

LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ITALIANA EN MATERIA DE DERECHO COMUNITARIO: PUNTOS DE PARTIDA PARA SU RECONSTRUCCION (*)

por Cesare PINELLI

S U M A R I O

1. Introducción. Observaciones sobre el art. 11 Const. It. como fundamento constitucional de la adhesión italiana a la Comunidad Europea.—2. Breves referencias de derecho comparado con respecto a la forma de la ejecución interna de Tratados que prevén «limitaciones de soberanía».—3. Las sentencias 14/1964 y 98/1965 de la Corte Constitucional: la visión del ordenamiento comunitario como ordenamiento inspirado en «fines de cooperación internacional»; la solución de los conflictos entre normas de ejecución de los Tratados y Ley interna posterior a ellas se produce con base en el criterio «lex posterior derogat priori».—4. Las sentencias 183/1973 y 232/1975 de la Corte Constitucional: la visión del ordenamiento comunitario como ordenamiento supranacional y la afirmación del principio de la prevalencia del derecho comunitario «directamente aplicable» sobre las leyes internas que regulen posteriormente materia antes objeto de su disciplina.—5. Algunos problemas suscitados en la doctrina. Los reglamentos comunitarios como fuentes por las cuales entra el criterio de competencia.—6. El conflicto entre Corte de Justicia de las Comunidades Europeas y Corte Constitucional Italiana con respecto al poder de no aplicar las normas internas en conflicto con normativa comunitaria preexistente por parte de los jueces Italianos. La sentencia 176/1981. Las soluciones del conflicto según la doctrina italiana. Consideraciones conclusivas.

1. La temática de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de derecho comunitario puede beneficiarse de más de una perspectiva de investigación. Se puede dar preferencia, frente a las demás, a la perspectiva de las relaciones entre jurisdicción constitucional del Estado miembro de la Comunidad y la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas; o bien a la de la colocación

(*) Traducido por Fernando M. Mariño, Catedrático de Derecho Internacional Público en la Universidad de Córdoba.

de las fuentes comunitarias en el sistema de las fuentes del derecho; o, aún más, a la del tipo de protección que se conceda a las situaciones jurídicas subjetivas sobre las que incidan fuentes comunitarias; o la de las repercusiones sobre la forma de gobierno del Estado miembro de la configuración de las relaciones entre órganos nacionales —y en especial el legislador— y órganos comunitarios, tal como lo ha considerado la Corte Constitucional.

De cualquier modo, también es verdad que incluso en una reseña de las orientaciones de la Corte Constitucional en cuanto al derecho comunitario, como la que aquí se pretende delinear sumariamente —de sus puntos consolidados y de las cuestiones todavía abiertas—, en seguida madura el convencimiento de que las perspectivas antes citadas no pueden marchar demasiado separadas la una de la otra, puesto que, realmente, no sólo conviven todas ellas en el ámbito de la misma temática, sino que interactúan entre sí.

Así que, se puede encaminar la investigación partiendo de uno de los que deben considerarse puntos firmemente establecidos sobre nuestro tema, por la jurisprudencia constitucional además de por la doctrina: la adhesión de Italia al ordenamiento comunitario encuentra su fundamento constitucional en el artículo 11 de la Constitución, según el cual:

«Italia rechaza la guerra como instrumento que ofende la libertad de los otros pueblos y como medio de resolución de las controversias internacionales; consiente, en consideraciones de paridad con los otros Estados, en las limitaciones de soberanía necesarias para un ordenamiento que asegure la paz y la justicia entre las Naciones; promueve y favorece las organizaciones internacionales orientadas a tal objetivo.»

Un sector minoritario de la doctrina había excluido que el artículo 11, dictado en previsión del ingreso de Italia en la Organización de las Naciones Unidas, pudiese también servir de fundamento para la adhesión a la Comunidad Económica Europea (1). Sin embargo tanto la doctrina prevaleciente como la Corte Constitucional han considerado que podían encontrar precisamente en el artículo 11 el fundamento implícito y quizá indirecto (2) pero también seguro de aquella adhesión (3). Por lo que respecta a la Corte Constitucional la orientación antes indicada se encuentra ya en su primera importante sentencia en tema de derecho comunitario la n. 14/64, y fue siempre reafirmada en las sucesivas.

(1) LA VALLE: «La continuità tra l'ordinamento comunitario europeo e l'ordinamento italiano e la gerarchia unitaria delle loro fonti normative», en *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1965, 652; COLONNA: «La CECA, la costituzione e la sovranità nazionale», en *Democrazia e Diritto*, 1964, 295.

(2) Así CASSESE, A.: «Comento all'art. 11», en *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1975, 583.

(3) Además de CASSESE: Comento, cit., 583 y ss.; MAZZIOTTI, M.: «Sulla questione di legittimità costituzionale della legge di nazionalizzazione dell'energia elettrica in relazione all'art. 11 della Costituzione e al trattato istitutivo della Comunità economica europea», en *Archivio giuridico*, 1964, 32; BARILE, P.: «Il cammino comunitario della Corte», en *Giur. Cost.*, 1973, 2419; SORRENTINO, F.: *Corte Costituzionale e Corte di giustizia delle Comunità Europee*, Milán, 1970, I, en especial 90.

Ahora bien, la referencia al artículo 11 no bastaba para interpretar unívocamente el conjunto ordenado de relaciones entre derecho comunitario y derecho interno. Más aún, el artículo 11 suscita una cantidad de problemas de interpretación, muchos de los cuales esperan todavía respuesta. Aquí aludiremos a uno de los más debatidos, además de objetivamente controvertidos, y que por lo demás está en situación de iluminar el alcance de los otros. Se trata de verificar si el Constituyente, cuando ha previsto que «Italia... consiente... en las limitaciones de soberanía», haya pretendido simplemente permitir las susodichas «limitaciones», o bien sí, aún dejando al Parlamento plena discrecionalidad para reconocer en una organización internacional o supranacional el medio idóneo de lograr los fines positivamente indicados en el propio art. 11 —«la paz y la justicia entre las Naciones»—, haya considerado que, una vez reconocida tal idoneidad, ya no le sería 'consentido' al Parlamento y a los otros órganos nacionales contradecir la elección política realizada con actos parciales, sino sólo retirarse, si fuera el caso, de la organización, en cuanto que ya no fuera considerada idónea para alcanzar «la paz y justicia entre las Naciones». En este segundo caso, por lo tanto, se considera que, mientras la elección de formar parte de la organización internacional o supranacional se considere políticamente oportuna, no le sea 'consentido' a los órganos nacionales reapropiarse aquella parte de soberanía libremente atribuida a aquella misma organización; y ello porque los medios de los que ésta se vale, no sólo pueden, sino que deben quedarle atribuidos durante todo el tiempo en que se considere que sus fines se compaginen con los objetivos fijados en el artículo 11 de la Constitución. En el primer caso, en cambio, se considera que el ordenamiento nacional, por el conducto de sus órganos, pueda volver a autoatribuirse, asimismo con actos parciales, la soberanía o parte de la soberanía cedida al ordenamiento supranacional.

En torno a este dilema se mueven algunos perfiles fundamentales de nuestra temática, y en particular el de la calificación de la ley de ejecución del Tratado creador de la CEE, y aquel otro, consiguiente a éste, de la resolución de los conflictos entre fuentes comunitarias y fuentes nacionales.

