

Adjuntos

DIRECCION GENERAL DE LO CONTENCIOSO DEL ESTADO

20-4,4
1016.1.III ESP
9 c)

**EL PODER JUDICIAL
Y EL INGRESO DE ESPAÑA
EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

Antonio Sainz de Vicuña y Barroso
Abogado del Estado

Separata del libro:
EL PODER JUDICIAL

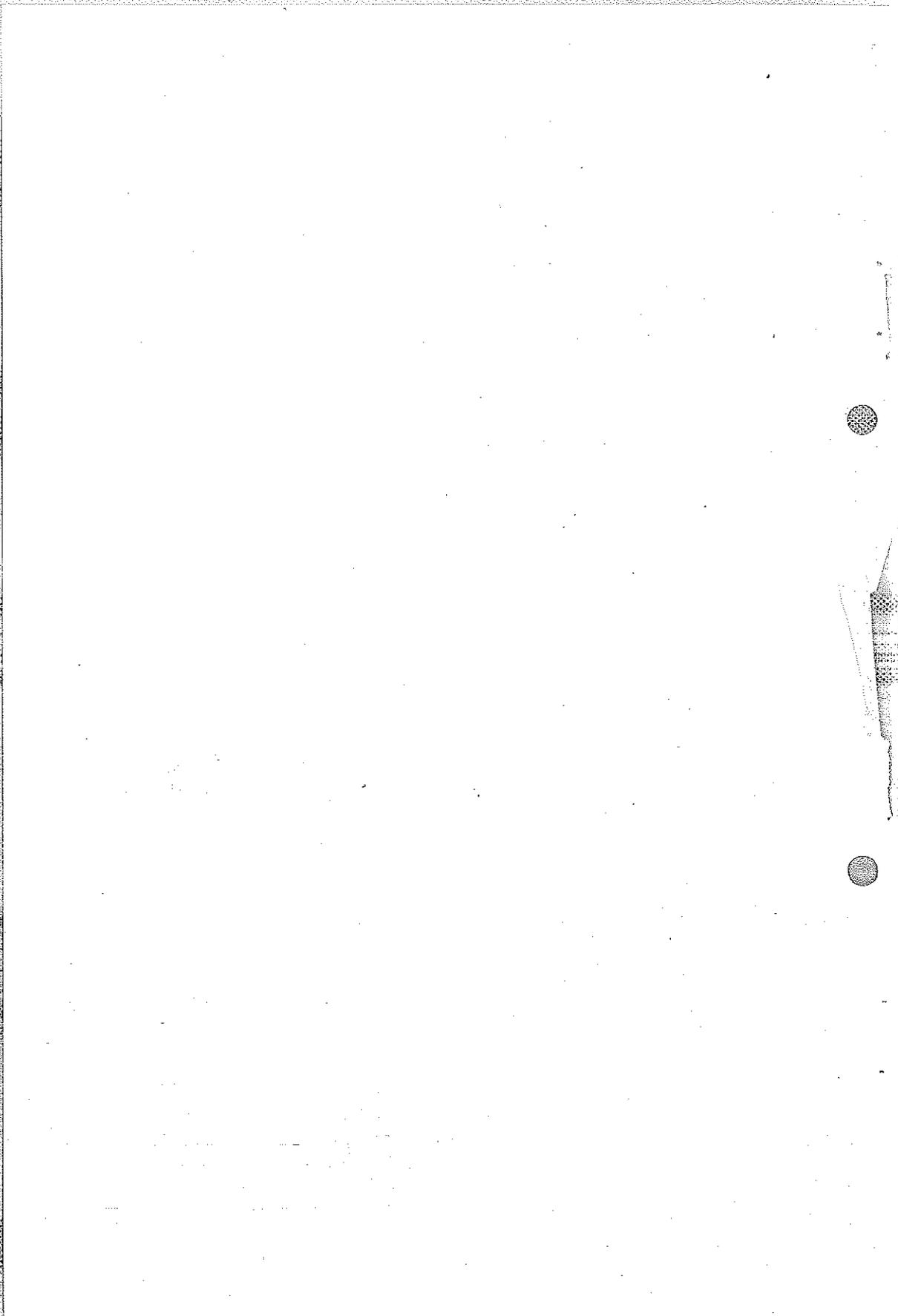
INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES





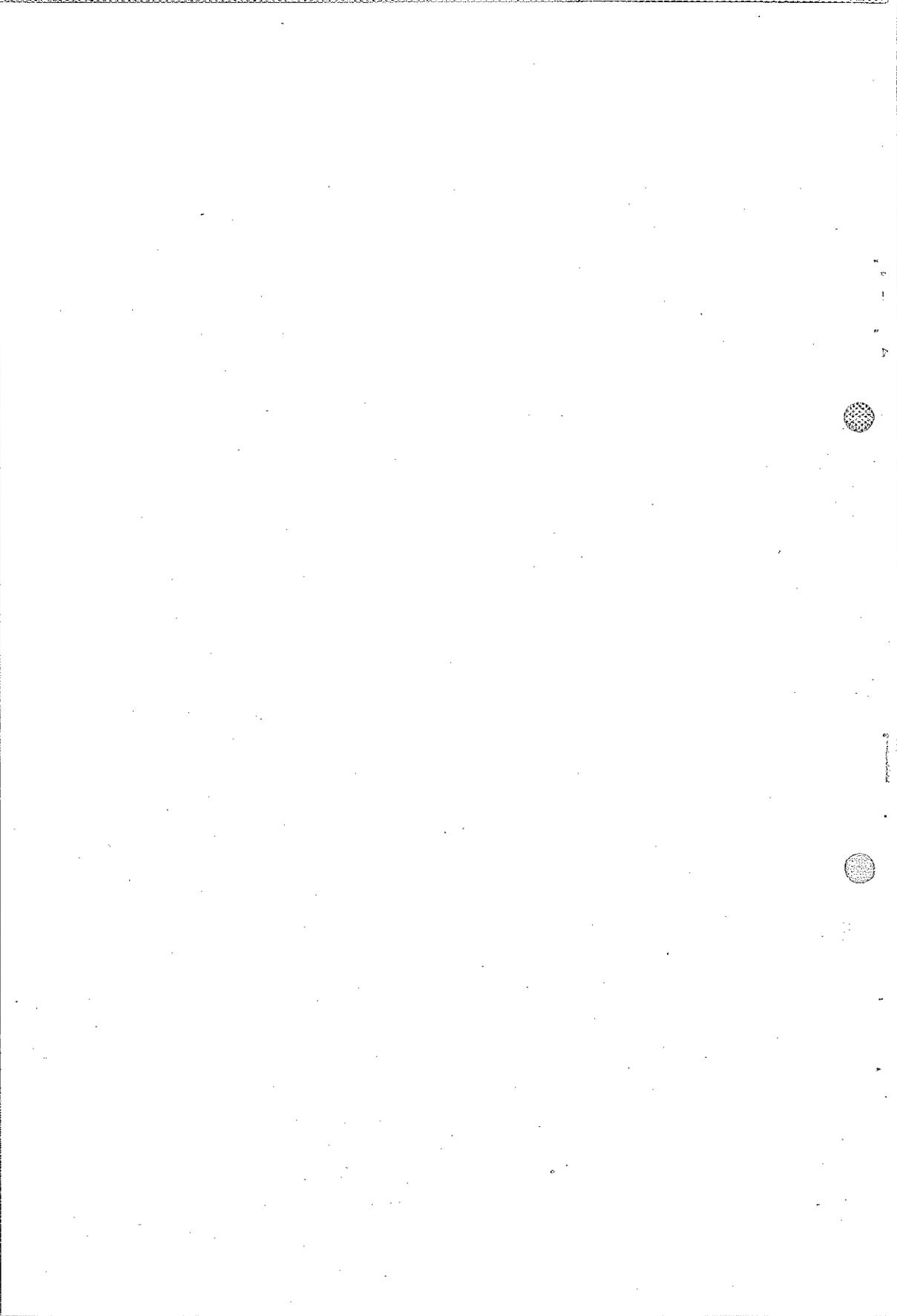
**EL PODER JUDICIAL
Y EL INGRESO DE ESPAÑA
EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

ANTONIO SAINZ DE VICUÑA Y BARROSO
Abogado del Estado



S U M A R I O

- I. EL INGRESO DE ESPAÑA EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS COMO REFORMA CONSTITUCIONAL
- II. JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y ADHESION DE ESPAÑA A LOS TRATADOS COMUNITARIOS
 - A) El control previo de constitucionalidad del Tratado y documentos de adhesión.
 - B) El control previo de constitucionalidad de la Ley Orgánica prevista en el artículo 93 de la Constitución.
 - C) Papel del Tribunal Constitucional después de la adhesión de España a las Comunidades Europeas.
 - a) El recurso de inconstitucionalidad sobre leyes contrarias a los tratados comunitarios.
 - b) El recurso de inconstitucionalidad sobre leyes contrarias al Derecho derivado comunitario.
 - c) El control de la constitucionalidad del Derecho comunitario.
- III. LA INCORPORACION AL PODER JUDICIAL DE UN NUEVO ORGANO: EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS
- IV. LA JURISDICCION NACIONAL COMO GARANTE DE LA LEGALIDAD COMUNITARIA
 - A) Ambito de autonomía de los Estados miembros.
 - B) La obligación de aplicar el Derecho comunitario.
 - a) Los tratados comunitarios.
 - b) Los reglamentos.
 - c) Las directivas.
 - d) Las decisiones.
 - e) Otras categorías de actos comunitarios.
 - C) La obligación de inaplicar el Derecho nacional contrario al Derecho comunitario.
 - D) La interpretación del Derecho comunitario.



