EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA GARANTÍA INTERNA DE LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO EN ESPAÑA (A propósito de la STC 58/2004)

ÁNGEL SÁNCHEZ LEGIDO
Profesor Titular de Derecho Internacional Público
Universidad de Castilla-La Mancha

1. INTRODUCCIÓN

El 19 de abril de 2004, la Sala Segunda del TC dictó la Sentencia 58/2004 (1), en resolución de un recurso de amparo presentado por la *Generalitat* de Cataluña contra una sentencia de la sección cuarta de la sa-

(1) Ponente: D. Pablo Cachón Villar. BOE nº 120, suplemento, de 18 de mayo de 2004. Como el resto de la jurisprudencia constitucional, está disponible en la página web

la de lo contencioso del TSJ de esa misma comunidad autónoma de 5 de octubre de 1999. En esta última, el citado órgano judicial ordenaba la devolución de determinadas cantidades percibidas por la administración tributaria autonómica en concepto de tasa fiscal sobre el juego correspondiente al ejercicio de 1995, por entender, entre otras cosas (2), que la citada tasa, establecida por RD-Ley 16/1977 y, consiguientemente, el recargo autonómico catalán establecido sobre la misma por ley del *Parlament* de Cataluña 2/1987, son incompatibles con el Derecho comunitario por reunir los caracteres propios de los impuestos del volumen de negocios, tal y como han sido fijados por el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (3), y vulnerar de ese modo el art. 33 de la Sexta Directiva en materia de IVA. En el fondo, y por lo que ahora interesa, la resolución impugnada en amparo planteaba un supuesto de inaplicación de una disposición española con rango de ley, —la ley catalana mencionada— por estimarla contraria al Derecho comunitario. O, por decirlo más exactamente, un *supuesto de sospechosa y discutible inaplicación de una ley interna por pretendida contradicción con el Derecho comunitario.*

---

del Tribunal Constitucional en la siguiente dirección de internet: http::\\www.tribunalconstitucional.es. Pueden verse ya unos primeros comentarios de esta sentencia a cargo de J.M. BAÑO LEÓN, «El Tribunal Constitucional, juez comunitario: amparo frente al no planteamiento de cuestión prejudicial (STC58/2004)», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 18 (2004), pp. 465 y ss.; y de J.I. UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, «El "recurso" a la prejudicial (234 TCE) como 'cuestión' de amparo (A propósito de la STC 58/2004, de 19 de abril de 2004, que otorga el amparo frente a una vulneración del art. 24 CE originada por incumplimiento de la obligación de plantear cuestión prejudicial)», *REDE*, nº 11 (2004), pp.

(2) En concreto, que la cuantía fija de la tasa sobre el juego establecida en el art. 30.Dos.1 de la Ley 5/1990 sobre Medidas en materia Presupuestaria, Financiera y Tributaria para los años 1991 a 1995 había sido declarada inconstitucional por el TC en su sentencia 173/1996.

(3) Interpreta, a tal fin, la doctrina sentada por el Tribunal de Luxemburgo en una sentencia prejudicial dictada a instancias de la Audiencia Nacional en la que se le preguntaba, precisamente, sobre la interpretación del art. 33 de la Sexta Directiva en materia de IVA a los efectos de determinar la compatibilidad con el mismo del llamado gravamen complementario instaurado por el art. 38.Dos.1 de la ya citada ley 5/1990 para el ejercicio 1990. STJCE de 26 de junio de 1997, asuntos acumulados C-370 a 372/95, Careda SA, Federación Nacional de operadores de máquinas recreativas y de azar (FEMARA) y Asociación española de empresarios de máquinas recreativas (FACOMARE) contra Administración General del Estado, Rec. 1997, pp. I-3721 y ss. La Audiencia Nacional no llegó a aplicar la doctrina del TJCE toda vez que, a instancias precisamente de la Sección segunda de la sala de lo contencioso del TSJ de Cataluña, y por razones vinculadas a su carácter parcialmente retroactivo, el mencionado gravamen complementario había sido declarado inconstitucional por el TC (STC 173/1996). Al respecto, VALLE GÁLVEZ, A., y FAJARDO DEL CASTILLO, T., «La aplicación judicial del Derecho comunitario en España en 1997», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 5 (1999), pp. 117-118.

Discutible y sospechosa porque la actitud del órgano autor de la sentencia impugnada aparecía rodeada de ciertas circunstancias —digámoslo así— particulares. Para empezar, el TSJ de Cataluña resultaba ser, según parece sugerir el propio TC en la sentencia que comentamos (FJ 13, par. 1º) el único de entre un buen número de órganos judiciales españoles, entre los que se incluyen el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y otros cinco Tribunales Superiores de Justicia, que tras plantearse la compatibilidad entre la tasa y la sexta directiva había llegado a una conclusión negativa. Una postura que, en segundo lugar, se enmarcaba en un contexto de reiterada actitud de *hostilidad jurídica* hacia la tasa fiscal sobre el juego por parte de la sección segunda de la Sala de lo Contencioso del TSJ de Cataluña, manifestada en el planteamiento de diversas cuestiones de inconstitucionalidad que, en última instancia, cuestionaban su adecuación a nuestra Carta Magna. Como resultado de tal actitud, si bien el TC llegó a declarar la inconstitucionalidad de un aspecto particular y limitado del régimen aplicable a la mencionada tasa (el gravamen complementario establecido para el ejercicio 1990 por el art. 38.Dos.2 de la Ley 5/1990) (4), confirmó en cambio expresamente la compatibilidad con la Constitución del recargo autonómico establecido por la ya citada ley catalana (5). Pese a lo cual, el propio TC debió verse obligado a anular, por vulneración del art. 24 CE, una previa sentencia del mismo órgano jurisdiccional en la que, invocando cuestiones de legalidad ordinaria, y en un asunto con identidad de objeto y partes que en el ahora planteado, inaplicaba el recargo autonómico catalán y, por tanto, la ley autonómica que lo creaba (6). A lo que han de añadirse, por último, las dudas que parece despertar el tratamiento que hace el órgano judicial catalán de una pretensión que, muy posiblemente, debía haber sido rechazada *in limine* por cuestiones formales (7).

En su sentencia, el TC constata que el órgano judicial, en las circunstancias del caso «debía haber planteado, conforme a la doctrina del propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, la cuestión prejudicial prevista en el art. 234 del Tratado de la Comunidad Europea» (FJ 13, pfo. 1º) y, por tanto, sin que llegue nunca a decirse expresamente, pa-

(4) En la ya citada STC 173/1996, de 31 de octubre.

(5) STC 296/1994, de 10 de noviembre.

(6) STC 173/2002, de 9 de octubre.

(7) En particular, porque el recurso contencioso-administrativo se dirigía contra unas autoliquidaciones inexistentes en el momento de efectuar la petición ante la Administración —lo que motivó el rechazo de las reclamaciones planteadas en sede administrativa—. *Vid.* los FF.JJ. 4, pfo. 3, y 7, pfo. 2.

rece que había vulnerado el Derecho comunitario. Argumentando siempre en términos de paralelismo entre cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial, el máximo intérprete de nuestra Constitución llega a la conclusión de que la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial, en los supuestos en que un órgano de la jurisdicción ordinaria inaplica una ley por estimarla contraria al Derecho Comunitario —o, más bien, a la inversa, la inaplicación de una ley cuando no se plantea la cuestión prejudicial (8)—, constituye una vulneración del art. 24 CE en su doble vertiente de derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, y de derecho a un proceso con todas las garantías.

Puesta en el contexto de la *jurisprudencia comunitaria* del TC, la STC 58/2004 representa un pronunciamiento, de entrada, llamativo y novedoso. No en vano, configura un supuesto en el que, *de algún modo*, el TC sanciona por contrario a la Constitución un caso de violación de la obligación de remisión prejudicial. Lo cual resulta ser un hecho excepcional tanto en su doctrina general sobre la (falta de) relevancia constitucional del incumplimiento del derecho comunitario por los poderes públicos españoles *(epígrafe 2), y radicalmente inédito en su jurisprudencia sobre el incumplimiento de la obligación prevista en el art. 234 (antiguo 177) TCE y el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE* (epígrafe 3). Por lo demás, antes de calibrar en un ejercicio de prospectiva el impacto que puede tener el presente pronunciamiento en la evolución futura de la doctrina jurisprudencial en uno y otro ámbito, se intentará evaluar su compatibilidad con ese peculiar ordenamiento al que pertenece la obligación cuyo incumplimiento, *en cierto modo*, es sancionado por el TC *(apartado 4)*.

2. LA DOCTRINA TRADICIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA GARANTÍA DEL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO COMUNITARIO EN ESPAÑA

Desde sus primeros pronunciamientos sobre el Derecho Comunitario, el Tribunal Constitucional ha mantenido una actitud de deliberado —aunque quizá no demasiado bien calculado— distanciamiento respecto del Derecho comunitario. Sin perjuicio de alguna otra manifestación (9), en el plano de la garantía del respeto del ordenamiento comu-

(8) Ver *infra*, apartado 4.2.

(9) Del mismo modo que el Derecho comunitario no sirve, directamente al menos, para valorar si los poderes públicos españoles son o no respetuosos con la Constitución, tampoco es elemento decisivo para determinar a quién corresponde, si al Estado o a las

nitario en nuestro país, ello se ha traducido desde sus pioneras sentencias en la materia de 1991 (10), en una doctrina que se asienta en un razonamiento articulado en torno a los tres elementos siguientes:

Comunidades Autónomas, la ejecución de sus normas, toda vez que, según reiteradísima jurisprudencia, plenamente acorde, por lo demás, con el principio comunitario de autonomía institucional, «son las reglas internas de delimitación competencial las que en todo caso han de fundamentar la respuesta a los conflictos de competencia planteados entre el Estado y las Comunidades Autónomas» (STC 252/1988, de 20 de diciembre), sin que el ingreso de España en las Comunidades y la consiguiente transposición y ejecución de las normas de Derecho comunitario alteren las reglas constitucionales de reparto de competencias, de manera que la ejecución del Derecho comunitario corresponderá a quien, según el bloque de la constitucionalidad, materialmente ostente la competencia, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario europeo (entre otras muchas, SSTC 76/1991, de 11 de abril, 115/1991, de 23 de mayo, 236/1991, de 12 de diciembre, 79/1992, de 28 de mayo, 117/1992, de 16 de septiembre, 172/1992, de 29 de octubre, 141/1993, de 22 de abril, 102/1995, de 26 de junio, 112/1995, de 6 de julio, 146/1996, de 19 de septiembre, 147 y 148/1998, de 2 de julio, 186/1999, de 14 de octubre, 45/2001 de 26 de febrero, ó 38/2002, de 14 de febrero). Doctrina que no significa, como se dirá más adelante, que el TC no recurra de manera creciente al Derecho comunitario a los efectos de aplicar el esquema interno de reparto de competencias. Véase *infra*, nota 43.

(10) STC 28/1991, de 14 de febrero, y STC 64/1995, de 22 de marzo. El hecho de que se tratara de las primeras sentencias en las que el TC analizaba desde la óptica constitucional el respeto del Derecho comunitario por los poderes públicos españoles, justificó en su momento el interés mostrado por la doctrina, incluyendo al autor de estas líneas, sobre tales pronunciamientos: M.C. ALONSO GARCÍA, «La facultad del juez ordinario de inaplicar la ley interna posterior contraria», *RAP*, Nº 138 (1995), pp. 203 y ss.; P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, «Nota a la sentencia 64/1991 de 22 de marzo», *REDI*, vol. 43 (1991), pp. 454 y ss.; M. DESANTES REAL, «El Tribunal Constitucional y la garantía de aplicación del Derecho Comunitario por los poderes públicos nacionales», *Noticias UE*, nº 118 (1994), pp. 43 y ss.; C. ESCOBAR HERNÁNDEZ, «Notas a las STC 28/91, de 28 de febrero y STC 64/91, de 22 de marzo», *REDI*, vol. 43 (1991), pp. 173 y ss. y 176 y ss.; J.R. FERNÁNDEZ TORRES, «El Control del Derecho Interno que infrinje el DCE y el alcance del art. 10.2 CE en la jurisprudencia del TC», *REDA*, nº 72 (1991), pp. 567 y ss.; J.J. IZQUIERDO PERIS, «El Tribunal Constitucional como órgano de garantía del Derecho comunitario en España», *GJ de la CEE*, B-87 (1993), pp. 15 y ss; A. JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLLO DE ALBORNOZ, «Notas sobre la sentencia 64/1991, de 22 de marzo (asunto APESCO)», *Noticias UE*, Nº 118 (1994), pp. 55 y ss.; J.L. LÓPEZ GONZÁLEZ, «Las relaciones entre Derecho Comunitario y Ordenamiento interno en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en la obra colectiva *La constitución española en el ordenamiento comunitario europeo*, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, 1995. Vol. I, pp. 375 y ss.; A. MANGAS MARTÍN, «La Constitución y la ley ante el Derecho comunitario europeo (Comentario a la STC 28/1991)», *RIE*, vol. 18 (1991), pp. 587 y ss.; A MARTÍ DEL MORAL, «El Derecho derivado comunitario y el bloque de la constitucionalidad», *Noticias CEE*, nº 86 (1992), pp. 19 y ss.; D. ORDOÑEZ SOLÍS, *La ejecución del Derecho comunitario en España*, Madrid, 1994, pp. 206 y ss.; o A. SÁNCHEZ LEGIDO, «Las relaciones entre el Derecho Comunitario y el Derecho Interno en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *REDC*, nº 33 (1991), pp. 175 y ss.

— Los artículos 93 y 96 de la Constitución Española no han revestido de valor y rango constitucionales al Derecho comunitario, el cual no es, por ello, parámetro directo ni canon autónomo de constitucionalidad (11).

— Consiguientemente, la contradicción entre normas comunitarias y normas internas y, más ampliamente, el incumplimiento del Derecho comunitario por los poderes públicos españoles, carecen por sí mismos de relevancia constitucional (12).

— Y por ello, la garantía judicial del respeto del Derecho comunitario en nuestro país compete, sin perjuicio de las atribuciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, únicamente a la jurisdicción ordinaria, con exclusión del propio TC (13).

Una doctrina que, dicho sea de entrada, es sustancialmente reiterada y reproducida en la STC 58/2004 (F.J. 10), aunque con una pequeña puntualización:

«Así pues, *en principio* "la tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales es... una cuestión de carácter infraconstitucional y por

(11) STC 28/91, FJ 5, y STC 64/1991, F.J. 4. Similares pronunciamientos, ya implícitos en la afirmación según la cual «el art. 7 TCEE no puede ser utilizado como parámetro directo de constitucionalidad» (STC 132/1989, de 18 de julio, F.J. 12) pueden encontrarse entre otras, en las siguientes sentencias: 111/1993, de 25 de marzo, F.J. 2, 180/1993, de 31 de mayo, F.J. 2, 372/1993, de 13 de diciembre, F.J. 4, 386/1993, de 23 de diciembre, F.J. 2, 201/1996, de 9 de diciembre, F.J. 2, 203/1996, de 9 de diciembre, F.J. 2, 13/1998, de 22 de enero, F.J. 3.