2. Considerando inmediatamente el primero de los perfiles que acabamos de proponer, y que se hallarán en el centro de la atención de la Corte Constitucional durante un largo período de su evolución jurisprudencial, se puede afirmar que la interpretación de la locución contenida en el art. 11 Const.: «Italia consiente en las limitaciones de soberanía», juega un papel tan importante también porque el propio artículo 11 no ha previsto la forma de la adaptación interna de Tratados por medio de los que se consienta en limitaciones de soberanía.

En otros lugares la forma de la adaptación interna de este tipo de Tratados viene en cambio decretada directamente por la Constitución, e individualizada ya en la ley ordinaria (4), ya en la ley constitucional o en procedimientos agrava-

(4) Art. 24 Const. República Federal Alemana: «El Bund puede transferir por ley derechos de soberanía a organizaciones internacionales»; art. 25 bis Const. Reino de Bélgica (añadido el 20 de julio de 1970): «El ejercicio de determinados poderes puede ser atribuido por un tratado o por una ley a instituciones de derecho internacional público» (para leer en conexión con el art. 25: «Todos los poderes emanan de la Nación. Ellos son ejercitados en el modo establecido por la Constitución»).

dos (5), ya en la ley orgánica (6), o finalmente averiguada con base en otras formulaciones, aunque sean no poco equívocas (7). Nada de todo esto prevé en cambio la Constitución italiana, si bien, es útil precisar, la previsión de la forma con la que se adopta un tratado que disponga limitaciones de soberanía no ha permitido siempre poner en fuga interrogantes que, aún asumiendo una relevancia política propia, hallaban en la formulación del texto constitucional una conspicua base de apoyo de orden jurídico (8).

Permanece el hecho de que en Italia el Tratado de Roma fue hecho ejecutivo por medio de ley ordinaria, 1.14 de octubre de 1957, n. 1.203, lo que planteaba sobre todo el problema de su legitimidad constitucional bajo el criterio formal, y en segundo lugar, únicamente si el primero hubiera sido resuelto en sentido negativo, el de su colocación en el sistema de las fuentes, a los fines de la resolución de eventuales conflictos que podían interesar, tanto aquella misma ley y las leyes ordinarias sucesivas como la llamada normativa comunitaria derivada

(5) Art. 93 Const. Reino de Noruega (según enmienda del 4 de mayo de 1964): «Para asegurar la paz y la seguridad internacional o promover el orden legal y la cooperación entre las Naciones, el **Storting** puede, por mayoría de tres cuartos, consentir que una organización internacional, de la que Noruega sea o llegue a ser miembro, ejercite en un campo funcionamente delimitado poderes que según esta Constitución corresponden normalmente a las autoridades noruegas, excluido el poder de modificar la propia Constitución. Para dicho consentimiento es necesario que por lo menos dos tercios de los miembros del **Storting** estén presentes, mismo quorum exigido para modificaciones o enmiendas de la Constitución»; art. 5, 2.º C., Const. Reino de Suecia prevé que, para atribuir a «una organización internacional para la cooperación pacífica de la que Suecia sea o vaya a ser miembro», el «poder de adoptar decisiones que, en los términos de la presente Constitución, son de competencia del **Riksdag**, del Gobierno o de cualquier otro órgano», el **Riksdag** debe «seguir el procedimiento previsto para la aprobación de las leyes constitucionales, o bien cuando no se pueda seguir tal procedimiento, debe proceder a la aprobación por una mayoría de al menos los 5/6 de los votantes y en presencia de por lo menos los 3/4 de sus componentes».

(6) Art. 93 Const. Reino de España: «Mediante 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» y el art. 95: «La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional. El Gobierno o cualquiera de las Cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción».

(7) Art. 54 Const. República Francesa (V República, 1958): «Si el Consejo Constitucional, requerido para ello por el Presidente de la República, por el Primer Ministro o por el Presidente de una de las dos asambleas, declara que un compromiso internacional comporta una cláusula contraria a la Constitución, la autorización para la ratificación o la aprobación no puede tener lugar sino después de la revisión de la Constitución». Se ha hablado, en el texto, de formulación equívoca, porque el hecho de que el artículo citado no vincula explícitamente el procedimiento que en él se contempla a tratados que prevén limitaciones de soberanía, permitió al Consejo Constitucional en el *arrêt* de 30 de septiembre de 1976 afirmar que «si el preámbulo de la Constitución de 1946, confirmado por el de la Constitución de 1958, dispone que, bajo reserva de reciprocidad, Francia consiente en las limitaciones de soberanía necesarias para la organización y la defensa de la paz, ninguna disposición de naturaleza constitucional autoriza transferencias de toda o de parte de la soberanía nacional a cualquier organización internacional» (en *Recueil des décisions du Conseil Constitutionnel*, 1976, 16).

(8) Típico es el caso de la Alemania Federal, en donde la aprobación por ley ordinaria del Tratado Institucional de la Comunidad Europea de Defensa fue no poco discutida: una reconstrucción de los hechos en LOEWENSTEIN, K.: «La constitutionnalité des traités instituant la Communauté Européenne de défense, aux termes de la Constitution de Bonn», en *Revue du droit public et de la science politique*, 1955, en especial 652 y ss.

e, igualmente, leyes ordinarias sucesivas. Respecto a esto último, conviene recordar que el artículo 189,2.º C, del Tratado de Roma había introducido entre las fuentes comunitarias, los reglamentos, con la siguiente formulación: «El reglamento tiene alcance general. Es obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada uno de los Estados miembros». De modo que el conflicto habría podido propiamente interesar a los reglamentos comunitarios, por un lado, y a las leyes nacionales que regulasen, sucesivamente a su entrada en vigor, la misma materia, de otra parte.

3. Ya en la sentencia n. 14/1964, se advierte la simultánea presencia de este conjunto de problemas. En aquella ocasión se trataba, en particular, de determinar si el legislador nacional hubiera violado algunas disposiciones del Tratado creador de la Comunidad Económica Europea en virtud de la sobrevenida aprobación de la ley n. 1.643 de 1962, creadora del Ente Nacional de Energía Eléctrica. La Corte Constitucional, después de haber afirmado que al art. 11 debe entenderse como norma que hace 'posible', cuando concurren ciertos presupuestos, la estipulación de tratados por medio de los que se asuman limitaciones de soberanía, así como darles ejecución con ley ordinaria, excluyó que la ejecución del tratado, en cuanto adoptada en Italia con ley ordinaria, prohibiera al legislador nacional intervenir en materias reguladas en el Tratado: la relación entre ley de ejecución del Tratado y ley sucesiva sería una relación entre fuentes homogéneas, y por lo tanto solucionable con base en el criterio cronológico: «Lex posterior abrogat priori».

En el fondo de este planteamiento se hallaba, como se ha indicado, una cierta lectura del artículo 11 Cost.: norma simplemente permisiva que al consentir limitaciones de la soberanía, sin embargo, no habría «conferido a la ley ordinaria, que convierte el tratado en ejecutivo, una eficacia superior a la propia de tal fuente del derecho». ¿Y las «limitaciones de soberanía»? A ese propósito la Corte añadía, bastante significativamente, que «la violación del tratado, si ocasiona responsabilidad del Estado en el plano internacional, no priva de su plena eficacia a la ley que esté en contradicción con él». De ese modo la Corte distinguía «el problema de la validez de las normas internas emanadas en derogación del tratado, de la otra cuestión que se refiere a la responsabilidad internacional del Estado, por violación de las obligaciones asumidas a través del mismo tratado» (9).