El estudio constitucional del Poder Judicial se limita, normalmente, al análisis de los artículos 117 a 127 de la Constitución, extendiéndose eventualmente al examen de los preceptos relativos al Tribunal Constitucional en cuanto a titular del Poder Judicial Constitucional, y al estudio de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, para que el análisis constitucional del Poder Judicial sea completo se hace preciso contemplar también el artículo 93 de la Constitución. En efecto, dicho precepto constituye la base o fundamento de la integración de España en la Europa comunitaria, solicitada formalmente en 1977 y que presumiblemente culminará en un plazo históricamente corto. El presente trabajo tiene por objeto analizar el impacto de dicha integración en el Poder Judicial.

I. EL INGRESO DE ESPAÑA EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS COMO REFORMA CONSTITUCIONAL

El artículo 93 de la Constitución permite por mera ley orgánica la cesión de competencias constitucionales a las Comunidades Europeas. En principio todo tratado internacional que afectara al reparto constitucional de competencias requeriría según el artículo 95 la previa revisión constitucional. En el caso del ingreso de España en las Comunidades Europeas el artículo 93 evita el complejo proceso de reforma constitucional permitiendo la adhesión mediante ley orgánica.

La adhesión a los tratados comunitarios conlleva la alteración de poderes constitucionales.

El Poder Legislativo atribuido a las Cortes Generales y a las Comunidades Autónomas queda absolutamente limitado en todas aquellas materias en las que los tratados comunitarios permiten su regulación por la vía del Reglamento, que según el artículo 189 del Tratado de Roma «será de aplicación general, obligatorio en todas sus disposiciones y directamente aplicable en los Estados miembros». La limitación es parcial en aquellos casos en los que el poder normativo de las Comunidades se ejerce a través de la directiva, que deja a la competencia de las autoridades nacionales la elección de «la forma y de los medios» siempre que se obtenga el resultado pretendido por la norma comunitaria.

El Poder Ejecutivo queda igualmente limitado, al tener que adecuar su actividad a los imperativos del Derecho comunitario.

El Poder Exterior, se cede en gran parte a las Comunidades Europeas, tanto el que el artículo 97 de la Constitución reconoce al Gobierno como el reconocido al Rey (artículo 62.3) y a las Cortes Generales (artículos 94 a 96) en materia de tratados. Según importante jurisprudencia comunitaria (Asunto A.E.T.R. 22/1970, Dictamen 1/1976, de 26 de abril de 1977, etc.), allí donde existe una competencia exclusiva de las Comunidades, existe un poder exterior. Hay sectores en los que el Poder Exterior de las Comunidades es excluyente del de los Estados miembros, como, verbigracia, en materia aduanera y del comercio exterior.

El Poder Judicial resulta igualmente afectado por la integración de España en el mundo comunitario.

En primer lugar procede hacer una referencia al efecto que la integración producirá en nuestra justicia constitucional.

A continuación se analizará el doble impacto que la citada integración tendrá en el Poder Judicial ordinario o no constitucional: por una parte, la inserción o incorporación de un órgano judicial supranacional cual es el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, y, por otra, el nuevo papel de garante de la legalidad comunitaria.

En definitiva, pues, la adhesión de España a las Comunidades Europeas supone una importantísima modificación a las competencias que la Constitución atribuye a los poderes constitucionales, y por ello puede calificarse acertadamente como una reforma constitucional específica no sujeta a las normas reguladoras de la revisión constitucional ordinaria. El objeto del presente trabajo es analizar las líneas maestras del impacto de la adhesión en el Poder Judicial, tanto ordinario como constitucional.

II. JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y ADHESION DE ESPAÑA A LOS TRATADOS COMUNITARIOS

A) El primer problema que procede dilucidar es el de la viabilidad del control previo de constitucionalidad del Tratado y documentos de adhesión.

En principio, el recurso al que se refieren los artículos 95.2 de la Constitución y 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional parece que debe quedar circunscrito a todos los tratados salvo precisamente los previstos en el artículo 93 de la Constitución. En efecto, en éstos el supuesto de hecho contemplado es precisamente algo en contradicción con las competencias atribuidas por la Constitución a los poderes constitucionales; en otras palabras, ya se sabe de antemano que el efecto de la adhesión es modificar las competencias constitucionales, por lo que carece de interés preguntar en vía prejudicial al Tribunal Constitucional, si tales tratados son o no conformes con la Constitución. Por otra parte, solamente pueden plantear recurso previo de constitucionalidad el Gobierno, el Congreso o el Senado, por lo cual parece improbable que llegara a plantearse si existe una mayoría cualificada en ambas Cámaras favorable a la adhesión, que es lo que requiere el artículo 93.

B) Procede examinar si es viable el control previo de constitucionalidad de la Ley Orgánica autorizatoria de la ratificación del Tratado de adhesión.

En este tipo de recurso no estaría en cuestión la constitucionalidad del nuevo sistema de competencias constitucionales derivado de la adhesión, sino exclusivamente la constitucionalidad de los preceptos de la Ley Orgánica autorizatoria. Si dicha Ley fuera una ley extensa y reguladora de todo un bloque normativo ya existente, el ordenamiento comunitario, existirá sin duda base para el ejercicio de este recurso previo de constitucionalidad, que por otra parte puede plantearse por minorías parlamentarias (50 diputados o senadores), por el Ejecutivo o Legislativo de cualquier Comunidad Autónoma, o por el Defensor del Pueblo.

De ahí el interés político, ya que no técnico-jurídico, de limitar el texto de la Ley Orgánica prevista en el artículo 93 a una mera autorización para ratificar la adhesión a los tratados comunitarios, dejando para otras leyes el tratamiento que corresponda otorgar a los problemas derivados de la inserción del ordenamiento comunitario en el Derecho español.

En cualquier caso, aquí la conclusión que procede dar a la cuestión planteada es la de la plena viabilidad de un recurso previo de constitucionalidad sobre el texto de la Ley Orgánica autorizatoria. Por el contrario, la conclusión a la cuestión anterior es la de que no es posible un recurso previo de constitucionalidad sobre el tenor del Tratado y documentos de adhesión, ni sobre los propios tratados comunitarios; no se puede pretender del Tribunal Constitucional que declare la inconstitucionalidad de tales tratados cuando precisamente el punto de partida es la voluntad de aceptar un nuevo sistema de competencias, distinto del regulado originariamente por la Constitución.

C) El tercer punto de análisis es el correspondiente al impacto de la adhesión en el papel constitucional del propio Tribunal Constitucional. Una vez producida la adhesión de España se insertará en el ordenamiento español todo el bloque de la legalidad comunitaria, en los términos que resulten naturalmente de los períodos transitorios plasmados en el documento de adhesión. ¿Cuál es el papel del Tribunal Constitucional ante ese nuevo ordenamiento jurídico? Las cuestiones planteadas podrían reducirse a las siguientes:

1. Viabilidad de un recurso de inconstitucionalidad sobre leyes contrarias a los tratados comunitarios.

2. Viabilidad de un recurso de inconstitucionalidad sobre leyes contrarias al Derecho derivado comunitario.

3. Control de la constitucionalidad del Derecho comunitario.

1. Una de las cuestiones que apenas han sido examinadas por la doctrina posconstitucional española es la de la posibilidad de impugnar en vía constitucional aquellas leyes que contradigan lo dispuesto en un tratado internacional válidamente celebrado por España y publicado en el *Boletín Oficial del Estado*. En el Anteproyecto de Constitución se reconocía expresamente la superioridad del tratado internacional sobre la ley, lo que sin duda hubiera permitido el recurso de inconstitucionalidad contra aquellas leyes contrarias a un tratado. Pero el texto definitivo de la Constitución no recoge expresamente el criterio del Anteproyecto.