(12) Entre otras, SsTC 28/1991, F.J. 4°, 180/1993, F.J. 3, 265/1994, F.J. 2, 147/1996, de 19 de septiembre, F.J. 3,

(13) «No corresponde al Tribunal Constitucional controlar la adecuación de la actividad de los poderes públicos nacionales al Derecho comunitario europeo. Este control compete a los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto aplicadores que son del ordenamiento comunitario y, en su caso, al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a través del recurso de incumplimiento» (SSTC 64/91, F.J. 4; 180/1993, F.J. 4, 372/1993, F.J. 8, 213/1994, F.J. 3; 202/1996, FJ 12 y, en términos similares, STC 28/1991, F.J. 6). «(L)a tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho Comunitario Europeo por los poderes públicos nacionales es, pues, una cuestión de carácter infraconstitucional y por lo mismo excluida tanto del ámbito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales» (SSTC 64/91, F.J. 4, ó 45/1996, F.J. 5). En el mismo sentido, la «Constitución no ha configurado a este Tribunal como un Tribunal superior en todos los órdenes, sino únicamente en materia de garantías constitucionales.... Y ni la Constitución ni ninguna ley orgánica han atribuido a este Tribunal competencia para conocer de la adecuación del ordenamiento interno al comunitario, por lo que dicha competencia debe entenderse comprendida dentro de la genérica y privativa del Poder Judicial» (STC 213/1994, F.J. 3).

lo mismo excluida tanto del ámbito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales" (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 4)» (14).

En su proyección concreta, dos son esencialmente las consecuencias que se desprenden de la doctrina general anteriormente expuesta: de una parte, la falta de relevancia constitucional de la vulneración del Derecho comunitario por normas con rango de ley; y, de otra, la imposibilidad de sustentar recursos de amparo en la violación de las normas comunitarias, incluyendo la que, en determinadas circunstancias, impone el planteamiento obligatorio de la cuestión prejudicial.

2.1. *La falta de dimensión constitucional del conflicto Derecho comunitario-ley*

De la misma manera que en su doctrina precedente había señalado ya que la vulneración por el legislador interno de un tratado internacional previo no se resuelve en un problema de constitucionalidad (15), en su sentencia de 14 de febrero de 1991 el Tribunal Constitucional rechazaba la inconstitucionalidad de las leyes contrarias al Derecho Comunitario y, de paso, su competencia para resolver tal tipo de conflictos:

> «la eventual infracción de la legislación comunitaria europea por leyes o normas estatales o autonómicas posteriores no convierte en litigio constitucional lo que sólo es un conflicto de normas infraconstitucionales que ha de resolverse en el ámbito de la jurisdicción ordinaria» (16).

De esta forma, el máximo intérprete de nuestra Constitución sorteaba de manera drástica los problemas que, como había demostrado la experiencia italiana, podía plantear nuestro modelo concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes (17). El juez ordinario, como

(14) FJ 10, párrafo 2° (cursiva añadida).

(15) STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 14.

(16) STC 28/1991, FJ 5.

(17) Un problema que en modo alguno era de puro laboratorio, como prueba el hecho de que diversas sentencias de la Sala 3ª del Tribunal Supremo insistieran, incluso bien entrada la década de los noventa, en su falta de competencia para el control de la ley, aún en los casos de contradicción con el Derecho Comunitario. Al respecto, *vid.* infra, nota 56.

exige la construcción del principio de primacía realizada por el Tribunal de Luxemburgo (18), veía así confirmada en relación con la ley interna la ampliación de sus competencias dispuesta por el Derecho Comunitario, de manera que, sin necesidad de plantear sistemáticamente la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, podría ejercer por sí mismo esa facultad-deber que le confiere el Derecho comunitario consistente en inaplicar las leyes incompatibles con dicho ordenamiento.

Sin duda tomando en cuenta su compatibilidad con la doctrina *Simmenthal*, y sin perjuicio de algunas críticas al razonamiento seguido (19), el pronunciamiento del TC sobre este concreto punto fue con carácter general bien recibido entre la doctrina (20). No obstante, partiendo de la necesidad de una interpretación sustantiva del art. 93 CE que supere la paupérrima e inmerecida calificación de la cláusula española de integración como «simple precepto orgánico-procedimental», diversos autores han reclamado una mayor implicación del TC en la supervisión del conflicto Derecho comunitario-ley posterior. Esas posiciones oscilan entre quienes, inspirándose en la doctrina de la *Corte Costituzionale* (21), aspiran a preservar la voluntad constituyente mediante la san-

(18) TJCE, Sentencia de 9 de marzo de 1978, *Simmenthal* (as. 106/77), Rec. p. 629. No parece que sea casualidad la premura con que, en respuesta a la segunda cuestión prejudicial planteada desde nuestro país, el TJCE recordara la doctrina sentada en dicha sentencia. TJCE, S. de 11 de julio de 1989, *Ford España* (as. 170/88), Rec. p. 2.305. Matizada en TJCE, S. de 22 de octubre de 1998, *IN.CO.GE* (as. ac. C-10/97 a C-22/97), Rec. p. I-6.307, en el sentido de que el Derecho comunitario sólo exige el desplazamiento de la norma interna incompatible, sin que determine su nulidad por incompetencia, la doctrina Simmenthal ha sido confirmada en TJCE, S. de 8 de junio de 1000, *Carra* (as. C-258/98), Rec. p. I-4217.

(19) Especialmente derivadas del empleo de la expresión «conflicto de normas infraconstitucionales» para referirse a la contradicción ley-Derecho comunitario. Al respecto, ver *infra*, nota 97.

(20) P. PÉREZ TREMPS, *Constitución Española y Comunidad Europea*; Madrid, 1994, p. 147; D.J. LIÑÁN NOGUERAS y M. LÓPEZ ESCUDERO, «Crónica sobre la aplicación judicial del Derecho comunitario en España (1991-1992)», *RIE*, nº 21 (1994), pp. 229-230; J.R. FERNÁNDEZ TORRES, «El Control...», p. 576; G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, «Tribunales Constitucionales y Derecho Comunitario», en *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al profesor Díez de Velasco*, Madrid, 1993, pp. 1190-1191; D. ORDOÑEZ SOLÍS, *La ejecución..*, *op. cit.*, pp. 212 y ss.; o A. SÁNCHEZ LEGIDO, «Las relaciones...», Pp. 184 y ss.. No en vano, como recuerda R. ALONSO GARCÍA, el TC se pronunciaba en el sentido mayoritariamente defendido desde la doctrina. *El juez español y el Derecho comunitario*, Madrid, 2003, p. 29 (en nota 26).

(21) En la fundamental sentencia *Granital*, de 8 de junio de 1984 (170/1984), si bien aceptó las consecuencias de la doctrina Simmenthal abandonando la posición mantenida en su sentencia Costa/Enel, la *Corte Costituzionale* afirmó su competencia para controlar la constitucionalidad de las leyes dirigidas a impedir o prejuzgar la permanente

ción concentrada de las leyes que, más allá de violaciones concretas de normas comunitarias, constituyan un desconocimiento frontal del Derecho comunitario o estén dirigidas a obstaculizar o impedir el respeto de las obligaciones y compromisos que implica la transferencia del ejercicio de competencias actuado a través del art. 93CE (22), hasta las de quienes, por razones de seguridad jurídica y pensando en la obligación que impone el Derecho comunitario de derogar el Derecho interno incompatible, tratan de explotar hasta el límite las potencialidades que ofrece esa especie de *legislador negativo* que es el TC, reclamando para él una competencia de depuración de todas las normas con rango de ley contrarias al Derecho comunitario (23).

---

observancia de los tratados constitutivos al afectar al núcleo esencial de sus principios. Esta doctrina sería desarrollada a mediados de la década de los noventa por sendas sentencias de 10 de noviembre de 1994 (384/94, Regione Umbria), y de 30 de marzo de 1995 (Regione Sicilia, 94/95). Sobre esta jurisprudencia, A. SÁIZ ARNAIZ, «El Derecho Comunitario ¿parámetro de la constitucionalidad de las leyes internas (a propósito de la Sentencia nº 384 de 1994, de la Corte Costituzionale italiana)», *RIE*, vol. 21 (1995), PP. 571 y ss., G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, «El Derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 2 (1997), pp. 355-356 —en nota 55—. Aun cuando otros tribunales constitucionales se han afirmado indirectamente competentes para sancionar determinadas violaciones del Derecho comunitario por los poderes públicos internos (Alemania, Austria) —o hayan dado pasos recientes para hacerlo: no parece que ninguno de ellos haya dado el paso de afirmar su competencia para declarar, en determinados supuestos, las leyes contrarias a tal ordenamiento. Puede verse, respecto de la jurisprudencia germana, A. LÓPEZ CASTILLO, *Constitución e integración*, Madrid, 1996, pp. 456 y ss.. Y, en cuanto al aludido desarrollo reciente, G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, «Nota editorial: El Consejo Constitucional de Francia reconoce la competencia exclusiva del juez comunitario para examinar la validez de una directiva», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n º 18 (2004), pp. 394-395.

(22) Así, A. LÓPEZ CASTILLO, *Constitución...*, *op. cit.*, pp. 459 y ss.; o A. SÁIZ ARNÁIZ, «El Derecho...», p. 584.

(23) M. DESANTES REAL, «El Tribunal...», pp. 46 y ss.; J.J. IZQUIERDO PERIS, «El Tribunal...», pp. 15-17; o A. MANGAS MARTÍN, *Derecho Comunitario europeo y Derecho español*, 2ª ed., Madrid, 1993, p. 140; «La ley...», pp. 601 y 604-605, aunque subrayando como especialmente procedente una declaración de inconstitucionalidad «cuando la norma nacional tiene como exclusiva finalidad adaptar una norma comunitaria y sus disposiciones sólo rigen para una situación regulada por norma comunitaria...»; «La Constitución y el Derecho Comunitario, en *Administraciones Públicas y Constitución. Reflexiones sobre el XX Aniversario de la Constitución Española de* 1978, Madrid, 1998, pp. 191 y ss.. No obstante, esta autora parece haber modificado en la actualidad su posición, pues, aun cuando siga manteniendo, sin matización, que «una ley posterior que regule una materia de competencia comunitaria de forma incompatible con el Derecho comunitario es inconstitucional», parece haber evolucionado hacia fórmulas en las que la competencia del TC se limita a los «casos de frontal contradicción de una norma inter-

Personalmente, estimo más atinadas las primeras posiciones comentadas, esto es, las de aquéllos que limitan la competencia del TC a las denominadas por R. ALONSO GARCÍA (24) leyes reivindicatorias de la cesión de competencias. No puede negarse, ciertamente, que cualquier ley contraria al Derecho comunitario incurre, *en cierto modo*, en una violación de diversos preceptos constitucionales: del 96, pues en alguna medida supone una derogación o modificación de las disposiciones a las que se opone —en el caso de contradicción directa—, o de las disposiciones que imponen la obligatoriedad del Derecho derivado; del artículo 93, pues se trata, en palabras de RUBIO LLORENTE, de la cláusula de apertura por la que nuestro ordenamiento se abre al poder comunitario y al derecho que de él brota; del artículo 9.1, pues todos los poderes públicos, incluido el legislativo, están vinculados a la Constitución y, como mínimo, también al Derecho comunitario; del art. 9.3, pues el riesgo de que una norma formalmente en vigor incompatible con el Derecho comunitario pueda ser inaplicada por los jueces y tribunales no deja de plantear problemas de seguridad jurídica; y hasta del propio art. 1.1, en el cual nuestro país se constituye, entre otras cosas, en un Estado de Derecho...

Varias razones, sin embargo, militan en mi opinión en contra de la asunción por el TC de un rol de anulación por inconstitucionalidad de toda ley contraria al Derecho comunitario. En primer lugar, negando la mayor, porque estimo que sólo son inconstitucionales las leyes que

---

na, cuya adopción ha sido provocada por la norma comunitaria y su campo de amplicacion se limita a los ámbitos comunitarios». A. MANGAS MARTÍN y D.J. LIÑÁN NOGUERAS, Instituciones y Derecho de la Unión Europea, 4ª ed., Madrid, 2004, p. 518.

(24) R. ALONSO GARCÍA, *Derecho Comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Unión Europea*, Madrid, 1994, pp. 478 y ss.; *Idem, El juez español..., op. cit.*, pp. 43 y ss. En este último trabajo, este autor desarrolla *in extenso*, a través de una meritoria argumentación no exenta precisamente de fundamento aunque de extraordinaria complejidad, una posición intermedia entre las dos que se comentan en el texto y que se podría resumir del siguiente modo: i) El TC debe tener competencia exclusiva —que habrá de conjugarse, para salvar *Simmenthal*, con la facultad de suspensión cautelar reconocida al juez ordinario en *Factortame*— para el control de las leyes reivindicatorias de soberanía, entendiendo por tales, como mínimo, además de aquéllas que impliquen una violación contumaz y sistemática del Derecho comunitario, aquellas otras que hayan sido declaradas contrarias al Derecho comunitario por el TJCE; ii) La jurisdicción ordinaria ostentaría la competencia ordinaria para el control de las restantes leyes contrarias al Derecho comunitario originario —pese a que estima que todas ellas son inconstitucionales por vulnerar el art. 96CE— y derivado, esto es, las no reconducibles a una violación de la cláusula de integración del art. 93 CE; iii) Competencia del TC, limitada al recurso de inconstitucionalidad, para el control de las leyes contrarias al Derecho comunitario originario no reconducibles a una violación del art. 93.

atenten contra el espíritu que anima la parca previsión constitucional sobre nuestra pertenencia a la Unión Europea. Por decirlo de algún modo, de la misma manera que una ley contraria a otra posterior en la que se incluya una cláusula general derogatoria de todo el Derecho anterior incompatible no es inconstitucional, pese a que puede generar problemas de inseguridad jurídica contrarios al principio proclamado en el art. 9.3 CE, no creo que toda *anticomunitariedad* equivalga a inconstitucionalidad. En segundo lugar, sin dejar de reconocer los problemas de inseguridad jurídica que puede plantear la existencia de leyes formalmente en vigor amenazadas de inaplicación por incompatibilidad con el Derecho comunitario, tal vez el problema no sea de tanta magnitud como a veces se plantea. Si así fuera, durante las discusiones sobre la reforma del sistema judicial comunitario desarrolladas durante recientes conferencias intergubernamentales tal vez se hubiera propuesto resolverlo directamente a través de fórmulas típicamente federales, asignando por ejemplo la facultad de anular leyes al TJCE, sea directamente a través de un recurso directo tipo contencioso de incumplimiento, sea indirectamente sustituyendo el mecanismo de las cuestiones prejudiciales por un recurso federal de casación contra las sentencias de los tribunales superiores nacionales que apliquen la legislación interna con preferencia al Derecho comunitario (25). No parece, sin embargo, que fuera ése el caso (26).