Esta visión de las relaciones entre ordenamiento comunitario y ordenamiento estatal venía, sin embargo, caracterizada por una escasa comprensión de los caracteres originales del fenómeno comunitario. Por medio de este, en efecto, se realiza un ordenamiento jurídico, que si bien no pueda propiamente ser cualificado como originario, como también se ha sostenido a veces en la doctrina (10), está en cualquier caso dotado de un propio poder, no sólo de administración o de jurisdicción, sino también normativo. Ahora bien, siguiendo la orientación ex-

(9) Así MAZZIOTTI, M.: «Appunti sulla sentenza della Corte Costituzionale riguardante la legge Istitutiva dell'ENEL», en *Giur. Cost.*, 1964, 464.

(10) Así MORELLI: «La Corte di giustizia delle Comunità Europee», en *Rivista di diritto Internazionale*, 1958, 3 y ss.; CAPOTORTI: «Sulla interpretazione uniforme dei trattati europei», en *Riv. dir. Internaz.*, 1960, 13 en nota.

presada en la sentencia n. 14/1964, el legislador nacional habría podido derogar libremente la normativa comunitaria, no sólo, téngase en cuenta, las normas establecidas por los tratados, sino, podría a *fortiori* pensarse, la normativa comunitaria derivada de ellos, denominable también como secundaria, y en particular los reglamentos «directamente aplicables en cada uno de los Estados miembros», según el ya recordado art. 189,2.º C, del Tratado de Roma. Siguiendo esta dirección, en buena sustancia, el legislador nacional habría podido frustrar uno de los caracteres fundamentales del ordenamiento comunitario —la potestad normativa—, que con todo es uno de los requisitos de su naturaleza de ordenamiento jurídico, puesto que, según una autorizada versión de la teoría del ordenamiento jurídico de Santi-Romano, la subsistencia de éste sólo puede hallarse donde coexistan los elementos de plurisubjetividad, de organización y de normación (11).

Por otro lado, la referencia a la responsabilidad internacional del Estado podía inducir a retener que la Corte pretendiese encuadrar el ordenamiento comunitario en los usuales esquemas del Derecho Internacional: incluso si la Corte, haciendo diluirse esta consecuencia, se abstenía prudentemente de extraerla explícitamente, afirmando más bien que «de todo cuanto precede se extrae la conclusión de que, a los fines de la decisión, no es necesario ocuparse del carácter de la Comunidad Económica Europea y de las consecuencias que derivan de la ley de ejecución del Tratado creador de ella».

Pero no iba a pasar mucho tiempo antes de que la Corte debiera nuevamente ocuparse del derecho comunitario. A través de una ordenanza, el Tribunal de Turín planteaba la excepción de constitucionalidad de algunas normas ejecutivas de los Tratados en relación con los arts. 102 y 113 Cost., afirmando como motivación que «parece legítimo inducir la duda de que las normas pacticias no adquieran rango privilegiado y que, excluida toda inserción llamada automática por efecto de los artículos 10 y 11, aquéllas vengán a adquirir eficacia solamente si la ley que autorice su ratificación, en el sentido del art. 80 Cost., tenga carácter de ley de revisión constitucional y haya sido adoptada por el procedimiento del art. 138 Const., duda que se le planteaba al juez a *quo* ulteriormente reforzada por la sentencia n. 14/1964.

Con la sentencia de 27 de diciembre de 1965, n. 98, la Corte se pronunciaba al respecto, desembarazándose de las perplejidades contenidas en la orden de reenvío, con la afirmación de que, habiendo el juez planteado la cuestión de constitucionalidad de una ley ejecutiva del Tratado, «en el presupuesto de que también las disposiciones contenidas en tratados internacionales que inciden sobre normas de la Constitución pueden ser insertadas en nuestro ordenamiento, queda excluido todo perfil de inconstitucionalidad formal de tal ley en cuanto ley ordinaria y no constitucional». Por lo demás, la sentencia n. 98/1965, repite sustancialmente la concepción del derecho comunitario ya acogida el año precedente, bien que sea bajo el ángulo diferente, hecho necesario por el tipo de cuestión contemplada por la Corte, de la compatibilidad de normas de ejecución de Tratados —en este caso del Tratado creador de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (C.E.C.A.)— con normas constitucionales. El juez a *quo* había

(11) GIANNINI, M. S.: *Diritto amministrativo*, I, Milán, 1970, 93.

en efecto excepcionado cuestión de constitucionalidad de los arts. 33.2.º C., 41 y 92 ap. último del Tratado C.E.C.A., como introducidos en las normas de ejecución, que, al remitir a la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas el juicio sobre los recursos contra las medidas de la Alta Autoridad y al suspender la eficacia ejecutiva de las emitidas, habrían violado algunas normas de la Constitución Italiana, y precisamente los arts. 102 y 113 Const., el primero de los cuales prohíbe la creación de jurisdicciones especiales, y el otro garantiza la tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas subjetivas contra actos de la Administración Pública. Sobre este punto, la Corte afirma que el reconocimiento del ordenamiento comunitario por parte del ordenamiento interno se ha producido, «no para insertarlo en su sistema, sino para hacer operativa dentro de él la cooperación internacional que está dentro de sus fines, y, para delimitar los casos en los que tiene efectos internos la actividad que los órganos de la comunidad están legitimados a desarrollar en el ámbito de la respectiva competencia». Hasta aquí la Corte no hace otra cosa que reafirmar las premisas de que había partido en el 64: más bien, explicitando su sentido de algún modo, al mismo tiempo que califica los fines de la Comunidad como fines de simple «cooperación internacional».

Un punto significativo de la sentencia concierne la cuestión de la tutela de las situaciones jurídicas de los individuos. Puesto que el derecho del individuo a la tutela jurisdiccional está entre las reconocidas como inviolables por el artículo 2 de la Constitución, que ni siquiera la actividad de los órganos de la comunidad podría violar en ningún caso, la Corte se preocupa de verificar si el ordenamiento comunitario proporciona los medios suficientes para asegurar el respeto de este derecho inviolable; y la existencia de tales medios es encontrada precisamente en la peculiar conformación de la Corte de justicia comunitaria, que «tiene el deber de asegurar el respeto del derecho en la interpretación y en la aplicación de las normas que componen su sistema»; en general se le califica de órgano jurisdiccional; sus miembros deben desarrollar sus respectivas funciones con independencia e imparcialidad.

Esta conclusión de la Corte, si bien aparece plenamente fundada en el fondo, sin embargo, se arriesgaba a poner en peligro, bajo el perfil metodológico, el cometido, presente ya en la sentencia n. 14/1964, reafirmado después de la misma sentencia que se comenta, de la absoluta separación entre ordenamiento comunitario y ordenamiento interno. Habría, en efecto, por lo menos un núcleo irreductible del ordenamiento interno —el de la garantía de los derechos inviolables del hombre, ex. art. 2 Const.— del que conviene verificar, no sólo el reconocimiento formal, sino también la idoneidad de los instrumentos aparejados en el ámbito comunitario: es decir, en un ámbito que la Corte había declarado poco antes del todo «extraño» al ámbito del ordenamiento interno.