La Constitución republicana de 1931 establecía, en su artículo 65, la superioridad jerárquica de los convenios internacionales ratificados por España sobre las leyes internas, al proclamar que: «No podrá dictarse ley alguna en contradicción con dichos convenios.» En el Derecho constitucional comparado las Constituciones francesa (artículo 55), holandesa (artículos 65 y 66), griega (artículo 28.2) y portuguesa (artículo 8.2), recogen igualmente de manera expresa la superioridad

dad de rango de los tratados internacionales sobre las leyes internas. La Constitución italiana, por contra, no lo hace, y la jurisprudencia constitucional ha venido admitiendo la igualdad de rango entre tratado (cuya ratificación requiere una ley autorizatoria normal) y ley, y por lo tanto la plena aplicación del principio *lex posterior derogat priori* en el caso de leyes contrarias a tratados.

A pesar de la carencia de un reconocimiento expreso de la superioridad jerárquica (o competencial, según criterio de Rodríguez-Zapata en «La Constitución española y las fuentes del Derecho», Dirección General de lo Contencioso, I.E.F., Madrid, 1979) de los tratados sobre las leyes, lo cierto es que puede colegirse indirectamente del artículo 96 del texto constitucional, que regula la derogación, modificación, suspensión y denuncia de los tratados internacionales ratificados y publicados oficialmente. En base a ello, una ley contraria a un tratado internacional supondría una vulneración del sistema previsto en el mencionado artículo 96 y, cabría, por lo tanto, su impugnación ante el Tribunal Constitucional. Es decir, que la inadecuación de una ley a lo dispuesto en un tratado internacional ratificado y publicado supone tanto como una derogación o modificación del mandato normativo contenido en el tratado y sólo puede tener lugar en los términos previstos en el artículo 96, siendo inconstitucional la mera aplicación del principio *lex posterior derogat priori*.

Como conclusión, pues, la tesis aquí mantenida es la de la viabilidad de un recurso de inconstitucionalidad en el caso de que el Poder Legislativo viniera a aprobar una ley contraria a lo dispuesto en los tratados comunitarios, una vez hayan sido ratificados y publicados en España. Conclusión ésta que se apunta cuando todavía no hay jurisprudencia constitucional alguna que dilucide la cuestión planteada. Y que es perfectamente coherente con la obligación que recaerá sobre el Tribunal Constitucional, como luego se verá, de formular consulta en vía prejudicial al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para interpretar correctamente el mandato de los tratados comunitarios.

2. Distinto es el caso de las leyes que se dicten en contradicción con el Derecho derivado comunitario. En efecto, el artículo 96 de la Constitución se refiere exclusivamente a tratados internacionales, y el Derecho derivado aunque traiga su causa de los tratados comunitarios no puede incluirse en la misma categoría normativa que éstos. La Sentencia de 15 de julio de 1964 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Asunto Costa c/E.N.E.L. número 6/1964) ya declaró que «a diferencia de los tratados internacionales ordinarios, el Tratado C.E.E., ha creado un orden jurídico autónomo, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros... y que se impone

sobre los órganos jurisdiccionales de los mismos». Es decir, el propio órgano judicial comunitario reconoce, en ésta y en otras sentencias, la naturaleza *sui generis* del Derecho derivado como categoría distinta tanto del Derecho internacional como del Derecho interno. Y así como en materia de tratados internacionales se justifica un precepto como el artículo 96 en base al respeto del principio *pacta sunt servanda*, en materia de Derecho derivado la ausencia del carácter convencional o de pacto hace impropia toda referencia a dicho principio iusinternacional. En resumen, pues, ni el tenor ni el fundamento del artículo 96 parecen suficientes para permitir un recurso de inconstitucionalidad sobre leyes contrarias al Derecho derivado comunitario.

Y, sin embargo, se produce una situación curiosa. Por una parte, las normas con rango de ley no pueden enjuiciarse sino en sede constitucional, y no en sede ordinaria. Por otra, el Derecho derivado comunitario tiene primacía sobre los derechos nacionales, por establecerlo así los tratados comunitarios (*vid.* artículo 189 del Tratado C.E.E.) y la jurisprudencia comunitaria (las sentencias europeas tienen fuerza ejecutiva por mandato del artículo 187 del Tratado C.E.E.; *vid.* entre otras, la Sentencia de 9 de marzo de 1978, Asunto «Simmenthal», número 106/1977, recogiendo el principio de primacía); de manera que la ley nacional es inoponible a la norma comunitaria. ¿Podría entenderse que una ley contraria a una norma comunitaria infringe el mandato de los tratados comunitarios y por lo tanto viola el artículo 96 de la Constitución? El Tribunal Constitucional tendrá en su día la respuesta a esta cuestión. Quizás fuera conveniente una adaptación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional tras la adhesión si se quiere reconocer a dicho Alto Tribunal esta misión. Lo cierto es que con los textos constitucional y orgánico actuales parece difícil alegar el artículo 96 como fundamento de un recurso de inconstitucionalidad contra una ley contraria al Derecho derivado comunitario. No debe de olvidarse que los administrados no quedarían desprovistos de tutela jurisdiccional ante una ley contraria a una norma comunitaria: los actos dictados en ejecución de dicha ley serían rescindibles ante la jurisdicción contencioso-administrativa; y siempre cabe la posibilidad de impulsar ante la Comisión de las Comunidades Europeas la iniciación de un recurso por incumplimiento rescindible ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

3. El tema del control de la constitucionalidad del Derecho comunitario por parte de los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros ha sido tema controvertido.

Por una parte, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en reiterada jurisprudencia ha venido sosteniendo la plena autonomía del orden jurídico comunitario respecto de las constituciones

de los Estados miembros, de manera que no puede menoscabarse o condicionarse la aplicación de aquél por las disposiciones de éstas. La Sentencia de 15 de julio de 1960 (Asunto «Comptoirs de Vente du Charbon de la Ruhr», Rec. 1960, págs. 890 y ss.), declara que «le Droit Communautaire ne saurait être invalidé sur la base du droit interne, fût-il constitutionnel, en vigueur dans l'un ou l'autre des Etats Membres». En otra Sentencia de 17 de diciembre de 1970 (Asunto «Internationale Handelsgesellschaft», Rec. 1970, págs. 1125 y ss.), declara: «La validité des actes arrêtés par les institutions de la Communauté ne saurait être appréciée qu'en fonction du Droit Communautaire; dès lors l'invocation d'atteinte aux droits fondamentaux tels qu'ils sont formulés para la Constitution d'un Etat Membre, ou aux principes de sa structure constitutionnelle, ne saurait affecter la validité d'un acte de la Communauté ou son effet sur le territoire de cet Etat.» La Sentencia de 13 de julio de 1972 repite idéntico criterio (Asunto «Exportación de objetos artísticos de Italia», número 48/1971, Rec. 1972, págs. 529 y ss.): «Les règles du Droit Communautaire s'appliquent de plein droit au même moment et avec des effets identiques sur toute l'étendue du territoire de la Communauté sans que les Etats membres puissent opposer des obstacles quels qu'ils soient; l'attribution, opérée par les Etats membres, a la Communauté des droits et pouvoirs correspondants aux dispositions du Traité, entraîne, en effet, une limitation définitive de leurs droits souverains, contre laquelle ne saurait prévaloir l'invocation de dispositions de droit interne de quelle nature qu'elles soient» etc.

Por otra parte, los Tribunales Constitucionales de algunos Estados miembros han sido reacios a desprenderse del control de la constitucionalidad de las normas emanadas de las instituciones comunitarias. El Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania, ya en su Sentencia de 18 de octubre de 1967, después de declarar que los recursos de inconstitucionalidad sólo eran procedentes respecto de las normas y actos emanados de órganos alemanes, y no respecto de los emanados de las instituciones comunitarias, señala que del citado criterio se excluye la protección de los derechos fundamentales de la persona, que sí pueden ser objeto de tutela por el Tribunal Constitucional. Este criterio se consagra en la Sentencia de 9 de junio de 1971, y, sobre todo, en la Sentencia de 29 de mayo de 1974, «en tanto no exista a nivel comunitario un catálogo de derechos fundamentales de alcance idéntico a los reconocidos en la Ley Fundamental y adoptado por una asamblea elegida por sufragio electoral directo».