En tercer lugar, si se quiere dejar esa misión depurativa en manos judiciales (27), no puede pasarse por alto que el modelo austriaco de

(25) Antes de que se me acuse de ingenuidad, lo que se quiere decir es que el problema no lo ha generado el Tribunal Constitucional, sino que deriva de insoslayables razones políticas asumidas por los «padres» de los Tratados cuando diseñaron un sistema flexible no jerarquizado de prevalencia del Derecho comunitario.

(26) Sobre la más amplia de las reformas del sistema judicial comunitario acordadas hasta la fecha, puede verse, entre otras contribuciones, B. FERNÁNDEZ PÉREZ, «El Tratado de Niza y el sistema jurisdiccional de la Unión Europea», *La Ley Unión Europea*, nº 5238 (1-II-2001), pp. 1 y ss.; P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, «La reforma del sistema jurisdiccional de la Unión Europea en el Tratado de Niza. Balance y Perspectivas», *Noticias UE*, nº 218 (2003), pp. 9 y ss.; o M. LÓPEZ ESCUDERO, «Las modificaciones del Tratado de Niza en el sistema jurisdiccional comunitario», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja*, nº 8 (2001), pp. 15 y ss.

(27) No se olvide que la obligación de *derogar* —énfasis en el sentido etimológico de la expresión— y el Derecho interno incompatible puede cumplirse también mediante otras vías que hagan recaer la labor depurativa sobre el propio poder legislativo, que es el responsable, al fin y al cabo, de la violación del Derecho comunitario. Es ése el modelo que se ha ensayado en Italia desde principios de los noventa a través de la llamada ley *La Pérgola*, mediante la cual se articulaba un procedimiento sistemático de revisión del ordenamiento legal interno a la luz del Derecho comunitario que conduciría a la

control concentrado de la constitucionalidad de las leyes no es ni el único modelo existente en el Derecho comparado, ni tampoco quizá el más extendido, sin que necesariamente quepa reprochar a todo modelo difuso de control —de constitucionalidad o de comunitariedad de las leyes— su contradicción con el principio de seguridad jurídica. Confiar, como exige el Derecho comunitario, la facultad-deber de inaplicación de la ley interna incompatible a la jurisdicción ordinaria, no es incompatible con la misión de unificación de doctrina legal que corresponde al Tribunal Supremo, órgano según la Constitución, con jurisdicción en toda España y, salvo en materia de garantías constitucionales, superior en todos los órdenes (art. 123.1 CE). En cuarto lugar, tal vez no esté de más recordar que el TC se encuentra ya bastante sobrecargado de trabajo (28) como para, además, asignarle una función adicional de control *ordinario* de las contradicciones Derecho comunitario-ley. Y, en quinto y último lugar, emplear esa potestad absolutamente exorbitante como es la declaración de inconstitucionalidad de las leyes, que exceptúa el sacrosanto principio de la dignidad-inmunidad de la ley en nombre de los principios fundamentales y esenciales del modelo político, no parece el más adecuado para sancionar cualquier violación, independientemente de su entidad, del Derecho comunitario.

Aún cuando la STC 58/2004 no aborda expresamente esta cuestión, no parece que quepa apreciar en ella cambio alguno en la posición hasta ahora mantenida sobre la contradicción Derecho comunitario-ley interna posterior. Un aspecto que, conforme a lo dicho hasta aquí, no sería de lamentar siempre y cuando fuera cierta la opinión de G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS en el sentido de que, en su sentencia de 14 de febrero de 1991, el máximo intérprete de nuestra Carta Magna no prejuzgó su posición ante el problema de una invasión patente por parte

adopción anual de una *ley comunitaria* que deroga o modifica toda la legislación interna en la que se haya constatado la existencia de contradicciones o inconsistencias con las normas comunitarias. Al respecto, GUIZZI, «La legge La Pergola n. 86/1989: una impostazione nuova del circuito decisionale e operativo Italia/Comunità», *Riv.Dir.Eur.*, nº 30 (1990), pp. 3 y ss.; T. BALLARINO, *Lineamenti di Diritto Comunitario*, Padova, 1994, pp. 114 y ss.; o G. TESAURO, *Diritto Comunitario*, Padova, 2001, pp. 137 y ss.

(28) Sólo en el año 2003 llegaron al TC poco menos de 8.000 asuntos, quedando pendientes por resolver sobre su admisibilidad al finalizar ese año 7.063 recursos de amparo Tribunal Constitucional, *Memoria 2003*, disponible junto a las de años precedentes, en su página oficial en internet. Precisamente, esa sobrecarga de trabajo le ha llevado en alguna ocasión a negarse a contestar a cuestiones de inconstitucionalidad de leyes preconstitucionales por entender que, cuando no existen dudas sobre su contradicción con la Carta Magna, deben ser directamente inaplicadas por la jurisdicción ordinaria (ATC 296/92). Al respecto, R. ALONSO GARCÍA, El juez español..., *op. cit.*, p. 89, en nota 111.

del legislador interno del ámbito de competencias válidamente atribuidas a las Comunidades Europeas por la Constitución (29).

2.2. *La (limitada) virtualidad del Derecho comunitario en los procesos de amparo*

Mucho más que el que se acaba de comentar, el aspecto más criticado y criticable de la jurisprudencia constitucional en materia de Derecho comunitario tiene que ver con la segunda consecuencia de la afirmación de la falta de rango constitucional del Derecho comunitario y, más concretamente, con su proyección sobre el específico modelo de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas contemplado en nuestra Constitución. En una doctrina que se mantiene sustancialmente inalterada hasta la actualidad, el Tribunal Constitucional entiende que, sin perjuicio de la matización a la que después se hará referencia, el Derecho comunitario en cuanto tal no constituye parámetro de enjuiciamiento en el marco de los procesos de amparo. Tal y como proclamó en la sentencia dictada en el asunto APESCO:

> «la única medida de enjuiciamiento aplicable, tanto en este proceso constitucional de amparo como en el proceso preferente y sumario seguido ante los tribunales ordinarios *ex* art. 53.2 CE, es la integrada por los preceptos de la CE que reconocen aquellos derechos fundamentales y libertades públicas (...) no puede haber duda de que la validez de las disposiciones y actos impugnados en amparo debe medirse sólo por referencia a los preceptos constitucionales que reconocen los derechos y libertades susceptibles de protección en esta clase de litigios (...) los motivos de amparo han de consistir siempre en lesiones de los derechos fundamentales y libertades públicas enunciadas en los arts. 14 a 30 CE (arts. 53.2 y 161.1 B, CE y Título III LOTC), con exclusión, por tanto, de las eventuales vulneraciones del Derecho Comunitario» (30).

Lo anterior no significa, no obstante, que el TC niegue absolutamente toda virtualidad al Derecho comunitario en los procesos consti-

(29) G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, «Tribunales Constitucionales...», pp. 1198-1199. En un sentido similar, A. SÁNCHEZ LEGIDO, «Las relaciones...», p. 206.

(30) STC 64/1991, FJ 4. Pronunciamientos similares cabe encontrar, en las sentencias ya citadas en las notas 12 y 13.

tucionales de garantía de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Como mínimo a través de dos vías, una expresa y otra implícita, el máximo intérprete de nuestra Carta Magna ha reconocido cierta eficacia a las normas y principios comunitarios en este tipo de procesos.

De una parte, es doctrina reiterada y constante del citado tribunal que la circunstancia de que el Derecho comunitario no sea por sí mismo parámetro directo de enjuiciamiento en los procesos de amparo, no excluye el reconocimiento de que sus normas:

> «...podrían llegar a tener, en su caso, el valor interpretativo que a los tratados internacionales asigna el art. 10.2 C.E» (31).

De este modo, a través de una interpretación extensiva y ciertamente paradójica del art. 10.2 CE, el Tribunal Constitucional ha extendido a todo el Derecho Comunitario la doctrina general sobre la relevancia interpretativa del Derecho internacional de los derechos humanos en los procesos de amparo (32). A través de una interpretación extensiva porque, con la única condición de que materialmente afecte o incida en los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, el TC ha equiparado todo el Derecho comunitario, tanto originario como derivado, a los tratados y convenios sobre derechos humanos ratificados por España (33). Y en una posición ciertamente paradójica (34) porque, aún cuando la segunda parte del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa aspire a modificar de manera impor-

(31) STC 64/1991, FJ 4.

(32) Al respecto, A. SÁIZ ARNÁIZ, *La apertura constitucional al Derecho Internacional y Europeo de los Derechos humanos*, Madrid, 1999. En alguna ocasión se ha interpretado el pronunciamiento del TC en la sentencia APESCO como una limitación de la eficacia interpretativa del Derecho comunitario ante la jurisdicción ordinaria y en todo tipo de procesos a las reducidas posibilidades que ofrece el art 10.2 CE, en posible violación de la doctrina del Tribunal de Luxemburgo sobre la obligación de interpretación conforme (*Von Colson y Kamman, Marleasing, Faccini Dori, ...*). *Vid.*, en ese sentido, P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, «Nota a la STC 64/91.../, pp. 457-458; o D.J. LIÑÁN NOGUERAS y M. LÓPEZ ESCUDERO, «Crónica...», p. 232. Repárese, sin embargo, en que el pronunciamiento del TC se limitó, única y exclusivamente, a proclamar la virtualidad interpretativa de una parte del Derecho comunitario —el relativo a los derechos humanos— en aquellos procesos cuyo único y limitado objeto es la apreciación del respeto por los poderes públicos españoles de los derechos fundamentales reconocidos en la CE, a saber, el proceso de amparo y el proceso preferente y sumario a que hace referencia el art. 53.2 CE.

(33) A. LÓPEZ CASTILLO, *Constitución...*, *op. cit.*, p. 494.

(34) R. ALONSO GARCÍA, *El juez español...*, *op. cit.*, pp. 34-35.

tante el *status quo*, la Unión Europea carece aún, en cuanto tal, de un catálogo de derechos humanos dotado por sí mismo de valor jurídicamente obligatorio, sin que tampoco la Comunidad Europea cuente en la actualidad con una competencia general en materia de derechos humanos (35).

Prueba de la interpretación extensiva del art. 10.2 CE a fin de dar la mayor cabida posible al Derecho comunitario por esta vía es el recurso en alguna ocasión a directivas antes del transcurso del plazo de trasposición (36), o muy especialmente, la utilización a tales efectos interpretativos de la propia Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, no sólo antes de que disposición alguna le haya conferido valor jurídicamente obligatorio *per se*, sino incluso antes de su solemne proclamación por los jefes de Estado y de Gobierno de la

(35) Como se reconoció en TJCE, Dictamen 2/94, de 28 de marzo de 1996, sobre la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos humanos, Rec. I-1759. Sobre el citado dictamen, O. DE SCHUTTER e Y. LEJEUNE, «L´adhésion de la Communauté à la Convention Européenne des Droits de l´Homme. À propos de l´avis 2/94 de la Cour de Justice des Communautés», *CDE* (1996), pp. 555 y ss.; A. SALINAS DE FRIAS, *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Granada, 2000, pp. 135 y ss.; C. ESCOBAR HERNÁNDEZ, «Comunidad Europea y Convenio Europeo de Derechos humanos: ¿El fin de una vieja polémica?, *RIE*, vol. 23 (1996), pp. 817 y ss.; o N. FERNÁNDEZ SOLA, «La adhesión de la comunidad Europea al Convenio Europeo de Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales», *Noticias UE*, nº 144 (1997), pp. 41 y ss..

(36) STC 136/1996, de 23 de julio. En concreto, en un caso relativo al despido de una trabajadora embarazada, para apreciar la existencia de una vulneración del art. 14 CE y a los efectos de determinar la posible existencia de excepciones a la prohibicion de despido desde la notificación del embarazo y hasta la finalización del permiso de maternidad, el TC acudió a la Directiva 92/85 cuando, curiosamente, el despido había tenido lugar, no ya antes de la trasposición de la directiva en nuestro ordenamiento, sino también antes del transcurso del propio plazo de transposición. Paradógicamente, un órgano acusado —como veremos, en buena medida con razón— de estar instalado en una política de «autarquía jurídica» respecto del Derecho Comunitario, se adelantó al propio TJCE (S. de 18 de diciembre de 1997, *Inter-Environnement Wallonie* —as. C-129/96, Rec. I— 7.411) a la hora de reconocer cierta eficacia interna a las directivas antes del transcurso del plazo de transposición. Véanse, no obstante, las críticas a esta sentencia de A. MANGAS MARTÍN y D.J. LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones...*, p. 523. El recurso *ex* art. 10.2 CE a directivas antes del transcurso del plazo de transposición se reproduce en la STC 213/2002, de 11 de noviembre, aunque en esta ocasión, en un caso de despido de un representante sindical por divulgación de información presuntamente confidencial, se trataba de apreciar el alcance de la libertad sindical del art. 28 CE y la directiva a la que se acude es, junto a otra de 1995, a la 2002/14, por la que se establece un marco general relativo a la información y a la consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea.

(37) Más particularmente, de cara a interpretar la compatibilidad de la Ley Orgánica 15/1999, sobre protección de datos de carácter personal, con el derecho a la intimidad del art. 18 CE, el Tribunal Constitucional acudió a efectos interpretativos al art. 8 de la

Unión en la cumbre de Niza (37). Lo que, en cambio, no resulta en modo alguno sorprendente es que el recurso al Derecho comunitario a los efectos interpretativos que estamos comentando haya encontrado su principal ámbito de proyección en lo relativo a la prohibición de la discriminación laboral por razón de sexo, sector éste en el que dicho ordenamiento ha sido objeto de un especial desarrollo como consecuencia de la originaria previsión del correspondiente principio en el Tratado de Roma (38).

La «lectura generosa» (39) del art. 10.2 CE a fin de dar una cabida más ámplia de la inicialmente prevista al Derecho comunitario no es, sin embargo y como ya se avanzó, la única por la cual el TC ha dado entrada a las normas de ese ordenamiento en los procesos constitucionales, en general, y en los de amparo en particular. Es algo, sin embargo, que sólo aparecía implícito en su pronunciamiento en la sentencia APESCO. En ella, en efecto, tras insistirse en que el único canon admisible para resolver las demandas de amparo es el del precepto constitucional que proclama el derecho o libertad cuya infracción se denuncia, se admitía que, sin perjuicio del ya visto efecto interpretativo *ex* art. 10.2 CE, las normas comunitarias relativas a las materias sobre las que incide la disposición o el acto recurrido en amparo constituyen:

> «un elemento más para verificar la consistencia o inconsistencia de aquella infracción, *lo mismo que sucede con la legislación interna en las materias ajenas a la competencia de la Comunidad*» (40).