Se trataba, indudablemente, de una contradicción difícilmente solucionable a la luz de las premisas indicadas (12): pero se trataba también de una contradicción fecunda, que abría una primera brecha —aunque fuera del lado interno o nacional— en un esquema conceptual orientado aún a negar el carácter supra-

(12) MAZZIOTTI: «Osservazione alla sent. 27 dicembre 1965, n. 98», en *Giur. Cost.*, 1965, 1337.

nacional —y no meramente inspirado en fines de cooperación internacional— del ordenamiento comunitario.

4. Pero sólo con la sentencia n. 183/1973, la Corte modificó propiamente su visión del ordenamiento comunitario. La cuestión hecha notar por el juez a quo era del mismo *genus* de la ya resuelta en 1965: cuestión de constitucionalidad de una norma de ejecución del Tratado de Roma, precisamente del art. 189.2.º C, que, confiando a los reglamentos comunitarios la facultad de disciplinar las materias contempladas en los Tratados con directa aplicabilidad en nuestro ordenamiento, habría introducido, según la ordenanza de reenvío, «una derogación amplísima de la disciplina dictada por los arts. 70 y ss. Const. en el tema de la formación de las leyes. La Corte, después de haber hallado de nuevo en el artículo 11 Const. el fundamento constitucional de la ley n. 1.203/1957, ejecutiva en Italia del Tratado CEE, reafirmó, refiriéndose textualmente a la sentencia n. 14/1964, el carácter permisivo del art. 11 Const., incluso si, esta vez, con una consideración muy diferentes de los caracteres del ordenamiento comunitario: «nueva organización interestatal, de tipo supranacional, de carácter permanente, con personalidad jurídica y capacidad de representación internacional». Entre los «poderes soberanos» transferidos por los Estados promotores a la Comunidad, **está el de «emanar reglamentos con alcance general, o sea actos que tienen contenido normativo general al igual que las leyes estatales, provistos de eficacia obligatoria en todos sus elementos, y directamente aplicables en cada uno de los Estados miembros, es decir inmediatamente vinculantes para los Estados y para sus ciudadanos, sin necesidad de normas internas de adaptación o recepción»:** de lo que, para concluir sobre este punto, se afirma que los reglamentos comunitarios... «no deban ser objeto de disposiciones estatales de carácter reproductivo, integrativo o ejecutivo, que puedan de cualquier modo diferir de ellos o condicionar su entrada en vigor, y tanto menos sustituirlos, derogarlos o abrogarlos, incluso parcialmente».

Finalmente, en lo que aquí interesa, la Corte precisa que «las limitaciones de soberanía a que se refiere el art. 11 Const. no podrían de cualquier modo autorizar la violación de «los principios fundamentales de nuestro ordenamiento constitucional, o los derechos inviolables de la persona humana»: de modo que, dondequiera que tal violación sea perpetrada en sede comunitaria, la Corte, aún declarando la propia incompetencia para conocer de la cuestión de legitimidad constitucional de reglamentos comunitarios determinados —puesto que el art. 134 Const. limita el control de constitucionalidad a las leyes y a los actos que tienen fuerza de ley del Estado y de las regiones—, podría no obstante juzgar de la «perdurable compatibilidad del Tratado con los citados principios fundamentales».

Como se ve, la sentencia n. 183/1973 tiene múltiples recovecos. Pero en la evolución de la jurisprudencia constitucional en el tema del derecho comunitario ella adquiere relevancia sobre todo bajo el perfil de los principios que allí se enuncian y de la visión del ordenamiento comunitario que a ellos se les coloca debajo; menor relevancia, en cambio, bajo el perfil de las soluciones de los problemas que allí se apuntan.

En cuanto al primer perfil, el cambio respecto a las precedentes sentencias es innegable. Por primera vez la Corte admitió la naturaleza supranacional del fe-

nómeno comunitario, volviendo a unir a ella las limitaciones de soberanía, comprendidas las relativas al poder normativo. Sin embargo, pueden presentarse al respecto algunas reservas relativas a puntos específicos tratados por la Corte: la afirmación según la cual la atribución a los órganos comunitarios de poderes normativos, de acuerdo con las normas del Tratado de Roma, estaría inspirada por un «preciso criterio de reparto de competencias para las materias analíticamente indicadas en las partes II y III del Tratado», y aquella otra según la cual los reglamentos comunitarios inciden sólo sobre la materia de las relaciones económicas, no son del todo exactas, puesto que el art. 235 del Tratado prevé que «cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para el logro, en el funcionamiento del mercado común, de uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción exigidos a tal propósito, el Consejo, deliberando por unanimidad, a propuesta de la Comisión y después de haber consultado a la Asamblea, adopta las disposiciones del caso». En segundo lugar, es ampliamente opinable otra opinión de la Corte. Una de las cuestiones más delicadas que derivan de la transferencia de poderes soberanos, ex art. 11 Const., a la Comunidad Europea, es la de la estructuración institucional de la Comunidad, en el ámbito de la cual el poder normativo se confía en amplia medida al Consejo, es decir, a un órgano formado por representantes de Gobiernos nacionales. El riesgo de que las limitaciones de soberanía se traduzcan sustancialmente en una transferencia de poder normativo a un órgano desprovisto de representatividad democrática está bien presente en la doctrina italiana (13); ni, por lo demás, la actual presencia simultánea, en el ámbito de la forma de gobierno comunitaria, de un Parlamento elegido por sufragio universal directo, el Parlamento Europeo, ha logrado hasta ahora menoscabar la absoluta preponderancia del Consejo, compuesto por representantes de los Gobiernos nacionales, a los fines del ejercicio del indicado poder de normación; se puede añadir, finalmente, que el control del Parlamento italiano sobre las decisiones adoptadas en sede comunitaria es todavía muy lábil (14). Con todo, en la sentencia 183/1973 la Corte, después de haber precisado exactamente que el Tratado contiene en la Parte V una normativa orgánica sobre la composición, sobre los poderes, sobre el ejercicio de las funciones de los diversos órganos, por los que el ordenamiento comunitario resulta caracterizado por un conjunto de garantías estatutarias y por un sistema propio de tutela jurídica, añade que «por otra parte la acción (de los órganos comunitarios) se desarrolla con la constante y directa participación de nuestro gobierno, y en consecuencia también bajo el control indirecto, pero no por ello menos vigilante y atento, del Parlamento italiano»: afirmación, esta última, que hubiera querido una demostración más exhaustiva, si de verdad se hubiera querido con ella encontrar una compensación, en el plano de la configuración de las relaciones entre instituciones, de la transferencia, operada con

(13) Entre otros, CONDORELLI: «Il caso Simmenthal e il primato del diritto comunitario: due Corti o confronto», en AA.VV., «Il primato del diritto comunitario e i giudici italiani», Milán, 1978, p. 130.

(14) Entre otros CESARE, C. de: «Adeguamento delle strutture e delle procedure del Parlamento italiano all'evoluzione delle istituzioni della Comunità Europea», en *Foro amm.*, 1978, en especial 2659 y ss.

base en el Tratado de Roma, del Parlamento nacional al Consejo de Ministros de la Comunidad de poderes normativos ampliados (por lo menos en potencia pero que, con el paso de los años, van haciéndose cada vez más consistentes de hecho); o bien sí, sobre todo, con ella se buscara una válida contra objeción a la duda del juez *a quo*, cuya excepción de inconstitucionalidad se refería sustancialmente a la derogación, impuesta por la adhesión al Tratado comunitario, de la íntima conexión de los arts. 70 y ss. Const. con el principio de soberanía popular ex art. 1 Const.