Parecido criterio se sigue por el Tribunal Constitucional de Italia, cuya Sentencia de 27 de diciembre de 1973, reserva a dicho Tribunal

«el derecho de asegurar la compatibilidad constante del Derecho comunitario con los principios fundamentales del orden constitucional italiano o los derechos inalienables de la persona humana», después de declarar que no caben recursos de inconstitucionalidad contra los reglamentos comunitarios.

Es quizás por esta tensión entre el Tribunal europeo y los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros por la que las instituciones comunitarias tienen en avanzado grado de elaboración estudios tendentes a que la propia Comunidad se adhiera a la Convención Europea de Derechos del Hombre, de manera que toda la actuación normativa, administrativa y jurisdiccional de las instituciones comunitarias deban someterse a idénticos criterios de respeto a los derechos fundamentales de la persona humana que todos los Estados miembros. En particular, el 5 de abril de 1977, la Asamblea, el Consejo y la Comisión, realizaron una declaración común proclamando la sujeción a derecho de toda la actividad de las instituciones comunitarias y entendiendo el Derecho no como limitado al Derecho primario y Derecho derivado positivo, sino como inclusivo de los Principios Generales de Derecho y de los Derechos Fundamentales de la Persona Humana, atendiendo a la base común de las constituciones de los Estados miembros. Con todo ello se pretende conseguir la plena confianza de los Tribunales Constitucionales de los países miembros en la salvaguardia de los derechos básicos por parte de las instituciones comunitarias, de manera a evitar la intervención de aquéllos en la vida comunitaria.

Pues bien, el artículo 161.1.a) de la Constitución permite el recurso de inconstitucionalidad contra «leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley», lo que en principio admitiría el recurso contra reglamentos comunitarios, ya que son disposición normativa con rango de ley (con primacía sobre la ley). Ni la Constitución ni la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional limitan el recurso a las disposiciones normativas emanadas de instituciones españolas, ya que en la situación actual no existen en España «disposiciones normativas con rango de ley» emanadas de autoridades extranjeras o supranacionales y difícilmente podían nuestros legisladores regular supuestos hipotéticos. Pero parece lógico admitir aquí como implícita la citada limitación: el recurso sólo es procedente cuando el órgano autor de la disposición normativa es español. De otro modo se vulneraría el criterio jurisprudencial europeo antes citado, según el cual el Derecho interno, aun el constitucional, no puede obstar a la aplicación uniforme en toda la Comunidad del Derecho comunitario. Y una sentencia del Tribunal Constitucional que afectara a la aplicación en España de un Reglamento comunitario comprometería la responsabilidad interna-

cional de España. La cuestión no es puramente académica: piénsese que nuestra Constitución contiene numerosos preceptos relativos a «los principios rectores de la política social y económica» y a la «Economía y Hacienda», capítulos todos ellos en los que las Comunidades pasarán a ejercer importantes competencias. Existe aquí, por lo tanto, un punto de duda sobre la competencia del Tribunal Constitucional que deberá dilucidar bien el propio Tribunal, bien el Poder Legislativo matizando en una norma del adecuado rango el alcance o ámbito del recurso de inconstitucionalidad contra disposiciones normativas con rango de ley.

Queda por dilucidar el ámbito de la competencia del Tribunal Constitucional tras la adhesión en su función de amparo de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución. La cuestión podría formularse así: ¿Son susceptibles de recurso de amparo constitucional los actos y resoluciones emanados de las instituciones comunitarias?

Conviene sentar, en primer lugar, algunas consideraciones. Normalmente la ejecución del Derecho comunitario corresponde a las autoridades nacionales de los Estados miembros. Las Comunidades Europeas se sirven de las administraciones de los Estados miembros para la puesta en práctica de las normas comunitarias en casi todos los campos del ordenamiento comunitario. Por otra parte, es sabido que una clase de normas, las directivas, requieren su incorporación al Derecho interno mediante la disposición del rango que sea oportuno, por lo que en términos estrictos su puesta en práctica en nada se diferencia de la ejecución de las leyes, reglamentos o resoluciones puramente españolas. Es decir, los supuestos más corrientes pertenecen a lo que la doctrina denomina «administración indirecta del Derecho comunitario», consistente en que la ejecución o puesta en práctica de las normas comunitarias se realiza por las administraciones nacionales de los Estados miembros; así, por ejemplo, a pesar de que el Arancel Aduanero Común se determina y gestiona cotidianamente por medio de disposiciones comunitarias que aparecen continuamente en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, corresponde a las autoridades aduaneras de cada Estado miembro la liquidación de los derechos arancelarios; o, por ejemplo, también, en materia de política agraria común, aunque diariamente la Comisión Europea publique reglamentos de gestión de productos agrarios en el *Diario Oficial*, corresponde a los organismos nacionales de intervención la ejecución de dichos reglamentos. En resumen, puede decirse que en una gran gama de supuestos los actos o resoluciones administrativas susceptibles en principio de recurso de amparo constitucional no serían «actos o resoluciones comunitarios» sino «actos o resolu-

ciones puramente españoles» (del Estado, de sus organismos autónomos, o de las administraciones autónoma o local).

Distinto es el caso de aquellos supuestos, más bien excepcionales, de «administración directa del Derecho comunitario». El supuesto típico es el de la competencia: la «administración» de los artículos 85 y 86 del Tratado de Roma se lleva a cabo directamente por la Comisión Europea. Otros supuestos son diversas funciones de la Comisión en su calidad de Alta Autoridad C.E.C.A., algunas financiaciones directas a los particulares con cargo al F.E.O.G.A., etc. Aquí se trata de actos o resoluciones exclusivamente comunitarios, por lo que según el tenor literal de los artículos 41 a 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no cabría en modo alguno el recurso de amparo. El particular agraviado sólo tiene el amparo del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, particularmente importante en el caso de ejercicio por la Comisión de potestades sancionadoras, como ocurre con el derecho de la competencia. El recurso de amparo está limitado a los actos, resoluciones o simple vía de hecho, de instituciones públicas españolas.

Queda, pues, circunscrita la posibilidad de recurso de amparo a aquellos supuestos de «administración indirecta del Derecho comunitario». No obstante, esta competencia formal del Tribunal Constitucional (y de la jurisdicción ordinaria como fase previa) debería de limitarse a supuestos «aberrantes» cuando el órgano administrativo español se haya limitado a cumplir, sin más, el mandato de la norma comunitaria; de otro modo se incidiría en un incumplimiento del Derecho comunitario basado en el Derecho interno, lo cual compromete la responsabilidad internacional de España. Obviamente, en la medida en que haya sido mayor la discrecionalidad del órgano administrativo español ejecutor del acto *vis-à-vis* de la norma comunitaria, mayor será la competencia del Tribunal Constitucional para revisar en vía de amparo la actuación de dicho órgano. En cualquier caso, conviene reiterar que el Tribunal Constitucional estaría obligado a la consulta en vía prejudicial al Tribunal europeo, por aplicación del último párrafo del artículo 177 del Tratado C.E.E.

Una última cuestión queda pendiente de plantear, meramente académica ya que no se conoce en la historia del Mercado Común un solo caso en que se haya planteado en la realidad. Se trata de la viabilidad de que el Tribunal Constitucional pueda revisar el respeto a derechos fundamentales de la persona en la actuación del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. La Constitución española (y, en general, las de los países miembros de la C.E.E.), recoge como derechos fundamentales dignos de amparo constitucional: legalidad y no retroactividad de las faltas e infracciones administrativas,

celeridad del proceso judicial, no indefensión del justiciable, derecho de asistencia letrada en el proceso y derecho a la publicidad del proceso (*vid.* artículos 24 y 25 de la Constitución). ¿Qué ocurriría si el Tribunal europeo desconociese alguno de dichos derechos básicos? ¿Cabría el amparo del Tribunal Constitucional? En principio, el artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional admite el recurso contra los actos u omisiones «de un órgano judicial», sin especificar su nacionalidad, por lo que en principio podría admitirse la competencia del Tribunal Constitucional y su ejercicio a la hora de ejecutar en España el fallo del Tribunal europeo. No obstante, de nuevo aquí debe presumirse que el legislador orgánico tuvo solamente en su mente órganos judiciales españoles, y que en este sentido hay que interpretar el artículo 44 citado; sin perjuicio de reconocer que si se diera el caso improbable de una actuación «aberrante» del Tribunal europeo podría el Tribunal Constitucional como supremo amparador de los derechos básicos de nuestra ciudadanía asumir la competencia que le reconoce el puro tenor literal del artículo 44 mencionado.