Carta de Derechos Fundamentales, el cual acoge el derecho a la protección de datos de carácter personal. La STC 292/2000 es de 30 de noviembre, posterior pues al Consejo Europeo de Biarritz, en el que se tomó nota de la Carta, pero anterior al de Niza, en el que se proclamó solemnemente. Al respecto, véase el comentario de B. FERNÁNDEZ PÉREZ en *REDI*, vol. 53 (2001), pp. 438 y ss.; y A. FERNÁNDEZ TOMÁS, «Sobre la eficacia de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea», en A.A. Herrero de la Fuente (ed.), *La Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea. Una perspectiva plurisdisciplinar*, Madrid, 2003, pp. 45 y ss.. Con posterioridad, el TC ha vuelto a acudir a la Carta, y más concretamente a sus arts. 18 y 19 en la STC 53/2002, de 27 de febrero, relativa al recurso de inconstitucionalidad presentado por el Defensor del Pueblo contra la ley 9/1994 de modificación de la ley de asilo de 1984.

(38) Entre otras, y junto a la citada dos notas más atrás, STC 241/1988, de 19 de diciembre, STC 58/1994, de 28 de febrero, STC 136/1996, de 23 de julio, STC 203/2000, de 24 de julio, STC 20/2001, de 29 de enero, o STC 41/2002, de 25 de febrero. Respecto de esta última, véanse no obstante las observaciones de R. ALONSO GARCÍA sobre un posible desmarque del art. 10.2 a la hora de recurrir al Derecho comunitario a efectos interpretativos. *El Juez español..., op. cit.*, pp. 37-38.

(39) La expresión es, también, de R. ALONSO GARCÍA, *ibidem*.

(40) STC 64/1991, FJ 4 (cursiva añadida).

Más allá, por tanto, de la justamente criticada referencia al art. 93 CE como mero precepto de índole orgánica-procedimental (41), el TC asignaba al Derecho comunitario en los procesos constitucionales el mismo valor que el que en ellos corresponde al Derecho interno infraconstitucional (42). Del Derecho comunitario se predica pues, desde el principio de la «jurisprudencia constitucional comunitaria», una virtualidad en los procesos constitucionales similar a la de las normas internas que no forman parte del bloque de la constitucionalidad. Virtualidad que no parece pueda ser, sin mediar reforma como mínimo de la LOTC, la de una aplicación directa y en sí mismas de las normas en cuestión dado lo limitado del objeto propio de los procesos constitucionales. Lo cual, sin embargo, no excluye que a tales normas pueda llegar a dotárseles de cierta eficacia en esos procesos, aunque eso sí de manera indirecta en tanto que elemento integrador de los preceptos constitucionales.

En este sentido, de la misma manera que el TC viene apelando últimamente a la necesidad de una interpretación sistemática que tome en consideración el Derecho comunitario a los efectos de aplicar el sistema constitucional de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas cuando de la ejecución de las normas comunitarias se trata (43), también en ocasiones ha sugerido la posibilidad de acudir,

---

(41) Con todo, no debe olvidarse que esa alusión empobrecedora al art. 93 —afortunadamente, no repetida en la STC 58/2004—, no impidió que el TC se refiriera en la misma sentencia al citado precepto, conjuntamente con el Tratado de adhesión, como el fundamento en nuestro país de «la vinculación al Derecho comunitario —...— y su primacía sobre el Derecho nacional». *Ibidem.*

(42) Sobre el empleo por el TC de ese mismo calificativo para referirse, no al Derecho interno, sino al comunitario, véase *infra*, nota 96.

(43) Para el máximo intérprete de nuestra Constitución, sin perjuicio de que el Derecho comunitario no sea en sí mismo parámetro o canon directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales, «no cabe ignorar que la propia interpretación del sistema de distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas tampoco se produce en el vacío (STC 102/1995, FJ 5). Por ello, prestar atención a cómo se ha configurado una institución por la Directiva comunitaria puede ser no sólo útil, sino incluso obligado para aplicar correctamente sobre ella el esquema interno de distribución competencial...». STC 13/1998, de 22 de enero, FJ 3. En sentido muy similar, STC 45/2001, de 15 de febrero, FJ 7. En aplicación de tal doctrina, el TC ha acudido al Derecho comunitario a los efectos de determinar si la ejecución de unas directivas había de situarse en el ámbito de la producción de cultivos agrícolas o en el de los materiales de reproducción de naturaleza forestal (STC 21/1999), a fin de resolver la cuestión de la titularidad de las obligaciones financieras asumidas por el Estado en el marco del FEOGA (STC 128/1999), o de cara a apreciar la distribución interna de competencias en el ámbito de la defensa de la competencia (STC 208/1999), la supervisión del sistema financiero (STC 235/1999, de 25 de febrero), o la dimensión pesquera o medioambiental

o directamente ha acudido a ese ordenamiento en el marco de los procesos de amparo en un concepto aparentemente distinto al que ofrece el art. 10.2 CE. Sea porque se trata de derechos fundamentales de configuración legal, sea porque la apreciación de la aplicación realizada por la jurisdicción ordinaria es consustancial a la de la violación del derecho invocado, o sea incluso porque es necesario recurrir al Derecho comunitario para clarificar el sentido a otorgar a un concepto o noción relevante en el proceso de amparo (44), lo cierto es que el Tribunal Constitucional ha admitido la utilidad, cuando no la necesidad de tomar en consideración el Derecho comunitario, revisando en ocasiones la aplicación de sus normas realizada por la jurisdicción ordinaria. Cosa muy distinta es que tal actitud, que manifiesta una mayor receptividad hacia lo comunitario de lo que habitualmente se supone en el TC, se haya visto siempre acompañada del acierto.

Tal vez sea la STC 130/1995 el mejor ejemplo de acertada utilización del Derecho comunitario a los efectos de completar y delimitar el alcance de ciertos derechos y libertades reconocidos en la Constitución en el marco de los procesos de amparo. En un caso en el que se trataba de apreciar la violación del principio de no discriminación como consecuencia de la denegación del subsidio de desempleo a un marinero de nacionalidad marroquí, el TC consideró imprescindible apreciar el

---

de las medidas de conservación adoptadas en el mar territorial adyacente a un espacio natural protegido (STC 38/2002, de 14 de febrero). El problema que plantea esta doctrina, subrayado por J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, es que la utilización del Derecho comunitario como «referente normativo» a los efectos de aplicar el sistema interno de distribución competencial puede revelar casos de clara vulneración del Derecho comunitario por la norma interna infralegal objeto del conflicto de competencias, supuesto en el cual la posición del Tribunal Constitucional sobre su falta de competencia para controlar la compatibilidad entre Derecho comunitario-Derecho interno, puede llevar no sólo a considerar constitucional dicha norma, sino también a catalogar como básico un precepto condenado a la inaplicación. Al respecto, véase el voto particular del profesor González Campos a la STC 147/1996, así como «La posición del Tribunal Constitucional en la articulación entre tribunales comunitarios y tribunales nacionales», en E. García de Enterría y R. Alonso García (coord.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 500-502.

(44) Así, en la STC 177/2002, de 14 de octubre, el TC acudió al Derecho comunitario a fin de resolver el recurso de amparo presentado por el Grupo parlamentario socialista del Congreso de los Diputados, por presunta vulneración del art. 23.2 CE, contra un acuerdo de la Mesa en el cual se rechazaba su solicitud de comparecencia de los presidentes de Telefónica y Endesa por considerar que tales compañías tenían el carácter de sociedades privadas. En concreto, de cara a determinar si, efectivamente se trataba de entidades privadas, el TC apeló a una directiva comunitaria (la 80/723 de la Comisión) para aplicar, más allá de criterios basados en porcentajes de participación accionarial, el criterio de la influencia dominante en la gestión económica de la compañía. FJ 10.

Acuerdo de Cooperación entre la Comunidad Europea y Marruecos de 1976, concluyendo con base a uno de sus preceptos, en que efectivamente se había violado el art. 14 CE (45). No obstante, no puede olvidarse que tal modo de proceder vino precedido de un recordatorio del contenido del art. 13.2 CE, en el cual se opera una remisión a la ley y a los tratados internacionales a fin de concretar el alcance con que los extranjeros gozan en España de las libertades públicas reconocidas en el Título I de la Constitución. El recurso al Derecho comunitario vino condicionada en este supuesto, pues, a la remisión que a las normas no constitucionales hace el propio precepto constitucional que reconoce el derecho o libertad de cuya apreciación se trata. Un razonamiento, por cierto, muy similar al que poco antes había llevado al TC a inmiscuirse en las no precisamente cristalinas aguas del Derecho Internacional sobre inmunidades estatales a fin de apreciar la compatibilidad de la aplicación que de las mismas se estaba haciendo por la jurisdicción ordinaria con el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE (46).

Por razones vinculadas, esta vez, a las propias exigencias que comporta el principio de legalidad sancionatoria, el Derecho comunitario está llamado a desempeñar un significativo papel en la apreciación del respeto del art. 25 en relación con aquellos ilícitos penales —o, incluso, ad-

(45) El precepto en cuestión prohibía toda discriminación en el ámbito de la seguridad social entre los trabajadores marroquíes residentes y los propios nacionales de los Estados miembros, y su aplicación se basó en la consideración según la cual, «(l)a relevancia constitucional, pues, del derecho invocado por el recurrente está subordinada a la existencia de su reconocimiento por ley o tratado, de suerte que, si el mismo no existiera, no sería exigible la igualdad de trato que se invoca ya que a este Tribunal corresponde sólo enjuiciar sobre la eventual infracción, al aplicar las normas citadas, de algún precepto constitucional que reconozca derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo [arts. 53.2, 161.1 b) C.E. y 41 LOTC]». STC 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 2.

(46) SSTC 107/1992, de 1 de julio, 292/1994, de 27 de octubre, y 18/1997, de 10 de febrero. La diferencia radica en que, en estas sentencias, el recurso al Derecho internacional para contrastar el alcance del derecho a la tutela judicial efectiva con la institución de las inmunidades soberanas de los Estados extranjeros se verificó, no en virtud de una remisión constitucional directa, como la que hace el art. 13.1 CE, sino por la que opera una ley (el art. 21.2 LOPJ) que concreta y delimita el contenido de un derecho de configuración legal, cual es el del art. 24 CE. Sobre la jurisprudencia del TC en materia de inmunidades soberanas, A. FERNÁNDEZ TOMÁS, «La soberanía del Estado y sus límites internos, la autonomía de los entes territoriales y la tutela judicial del ciudadano», *Anuario IHLADI*, vol. 13 (1997), pp. 352 y ss.; A. SORIA JIMÉNEZ, «The Evolution in Spanish Law of the State Immunity Leading to the Acceptance of the Restrictive Theory», *Spanish Yearbook of International Law*, vol. 2 (1992), pp. 45 y ss.; o M.A. RUIZ COLOMÉ, «La inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros ante los tribunales españoles en la reciente jurisprudencia constitucional», *Derecho Privado y Constitución*, (1994), pp. 369 y ss.

ministrativos— que operan en ámbitos regidos, condicionados o influenciados por las normas comunitarias. Con buen criterio, el TC ha acabado admitiendo la idoneidad del Derecho comunitario para satisfacer las exigencias formales del principio de legalidad penal (*lex scripta*) en relación con las leyes penales en blanco que se remiten a materias reguladas por normas comunitarias (47), e indirectamente la virtualidad despenalizadora de las normas comunitarias respecto de aquellas conductas tipificadas en el Derecho interno —generalmente en leyes penales en blanco que se remiten a otras normas— pero consideradas lícitas en la normativa comunitaria (48). Los delitos vinculados, de una parte, con la usurpación de funciones en el marco de profesiones regladas más o menos liberalizadas (49), y de otra, con la evasión de divisas tras la liberalización de la circulación interna y externa de capitales operada des-

(47) «(U)na norma del Derecho comunitario, originaria o derivada, en atención a su primacía en el orden interno, es susceptible de integrar el supuesto de hecho de una norma penal, incluso si ésta exige para su complemento que tenga rango legal, como ocurre en el presente caso. Y al respecto cabe señalar, además, que no es infrecuente que una norma estatal se remita a una disposición comunitaria, incluso en materia penal». STC 120/1998, de 15 de junio, FJ 4.

(48) Ese es el sentido en que, en mi opinión, ha de interpretarse la referencia realizada por el TC a la sentencia del Tribunal de Luxemburgo en el asunto *Bordessa* para justificar su afirmación según la cual las disposiciones comunitarias «pueden invocase ante el órgano jurisdiccional nacional y dar lugar a la inaplicabilidad de las normas nacionales contrarias a dichas disposiciones». *Ibidem.* La Sala de lo penal de la Audiencia Nacional ha reconocido plenamente esa eficacia despenalizadora, sosteniendo sin problemas el posible vaciamiento de tipos penales por obra de la primacía del Derecho comunitario. Al respecto, *vid.* las sentencias citadas por J. ROLDÁN BARBERO y L.M. HINOJOSA MARTÍNEZ, «La aplicación judicial del Derecho comunitario en España (1996)», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 1 (1997), pp. 563-564.

(49) Definiéndose el delito de intrusismo como el ejercicio de una profesión sin disponer del título correspondiente o sin haber obtenido la colegiación cuando la misma es preceptiva, es obvio que la existencia de normas comunitarias que regulan las condiciones de expedición y el reconocimiento mutuo de ciertos títulos académicos de relevancia en el ámbito de determinadas profesiones regladas incide en su aplicación. Así, el TC ha recurrido en diversas ocasiones al Derecho comunitario (concretamente a la Directiva 67/43), a los efectos de determinar la compatibilidad con la misma de la exigencia de colegiación para el ejercicio de la profesión de Administrador de fincas (STC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 2, apoyando sus conclusiones en jurisprudencia del TJCE, y STC 74/1994, de 14 de marzo, FJ 3). Y en el ámbito de la odontología, y más concretamente en el de la aplicación del delito de intrusismo como consecuencia de su ejercicio por licenciados españoles en cirugía y medicina, es constante la referencia por el TC a la directiva comunitaria que establece los criterios mínimos para la concesión del título de odontólogo, bien que para negar, por unas u otras razones vinculadas a la interpretación de su ámbito de aplicación, su posible operatividad en estos supuestos (STC 137/1995, de 25 de septiembre, FJ 6; o STC 24/1996, de 13 de febrero, FJ 6º).

de principios de los noventa (50), han constituido el banco de pruebas sobre el que el TC ha debido asumir, no sin preocupantes titubeos cuando no graves errores de bulto, el impacto de la normativa comunitaria sobre determinados tipos penales o administrativos internos y la consiguiente necesidad de atender a tales normas en la apreciación del respeto por nuestros poderes públicos del principio de legalidad sancionatoria.