Finalmente, hay que señalar sobre este punto la diferente orientación expresada en 1974 por el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana. El Tribunal de Karlsruhe había partido precisamente del sistema institucional de la Comunidad Europea, para afirmar su competencia para tutelar los derechos fundamentales, incluso cuando sobre ellos haya incidido la normativa comunitaria: «La Comunidad no tiene todavía a su disposición un Parlamento provisto de legitimidad democrática directa, es decir elegido por sufragio universal, provisto de competencias legislativas y al que deban responder plenamente, en el campo político, todos los órganos comunitarios con funciones legislativas; además le falta a ella en particular una lista codificada de los derechos fundamentales» (15).

Bajo el segundo de los perfiles que hemos propuesto, el de la solución práctica de los problemas de compatibilidad entre ordenamiento comunitario y ordenamiento interno, la Corte, declarando que los reglamentos comunitarios «no deban ser objeto de disposiciones estatales de carácter reproductivo, integrativo o ejecutivo», establecía en 1973 un principio seguramente antitético al que le había inspirado en 1964 y en virtud del cual el legislador podía siempre modificar, salvada la única responsabilidad de derecho internacional, las mismas normas del Tratado, hechas ejecutivas en Italia, como se ha dicho, con ley ordinaria. Esta segunda orientación —es decir la de 1973— hallará su primera actuación concreta en la sentencia de 30 de octubre de 1975, n. 232, cuando la Corte declarará la ilegitimidad constitucional de normas internas que disciplinan la misma materia ya objeto de normación en la sede comunitaria. Sin embargo, se ha destacado en la doctrina cómo ni la sentencia 183/1973, ni la sentencia 232/1975 hayan motivado suficientemente esta diversa orientación (16): por el contrario, se podría añadir, la sentencia 183/1973 parecería establecer una aparente continuidad con la precedente orientación, cuando, remitiéndose expresamente a la sentencia 14/1964, persiste en configurar el artículo 11 como norma meramente permisiva.

Por lo demás, la simple afirmación de que las normas de ejecución del Tratado están conformes con el artículo 11 Const., todavía no sería suficiente para explicar por qué leyes ordinarias que disciplinan la misma y son sucesivas a ellas —o con mayor razón sucesivas a reglamentos comunitarios— deban con-

(15) Ordenanza de 29 de mayo de 1974 en *Raccolta Ufficiale*, vol. 37, 280. Para una confrontación entre las soluciones de la Corte Italiana y las de la Corte alemana occidental FEUSTEL, I.: «Diritto comunitario e diritto interno nella giurisprudenza costituzionale italiana a tedesca», en *Rivista di diritto europeo*, 1976, 187 y ss.

(16) Así SORRENTINO: «Brevi osservazioni sulle leggi contrastanti con norme comunitarie: incostituzionalità e/o disapplicazione?», en *Glur. Cost.*, 1975, 3241.

siderarse inválidas (17). Se reproponía, por lo tanto, la solución ya asomada, en la doctrina, del art. 11 como norma imperativa, y de las normas de ejecución del Tratado como parámetro indirecto de constitucionalidad de las leyes (18).

5. Conviene detenerse, todavía un momento, en la solución recordada últimamente, desde el momento en que ella puede a su vez contribuir a la explicación de dos problemas diferentes, aunque conectados, impuestos por la necesidad de hacer compatibles derecho comunitario y derecho interno: el de la colocación de las fuentes comunitarias, y en especial de las «directamente aplicables», en el sistema de las fuentes, y el de la competencia relativa al control de las leyes nacionales posteriores a ellas. Sobre el primer problema, nos limitamos a recordar cómo los reglamentos comunitarios hayan sido calificados a veces de fuentes atípicas (19), y ello en compañía de una doctrina que, sin embargo, había utilizado esta noción sobre todo para otras fuentes —en particular, leyes de ejecución de tratados internacionales, leyes que regulan la condición jurídica del extranjero (20)—; mientras, en otros casos, el problema de la situación de los reglamentos comunitarios ha sido planteado recurriendo al criterio de competencia, es decir, a aquel criterio de resolución de conflictos entre las fuentes, en virtud del cual la Constitución prevé la atribución a una determinada fuente de la potestad normativa sobre ciertas materias, sobre las cuales el legislador ordinario, una vez que aquella potestad normativa haya sido ejercitada, ya no puede intervenir más ulteriormente (21).

En verdad, las dos soluciones contempladas no parecen en todo antitéticas entre sí, ya que, en ambos casos, se halla el intento de encontrar un fundamento constitucional a la sustracción de la materia, objeto de normación por parte de la fuente prevista en la Constitución, de sucesivas legítimas intervenciones de legislador ordinario: eso se produce, en el primer caso, disociando la fuerza activa de la indicada fuente (fuerza de ley ordinaria, entendida como capacidad de innovación al ordenamiento jurídico preexistente a nivel primario) de su fuerza pasiva, o capacidad de resistencia a la abrogación (fuerza de ley constitucional); en el segundo caso, y más radicalmente, configurando una zona de reserva para la fuente, separada *ratione materiae* del legislador ordinario.

Aún con estas precisiones, y dentro de los límites bastante restringidos de nuestra investigación, podría, sin embargo, observarse cómo los reglamentos comunitarios pertenezcan casi siempre a aquella categoría de fuentes conocida bajo el nombre de normativa comunitaria derivada (de los tratados), de modo que el problema de su colocación en el sistema de las fuentes no podría hallar

(17) SORRENTINO, cit., 3241.

(18) SORRENTINO, cit., 3242.

(19) BARILE: «Rapporti tra norme comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane», en *La Comunità Internazionale*, 1966, 18-19; CRISAFULLI: «Fonti del diritto (dir. cost.)», en *Enc. dir.*, Milán, 1968, 941-942.

(20) LA PERGOLA, A.: *Costituzione e adattamento dell'ordinamento interno al diritto Internazionale*, Milán, 1961, 275 y ss.

(21) La tesis del criterio de competencia como criterio idóneo para resolver el conflicto entre reglamento comunitario y ley nacional está en SORRENTINO: *Corte*, cit., II, 80 y ss. Sobre el criterio de competencia, entre muchos, CRISAFULLI: «Gerarchia e competenza nel sistema delle fonti», en *Riv. Trim. dir. pub.*, 1960.

a misma solución que la formulable para las fuentes de las que provienen —precisamente los tratados, y, en el plano del derecho interno, las relativas normas de ejecución—, a menos de admitir la ordenación paritaria entre los unos y las otras. Sin embargo, a tanto habría riesgo de llegar, una vez se hayan calificado como fuentes atípicas, ya las normas de ejecución de los Tratados, ya las normas de que derivan.

Viceversa, la adopción del criterio de competencia permite diferenciar las normas de ejecución de los tratados de las normas derivadas, las primeras sirviendo propiamente de mecanismo normativo al que reenvía el Constituyente a los fines de la predisposición de las fuentes derivadas y de las materias objeto eventual de su disciplina: lo que corresponde, por lo demás, a cuanto se afirma comúnmente, que el Tratado es la Constitución de la Comunidad Europea (aunque excluyendo de tal afirmación, como parece correcto, cualquier implicación federalística). Por otro lado, siempre el criterio de competencia, en la particular acepción que recibe en este caso, está en situación de explicar, por las mismas razones ahora expresadas, por qué las normas de ejecución del Tratado podrían comportarse como normas interpuestas con cuya medida fuere lícito examinar críticamente, a los fines del control de constitucionalidad, por contraste indirecto con el artículo 11 Const., la legitimidad de leyes ordinarias reguladoras de materias ya objeto de normativa reglamentaria en sede comunitaria.