III. LA INCORPORACION AL PODER JUDICIAL DE UN NUEVO ORGANISMO: EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Uno de los efectos de la ley autorizatoria prevista en el artículo 93 de la Constitución y de la adhesión de España a la Europa comunitaria es «la atribución» al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas «del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución», cual es la del «ejercicio de la potestad jurisdiccional» «juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado» (artículo 117.3 de la Constitución).

La reforma constitucional consiste aquí en la inaplicación de los artículos 117 a 127 de la Constitución al órgano judicial europeo. Así, el mencionado Tribunal no «administra justicia en nombre del Rey», ni se somete a las prescripciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni el Consejo General del Poder Judicial es «órgano de gobierno» del citado Tribunal. Gran parte del título VI sobre el Poder Judicial de nuestra Constitución resulta, pues, inaplicable.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se rige exclusivamente por normas comunitarias: los tratados comunitarios, el Estatuto del Tribunal, el Reglamento de Procedimiento (aprobado por el Consejo de Ministros comunitario) y el conjunto de normas que se integran en las instrucciones al secretario (aprobadas por el propio Tribunal y publicadas en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*). Además, algunos convenios internacionales (verbigracia:

la Convención de Bruselas, de 27 de septiembre de 1968) y normas de Derecho derivado (verbigracia: el Reglamento Presupuestario, de 25 de abril de 1973) contienen normas sobre la función y competencias del Tribunal.

Con el fin de presentar resumidamente los rasgos básicos de dicho Tribunal, pueden agruparse sus atribuciones del modo siguiente:

A) Como Tribunal Constitucional de las Comunidades Europeas le corresponde la interpretación de los tratados comunitarios en cuestiones que afecten al reparto de competencias entre las instituciones comunitarias, e incluso al reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros.

B) Como Tribunal internacional, le corresponde resolver las controversias entre Estados miembros sobre la interpretación y aplicación de los tratados comunitarios.

C) Como Tribunal revisor de la actividad de las instituciones comunitarias le corresponde:

- Resolver los recursos de plena jurisdicción contra los actos comunitarios que lesionen derechos subjetivos.
- Resolver los recursos de anulación contra actos ilícitos de las instituciones comunitarias.
- Resolver los recursos contra omisiones ilícitas de las instituciones comunitarias.
- Resolver los recursos de los funcionarios comunitarios relativos a su estatuto funcional.

D) Como Tribunal revisor de la actividad de los Estados miembros, le corresponde resolver las denuncias por incumplimiento del Derecho comunitario que formule la Comisión europea por razón de actos u omisiones de los Estados miembros.

E) Como Tribunal arbitral, le corresponde resolver las controversias que le sometan:

- En virtud de cláusula compromisoria contenida en contratos públicos o privados suscritos por la Comunidad o por cuenta de ella.
- En virtud de compromiso suscrito entre Estados miembros.

F) Como Tribunal civil, le corresponde resolver demandas de responsabilidad extracontractual planteadas contra instituciones comunitarias.

G) Por último, como órgano judicial auxiliar de la jurisdicción nacional, le corresponde resolver las demandas planteadas por órganos judiciales nacionales acerca de la interpretación y validez de las normas comunitarias.

La adhesión de España a las Comunidades Europeas supone, por lo tanto, la atribución de las competencias mencionadas al Tribunal europeo. Pero también supone, negativamente, la pérdida de competencias de los tribunales nacionales allí donde las asuma el Tribunal europeo. Así, verbigracia, las controversias que se deriven de un contrato entre la Comunidad y uno de sus agentes, no podrán ser resueltas por nuestros tribunales, como tampoco podrían ser resueltas demandas en responsabilidad extracontractual contra la Comunidad.

En definitiva, pues, la adhesión supone no sólo la atribución de ciertas competencias jurisdiccionales al Tribunal europeo, sino la correlativa disminución de competencias de los órganos judiciales nacionales. Particularmente importante es, en este sentido, la obligación que impone el último párrafo del artículo 177 del Tratado C.E.E. de elevar recurso en vía prejudicial al Tribunal europeo siempre que resulte aplicable a un determinado litigio en fase de última instancia alguna norma comunitaria, debiendo pasar el Tribunal español de última instancia por lo que disponga la sentencia del Tribunal europeo (*vid.* artículo 65 del Reglamento de Procedimiento de dicho Tribunal). Se trata de uno de los instrumentos más importantes atribuidos al Tribunal europeo por los tratados comunitarios para conseguir la aplicación uniforme del Derecho comunitario en todo el territorio de la Comunidad; y no se trata tan sólo de una importancia cuantitativa, medida en número estadístico de casos, sino también de importancia en sentido cualitativo, ya que supone hacer pasar a los más altos Tribunales de los Estados miembros por la decisión del Tribunal europeo (así, en España, por ejemplo, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo —«órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales» según el artículo 123 de la Constitución— deberían acomodar sus fallos al criterio del Tribunal europeo). Es bien sabido que la trascendencia de esta limitación al poder jurisdiccional supremo ha ocasionado en más de una ocasión resistencias por parte de los órganos jurisdiccionales superiores de algunos Estados miembros, articulada normalmente mediante una interpretación forzada de la «doctrina del acto claro» (según la cual la vía prejudicial sólo procede cuando hay duda acerca de la interpretación o validez de una norma comunitaria, pero no hay duda); quizás pueden mencionarse como paladines de dicha resistencia al poder jurisdiccional del Tribunal europeo al Consejo de Estado francés y a la Cámara de los Lores británica.

Queda, por último, la alusión a una característica del Tribunal europeo: su desvinculación con los Poderes Judicial y Legislativo de los Estados miembros. El nombramiento de los 11 jueces y 5 abogados generales es atribución de «los Gobiernos de los Estados miembros», según el artículo 167 del Tratado C.E.E. Consecuentemente, en contra de lo que es criterio constitucional en España para los restantes órganos del Poder Judicial, el Consejo General del Poder Judicial carece de las facultades que enumera el artículo 2.º de su Ley Orgánica de 10 de enero de 1980, y no participa en la designación de jueces y abogados generales del Tribunal europeo. y, de conformidad con el artículo 188 del Tratado C.E.E., el procedimiento ante el Tribunal europeo se aprueba por el Consejo de Ministros comunitario. En definitiva, pues, la alteración constitucional que supone la adhesión implica que el órgano judicial que se añade al esquema del Poder Judicial es tributario del Poder Ejecutivo tanto en su composición como en sus normas del procedimiento.

IV. LA JURISDICCION NACIONAL COMO GARANTE DE LA LEGALIDAD COMUNITARIA

Dice el segundo párrafo del artículo 93 de la Constitución que «corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión». Este párrafo se introdujo en el texto constitucional en la hora veinticinco de su elaboración: en la Comisión Mixta Congreso-Senado, una vez dictaminado el Proyecto por los Plenos de ambas Cámaras. Es decir, no figuró en el texto del Proyecto de Constitución en ninguno de los momentos de su tramitación parlamentaria, y se introdujo sin previa publicación en el *Boletín Oficial de las Cortes*, ni enmienda alguna en la citada Comisión Mixta. La ausencia de debate parlamentario sobre el mismo es quizás la causa de la omisión de toda referencia al Poder Judicial.

Lo cierto es que, lo diga o no el texto constitucional, corresponde al Poder Judicial la garantía del cumplimiento de las normas emanadas de las instituciones comunitarias. Y ello es así por imperativo de un precepto fundamental: el artículo 5.º del Tratado de Roma. Dice así:

«Los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad. Facilitarán a esta última el cumplimiento de su misión.

Los Estados miembros se abstendrán de todas aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del presente Tratado.»

El precepto, ampliamente interpretado y aplicado por el Tribunal europeo, no hace distinción de destinatarios de su mandato normativo, sino que alude de manera genérica a los «Estados miembros». Todos los órganos constitucionales de los mismos quedan afectados por su mandato normativo, según su papel respectivo. Así, en la medida en que el Poder Judicial deba velar por la aplicación correcta de las leyes al juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, deberá aplicar el artículo 5.º citado, una vez que el Tratado C.E.E. pase a formar parte del ordenamiento interno mediante su oportuna publicación en el *Boletín Oficial del Estado* (artículo 1.º.5.º del Código Civil). Lo que implica la obligación de «asegurar el cumplimiento de las obligaciones resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad». En definitiva, pues, el Poder Judicial deberá velar por la aplicación de los tratados comunitarios una vez ratificados y publicados (como cualquier tratado internacional ratificado y publicado), y por el cumplimiento de las obligaciones resultantes de los actos de las instituciones comunitarias, es decir, el Derecho derivado.