La referencia a la jurisprudencia del TC en materia de relaciones Derecho comunitario-principio de legalidad penal, nos conduce directamente al núcleo esencial del problema abordado en este trabajo y sobre el que incide la STC 58/2004. Según hemos visto, el máximo intérprete de nuestra Constitución viene asignando al Derecho Comunitario, junto a la eficacia interpretativa de los derechos fundamentales y libertades publicas propia de los convenios internacionales en materia de derechos humanos, un valor similar al que confiere a la denominada legalidad ordinaria, esto es, al Derecho interno no constitucional. De esta forma, se

(50) En la base del problema se encontraba la incompatibilidad entre la normativa interna en materia de control de cambios —RD 1861/1991— y el Derecho comunitario en materia de Libre Circulación de Capitales representado, de una parte, por la Directiva 88/361, en lo que se refiere a la dimensión intracomunitaria de dicha libertad, y de otra, con los arts. 56 a 58 (antiguos 73 B a 73 C) del Tratado de Roma, en lo que respecta a su dimensión extracomunitaria. La incompatibilidad entre la normativa interna y la comunitaria, constatada poco después por el TJCE en una y otra dimensión (respectivamente, TJCE, S. de 23-2-1995, *Bordessa* —as. ac. C358/1993 y C416/1993—, Rec. pp. I-361 y ss., y TJCE, S. de 14-12-1995, *Sanz de Lera* —as. ac. C163/94, C165/94 y C250/94—, Rec. pp. I-4821 y ss.) no había sido en cambio apreciada por diversos tribunales internos, desde la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, hasta el propio TS, negándose incluso éste último a plantear en alguna ocasión cuestión prejudicial sobre el tema (STS de 17 de noviembre de 1993). Esa actitud de los tribunales internos fue objeto de diversos recursos de amparo ante el TC, dando lugar al menos a tres resoluciones (ATC 296/1993, de 18 de octubre, STC 372/1993, de 13 de diciembre y STC 265/1994, de 3 de octubre) en las cuales, pese a recordar en todas ellas la falta de relevancia constitucional del conflicto Derecho comunitario-Derecho interno, procedió a analizar la existencia de contradicción entre una y otra normativa para llegar, erróneamente a la luz de la jurisprudencia posterior del Tribunal de Luxemburgo, a una solución negativa. Sobre la problemática suscitada en España al hilo de la normativa en materia de transacciones exteriores, A. FERNÁNDEZ TOMÁS, «Libre Circulación de Capitales, control de cambios y delitos monetarios: la solución a unas discrepancias entre el Tribunal de Luxemburgo y el Tribunal Supremo español», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 1 (1997), pp. 175 y ss.. Asimismo, sobre el ATC 296/1993, véase la nota de B. FERNÁNDEZ PÉREZ en REDI, vol. 46 (1994), pp. 754 y ss. En el propio asunto *Bordessa*, el TC dictó posteriormente la STC 75/2002, de 8 de abril, en la cual, sin recordar esta vez su doctrina general sobre la falta de relevancia constitucional entre el Derecho comunitario y el Derecho interno, interpreta el Derecho comunitario, sentencias del Tribunal de Justicia incluidas, para negar que el mismo sea contrario a la imposición de una sanción, esta vez administrativa, por la exportación sin declaración previa, de cantidades de dinero superiores a cinco millones de pesetas.

ve llamado, de manera ostensiblemente creciente, a interpretar normas comunitarias y, como demuestra la jurisprudencia sobre el recurso a la normativa comunitaria en relación con el art. 25 CE, incluso a hacer pronunciamientos sobre la compatibilidad del Derecho interno con el comunitario, no siempre del todo acertados, que le conducen a realizar apreciaciones sobre problemas de aplicación e interpretación de las normas comunitarias. Problemas de aplicación e interpretación, además, en torno a los cuales, como consecuencia lógica de la exigencia de agotamiento previo de la vía ordinaria al amparo, ya se pronunciaron o debieron pronunciarse los órganos de la jurisdicción ordinaria, incluyendo los de última instancia. En este contexto, el problema es en qué medida puede o debe el Tribunal Constitucional revisar y corregir la aplicación del Derecho comunitario realizada por el juez ordinario, y hasta qué punto puede o debe sancionar el incumplimiento de las exigencias que se derivan del mecanismo previsto en el propio Derecho comunitario para garantizar la correcta y uniforme aplicación e interpretación de sus normas por las jurisdicciones nacionales.

3. APLICACIÓN JUDICIAL DEL DERECHO COMUNITARIO, DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y CUESTIÓN PREJUDICIAL

Tal vez sea, precisamente, en el ámbito de las relaciones entre el derecho a la tutela judicial efectiva, el control de la selección del derecho comunitario aplicable realizado por el juez ordinario, y el cumplimiento de la obligación de remisión prejudicial donde cabe encontrar, por su reiteración y consecuencias, uno de los principales puntos negros de la jurisprudencia constitucional relativa al Derecho comunitario. Es evidente que la indiscutible naturaleza casacional del recurso de amparo solo es operativa, en línea de principio, respecto de la propia Constitución o, mejor dicho, respecto de sólo una parte de ella, en concreto la representada por sus artículos 14 a 30 (art. 53.2 CE). Y también lo es, por ello, que de la misma manera que el TC no ha sido configurado como un tribunal superior en todos los órdenes de la jurisdicción ordinaria respecto de todas las cuestiones relacionadas con la legislación interna no constitucional, no parece tampoco que la adhesión de España a las Comunidades Europeas en virtud del art. 93 CE haya modificado tal estado de cosas en lo que a la aplicación judicial del Derecho comunitario se refiere.

Igualmente, como demuestran algunas de las excelentes crónicas sobre la aplicación judicial del Derecho comunitario que se publican en

nuestro país (51), aunque es cierto que el grado de aplicación por nuestros jueces ha alcanzado niveles razonables y satisfactorios, tanto desde un punto de vista cuantitativo (52) como cualitativo (53), ello no significa que el balance pueda ser el de una absoluta perfección. Más allá de desviaciones puntuales, ninguno de nuestros órdenes jurisdicciona-

(51) Me refiero, fundamentalmente, y sin perjuicio de las útiles notas de la sección sobre «Jurisprudencia española en materia de Derecho Internacional Público» de la *REDI*, a las elaboradas por diferentes integrantes del equipo de investigación sobre «Estudios Internacionales y Europeos» de la Universidad de Granada y que se han venido publicando, con mayor o menor periodicidad, primero en la *Revista de Instituciones Europeas* y, posteriormente, en la *Revista de Derecho Comunitario Europeo*.

(52) Cuatro años hubieron de transcurrir desde nuestra adhesión para que un volumen de práctica lo suficientemente importante justificara, según sus promotores, la publicación de una crónica sobre la materia (la correspondiente a los años 86-89). Desde aproximadamente la cuarta crónica (93-95), se aspiraría a una aparición anual que por razones más que comprensibles, no siempre es posible. E igualmente, la pretensión de exhaustividad presente en las primeras crónicas, hubo de abandonarse a partir de la tercera crónica (91-92) a favor de enfoques selectivos.

(53) Ese acostumbra a ser el balance general formulado en las distintas crónicas: Así, en la correspondiente a los años 86-89, se afirmaba que «la superioridad y la aplicabilidad directa del Derecho comunitario en el sistema jurídico español han sido objeto de general reconocimiento por nuestros órganos judiciales», D.J. LIÑÁN NOGUERAS y J. ROLDÁN BARBERO, *RIE*, vol. 16 (1989), p. 903; Dos años después, D.J. LIÑÁN NOGUERAS y M. LÓPEZ ESCUDERO sostenían que, con una salvedad, «el TS ha aceptado la eficacia directa y la primacía sin mayores problemas». *RIE*, VOL. 18 (1991), Pp. 246 y 251; como satisfactoria en términos generales era la valoración formulada respecto del periodo 1993-1995 por D.J. LIÑÁN NOGUERAS y M.A. ROBLES CARRILLO, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 1 (1997), pp. 111-113; ese mismo año, aunque refiriéndose a la práctica correspondiente a 1996, J. ROLDÁN BARBERO y L.M. HINOJOSA MARTÍNEZ señalaban que «el DC se ha afianzado como argumento jurídico usual en la práctica forense... El balance es, términos generales, favorable...», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 1 (1997), p. 550; De «generalización del argumento iuscomunitario» hablaban T. FAJARDO DEL CASTILLO y A. VALLE GALVEZ refiriéndose a la práctica de 1997, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 5 (1999), p. 110; «La aceptación de la primacía y del efecto directo ha sido general», nos decían M. LÓPEZ ESCUDERO y F. CUESTA RICO en la práctica correspondiente a 1998, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 6 (1999), p. 396.; apreciación general sustancialmente positiva que se mantiene en las tres últimas crónicas aparecidas, en las que pueden leerse afirmaciones del tenor de la siguiente: «con carácter general,... nuestros tribunales aplican el Derecho Comunitario sin particulares problemas...., de tal manera que puede afirmarse que a los tres lustros de nuestra participación en el proceso de integración, esta complicada operación jurídica se ha ido asentando... en los aplicadores judiciales». D.J. LIÑÁN NOGUERAS y P.J. MARTÍN RODRÍGUEZ, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 8 (2000), p. 614. De la misma manera, en una apreciación más general, se ha afirmado que, «(d)espués de más de quince años de aplicación del Derecho Comunitario en España ya hay una abundante jurisprudencia en la materia, lo que revela... la permeabilidad de nuestros jueces y tribunales a sus peculiares innovaciones y exigencias. Se observa una buena comprensión por parte de los jueces y tribunales inferiores y superiores (...) ha-

les puede presumir de no haber incurrido en prácticas jurisprudenciales ostensiblemente alejadas de la ortodoxia comunitaria. Entre ellas, la ya comentada errática doctrina de la jurisdicción penal en lo relativo a la incidencia de la normativa comunitaria sobre libre circulación de capitales en el delito de evasión de divisas, la doctrina de la jurisdicción civil que durante mucho tiempo aceptó y aplicó la eficacia horizontal de las directivas comunitarias en el ámbito de las cláusulas de sumisión expresa contenidas en los contratos de adhesión (54), los tortuosos vericuetos por los que transcurrió la aplicación por la jurisdicción de lo social de la directiva sobre cobertura de los salarios de los trabajadores en caso de insolvencia empresarial en el asunto FOGASA (55), o con efectos algo más reducidos, la doctrina de la Sala de lo contencioso del Tribunal Supremo que, en violación de la construcción jurisprudencial del principio de primacía por parte del TJCE, limita la posibilidad del efecto directo a los casos de omisión legislativa, por entender operativo en caso contrario el límite general que en materias no comunitarias rige para el juez ordinario en el ámbito de la inaplicación de la ley (56).

---

cia el fenómeno de la integración...». «Pero en un balance general y comparativo con otros Estados miembros hay que reconocer que la jurisdicción ordinaria ha aplicado 'relativamente bien' el DC y se han planteado cuestiones prejudiciales de forma muy pertinente...». A. MANGAS MARTÍN y D.J. LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones...*, *op. cit.*, pp. 506 y 510.

(54) Y a la que pondría fin, no la doctrina sobre el tema sentada por el propio TJCE por vía prejudicial (STJCE de 5 de julio de 1997 —*Océano Éxito*— y de 28-XI-1997 —*Home English*-), sino el propio legislador, cumpliendo tardíamente la Directiva 93/13 con la adopción de la ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación. Sobre toda esta problemática, aparte de las crónicas firmadas por D. LIÑÁN y M. ROBLES (p. 167), J.ROLDÁN y L.M. HINOJOSA (pp. 570-572), T. FAJARDO y A. VALLE (pp. 121-122), M. LÓPEZ ESCUDERO y F. CUESTA RICO (pp. 412-413), L.M. HINOJOSA MARTÍNEZ y A. SEGURA SERRANO (*Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 8 —2000—, pp. 591-592) y D.J. LIÑÁN y P.J. MARTÍNEZ (p. 619), B. FERNÁNDEZ PÉREZ, Notas a las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de julio de 1994 (*REDI*, vol. 47 —1995—, p. 353), E. GARCÍA DE ENTERRÍA, «La pretendida vinculación de los jueces a las sentencias del Tribunal Supremo en materia de cláusulas abusivas. Sobre la inconstitucionalidad del artículo 20.4 de la Ley de condiciones generales de la contratación», *La Ley*, nº 4640, de 1 de octubre de 1998. Un repaso general a la doctrina comunitaria de la Sala Primera del TS en G. SANCHO MAYO, «Aspectos de mayor relevancia en la jurisprudencia de la Sala primera del Tribunal Supremo al aplicar el Derecho Comunitario», *Noticias UE*, nº 202 (2001), pp. 87 y ss.

(55) Al margen de las crónicas correspondientes a los años 91-92 y 93-95, pueve verse un buen resumen del asunto FOGASA en R. ALONSO GARCÍA, *El juez español...*, *op. cit.*, pp. 239 y ss.

(56) Pueden verse, al respecto, las sentencias citadas en las crónicas a que venimos haciendo referencia a cargo de los profesores LIÑÁN-ESCUDERO (pp. 246 y 251), LIÑÁN-ROBLES (pp. 167-168) o LÓPEZ ESCUDERO-CUESTA RICO (pp. 414-415).

Por pura lógica, los casos de consolidación de prácticas jurisprudenciales incompatibles con el Derecho comunitario llevan necesariamente aparejados, por la necesaria implicación en ellos de los correspondientes órganos judiciales de última instancia, supuestos de violación de la obligación de remisión prejudicial contemplada en el art. 234 (antiguo 177) TCE. Lo cual, dicho sea de paso, no puede resultar muy sorprendente si se tiene en cuenta la presencia en la más alta de nuestras instancias judiciales de una actitud gráficamente calificada de «narcisismo epistemológico» (57) caracterizada, más allá de cuestiones anecdóticas y de pronunciamientos que ocasionalmente revelan problemas de interpretación del régimen propio de las cuestiones prejudiciales (58), por una muy escasa disposición a dirigirse por vía prejudicial al TJCE (59).

---

(57) En ocurrente expresión del magistrado A. DESDENTADO BONETE, «Cuestiones prejudiciales planteadas por órganos judiciales españoles en materia de Seguridad Social», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 12 (1998), p. 58.

(58) Junto a la reiterada referencia a la doctrina Cilfit como «doctrina Pescatore», asignando el nombre del desaparecido juez luxemburgués a la doctrina en la cual el TJCE aceptó, matizándola, la doctrina del acto claro (STS de 23-V-1998, RJ 1998/4150, STS de 31-V-2000, RJ 2000/7951, STS de 16-XII-2000, RJ 2000/9501), resultan preocupantes cuando proceden de órganos de última instancia afirmaciones tales como la de que no es necesario motivar la negativa a plantear la cuestión prejudicial (STS de 17-IV-2000, RJ 2000/3784, o STS de 15-VI-2000, RJ 2000/4286), reformulaciones de la doctrina de la ausencia de duda razonable para dar paso a interpretaciones según las cuales la obligación de remisión prejudicial cede cuando el órgano de última instancia «puede resolver coherentemente la duda planteada» (SSTS de 6-II-1998, RJ 1998/2193 y 1998/2194), o cuando la citada duda no afecta exclusivamente al Derecho comunitario (STS de 22-IX-1999, RJ 1999/6604), o actitudes tales como la falta de planteamiento de una cuestión prejudicial sobre un punto respecto del cual otros órganos judiciales (STS de 13-VII-1991, en el asunto FOGASA, o ATS de 21-X-1998, RJ 1998/9299), o incluso el mismo órgano judicial (STSJ de Castilla-La Mancha 586/2001, de 24-IV-2001, AS 2001/998), habían planteado ya una cuestión prejudicial todavía pendiente de resolución , o cuando se incluyen en la sentencia votos particulares en la que algunos magistrados discrepan de la resolución mayoritaria de las cuestiones comunitarias planteadas (STS de 1-II-1999, RJ 1999/2127). Como no deja de ser paradójico, como puso de manifiesto el TSJ del País Vasco, que en alguna ocasión el TS haya entrado a resolver cuestiones de Derecho comunitario por vía de unificación de doctrina sin plantear cuestión prejudicial (ATSJ del País Vasco de 31-V-1994).