Se comprende también cómo esta reconstrucción esté, en definitiva, fundada sobre aquella interpretación del artículo 11, según la cual a las «limitaciones de soberanía» no se las podría derogar en materias singulares, por ley ordinaria, *ad libitum* del Estado, sino sólo, allí donde se retenga oportuno, en virtud de ley (ordinaria) que sancione la retirada de la Comunidad del Estado italiano. Hasta que eso no ocurra, las «limitaciones de soberanía» valen como imperativas. El carácter imperativo —si bien, como se ha dicho, no irreversible— de las limitaciones de soberanía estaría de hecho en situación de impedir que las relaciones entre ley de ejecución de los tratados y reglamentos comunitarios por un lado, y ley nacional invasora de ámbito material remitido al ordenamiento comunitario por otro, vinieran reguladas por el criterio cronológico; así como, a diferencia de la tesis de la fuente atípica, configurar las normas de ejecución del tratado comunitario como normas interpuestas, a los fines del control de constitucionalidad sobre las leyes nacionales que regulen materias objeto de normación comunitaria de tipo reglamentario. Quizá, bajo este último perfil, hubiera sido necesario que la Corte Constitucional ilustrase en medida más exhaustiva los motivos del *revirement* jurisprudencial operado por ella a partir de 1973: si bien un significativo indicio de motivación, y de motivación en el sentido de una acogida por lo menos parcial de la solución últimamente contemplada, parece emerger en la sentencia n. 232/75. En ésta la Corte, no sólo ya no afirma, como en cambio había hecho en 1964, que las normas de ejecución de los tratados no puedan servir de normas interpuestas como lo hacen las leyes de delegación respecto a los decretos delegados ex art. 76 Const., sino que niega que los jueces ordinarios puedan dejar de aplicar las leyes nacionales, entre otras cosas, «como efecto de una elección entre norma comunitaria y norma interna, permitida de vez en cuando al juez italiano sobre la base de una valoración de la respectiva resis-

cia»: con este inciso, casi parecería que la Corte negara la admisibilidad del recurso a la figura de la fuente atípica a los fines de la calificación de los reglamentos comunitarios, supuesto que precisamente la fuente atípica realice una disociación entre fuerza activa, de la ley ordinaria, y fuerza pasiva, o capacidad de resistencia a la abrogación, de ley constitucional.

6. Con esto estamos en el umbral del otro problema que penetra siempre nuestra materia: supuesto que leyes reguladoras de materias ya cubiertas por reglamentos comunitarios deban retenerse constitucionalmente ilegítimas, la Corte se declaraba ya en la sentencia 232/1975, y después en la sentencia 163/1977, competente para conocer de la relativa cuestión de constitucionalidad, y, correspondientemente, excluía el poder de los jueces ordinarios de dejar de aplicar las leyes indicadas, ya por las razones aducidas poco antes (es decir la prohibición de escoger con base en la «respectiva resistencia» de las dos fuentes), ya porque «la transferencia a los órganos de las Comunidades del poder de emanar normas jurídicas no comporta como consecuencia una radical privación de eficacia de la voluntad soberana de los órganos legislativos de los Estados miembros, aún manifestada en las materias reservadas por los tratados a la normativa comunitaria; tal transferencia hace surgir, en cambio, el problema diferente de la legitimidad constitucional de los actos legislativos singulares» (sentencia 232/1975).

Esta última observación ha sido radicalmente discutida por un pronunciamiento de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas (sentencia 106/1977), según la cual «de acuerdo con la fuerza del principio de la preeminencia del derecho comunitario, las disposiciones del tratado y los actos de las instituciones, cuando sean directamente aplicables, tienen el efecto, en sus relaciones con el derecho interno de los Estados miembros (no sólo de hacer *ipso jure* inaplicable, por el mismo hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contradictoria de la legislación nacional preexistente, sino también, **en cuanto dichas disposiciones y dichos actos formen parte integrante**, con rango superior a las normas internas, del ordenamiento jurídico vigente en el territorio de los Estados miembros singulares, de impedir la válida formación de nuevos actos legislativos nacionales, en la medida en que estos fueran incompatibles con normas comunitarias». De donde el efecto para el juez nacional: éste, «encargado de aplicar, en el ámbito de la propia competencia, las disposiciones de derecho comunitario, tiene la obligación de garantizar la plena eficacia de tales normas, no aplicando en su caso, por propia iniciativa, cualquier disposición contradictoria de la legislación nacional, aún la posterior, sin que deba pedir o esperar respecto a ella la previa remoción en vía legislativa o **mediante cualquier otro procedimiento constitucional**».

Sobre la base de esta decisión, el Tribunal de Milán suscitó cuestión de constitucionalidad de la ley de ejecución del Tratado de Roma, en la parte en que se hacía receptora del art. 189 del Tratado, «como interpretado por la sentencia n. 106 de 1977 de la Corte de Justicia de la Comunidad en el sentido de modificar la articulación interna (constitucionalmente garantizada) del reparto de competencias entre jueces ordinarios y Corte constitucional, excluyendo la competencia incidental de la Corte nacional en orden a la remoción preventiva de las normas

internas contrastantes con las comunitarias y a la consiguiente eliminación del conflicto relativo».

En sustancia, el juez a quo invitaba a la Corte a escoger entre dos alternativas incómodas: o anular las normas de ejecución del artículo 189 del Tratado de Roma, tal como interpretado por la Corte comunitaria, o bien afirmar que la cuestión no estaba fundada, afirmando con esto el principio de la no aplicabilidad por parte de los jueces ordinarios. En realidad, como se destacó en la doctrina (22), la ordenanza, además de estar afectada por algunas contradicciones lógicas, asumía la eficacia vinculante, por los jueces nacionales, de las decisiones de la Corte comunitaria, incluso cuando éstas, como precisamente en el caso de la sentencia n. 106/1977, se salgan patentemente del ámbito comunitario.

Con la sentencia de 26 de octubre de 1981, n. 176, la Corte italiana afirmaba, sin embargo, la inadmisibilidad, por defecto de la relevancia, de la cuestión de constitucionalidad de las leyes ordinarias (n. 30/1968 y n. 1.239/1970) sucesivas a reglamentos comunitarios (de 1977), que había dado origen a la cuestión de constitucionalidad de la ley de ejecución del tratado, o que de cualquier modo condicionaba su subsistencia, en un nexo de recíproca inexcindibilidad. En efecto, la primera de estas dos leyes había sido abrogada por la segunda, y ésta, a su vez, por la ley de 14 de noviembre 1977, n. 889, abrogación que, en la interpretación que le dio la Corte, había sido establecida con efecto retroactivo: debiendo examinarse «si el efecto retroactivo esté justificado por el objetivo que la norma persigue», y deduciéndose tal objetivo «con certidumbre, ya de la relación de los ministros proponentes del relativo esquema de ley, ya de los trabajos de la comisión parlamentaria en reunión de deliberación».