Para el estudio del papel de la jurisdicción nacional como garante de la legalidad comunitaria vamos a distinguir los aspectos siguientes:

- A) Ambito de autonomía de los Estados miembros.
- B) La obligación de aplicar el Derecho comunitario.
- C) La obligación de inaplicar el Derecho nacional contrario al Derecho comunitario.
- D) La interpretación del Derecho comunitario.

A) Con la importante excepción del mecanismo de reenvío prejudicial al que se aludirá posteriormente, los tratados comunitarios no dedican ni una sola norma al papel de la jurisdicción nacional en la aplicación del Derecho comunitario, si no es la regla genérica del artículo 5.º anteriormente citado. Ello se debe a un prurito de respetar al máximo la autonomía de los Estados miembros en la organización de sus competencias internas. Por su parte, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas al ir desarrollando, concretando y poniendo en aplicación los mandatos positivo y negativo del artículo 5.º del Tratado C.E.E., ha sido extremadamente respetuoso con la autonomía organizativa y procedimental de los Estados miembros. Así, por ejemplo, en la Sentencia de 11 de febrero de 1971 (Asunto 39/1970) se lee: «Cuando la ejecución de un Reglamento comunitario corresponde a los Estados miembros, hay que admitir en principio

que dicha ejecución debe respetar las formas y procedimientos establecidos en el Derecho nacional.» O en la Sentencia de 27 de octubre de 1971 (Asunto 6/1971): «Corresponde a los Estados miembros la regulación de los medios de prueba que determinen si hubo o no exportación a un país tercero.» Y más claramente aún en la Sentencia de 3 de abril de 1968 (Asunto 28/1967): «El Tratado (C.E.E.) no limita el poder de las jurisdicciones nacionales competentes para aplicar, de entre los diversos procedimientos establecidos en el Derecho interno, los más adecuados para salvaguardar los derechos subjetivos que otorga el Derecho comunitario.»

En definitiva, pues, los Estados miembros gozan de completa autonomía para regular la tutela administrativa y judicial de la legalidad comunitaria, con la importante excepción ya señalada del reenvío prejudicial. Por ello se mantiene la heterogeneidad existente en los países comunitarios de los sistemas de organización judicial y administrativa: en unos países se distingue entre justicia «judicial» y justicia administrativa, y en otros no; en unos países existe una vía especializada para las reclamaciones tributarias, y en otros no; etc. Cuestiones tan importantes como plazos para recurrir, requisitos para la suspensión del acto impugnado, ámbito del criterio *solve et repete*, prescripción, devolución de ingresos indebidos, etc., se dejan al Derecho nacional.

No cabe duda que dicha autonomía produce, de hecho, desigualdades importantes entre los destinatarios últimos de las normas comunitarias. Así, un importador preferirá realizar la importación por el país A en vez de por el país B, por ejemplo, porque en el país A suspendan con más facilidad y plazo una liquidación aduanera recurrida que en el país B. Por ello la Comisión europea está realizando estudios tendentes a que en determinados campos se dicten directivas armonizadoras de normas procesales, especialmente en materia aduanera y tributaria. La resistencia de los Estados miembros a perder esta parcela de autonomía permite prever poco éxito en este camino.

B) Los tratados comunitarios, una vez ratificados y publicados en España, forman parte del ordenamiento interno y deben, consecuentemente, ser aplicados por el Poder Judicial siempre que proceda.

La aplicación de las disposiciones de los tratados comunitarios por las jurisdicciones nacionales ha dado lugar a una amplia jurisprudencia del Tribunal europeo delimitadora del alcance de la «aplicabilidad directa» de los mismos. Es bien sabido que la doctrina y jurisprudencia de la mayoría de los países comunitarios reconocen que no

todos los tratados internacionales o no todas las cláusulas de los mismos «son directamente aplicables» por los tribunales, por agotar su eficacia en un mandato dirigido al Estado signatario. Solamente goza de «aplicabilidad directa», en general, aquel tratado o aquella cláusula que no requiere para su cumplimiento un acto normativo del Estado signatario. En los tratados comunitarios existen numerosas cláusulas que están dirigidas a los Estados miembros, y es con relación a las mismas que el Tribunal europeo ha venido delimitando su «aplicabilidad directa» a partir de una de las sentencias más conocidas, la dictada en el asunto 26/1962 «Van Gend en Loos». Básicamente el ejercicio realizado por el Tribunal europeo consiste en determinar cuándo una obligación impuesta a un Estado miembro en los tratados, crea derechos subjetivos en los administrados. Los requisitos que resultan de la jurisprudencia europea son los siguientes:

- Que se trate de una obligación impuesta a los Estados miembros.
- Que se trate de una obligación de hacer.
- Que se trate de una obligación clara, bien definida y precisa.
- Que se trate de una obligación incondicional, y, en particular, no subordinada a la adopción de medidas comunitarias o nacionales.
- Que se trate de una obligación que, por su naturaleza, permita su aplicabilidad directa; fundamentalmente, que todos los elementos de la obligación existan, y no sea menester completarlos.
- Que se trate de una obligación creadora de derechos subjetivos en los administrados.

Así, artículos como los 7.º, 52, 95, etc., del Tratado C.E.E., son «directamente aplicables» por los órganos judiciales de los Estados miembros.

El reglamento comunitario tiene aplicación general, es obligatorio en todas sus disposiciones y directamente aplicable en todo Estado miembro (artículo 189 del Tratado C.E.E.). Se trata de una norma perfecta en sí misma y que se impone sobre cualquier disposición del Derecho nacional, incluso posterior.

La directiva, por contra, es una norma imperfecta, en cuanto requiere su incorporación al Derecho interno mediante el oportuno acto normativo. Es decir, la directiva contiene un mandato al Estado o Estados miembros destinatarios de la misma, y ahí agota su eficacia. Para los administrados solamente existe la norma nacional incor-

porando el contenido de la directiva. Incluso, puede desconocerse el mandato de la directiva si resulta que el Derecho nacional anterior a la misma ya concordaba totalmente con ella; en estos casos el Estado «cumple» con la Comunidad mediante la mera comunicación de las disposiciones vigentes concordantes con la directiva en cuestión a la Comisión europea.

Sin embargo, el Tribunal europeo ha venido a interpretar y matizar la naturaleza y efectos de las directivas tal como aparecen definidas en el artículo 189 del Tratado C.E.E., al reconocer en ciertos casos «la aplicabilidad directa» de las mismas. Así, la sentencia de 17 de diciembre de 1970 dictada en el asunto 33/1970 «S.A.C.E. vs. Ministerio de Hacienda de Italia» (Rec. 1970, páginas 1213 y siguientes), declara la aplicabilidad directa de la directiva 68/31 que establecía un plazo máximo para la supresión de ciertas tasas exigidas en frontera:

«Attendu que la directive 68/31, dont l'objet est de fixer à un Etat membre une date limite pour l'exécution d'une obligation communautaire, n'intéresse pas seulement les rapports entre la Commission et cet Etat, mais entraîne aussi des conséquences juridiques qui peuvent se prévaloir, et les autres Etats membres eux-mêmes intéressés à son exécution, et les particuliers lorsque, par sa nature même, la disposition qui édicte cette obligation est directement applicable comme il en est des articles 9 et 13 du Traité.»

Concluyéndose en la parte dispositiva del fallo:

(La directiva) «produit des effets directs dans les relations entre l'Etat membre, destinataire de la directive, et ses justiciables et engendre en leur faveur, à partir du 1^{er} juillet 1968, des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder.»

Otro importante ejemplo de esta línea jurisprudencial lo constituye la Sentencia de 4 de diciembre de 1974, dictada en el asunto «Van Duyn c. Home Office», en el que se ventilaba el derecho de la señorita Van Duyn a instalarse en el Reino Unido amparándose en una directiva comunitaria (la número 64/221) dictada en desarrollo del artículo 48 del Tratado C.E.E. sobre libre circulación de trabajadores. En la sentencia se hacen las siguientes consideraciones:

«Attendu que si, en vertu des dispositions de l'article 189, les réglemens sont directement applicables et, par conséquent, par leur nature susceptibles de produire des effets directs, il n'en résulte pas que d'autres catégories d'actes visés par cet article ne peuvent jamais produire d'effets analogues;

Attendu qu'il serait incompatible avec l'effet contrignant que l'article 189 reconnaît à la directive d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose puisse être invoquée par des personnes concernées;

Attendu que, particulièrement dans les cas où les autorités communautaires auraient, par directive, obligé les Etats membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte ce trouverait affaibli si les justiciables étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales empêchées de la prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire;».