(59) Siete años hubieron de transcurrir desde la adhesión para que desde el Tribunal Supremo español se planteara la primera cuestión prejudicial al Tribunal de Luxemburgo (el asunto *Fedicine*). Desde entonces y hasta finales de 2003, el número total de asuntos planteados ascendía (computando como una unidad aquéllos que han sido objeto de acumulación por identidad de objeto) a diez, cifra que debe matizarse señalando que, de ellos, siete procedían de la Sección tercera, Sala tercera, y dos de la Sección cuarta de esa misma Sala tercera, lo que pone de manifiesto, no sólo que alguna Sala tan sólo ha recurrido al TJCE en una ocasión (la Sala de lo Social), sino también, que alguna

Si a todos estos datos se añade que el art. 24 de nuestra Constitución incluye el derecho a la tutela judicial efectiva (apartado 1º), dentro del cual se encuadra el derecho a una resolución fundada en Derecho, así como el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (apartado 2º), a nadie puede extrañar que el citado precepto constitucional haya sido invocado con frecuencia frente a pretendidos supuestos, más o menos fundados, de errónea aplicación del Derecho comunitario por los órganos judiciales y/o de incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial. Lo que, en cambio, puede parecer más sorprendente es una actitud en extremo rigurosa del máximo intérprete de la Constitución, basada en las consabidas fórmulas generales sobre la falta de relevancia constitucional del conflicto Derecho comunitario-Derecho interno y la competencia de los jueces ordinarios para resolverlas, y traducida en que, hasta la STC 58/2004, jamás el TC había apreciado violación del art. 24 por incorrecta aplicación del Derecho comunitario, en general, ni por incumplimiento de la obligación del art. 234 TCE, en particular. Veamos.

3.1. *Selección del Derecho comunitario aplicable y tutela judicial efectiva*

Al igual que los restantes poderes públicos, los órganos judiciales están también vinculados, como no podía ser menos, por los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II de la Constitución (art. 53.2) (60) y, por ello, teniendo en cuenta que el derecho a la tutela judicial efectiva comporta el derecho a una resolución fundada en Derecho, el

---

otra (Salas de lo penal y Civil) y la inmensa mayoría de las secciones no parecen haberse encontrado en la situación de tener que resolver un problema de derecho comunitario no resuelto previamente por el Tribunal de Justicia comunitario, cuya resolución fuera necesaria para dictar el fallo, y respecto de cuya solución no fuera posible esgrimir duda razonable alguna. Más bien, da la impresión de que el Tribunal Supremo valora otras consideraciones más que el estricto cumplimiento de la obligación, algunas no precisamente desprovistas de todo fundamento (el deseo de asegurar el respeto efectivo del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, atendiendo a la media de 25 meses de suspensión que, según datos del Informe Anual sobre la actividad del TJCE correspondiente a 2003 —disponible en http//:curia.eu.int— representa el planteamiento de una cuestión prejudicial), y otras no tanto a la luz del art. 93 CE: el sometimiento a un mecanismo que, por muy basado que esté en un principio de cooperación entre jurisdicciones y no en relaciones jerárquicas, le coloca en la *relativamente subordinada* posición de tener que aplicar la solución dictada por el TJCE.

(60) Sin que la cosa cambie, por fortuna en mi opinión, cuando los poderes públicos internos actúan en ámbitos materiales cubiertos por el Derecho comunitario o en ejecución de las normas del Derecho comunitario, toda vez que como se señalara en la Sen-

Tribunal Constitucional ha afirmado su competencia para el enjuiciamiento, en determinadas circunstancias, de la aplicación del Derecho realizada por los órganos de la jurisdicción ordinaria. Como señalara tempranamente:

> «la distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al plano de la constitucionalidad», pues la unidad de ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incomunicables. Ni la jurisdicción ordinaria puede, al interpretar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución, ni puede prescindir la jurisdicción constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la Ley cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas cuya salvaguarda le está encomendada» (61).

No puede olvidarse, sin embargo, que el rol constitucionalmente asignado al TC no es el de órgano superior en todos los órdenes jurisdic-

---

tencia Apesco, «la cesión del ejercicio de competencias en favor de organismos supranacionales no implica que las autoridades nacionales dejen de estar sometidas al ordenamiento interno cuando actúan cumpliendo obligaciones adquiridas frente a tales organismos, pues también en estos casos siguen siendo poder público que está sujeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico español (art. 9.1 C.E.)». STC 64/91FJ 4. Es cierto que tal aspecto podría ser criticable, y de hecho lo ha sido, por el posible cuestionamiento que comporta del principio de primacía si se entiende también aplicable al control de la actividad reglada de ejecución interna del Derecho comunitario, por implicar la posibilidad de un control indirecto desde el parámetro constitucional interno de las normas comunitarias. De hecho, tal interpretación ha sido avalada por un antiguo magistrado y presidente del TC. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «Il dialogo tra la Corte di giustizia e la giurisprudenza costituzionale», *Lavoro e Diritto*, nº 12 (1998), pp. 456-457. Ahora bien, no hay que olvidar que en aquella misma sentencia el TC aceptó indirectamente la doctrina del Tribunal Constitucional Federal Alemán, aceptando la existencia en el ámbito comunitario de un nivel equivalente de protección de los derechos fundamentales a nivel comunitario. Al respecto, A. SÁNCHEZ LEGIDO, «Las relaciones...», pp. 204-205. Para un ámplio análisis de esta problemática, M. AZPITARTE SÁNCHEZ, *El Tribunal Constitucional ante el Control del Derecho Comunitario Derivado*, Madrid, 2002. Es previsible, por lo demás, que la solicitud de declaración sobre la constitucionalidad del Tratado por el que se instituye una Constitución para Europea en virtud del art. 95 CE, centrada en el reconocimiento que del principio de primacía realiza el art. 6 de su primera parte, sirva ahora, ya que no lo hizo la que en 1992 constituye su único antecedente y a diferencia de lo ocurrido en Alemania, para clarificar el alcance de esa cláusula de apertura constitucional al Derecho comunitario que representa el art. 93 CE.

(61) STC 50/1984, de 5 de abril, FJ 5º.

cionales, posición que corresponde al TS (art. 123 CE), sino la de intérprete supremo de la Constitución (art. 1 LOTC). A nadie puede extrañar, por ello, que el TC haya reservado para supuestos tasados y excepcionales la revisión de la aplicación e interpretación de la normativa no constitucional realizada por la jurisdicción ordinaria. Máxime si se recuerdan las sonadas trifulcas acaecidas a cuenta de la pretendida intrusión por el TC en el ámbito constitucionalmente reservado al TS (62).En las propias palabras del máximo intérprete de nuestra Constitución:

> «hemos de recordar, una vez más, que el derecho a la tutela judicial efectiva supone el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, pero no garantiza el acierto de las resoluciones judiciales, ni en la valoración de los hechos, ni en la interpretación y aplicación del Derecho aplicable (...). Tales cuestiones, salvo que supongan lesión de otro derecho fundamental distinto, no rebasan el ámbito de la legalidad ordinaria, y, por ello, su control no corresponde a la vía del amparo constitucional, al no constituir este Tribunal una tercera instancia que pueda efectuar un control de mera legalidad, rectificar errores, equivocaciones o incorrecciones jurídicas en la interpretación y aplicación de las normas legales realizadas por los jueces y tribunales ex art. 117.3 CE,

(62) Me refiero, fundamentalmente, a los *desencuentros* entre la Sala primera del TS y el TC, y que han encontrado tan pintorescos cauces de expresión como el memorándum dirigido por los magistrados de la citada Sala al Rey a principios de 1994 solicitando su arbitraje para evitar lo que consideraban extralimitaciones del TC, o más recientemente, a la STS de 23 de enero de 2004, en la que se condena a once de los doce magistrados del TC al pago de una indemnización por la inadmisión de una demanda de amparo que, entre otras cosas, solicitaba la constitución por ley y con carácter *ad hoc* de un nuevo TC que resolviera un asunto en el que, estimaba el recurrente, estaban incursos en causa de abstención o recusación todos sus magistrados. Sobre lo primero, puede verse F. TOMÁS Y VALIENTE, «Juzgar, arbitrar, legislar», *El País* de 11-II-1994. Y sobre lo segundo, L.L. HIERRO SÁNCHEZ-PESCADOR, E. PEÑARANDA RAMOS, J. A. LASCURAÍN SÁNCHEZ y 46 firmas más, «¿La última palabra?», *El País* de 13-II-2004; M. RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, A. RODRÍGUEZ BEREIJO y P. CRUZ VILLALÓN, «Una crisis constitucional», *El País* de 26 de febrero de 2004; o J.E. SORIANO GARCÍA, «La guerra de los dos tribunales: una propuesta de paz (la necesaria reforma del recurso de amparo)», *REDA*, nº 123 /2004, pp. 457 y ss. Tal vez no sea ocioso recordar, a los efectos del presente trabajo, una de las propuestas formuladas por el profesor TOMÁS y VALIENTE para resolver lo que, más allá de *decisiones de efecto*, reconocía como un problema objetivamente difícil y delicado: «la autorrestricción o *self-restraint* por parte del Tribunal Constitucional. Doy fe de que ésta ha sido, y es preocupación constante, errores al margen». Siendo así con carácter general, ¿no es posible que la doctrina general del TC sobre relaciones Derecho comunitario-Derecho interno sea una manifestación particular de esa actitud de autorrestricción?

salvo que al hacerlo violaran algún derecho constitucional sustantivo, limitaran el derecho de acceso a la jurisdicción o incurrieran en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente (...)» (63).

Así las cosas, no es precisamente de incoherencia de lo que se puede tachar al TC cuando, después de haber calificado a las comunitarias de normas «no constitucionales» (cuando no de infraconstitucionales), ha aplicado literalmente esa doctrina al control de la aplicación del Derecho comunitario por parte de la jurisdicción ordinaria. Como puede leerse en la propia STC 58/2004:

> «es indudable que forma parte del conjunto de las facultades inherentes a la potestad de juzgar, privativa de los Jueces y Tribunales del Poder Judicial por mandato de la propia Constitución (art. 117.3), la de seleccionar la norma jurídica aplicable al caso concreto de entre las varias posibles, su interpretación y la subsunción en ella de los hechos» (64).

De ahí que, ya se trate de Derecho comunitario, ya de cualesquiera otras normas de fuente interna y rango no constitucional, los errores de selección, intepretación y aplicación de las normas jurídicas por los órganos judiciales sólo alcanzan a tener dimensión constitucional y consiguiente operatividad en los procesos de amparo en dos tipos de supuestos:

> «este Tribunal está llamado a ejercitar un cierto control sobre la selección de la norma aplicable llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales, si bien este control sólo podría producirse, en términos generales, si se ha tratado de una selección arbitraria o manifiestamente irrazonable o ha sido fruto de un error patente; o si de dicha selección se ha seguido daño para otro derecho fundamental distinto al de la tutela judicial efectiva e igualmente tutelable a través de la vía del recurso de amparo» (65).

---

(63) STC 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 3, con referencias a otras muchas sentencias: SSTC 174/1985, de 17 de diciembre, FJ 5; 63/1993, de 1 de marzo, FJ 5; 244/1994, de 15 de septiembre, FJ 2; 81/1998, de 2 de abril, FJ 3; 57/2002, de 11 de marzo, FJ 2; 151/2001, de 2 de julio, FJ 5; y 162/2001, de 5 de julio, FJ 4,

(64) STC 58/2004 (tasa fiscal sobre el juego), FJ 14, pfo. 3°, con referencia a las SSTC 76/1995, de 22 de mayo, FJ 5; y 173/2002, de 9 de octubre, FJ 10.

(65) STC 180/1993, (FOGASA), FJ 4, pfo. 4°. Tal afirmación no es sino proyección al ámbito del Derecho comunitario de doctrina previa ya consolidada respecto de la aplica-

Arbitrariedad, irrazonabilidad manifiesta o error patente como supuestos determinantes de una violación del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a una resolución fundada en Derecho, o violación de otro derecho fundamental como consecuencia de la incorrecta selección del Derecho aplicable —por ejemplo el derivado del principio de legalidad penal del art. 25 CE— son los dos únicos supuestos que habilitarían al TC para revisar la aplicación o inaplicación de las normas comunitarias realizadas por la jurisdicción ordinaria. Plena coherencia, pues, en una doctrina que asigna a la función jurisdiccional de interpretación y aplicación del Derecho comunitario la misma dimensión desde la perspectiva de la garantía de los derechos fundamentales que la que corresponde a la de interpretación y aplicación del Derecho interno.

Coherencia interna, pero también, compatibilidad comunitaria. Es cierto que el principio de lealtad comunitaria (art. 10 TCE) obliga a todas las autoridades estatales a adoptar las medidas apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que derivan del Derecho comunitario. Pero también lo es que, en materia de aplicación y garantía internas de dicho ordenamiento rige el principio de autonomía institucional, en cuya virtud tales tareas han de realizarse aplicando las normas orgánicas y procedimentales internas, a menos que otra cosa dispongan las normas comunitarias y salvo que la aplicación de la normativa orgánica y procedimental interna conduzca a resultados «discriminatorios» (aplicación de reglas más gravosas para la garantía de los derechos comunitarios que para la garantía de derechos similares derivados de normas internas) o incompatibles con el efecto útil de la normativa comunitaria. El Tribunal Constitucional, como órgano constitucional del Estado, cuenta sin lugar a dudas a los efectos del art. 10 TCE, y lo propio puede decirse de otros órganos constitucionales como el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas y hasta S.M. el Rey... pero no hasta el punto de violentar su propia posición constitucional. Máxime cuando el Derecho comunitario no sólo no exige que un órgano interno, del tipo del TC, asuma una función general de supervisión de la aplicación judicial interna del Derecho comunitario, sino que, más bien, tiende a reforzar la posición de todos y cada uno de los jueces internos en la garantía judicial de ese ordenamiento asegurando, eso sí, un fluido —y en ciertos casos obligatorio— canal de comunicación con la *jurisdicción comunitaria centralizada* por la vía de la cuestión prejudicial.

---

ción del Derecho interno por la jurisdicción ordinaria. Entre otras, ATC 254/1982, de 22 de julio, SSTC 50/1984, de 5 de abril, 23/1987, de 23 de febrero, o 90/1990, de 23 de mayo.