Así, por obra de la Corte italiana, el conflicto entre las dos Cortes experimentaba una detención. Pero el problema suscitado por la sentencia de la Corte comunitaria resiste, por lo menos en línea de principio, más allá de la ordenanza del Tribunal de Milán y de la solución contemplada por la Corte italiana para el caso específico que le había dado la ocasión. No por casualidad, la doctrina italiana se ha enfrentado ampliamente con él, desde más de una perspectiva y con éxito diverso (23).

Aquí nos vamos a limitar a enunciar los que parecen ser algunos de los aspectos más significativos de la cuestión: a) la interpretación de la noción de «norma directamente aplicable»; b) la posibilidad de enumerar entre «los principios fundamentales de nuestro ordenamiento constitucional» (sentencia 183/1973), el de la prohibición para el juez ordinario de no aplicar las leyes —cualquiera que sea su vicio: nulidad e ilegitimidad constitucional—, y, en correspondencia, la obligación para él de remitir a la Corte Constitucional la relativa cuestión.

Respecto al primer perfil, la doctrina italiana ha precisado que el significado de «norma directamente aplicable», tal como ha sido planteada por la Corte comunitaria, postula una noción de «primauté» del derecho comunitario que se im-

(22) MODUGNO: «E' legittimo l'art. 189 del Trattato di Roma nella Interpretazione della Corte di Giustizia delle Comunità Europee?», en *Giur. Cost.*, 1979, I, 932.

(23) Véanse en particular los escritos recogidos en el vol. cit. AA. VV. *Il primato del diritto comunitario e i giudici italiani*, entre los que están los de Barile, Capurso, Luzzatto, Carbone e Sorrentino.

pone a los operadores jurídicos nacionales independientemente de la colocación de las fuentes comunitarias en el sistema nacional de las fuentes y de la individualización de los órganos llamados a dirimir los eventuales conflictos entre fuentes comunitarias y fuentes nacionales; sin embargo, se observa, «las modalidades de la aplicación de las normas comunitarias por parte de órganos nacionales son remitidas por el ordenamiento comunitario a la libre determinación de los Estados miembros» (24): por lo demás, se puede añadir, esta libertad de elección en torno a las modalidades de aplicación de las normas comunitarias por parte de los Estados miembros se advierte también en otros sectores, atañendo siempre al conjunto ordenado de las relaciones entre ordenamiento comunitario y ordenamiento interno, como es el de la competencia para la adaptación interna de la normativa comunitaria derivada —en este caso, se trata de «directrices comunitarias», por lo menos en su máxima parte— con respecto al reparto de competencias entre Estado y Regiones (25).

El otro perfil propuesto concierne, en cambio, únicamente al derecho interno: se trata por lo tanto de verificar si la prohibición de no aplicar las leyes inválidas por parte de los jueces ordinarios y la obligación de su remisión a la Corte Constitucional alcance o no el rango de «principio fundamental»: sólo en tal caso, en efecto, reingresaría entre las «contralimitaciones» que, según la Corte italiana (sentencia 183/1973), resistirían también a las limitaciones de soberanía referidas en el art. 11 Const. La doctrina italiana es propensa, en general, a la solución afirmativa, es decir, que la indicada prohibición y la correspondiente obligación sean principio fundamental que caracterice nuestro ordenamiento (26). También esta segunda cuestión es en verdad de alcance imponente. Sólo un dato importa destacar a propósito: que el señalado principio, por un lado, no es coesencial a

(24) CARBONE e SORRENTINO: «Corte di giustizia o Corte federale delle Comunità Europee?», en AA.VV., *Il primato*, cit., 108. Por otro lado, puede añadirse, la Corte comunitaria había textualmente expresado este principio también respecto al problema de la aplicabilidad del derecho comunitario por parte de los jueces nacionales: véase por todas las sentencia del 19 de diciembre de 1968 («Salgott vs. Min. comm. estero», causa 13/68, en *Raccolta*, XIV, pp. 601 y ss.).

(25) Sobre este punto, la Corte Constitucional, mientras en la sentencia 142/1972 rechazó la cuestión de constitucionalidad del D.P.R. núm. 11/1972, que mantenía en el Estado la competencia relativa a la aplicación de reglamentos, directrices y otros actos de la Comunidad Económica Europea concernientes al sector de la agricultura, posteriormente, habiendo evolucionado la legislación en un sentido (por lo menos parcialmente) respetuoso con las competencias constitucionalmente garantizadas a las Regiones —reservando a éstas la competencia relativa a la actuación de la normativa comunitaria derivada, atañedora a materias de su incumbencia, si bien preveía el remedio de la sustitución del Estado en caso de incumplimiento por las regiones de las obligaciones comunitarias—, con sentencia 182/1976, 81/1979, remitiéndose también a la sentencia 183/1973, la Corte admitió la conformidad con la Constitución de la solución legislativa así encontrada. Sobre el tema, CARETTI: *Ordinamento comunitario e autonomia regionale*, Milán, 1979; D'ATENA: *Le regioni italiane e la Comunità economica europea*, Milán, 1981; AMATO, CARETTI, CONDORELLI: «Le Regioni e l'attuazione delle direttive comunitarie in agricoltura: una vittoria o una sconfitta?», en *Le Regioni*, 1975, 879 y ss.; ELIA: «Decreto e funzioni internazionali», en *Il trasferimento dell'agricoltura alle Regioni*, INEASAP., Bolonia, 1972, 37; BASSANINI: «Il ruolo delle Regioni nell'attuazione delle norme comunitarie», en *Le Regioni tra Stato e comunità locale*, Bolonia, 1976; PINELLI, STATO: «Regioni e obblighi comunitari (ordinamento italiano e prospettiva spagnola)», en *Diritto e Società*, 1980, 813 y ss.

(26) MODUGNO: *E' illegittimo*, cit., 935.

los ordenamientos dotados de control centralizado de constitucionalidad (27), por otro, también en el ordenamiento italiano, él aparece, por lo menos en alguna medida, fruto de la «constitución viviente», es decir, del modo con el que se ha delineado bajo este específico perfil; el sistema de justicia constitucional en nuestro país (28). Por otra parte, sin embargo, también es verdad que esta circunstancia no impide enumerarlo, sobre todo a la luz del principio de efectividad, entre los caracteres que hacen típico nuestro ordenamiento.

He aquí, pues, cómo la solución de (por lo menos) algunos de los aspectos del problema suscitado por la Corte de justicia comunitaria han inducido a parte de la doctrina italiana, con el conflicto surgido entre la propia Corte de Luxemburgo y la Corte italiana, a preferir la orientación expresada por esta última en las sentencias 232/1975 y 163/1977. No se puede hablar, empero, ni para la Corte, ni para la doctrina que se adhiere a su jurisprudencia, de una tentativa de celosa defensa de los espacios de soberanía nacional. Se ha visto, por el contrario, cómo la jurisprudencia constitucional haya ido desarrollándose, hasta admitir el reconocimiento del principio fundamental de supranacionalidad. Se podrá discutir el modo de tal evolución, acaecida a través de un injerto gradual y sabio de motivos nuevos en el tronco de opiniones pasadas —típico es el caso, que ya hemos recordado, de la referencia, contenida en la sentencia 183/1973, al art. 11 como norma permisiva, en la acepción antes retenida por la Corte en 1964—; más que a través de cambios totales de orientación: pero no se puede negar la sustancia de la propia evolución. Esto vale con razón aún más poderosa, si se tiene presente el clima general de disfavor hacia los centros extraestatales de producción normativa que había caracterizado, aún con alguna ilustre excepción (29), el pensamiento jurídico italiano. Finalmente, en un plano general, puede observarse cómo en los procesos interpretativos, incluso de aquéllos que impli-

(27) V. en efecto la decisión del Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania do 9 de junio de 1971, n. 15, que ha excluido la propia jurisdicción sobre la compatibilidad de las leyes federales con el derecho comunitario, considerando que, encontrando el derecho comunitario su propio fundamento en el art. 24 Const., del que deriva su preeminencia también sobre el derecho interno, en tales cuestiones no tendría relevancia la violación de normas constitucionales, y éstas por lo tanto pertenecerían a la jurisdicción de los jueces comunes, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, Bd. 31, 145, y ss. en especial 173-175.