Concluyéndose en la parte dispositiva del fallo:

(La directiva) «engendre en faveur des particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un Etat membre et que les juridictions nationales doivent sauvegarder.»

Hay que advertir que esta línea jurisprudencial, aunque importante por la interpretación del artículo 189 del Tratado C.E.E. que supone, ha sido aplicada con suma cautela por el Tribunal europeo y muy contestada por todas las instituciones de los Estados miembros. Así, podemos destacar la actitud del Consejo de Estado francés que, en un caso similar al asunto «Van Duyn» que acaba de recogerse, se niega a aceptar la aplicabilidad directa de la directiva 64/221. Se trataba de un recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 2 de febrero de 1976 del Ministerio del Interior denegando la entrada en territorio francés a Daniel Cohn-Bendit, el famoso revolucionario alemán, en el cual el citado señor alegaba la directiva en cuestión como fundamento de su pretensión. El Consejo de Estado, en Sentencia de 22 de diciembre de 1978, declara:

«Considerando que si del artículo 189 del Tratado C.E.E. se desprende que las directivas obligan a los Estados miembros en cuanto al resultado, y que si para la consecución de dicho resultado las autoridades nacionales deben de adaptar la normativa interna a las disposiciones de las directivas de las que son destinatarios, tales autoridades nacionales son las únicas competentes para determinar la forma de cumplimiento de tales directivas, y para fijar los métodos, bajo el control de los Tribunales nacionales, de su incorporación al derecho interno;

Considerando que, consecuentemente, cualquiera que sean las precisiones que contengan, las directivas no pueden ser invocadas por los particulares en apoyo de recursos contra actos administrativos individuales, por lo que el señor

Cohn-Bendit no puede alegar, en su recurso contra la resolución de 2 de febrero de 1976 del Ministerio del Interior, que dicha resolución no es conforme con la directiva de 25 de febrero de 1964 del Consejo de Ministros de las Comunidades europeas.»

Puede concluirse, por tanto, que los Tribunales nacionales deben, en principio, «desconocer» el mandato de las directivas y atender tan sólo a la normativa nacional, excepto en aquellos casos, muy excepcionales, en los que resulten cumplidos los requisitos de «aplicabilidad directa» que la jurisprudencia del Tribunal europeo ha venido determinando, y que exigirían, para su reconocimiento en un caso concreto, el acceso a dicho alto Tribunal mediante el mecanismo del recurso prejudicial.

Por lo que respecta a las decisiones, dice el artículo 189 del Tratado C.E.E. que «son obligatorias en todas sus partes para sus destinatarios». En cierta manera, se trata de «actos administrativos singulares», que agotan su eficacia *intra partes* sin perjuicio de los poderes de control de las instituciones comunitarias. Sin embargo, merecen tratamiento especial las decisiones que se dirigen a uno o varios Estados miembros, y no a particulares. En efecto, en tales casos la jurisprudencia del Tribunal europeo ha venido reconociendo la posibilidad de que tales decisiones no agoten su eficacia *intra partes*, sino que otorguen derechos subjetivos a los administrados invocables ante los Tribunales nacionales. Así, la Sentencia de 21 de octubre de 1970 dictada en el asunto «Lesage c. Administración de Aduanas», en el que se trataba de resolver si la decisión de 13 de mayo de 1965 dirigida a la República Federal de Alemania en la que se imponía la supresión de determinadas tasas otorgaba derechos a los particulares, dice:

«Attendu qu'il serait incompatible avec l'effet contraignant que l'article 189 reconnaît à la Décision d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose puisse être invoquée par des personnes concernées;

Attendu que particulièrement dans les cas où les autorités communautaires auraient par Décision obligé un Etat membre ou tous les Etats membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte s'en trouverait affaibli si les justiciables de cet Etat étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales empêchées de la prendre en considération en tant qu'élément de droit communautaire;

Attendu que, si les effets d'une Décision peuvent ne pas être identiques à ceux d'une disposition réglementaire, cette

différence n'exclut pas qu'éventuellement le résultat final, consistant dans le droit pour les justiciables de s'en prévaloir en justice, soit le même que celui d'une disposition réglementaire directement applicable;».

Concluyéndose en la parte dispositiva del fallo:

(La Decisión) «est susceptible de produire des effets directs dans les relations entre les Etats membres, destinataires de la décision, et leurs justiciables, et d'engendrer pour ceux-ci le droit de s'en prévaloir en justice.»

Los Tribunales nacionales, por lo tanto, pueden, en determinados casos, aplicar para la resolución de un caso concreto una decisión comunitaria, aunque lo normal será el agotamiento *intra-partes* de la eficacia de las decisiones, y el control del cumplimiento de las mismas por las instituciones comunitarias.

Las restantes categorías de actos comunitarios (las resoluciones, las recomendaciones, los dictámenes, los acuerdos adoptados en el seno del Consejo de Ministros no publicados oficialmente), no entran en la categoría de lo jurídico y no tienen que ser tuteladas por los Tribunales nacionales.

C) Quizás la consecuencia más trascendente para el Poder Judicial de la adhesión de España a las Comunidades Europeas sea la obligación de inaplicar el Derecho nacional contrario o disconforme con el Derecho comunitario directamente aplicable. Se trata de la manifestación más rotunda de la aplicación del artículo 5.º del Tratado C.E.E. al Poder Judicial, y el reconocimiento de uno de los pilares básicos de la construcción comunitaria cual es el principio de primacía del Derecho comunitario sobre el Derecho nacional.

Del mismo modo que en el Derecho español el conflicto entre dos normas de distinto rango se resuelve en favor de la norma de rango superior (salvo que se suscite un conflicto de competencias en el caso de que una de las normas emane de una Comunidad Autónoma, en cuyo caso deberá atenderse en primer lugar a la normativa sobre reparto de competencia antes de atender al criterio del rango jerárquico), una vez producida la adhesión todo conflicto entre norma española, estatal o no, y norma comunitaria deberá resolverse en favor de la norma comunitaria (para el caso de conflicto entre norma comunitaria y norma constitucional, ver más arriba, epígrafe 2). Requisito de ello es el carácter directamente aplicable de la norma comunitaria, en los términos examinados anteriormente.

Evidentemente en una primera etapa tras la adhesión la mera aplicación del principio *lex posterior derogat priori* ya supondrá la

preferencia en la aplicación del Derecho comunitario sobre el nacional incompatible, dado que, en definitiva, la adhesión supone la aceptación, con las medidas transitorias que resulten de la negociación, de todo el bloque de la legalidad comunitaria.

Pero también deberá la jurisdicción nacional preferir el Derecho comunitario sobre el nacional en el caso de legislación posterior a la adhesión, es decir, incluso cuando la aplicación del principio *lex posterior derogat priori* condujera a la aplicación del Derecho nacional. Tal es la importantísima doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su Sentencia de 9 de marzo de 1978 (Asunto 106/1977. «Amministrazione delle Finanze dello Stato c. S.A. Simmenthal»). Se ventilaba en el mencionado asunto la posibilidad de que un juez italiano inaplicara por su propia autoridad, es decir, sin acudir a la cuestión de constitucionalidad, una ley contraria y posterior al Derecho comunitario directamente aplicable al caso (concretamente el artículo 30 del Tratado C.E.E.). Los párrafos esenciales de la sentencia son los que se transcriben a continuación, que por su claridad no requieren comentario alguno:

Sur le fond.