En definitiva, la habitualmente vilipendiada doctrina «comunitaria» del TC es, para quien escribe estas líneas, irreprochable. Cuestión muy distinta es la aplicación que de la misma se ha hecho por parte del máximo intérprete de nuestra Constitución (66). En efecto, no sería preocupante que no se hubiera estimado hasta la STC 58/2004 ningún recurso de amparo basado en error o arbitrariedad en la selección o interpretación del Derecho comunitario aplicable, si no fuera porque algunos de esos recursos suscitaban, precisamente, casos de más que probable arbitrariedad o error manifiesto en la aplicación —o más bien, inaplicación— de las normas comunitarias, o de violación de otro derecho fundamental como consecuencia de una incorrecta aplicación del Derecho comunitario:

— Empezando con el resuelto en la STC 180/1993 en el asunto FOGASA, en el cual probablemente habría sido desmesurado que se hubiera exigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid un conocimiento cabal de la doctrina de la responsabilidad de los Estados miembros por violación del Derecho comunitario antes de su formulación —que no de su precisión, como mínimo cinco años despúes (67)— por el TJCE en *Francovic*, pero sí, en la línea sugerida por dos magistrados en su voto particular (68), un mínimo de motivación sobre por qué se

(66) Adelanto ya, con ello, que comparto plenamente la matizada opinión de C. GUTIÉRREZ ESPADA, quien acertadamente distingue entre la aceptación teórica de su control del cumplimiento del derecho comunitario por los poderes públicos internos por vías indirectas, y la errónea aplicación práctica, en más casos de los debidos, de tal toma de posición. «De nuevo sobre las relaciones entre la Constitución y el Derecho comunitario», en *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, nº 10 (1998), p. 239.

(67) Al respecto, y entre otros R. ALONSO GARCÍA, *La responsabilidad de los Estados miembros por infracción del Derecho Comunitario*, Madrid, 1997, o. J.D. JANER TORRENS, *La responsabilidad de los poderes públicos nacionales por infracción del Derecho Comunitario*, Valencia, 2002.

(68) «Una cosa es que se pueda sostener su no aplicabilidad directa, y otra bien distinta es que el órgano judicial, que es también Juez del Derecho comunitario, prescinda por completo de la existencia de esa Directiva, y se limite a resolver desde la interpretación de una norma interna, sobre cuyo alcance no existía discrepancia entre las partes. Al dictar Sentencia y resolver el caso controvertido, el órgano judicial debió pronunciarse sobre la vigencia, prevalencia y jerarquía de esas normas, lo que la Sentencia impugnada omite por entender «inoperativo a su análisis» (...). Esta falta de respuesta o, en su caso, de motivación, sobre el tema central objeto del debate, alcanza relevancia constitucional y supone un defecto de tutela judicial que lesiona el derecho fundamental de los recurrentes reconocido en el art. 24.1 C.E.». Voto particular que formulan el Presidente del Tribunal Don Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, y el Magistrado Don Vicente Gimeno Sendra en el recurso de amparo núm. 1.145/90.

inaplicaba, lisa y llanamente, una directiva reguladora precisamente del problema planteado en el proceso.

— Siguiendo con los que fueron objeto de las SSTC 372/1993 y 265/1994, en los que la ya mencionada preterición por parte de la Sala de lo penal del Tribunal Supremo de la normativa comunitaria sobre libre circulación de capitales en la aplicación del delito de evasión de capitales había provocado una más que probable vulneración del derecho a no ser «condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento» (69).

— Y terminando, sin que haya propósito alguno de exhaustividad, con la STC 45/1996, en la cual la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia prefirió no tomar en consideración documentos aportados al proceso en lengua extranjera —aplicando el art. 601 de la anterior LEC, que exigía su traducción por quien los aportara— a proceder a esa traducción de oficio tal y como reclamaba el art. 84.4 del Reglamento 1408/CEE de 14 de junio de 1971. Una cosa es negar que el conflicto entre el Derecho comunitario y el Derecho interno carezca de relevancia constitucional y otra muy distinta, en la línea apuntada por el magistrado J.D. GONZÁLEZ CAMPOS en su voto particular a esta sentencia, que una resolución judicial que resuelve un litigio al que resulta aplicable una norma comunitaria en manifiesta contradicción con los principios estructurales del Derecho comunitario —interpretación conforme, primacía...—, y de manera además inmotivada, diste mucho de ser una resolución fundada en derecho tal y como exige el art. 24 de nuestra Constitución. Con el resultado, además, de que en este caso, la más que probable errónea selección del derecho aplicable presuntamente privó al recurrente de su derecho constitucional a los medios de prueba legalmente aceptados, también reconocido en el art. 24 CE (70).

(69) Por más que, también aquí, tampoco pudiera exigirse aquí al órgano judicial el conocimiento de la doctrina formulada por el TJCE en la sentencia *Inter-Inveronmental Wallonie* (S. de 8 de diciembre de 1997, as. C-129/1996, Rec. I-7411), impidiendo a los Estados miembros adoptar actos contrarios a una directiva aún antes del transcurso del plazo de transposición.

(70) Opiniones similares, en A. CONESA HERNÁNDEZ, «Nota a la STC 45/1996, de 25 de marzo», *REDI*, vol. 48 (1996), pp. 280 y ss.; y J.M. ARIAS RODRÍGUEZ y S. CORROCHANO JEREZ, «Reflexiones sobre la STC 45/1996, de 25 de marzo, y la incidencia del Derecho comunitario», *Poder Judicial*, num. 41-42 (1996), pp. 467 y ss.

En definitiva, lo criticable de la jurisprudencia comunitaria del TC no es su más que razonable negativa a asignar rango constitucional a todo el Derecho comunitario y su no menos fundado rechazo a erigirse en una suerte de fiscalizador general de última instancia de la aplicación judicial del Derecho comunitario en España. El problema, más bien, se encuentra en la defectuosa aplicación de la doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva y la selección del Derecho aplicable por la jurisdicción ordinaria en los supuestos en que es el Derecho comunitario y no el interno el que está en juego. Una doctrina elaborada inicialmente con el pensamiento puesto en la aplicación jurisdiccional del Derecho estrictamente interno; que, con plena coherencia, ha sido extendida a la aplicación jurisdiccional del Derecho comunitario; y que, en su aplicación, sin embargo y de forma tal vez más deliberada que involuntaria, no ha tomado en consideración la especificidad del ordenamiento comunitario y los peculiares principios de articulación de sus normas en los ordenamientos internos, tal y como exigiría una lectura material y no meramente orgánico-procedimental del art. 93 CE.

Un problema de fondo similar —al menos en parte— es el que aparece en la doctrina del TC sobre la obligación de plantear la cuestión prejudicial *ex* art. 234 TCE y los derechos a la tutela judicial efectiva y al proceso debido del art. 24 CE.

3.2. *Incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial y derecho a la tutela judicial efectiva*

No parece necesario, a estas alturas, insistir en la significación que reviste en el sistema judicial comunitario el mecanismo de las cuestiones prejudiciales y, dentro de él, la consulta obligatoria que se impone a los órganos de última instancia. Bastará con recordar que, sin perjuicio de reservar ciertas competencias a la jurisdicción comunitaria centralizada —incluyendo, muy significativamente y con carácter exclusivo, la declaración de invalidez de las normas comunitarias—, el sistema judicial comunitario asegura que las jurisdicciones nacionales siguen siendo, también en lo que al Derecho comunitario respecta, los garantes ordinarios de su aplicación, en tanto que «jueces de derecho común» de ese ordenamiento (71). Y que en ese modelo de aplicación

(71) Según muy reproducida expresión del antiguo presidente del TJCE, R. LECOURT, *L'Europe des juges*, Bruselas, 1976, p. 9. Para un amplio estudio en la doctrina es-

judicial descentralizada, el mecanismo de la cuestión prejudicial viene a hacer las veces de una suerte de *casación federal no jerarquizada* o, con más propiedad, de instrumento de garantía de la uniformidad en la aplicación del Derecho comunitario —al igual que una casación— sin la introducción de elementos de ordenación jerárquica entre jurisdicciones —a diferencia de una casación—. Si bien, a fin de evitar posibles fugas que generen prácticas judiciales internas contrarias al Derecho comunitario, el sistema incluye un resorte —la obligación de remisión prejudicial— que hace que ese mecanismo de cooperación entre jurisdicciones que es la cuestión prejudicial incorpore elementos que, de ser rígidamente aplicados, conducen a una *cierta subordinación* al TJCE —obligación de consultar/obligación de aplicar en el fallo— de, precisamente y entre otros, los órganos judiciales que se sitúan en la cúspide de las estructuras judiciales internas. Un mecanismo, pues, de notable sutileza para una misión de considerable trascendencia.

Muy probablemente, no es la toma en consideración de esa relevancia, ni por supuesto de los perfiles con que la cuestión prejudicial aparece configurada en el Derecho comunitario, lo que subyace a la jurisprudencia constitucional española sobre la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial por parte de nuestros tribunales de última instancia. De acuerdo con su doctrina tradicional en la materia:

> «es preciso descartar, desde ahora, que la falta de planteamiento por (n. del a.– un órgano judicial de última instancia) de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, al amparo de lo previsto en el art. 177 del Tratado CEE sea susceptible de generar, *per se*, una vulneración del art. 24.1 C.E (...) ninguna vulneración existe de los derechos garantizados por el art. 24.1 C.E. cuando el Tribunal estima que no alberga dudas sobre la interpretación que había de darse (n. del a.– al Derecho comunitario). A semejanza de lo que acontece en las cuestiones de inconstitucionalidad, la decisión sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde, de forma exclusiva e irrevisable, al órgano judicial, y no impide la defensa del derecho fundamental de las partes ante este Tribunal ya que éstas disponen, a tal fin, del recurso de amparo» (72).

---

pañola sobre las consecuencias de tal calificación D. RUIZ JARABO COLOMER, *El juez nacional como juez comunitario*, Madrid, 1993.

(72) STC 180/1993, FJ 2. Cursiva y notas intercaladas del autor. El volumen de comentarios doctrinales generados por esta sentencia es, verdaderamente, asombroso,

Si, como advirtiera un sector de la doctrina (73), la anterior formulación suponía ya eliminar cierta matización importante que aparecía en algún pronunciamiento anterior (74), la versión estandarizada que de la misma pasará a la jurisprudencia posterior elimina la expresión «per se» para quedar como sigue:

> «ninguna vulneración existe de los derechos garantizados por el art. 24.1 CE cuando el Juez o Tribunal estima que no alberga dudas sobre la interpretación que haya de darse a una norma de Derecho comunitario o sobre su aplicación en relación con los

---

prueba inequívoca de la trascendencia de lo allí decidido. Sin ánimo de exhaustividad, pueden mencionarse los siguientes: R. ALCAZAR CREVILLÉN, «El Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y la aplicación del Derecho comunitario (Comentarios a la Sentencia TC 180/1993, de 31 de mayo)», en *La Constitución española en el ordenamiento comunitario europeo*, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, 1995. Vol. I, pp. 101-114; R. ALONSO GARCÍA., «La (in)aplicación judicial del Derecho comunitario ante el Tribunal Constitucional: falta de motivación, cuestión prejudicial comunitaria y derecho fundamental a la tutela judicial efectiva», en M. Alonso Olea y A. Montoya Melgar (Dirs.), *Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y seguridad social. Tomo XI*, Madrid, 1994, pp. 398 y ss. F.J. CARRERA HERNÁNDEZ, «La indefensión de los particulares en España ante el incumplimiento del Derecho Comunitario», *RIE*, vol. 21 (1994), pp. 171 y ss.; A. FIGUERUELA BURRIEZA, «Cuestión prejudicial (art. 177 del TCEE) y recurso de amparo», en *La Constitución..., op. cit.*, Vol. I, pp. 197-213; A. JUANES PERES, «Análisis de la doctrina constitucional en orden a la aplicación del Derecho Comunitario por parte de los tribunales ordinarios. Examen de la cuestión a la luz de las sentencias 130/1995 y de 25 de marzo de 1996. Relevancia constitucional de la falta de adecuación de la norma interna al Derecho Comunitario», *Poder Judicial*, nº 43-44 (1996-II), pp. 501-514; S. MARTÍNEZ LAGE, «El Tribunal Constitucional y las cuestiones prejudiciales comunitarias», GJ de la CEE, B-117, 1996, pp. 1-3; P. MAYOR MENÉNDEZ, «Una reflexión sobre la función del juez nacional ante la contradicción Derecho interno-Derecho comunitario (comentario a la s. del TC 180/93, de 31 de mayo)», *Revista de Administración Pública*, nº 135 (1994), pp. 275 y ss.; *Idem*, «Protección de derechos fundamentales y derecho comunitario (Comentario a la Sentencia TC 180/93, de 31 de mayo)», en *La Constitución..., op. cit.*, Vol. I, pp. 447-474; J.M. TRAYTER JIMÉNEZ, «Recurso de amparo, artículo 24 de la Constitución e integración del Derecho Europeo», *Noticias UE*, nº 118 (1994), pp. 87 y ss.

(73) A. SÁNCHEZ LEGIDO, *La tutela judicial del particular frente a la actividad normativa comunitaria*, Murcia, 1993, p. 274; o A. LÓPEZ CASTILLO, *Constitución..., op. cit.*, p. 452, en nota 44.

(74) En concreto, la ausencia de vulneración del art. 24 CE se asociaba al supuesto en el cual «...el Juez estima, *razonadamente*, que no alberga dudas» sobre la interpretación a dar al Derecho comunitario. STC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 2 (cusiva añadida). A esta sentencia del pleno, se remitió todo un conjunto de sentencias de la sala primera dictadas con ocasión de recursos de amparo que cuestionaban, con ocasión de condenas penales por intrusismo, la normativa en materia de acceso a la profesión de agente de la propiedad inmobiliaria: SSTC 131/1993, 132/1993, 133/1993, 134/1993, 135/1993, 136/1993, 137/1993, 138/1993, 139/1993 y 140/1993.

hechos enjuiciables en el litigio y decide por ello no plantear la consulta» (75).

De esta forma, con base en un afirmado paralelismo entre cuestión prejudicial y cuestión de inconstitucionalidad, el TC pasaba de sostener que no toda negativa de remisión prejudicial supone lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, a afirmar que *ninguna negativa* de remisión prejudicial puede implicar violación de tal derecho, lo que ciertamente no es lo mismo. Y es que, una cosa es que el no planteamiento de la cuestión prejudicial deba ser entendido siempre como lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, y otra muy distinta el que, en determinados casos muy concretos, no deba llegar a serlo. Pero vayamos por partes.

Como se ha dicho, toda la doctrina del TC sobre la relación entre los artículos 24 CE y 234 TCE se ha desarrollado sobre la base de una pretendida identidad conceptual entre las cuestiones prejudicial y de inconstitucionalidad. Sin necesidad de detenerse en ciertos detalles que diferencian a una y otra figura —diferente objeto, por ejemplo, que hace que la cuestión comunitaria no tenga por qué fundarse siempre en un juicio previo de contradicción entre normas de determinado rango—, conviene recordar dos aspectos de diferenciación especialmente relevantes a nuestros efectos.

