diseño de las instituciones previsto en la Constitución es por ello muy útil, porque responde a la Europa que hoy conocemos, federal en lo jurídico y confederal en lo institucional, como un experimento original no parangonable a ningún otro en Derecho comparado.

A modo de conclusión, entendemos pues que la la constitucionalización de Europa debe partir de una nueva ambición, una nueva perspectiva que busque construir un nuevo modelo de integración que dé respuesta a las nuevas necesidades de los europeos, conforme a esquemas institucionales y jurídicos nuevos, creados *ad hoc* a partir de la realidad europea y para atender a la especificidad europea; esquemas constitucionales no ensayados con anterioridad, ni formalizados aún en paradigmas manidos de Derecho comparado, en los que queden definidos claramente los tres niveles concurrentes en la distribución territorial del poder: el regional, el estatal y el europeo.

Igualmente, para esta labor, en conclusión, la efectiva consecución del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia emerge con claridad como un elemento determinante y decisivo en la creación de la nueva ambición para Europa. Como fundamento del acuerdo constitucional de creación de la Unión Europea. Como elemento definitorio de los nuevos escenarios abiertos por el Derecho comunitario, y como horizonte abierto y fecundo a la experimentación de nuevas fórmulas de trabajo —cooperación en subconjuntos sometidos a disciplinas sectoriales, bajo la jurisdicción del Tribunal de Justicia— de cara a la consecución de la nueva Europa del futuro, la del Siglo XXI.

ABSTRACT. *The Law plays a crucial role in the European construction. From the Agreement of Amsterdam, it is in addition an essential instrument for the joint of an European space of freedom, safety and justice. The civil and penal cooperation, the major protagonism of the European Parliament in the legislative community procedure, and the step of codecision in the same one involve a fundamental advance in the democratic legitimization of the European Law.*