(28) Pocos años antes de que la Corte Constitucional italiana iniciase su actividad, una doctrina ilustre había perseguido valorizar los elementos de control difuso presentes en el sistema: ESPOSITO, C.: «Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia», en *La Costituzione italiana*, Pádua, 1954, 280. Pero la evolución de nuestro sistema de control sobre las leyes ha caminado en sentido diferente, habiéndosele reservado a los jueces ordinarios el poder de no aplicación, ilimitadamente al caso de abrogación y sólo cuando ésta se haya producido a través de leyes sucesivas. Cfr. sobre esto CRISAFULLI: «In tema di limiti al Rerendum», en *Giur. Cost.*, 1978, I, 166, donde se afirma entre otras cosas que «la praxis del control de legitimidad constitucional de las leyes se ha orientado constantemente en el sentido de reservar exclusivamente a los otros jueces el juicio de abrogación, mientras, a su vez, la Corte Constitucional se pronuncia siempre en términos de legitimidad-ilegitimidad constitucional, y no de abrogación».

(29) Ya en 1917, Santi Romano veía un factor de crisis de la soberanía estatal en la tendencia hacia la formación de «organizaciones mayores no propiamente estatales», dentro de las cuales los Estados singulares habían terminado por «permanecer en un cierto sentido contenidos y quizá absorbidos», *Oltre lo Stato*, en *Discorsi e prolusioni accademici*, Modena, 1931, hoy en *Scritti minori*, al cuidado de G. Zanobini, I, Milán, 1950, 345 y ss.

quen conflictos internormativos, y a través de ellos, como en este caso, conflictos entre ordenamientos, hay siempre que observar la sustancia de los fenómenos objeto de investigación. Ahora bien, al afirmar una exasperada «primauté» del derecho comunitario —por lo menos en la sentencia n. 106/1977—, la Corte de justicia de las Comunidades Europeas se ha inspirado en criterios de valoración que van bien allá de los suficientes para guiar una progresiva integración de los ordenamientos, y que son más propiamente de tipo federalista. Y, sin embargo —aquí parece que puede encontrarse, bajo el perfil de los principios, el punto débil de tal concepción—, ya en 1977, pero después todavía más en los años que nos separan de aquella fecha, la hipótesis de un Estado federal europeo, no sólo padece fatigas para abrirse camino, sino que, sin ambages, por lo menos basándonos en la desilusionante prueba que está proporcionando el Parlamento europeo elegido, en 1979, por sufragio universal directo, tiende por desgracia a retroceder. De modo que se puede registrar una diferencia impresionante entre la realidad institucional de la Comunidad todavía con la impronta, no solo sustancialmente sino también formalmente, con base en las previsiones del Tratado de Roma (para cuya reforma en la parte institucional está en marcha un fatigoso proyecto), de los esquemas de la cooperación intergubernamental, y los intentos federalistas que animan la jurisprudencia comunitaria en el ámbito de la tutela de las situaciones jurídicas subjetivas. He ahí por qué, bajo un perfil estrictamente comunitario, la decisión de la Corte de justicia, por muy laudable que pueda aparecer su intento de anticipar los tiempos de la construcción de la Europa unida, debía —y hoy, con mayor razón, debe— ser calibrada junto a un desarrollo institucional muy diferente del imaginado por ella.

THE JURISPRUDENCE OF THE ITALIAN CONSTITUTIONAL COURT AS REGARDS COMUNITY LAW: AN OUTLINE RECONSTRUCTION

ABSTRACT

In this brief review of the trends of the jurisprudence of the Italian Constitutional Court concerning the relationship between Community Law and National Law, the Author emphasizes the issues already fixed and those which are still opened to decision. No doubt that among the well established points stands the direct enforcement of the provisions of the Community Law (i. e. Regulations) into the domestic law, irrespective whether they are precedently or subsequently promulgated. There are then other issues not yet settled, among which the specification of the «relevant principles of our Constitutional System», which not even a Community Law could derogate, and the other issue, which is partly linked to the first one, concerning the position of the Judges of the ordinary law-courts as regards a domestic law dealing with matters already regulated by Community Regulations. In the opinion of the Court of Justice of the European Communities, he should immediately avoid enforcing the domestic law, but in the opinion of the Italian Constitutional Court, he must on the contrary submit the case to the same Court to solve the question of constitutionality. The clash of opinions between the two Courts must be considered still opened, and this even after the decision of the Italian Court N.° 176/1981, declaring the unimportance of the submitted issue, at least in the specific case, avoiding thus to examine the merits of the controversy. The Author finally points out how the study of the relationship between the Community Law and the National Law, although intimately depending on the interpretation of the constitutional norms concerning the «limitation of the sovereign powers» in the National system, cannot leave out of consideration the actual evolution of the relationship, politico-institutional, between the member States and the Community they adhere to.

LA JURISPRUDENCE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE ITALIENNE EN MATIERE DE DROIT COMMUNAUTAIRE: POINTS DE DEPART POUR SA RECONSTRUCTION

RESUME

Dans cette brève revue des tendances de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle italienne concernant les relations entre le Droit communautaire et le Droit national, l'auteur souligne les questions en discussion déjà résolues et celles qui sont encore en attente de décision. Il n'est pas douteux que parmi les points bien établis il se trouve l'exécution directe des dispositions du Droit communautaire par le Droit national (par exemple les Réglementations), sans tenir compte du fait qu'elles ont été promulguées avant ou après. Il y a donc des questions en discussion qui n'ont pas encore été tranchées, entre autres la spécification des «principes fondamentaux de notre système constitutionnel» que même une loi de la Communauté n'a pas pu abroger. L'autre problème, en partie lié à l'autre, porte sur la position des juges des tribunaux ordinaires en regard d'une loi nationale qui traite de questions déjà résolues par les règles de la Communauté.

Suivant la Cour de Justice des Communautés européennes, on devrait éviter immédiatement que la loi nationale soit coercitive, mais l'opinion de la Cour constitutionnelle italienne, au contraire, est qu'on doit soumettre ce point de droit à la Cour même pour résoudre la question de sa constitutionnalité. La divergence d'opinions entre les deux Cours doit être considérée comme encore pendante, même après la décision N.º 176/1981 de la Cour italienne déclarant que le point en litige, au moins dans cette cause particulière est de peu d'importance, ce qui évite d'examiner le pour et le contre du litige. L'auteur souligne enfin comment l'étude des rapports entre le Droit communautaire et le Droit national, bien qu'ils dépendent intimement de l'interprétation des normes constitutionnelles sur l'interprétation de la «limitation des pouvoirs souverains» dans le système national, ne peut pas ignorer l'évolution réelle et effective des rapports politico-internationaux entre les Etats membres de la Communauté à laquelle ils ont adhéré.