Attendu que la *première question vise*, en substance, a voir précise les conséquences de l'applicabilité directe d'une disposition du droit communautaire en cas d'incompatibilité avec une disposition postérieure de la législation d'un Etat membre;

Attendu que l'applicabilité directe, envisagée dans cette perspective, signifie que les règles du droit communautaire doivent déployer la plénitude de leurs effets, d'une manière uniforme dans tous les Etats membres, à partir de leur entrée en vigueur et pendant toute la durée de leur validité;

Qu'ainsi, ces dispositions sont une source immédiate de droits et d'obligations pour tous ceux qu'elles concernent, qu'il s'agisse des Etats membres ou de particuliers qui sont parties à des rapports juridiques relevant du droit communautaire;

Que cet effet concerne également tout juge qui, saisi dans le cadre de sa compétence, a, en tant qu'organe d'un Etat membre, pour mission de protéger les droits conférés aux particuliers par le droit communautaire;

Qu'au surplus, en vertu du principe de la primauté du droit communautaire, les dispositions du traité et les actes des institutions directement applicables ont pour effet, dans

leurs rapports avec le droit interne des Etats membres, non seulement de rendre inapplicable de plein droit, du fait même de leur entrée en vigueur, toute disposition contraire de la législation nationale existante, mais encore —en tant que ces dispositions et actes font partie intégrante avec rang de priorité, de l'ordre juridique applicable sur le territoire de chacun des Etats membres— d'empêcher la formation valable de nouveaux actes législatifs nationaux dans la mesure où ils seraient incompatibles avec des normes communautaires;

Qu'en effet, le fait de reconnaître une efficacité juridique quelconque à des actes législatifs nationaux empiétant sur le domaine à l'intérieur duquel s'exerce le pouvoir législatif de la Communauté, ou autrement incompatibles avec les dispositions du droit communautaire, reviendrait à nier, pour autant, le caractère effectif d'engagements inconditionnellement et irrévocablement assumés par les Etats membres, en vertu du traité, et mettrait ainsi en question les bases mêmes de la Communauté;

Qu'il découle de l'ensemble de ce qui précède que tout juge national, saisi dans le cadre de sa compétence, a l'obligation d'appliquer intégralement le droit communautaire et de protéger les droits que celui-ci confère aux particuliers, en laissant inappliquée toute disposition éventuellement contraire de la loi nationale, que celle-ci soit antérieure ou postérieure à la règle communautaire;

Que serait, dès lors, incompatible avec les exigences inhérentes à la nature même du droit communautaire toute disposition d'un ordre juridique national ou toute pratique, législative, administrative ou judiciaire, qui aurait pour effet de diminuer l'efficacité du droit communautaire par le fait de refuser au juge compétent pour appliquer ce droit, le pouvoir de faire, au moment même de cette application, tout ce qui est nécessaire pour écarter les dispositions législatives nationales formant éventuellement obstacle à la pleine efficacité des normes communautaires;

Que tel serait le cas si, dans l'hypothèse d'une contrariété entre une disposition du droit communautaire et une loi nationale postérieure, la solution de ce conflit était réservée à une autorité autre que le juge appelé à assurer l'application du droit communautaire, investie d'un pouvoir d'appréciation propre, même si l'obstacle résultant ainsi pour la pleine efficacité de ce droit n'était que temporaire;

Concluyéndose en la parte dispositiva del fallo:

Le juge national chargé d'appliquer dans le cadre de sa compétence, les dispositions du droit communautaire, a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale, même postérieure, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par voie législative ou par tout procédé constitutionnel.

Fácilmente puede comprenderse la trascendencia de esta doctrina jurisprudencial. El Poder Judicial nacional pasa a ser un órgano de un Poder Judicial europeo formalmente no constituido, en cuanto debe velar por el respeto de la legalidad comunitaria con preferencia, en caso de conflicto, sobre el respeto de la legalidad nacional. El juez nacional queda legitimado para inaplicar la ley contraria a la norma comunitaria, incluso cuando aquélla es posterior a ésta; debe de preferir, en otras palabras, el legislador europeo al propio Parlamento nacional.

D) Las dos nuevas obligaciones que la adhesión impondrá al Poder Judicial anteriormente mencionadas, a saber, la de aplicar el Derecho comunitario y la de inaplicar el Derecho español incompatible con aquél, conllevan la necesidad de que el juez español conozca e interprete el ordenamiento comunitario. El artículo 5.º del Tratado C.E.E. es base para el mantenimiento del principio *iura novit curia* en asuntos en los que exista una norma europea aplicable: el juez debe aplicarla, en su caso, de oficio, aunque las partes omitan su alegación. Incluso en los países comunitarios de «Common Law», en los que, como es sabido, no juega la máxima *iura novit curia* a la manera continental, el Poder Judicial está obligado a la aplicación del Derecho comunitario aunque no lo aleguen las partes, por preverlo así la legislación interna de desarrollo de los Tratados y documentos de adhesión (*vid.* en particular el artículo 3.º del European Communities Act. 1972 británico). Se impone, consecuentemente, una labor de familiarización de nuestro Poder Judicial con el Derecho comunitario, y la inserción de temas jurídico-comunitarios en los programas de oposiciones y concursos correspondientes; piénsese que en treinta años de existencia las Comunidades europeas han producido más de un centenar de tratados y convenios internacionales, unas setecientas directivas, más de 3.000 reglamentos, y cerca de 2.000 sentencias del Tribunal de Justicia.

Pero, además, no basta con conocer, sino que es menester interpretar. Y en la labor de interpretación no puede nuestro Poder Judicial acudir a los métodos interpretativos propios del Derecho español. El

ordenamiento comunitario debe de aplicarse uniformemente en todo el territorio de la Comunidad, y por lo tanto debe de buscarse la perspectiva europea de cada norma. La interpretación literal debe de tomar en consideración que el Derecho comunitario es plurilingüe por naturaleza, por lo que el valor gramatical de sus expresiones no es el mismo que en un sistema jurídico de un solo idioma. Los conceptos jurídicos indeterminados no deben de interpretarse según criterios propios de nuestro Derecho interno, sino atendiendo a su interpretación «europea» (derecho positivo y jurisprudencia): así, por ejemplo, cuando una norma comunitaria emplea el término «subvención», «ayuda estatal», «gravamen», etc., será menester examinar el alcance exacto de dichos términos no según nuestra legislación o jurisprudencia, sino según el ordenamiento comunitario.

La interpretación sistemática de una norma comunitaria debe de circunscribirse al Derecho comunitario. La utilización de la analogía no debe de tener lugar entre Derecho comunitario y Derecho nacional sino con suma cautela.

Quizás con mayor intensidad que en el Derecho nacional, el Derecho comunitario como Derecho económico que es debe de interpretarse atendiendo a la finalidad económica de la norma; la *ratio legis* supone siempre adentrarse en los intereses económicos subyacentes. Y en este sentido puede afirmarse que se trata no de un ordenamiento estático y formal, sino de un derecho vivo y dinámico, cuyo objetivo es, en definitiva, conducir la economía hacia un mercado común.

El Tribunal de Justicia europeo ha venido a sentar diversos criterios interpretativos que no se encuentran en nuestro derecho interno. Tal es el caso de la interpretación atendiendo al «efecto útil» de la norma, según la cual toda norma debe de interpretarse de manera que pueda cumplirse el fin pretendido por ella. En aplicación de este principio el Tribunal europeo ha venido a reconocer algo tan importante, por ejemplo, como es la existencia de «poderes implícitos» de la Comunidad, no reconocidos expresamente en los tratados comunitarios, con la correlativa pérdida de competencias de los Estados miembros (Asuntos 8/1955 sobre poder de fijación de precios siderúrgicos, 56/1965 sobre libre competencia, 75/1963 sobre potestad normativa en materia de seguridad social de trabajadores emigrantes, 22/1970 sobre «poder exterior» de la C.E.E. en materia de transportes, etc.). Otro principio emanado de la jurisprudencia del Tribunal europeo es el de «confianza legítima», según el cual las normas deben de interpretarse en el sentido de proteger las expectativas legítimas de los administrados comunitarios, pudiéndose, en casos extremos, llegar a la declaración de su invalidez por el Tribunal europeo (Asuntos 13 a 24/1966, 16/1970, etc.).

En definitiva, el juez nacional debe de conocer, interpretar y aplicar el Derecho comunitario de manera que el resultado que se obtenga de su aplicación sea uniforme en todo el territorio de la Comunidad. Como mecanismo fundamental para conseguir que, a pesar de las diferentes tradiciones y sistemas jurídicos de los países miembros, la aplicación del Derecho comunitario sea plenamente uniforme en toda la Comunidad, es preciso que el Poder Judicial haga uso de la vía prejudicial prevista en el artículo 177 del Tratado C.E.E. y en el artículo 150 del Tratado E.U.R.A.T.O.M. No es este el lugar para realizar un examen en profundidad del recurso prejudicial, que ha sido y es objeto de voluminosa literatura jurídica. Sí, sin embargo, señalar que una vez producida la adhesión sería conveniente adaptar nuestra legislación procesal convenientemente, dado que la sola normativa procesal comunitaria no resuelve la totalidad de las cuestiones que inciden en el proceso de origen y en el trámite de remisión del recurso.