En primer lugar, si en la configuración jurisprudencial de la cuestión de inconstitucionalidad, ésta aparece como un mecanismo estrictamente objetivo para la depuración de leyes inconstitucionales y no como un instrumento subjetivo de garantía de los derechos individuales, ello obedece a la circunstancia declarada de que en nuestro sistema de garantías constitucionales los particulares disponen del recurso de amparo para recabar la tutela de, si no todos, sí los más fundamentales de los derechos y libertades que les reconoce la Constitución (76). La falta de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en un supuesto en el que una ley es susceptible de vulnerar un derecho fundamental, no impide en efecto, que el propio particular afectado, si así lo desea, interponga el recurso de amparo una vez agotada la vía ordina-

(75) Literalmente en STC 201/1996, de 9 de diciembre, FJ 2; y STC 203/1996, de 9 de diciembre, FJ 2. Y, sustancialmente, en ATC 296/1993, FJ 2. Sobre las dos primeras sentencias, relativas a recursos de amparo frente a condenas penales por intrusismo en el ámbito de la odontología, puede verse la nota de C. GARCÍA RATO, en *REDI*, vol. 49 (1997), pp. 207 y ss.

(76) Entre otras, SSTC 17/1981, de 1 de junio, 133/1987, de 21 de julio, y 119/1991, de 3 de junio.

ria. Por el contrario, en el ámbito comunitario no ocurre algo parecido. Si los tribunales nacionales no plantean una cuestión prejudicial, aplicando una norma comunitaria que puede ser inválida o interpretándola de modo lesivo para los intereses de un particular, éste carece de toda posibilidad de llevar directamente el asunto a la jurisdicción centralizada en materia comunitaria, sea interponiendo directamente un recurso de incumplimiento (arts. 226 a 228 TCE) sea presentado un recurso de anulación contra actos normativos comunitarios (art. 230, pfo. 4º TCE) (77). De ahí que, cuando el TJCE, para sustentar su proclamación de la existencia de una Comunidad de Derecho, afirmó que el Tratado establece un sistema completo de vías de recurso y de procedimientos con el cual las personas físicas y jurídicas se hallan debidamente protegidas, no faltó una referencia a la cuestión prejudicial (78). Y de ahí también, que la referencia al recurso de amparo en las sentencias del TC sobre cuestión prejudicial y derecho a la tutela judicial efectiva resulte totalmente desafortunada (79), pues a diferencia de lo que ocurre con la cuestión de inconstitucionalidad, ni dicho órgano es el in-

(77) Sobre la falta de legitimación de los particulares para recurrir en anulación contra los actos normativos comunitarios, la situación derivada del conato de apertura por el TPI en el asunto *Jégo-Queré* (S. de 3 de mayo de 2002, as. T177/01), cortado de raíz por el TJCE en el asunto Unión de Pequeños Agricultores (S. de 25 de julio de 2002, as. C-50/00), podría encontrar una vía intermedia de solución de producirse la entrada en vigor del Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, al reconocerse legitimación a los particulares para interponer el recurso de anulación contra los actos reglamentarios «que le afecten directamente y que no incluyan medidas de ejecución». Media solución únicamente, toda vez que, identificado acertadamente el problema de tutela judicial en los actos normativos autoaplicativos, la no menos correcta respuesta se aplica sólo a una parte de esos actos normativos, los reglamentarios y no los legislativos.

(78) «En este sentido, es pertinente subrayar, en primer lugar, que la Comunidad Económica Europea es una *Comunidad de Derecho*, en la medida en que ni sus Estados miembros ni sus instituciones pueden sustraerse al control de la conformidad de sus actos con la carta constitucional fundamental que constituye el Tratado. Especialmente en sus artículos 173 y 184, por una parte, y en su artículo 177, por otra, el Tratado establece un *sistema completo de vías de recurso y de procedimientos* destinado a confiar al Tribunal de Justicia el control de la legalidad de los actos de las instituciones. Las *personas físicas y jurídicas se hallan de este modo protegidas* contra la aplicación a las mismas de los actos de alcance general que no pueden impugnar directamente ante el Tribunal en virtud de las condiciones especiales de admisibilidad especificadas en el párrafo 2 del artículo 173 del Tratado». TJCE, sentencia de 23 de abril de 1986, *Parti écologiste Les Verts c. Parlamento Europeo* (as. 294/83), FJ 23, Rec. P. 1.365 (cursivas añadidas).

(79) «A semejanza de lo que acontece en las cuestiones de inconstitucionalidad (...), la decisión sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde, de forma exclusiva e irrevisable, al órgano judicial, y no impide la defensa del derecho fundamental de las partes ante este Tribunal ya que éstas disponen, a tal fin, del recurso de amparo». STC 180/1993, FJ 3.

térprete supremo del Derecho comunitario, ni su doctrina sobre la falta de dimensión constitucional de ese ordenamiento le permite pronunciarse en vía de amparo sobre aquello que debió ser objeto —pero no pudo serlo— de la cuestión prejudicial (80).

Y, en segundo lugar, y por razones sin duda vinculadas a lo que se acaba de decir, el otro aspecto en que difieren cuestiones prejudiciales y de inconstitucionalidad hace referencia a los distintos supuestos en los que opera la remisión obligatoria. En la cuestión de inconstitucionalidad sólo es imprescindible preservar la dignidad de la ley, y no afrontar problemas de riesgo de fragmentación jurisprudencial en la interpretación de la Constitución, debido en parte a la existencia del recurso de amparo, y en parte también, como consecuencia del funcionamiento ordinario de los mecanismos internos de unificación de doctrina legal. De ahí que baste con proteger el monopolio de declaración de inconstitucionalidad de las leyes que corresponde al máximo intérprete de la Constitución, limitando la remisión obligatoria a los supuestos de juicio negativo de constitucionalidad de una ley por parte de la jurisdicción ordinaria. Frente a ello, donde por no haber recurso posterior posible ante el TJCE en un sistema judicial integrado hoy ¡por 25! jurisdicciones nacionales, existe riesgo de fragmentación jurisprudencial, la obligación de remisión no sólo pretende garantizar el monopolio de la jurisdicción centralizada para la declaración de invalidez de las normas comunitarias, sino también asegurar la necesaria uniformidad en su interpretación y aplicación. De ahí que, sin perjuicio de más o menos flexibles interpretaciones de la doctrina *Cilfit*, el planteamiento de la cuestión prejudicial no sea tan discrecional como el de la cuestión de inconstitucionalidad.

Sea como fuere, lo cierto es que, cerrando en 1996 el pequeño resquicio dejado abierto en 1993, y al negar con ello que cualquier negativa a plantear la cuestión prejudicial pudiera implicar vulneración del art. 24 CE, nuestro TC actuaba, sí, en aparente coherencia consigo mismo, pues con una sola salvedad (81), también era ésa su doctrina en

(80) En otros términos, las violaciones de los derechos fundamentales derivadas de normas con rango de ley «actualizadas» en resoluciones judiciales dictadas sin plantear cuestión de inconstitucionalidad pueden ser subsanadas mediante recursos de amparo dirigidos contra tales resoluciones cuando ponen fin a la vía ordinaria. Por el contrario, negada la relevancia constitucional del conflicto Derecho comunitario-Derecho interno y endosado a los órganos judiciales ordinarios y, en su caso, al TJCE la garantía del Derecho comunitario, ¿a qué viene esa referencia al recurso de amparo?

(81) Salvedad que, proclamada en la STC 33/88, de 22 de febrero, hace referencia al supuesto en el cual un juez ordinario inaplica una ley postconstitucional por reputarla

materia de omisión de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (82). Sin embargo, no es menos cierto que tal toma de posición no era la más conforme con su doctrina general según la cual el Derecho comunitario, como la legislación ordinaria, es un elemento a tomar en consideración para apreciar el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, pues en la práctica venía a excluir radicalmente al art. 234, último párrafo, TCE, de toda posible toma en consideración en la apreciación del cumplimiento o incumplimiento del art. 24 CE. Con dicha actitud, el intérprete supremo de nuestra Constitución se situaba claramente en una línea muy distinta a la trazada, desde mediados de la década de los ochenta, por el Tribunal Constitucional Federal alemán (83). Una línea que no debe ir muy mal

---

por sí mismo contraria a la Constitución y que, por ello, no se dirige tanto a preservar la razonabilidad de la decisión de plantear o no cuestión de inconstitucionalidad como a garantizar la dignidad de la ley y la propia posición del TC como único órgano competente para declarar la invalidez de las leyes.

(82) STC 148/86, de 25 de noviembre, FJ 3; SSTC 159/1997, de 2 de octubre, FJ 5; o 119/1998, de 4 de junio, FJ 6.

(83) Proclamada con carácter general la posible violación del derecho al juez legal (art. 101 de la Ley Fundamental) en estos casos en su célebre decisión de 22 de octubre de 1986 (*Solange II*), el TCF haría pronto aplicación de la misma en la decisión (*Kloppenburg*), de 8 de abril de 1987 —afirmando la existencia de violación del citado derecho cuando un juez ordinario se aparta de la doctrina jurisprudencial previa del TJCE sin plantear cuestión prejudicial— y, sobre todo, en la decisión de 9 de noviembre de 1987. En un desarrollo general de su posición en la materia, el TCF identificó en ella hasta tres casos de violación del derecho al juez legal: (i) cuando el órgano de última instancia no se plantea en absoluto la cuestión prejudicial pese a la importancia del problema de Derecho comunitario para resolver el litigio y pese a un razonamiento o un contexto que manifiestan la existencia de dudas; (ii) cuando el órgano de última instancia se aparta de manera consciente de la jurisprudencia previa del TJCE; y (iii) cuando, no dándose los supuestos anteriores, resuelve una cuestión de Derecho comunitario y posibles posiciones distintas son claramente preferibles a la mantenida por el órgano de última instancia. Para estas tres decisiones, *vid.*, G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y U. WÖLKER, «Derecho comunitario, derechos fundamentales y control de constitucionalidad», *RIE*, vol. 14 (1987), pp. 681 y ss.; A. LÓPEZ CASTILLO, «La cuestión del control de constitucionalidad de las normas comunitarias de Derecho derivado en la República Federal Alemana», *REDC*, vol. 23 (1988), pp. 207 y ss.; y, muy especialmente, R. ALONSO GARCÍA y J.M. BAÑO LEÓN, «El recurso de amparo frente a la negativa a plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea», *REDC*, vol. 29 (1990), pp. 200-209. En decisiones posteriores, el TCF ha tenido ocasión de aplicar el primer supuesto, al estimar en su decisión de 9 de enero de 2001 violación del derecho al juez legal cuando, no existiendo jurisprudencia comunitaria previa, se aplican criterios estrictamente internos para la resolución de conflictos entre normas comunitarias, sin tomar en consideración pautas comunitarias y, entre ellas, la posición prevalente que en ese ordenamiento ocupa el principio de no discriminación. Por su parte, en su decisión de 10 de mayo de 2001, el TCF estimó, en el marco del tercer supuesto identificado en su de-

encaminada cuando, después de ser seguida por el Tribunal Constitucional austriaco (84), parece haber sido sustancialmente asumida, con la potencialidad interna que a ello pueda asociarse a través de nuestro art. 10.2 CE, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (85).

En un contexto que recuerda mucho al de nuestras cuestiones de inconstitucionalidad (86), el TEDH ha venido a establecer una doctrina que, al estar formulada de manera considerablemente amplia, parece susceptible de incluir claramente en su radio de acción las cuestiones prejudiciales comunitarias. Para el órgano de Estrasburgo:

> «... la Convención no garantiza, *como tal* (87), un derecho a que un asunto sea remitido prejudicialmente por una jurisdicción nacional ante otra instancia nacional o internacional (88) (...) el 'derecho a un tribunal', respecto del cual el derecho de acceso constituye un aspecto particular, no es absoluto y se presta a li-

---

cisión de 9 de noviembre de 1987, que no había violación del derecho al juez legal porque, aún existiendo otras posiciones distintas a la mantenida por el juez de última instancia sobre la duda planteada, no se había demostrado que aquéllas estuvieran manifiestamente mejor fundadas que ésta. Sobre estos desarrollos, C.D. CLASSEN, «German Bundesverfassungsgericht: Medical Training, Decision of 9 January 2001», *Common Market Law Review*, vol. 39 (2002), pp. 641 y ss.; J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, «La posición...», p. 505; R. ALONSO GARCÍA, *El juez español...*, *op. cit.*, p. 125, en nota 169, p. 284 y pp. 284-285, en nota 441; y J.M. BAÑO LEÓN, «El Tribunal Constitucional...», pp. 477-478.

(84) Decisiones de 11 de diciembre de 1995, de 26 de junio de 1997, y de 15 de junio de 2000. Dan cuenta de ellas, G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, «El Derecho Comunitario...», p. 359, en nota 63; y R. ALONSO GARCÍA, *El juez español...*, *op. cit.*, p. 276, en nota 422.

(85) STEDH (Secc. 2ª) de 22 de junio de 2000, asunto *Coëme y otros c. Bélgica*, demandas núm. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 et 33210/96, CEDH 2000-VII; STEDH (Secc. 2ª) de 5 de noviembre de 2002, asunto *Wynen et Centre Hospitalier Interrégionale Edith-Cavell c. Bélgica*, CEDH 2002-VIII; y STEDH (Secc. 2ª) de 15 de julio de 2003, asunto Ernst y otros c. Bélgica, demanda nº 33.400/96.

(86) En los tres casos, se trataba de demandas planteadas, aparte de otros motivos, por la negativa de órganos judiciales ordinarios (la *Cour de Cassation*, en dos de ellos, y la *Cour d´Appel* de Bruselas en el asunto *Wynen*) a plantear una cuestión prejudicial a la *Cour d´arbitrage*. A tenor de la descripción que del citado mecanismo se hace en las tres sentencias del TEDH que se citan en la nota precedente (*vid.*, por ejplo, los FF. JJ.82 a 84 de la s. *Cöeme*), estamos en presencia de un mecanismo muy parecido a nuestra cuestión de inconstitucionalidad, a través del que se permite, incidentalmente, cuestionar la compatibilidad de ciertas disposiciones internas, leyes incluidas, con determinados preceptos de la Constitución belga.

(87) ¿No recuerda mucho al «per se» que aparecía en la STC 180/1993?

(88) ¿A qué otra remisión prejudicial por una jurisdicción nacional ante una instancia internacional puede estar refiriéndose el TEDH si no es a la contemplada en el art. 234 TCE?

mitaciones implícitamente admitidas (...). El derecho de acudir a un tribunal por vía de cuestión prejudicial tampoco puede ser absoluto, incluso aunque una legislación reserve un ámbito jurídico a la exclusiva apreciación de un tribunal y prevea para las otras jurisdicciones la obligación de someterle, sin reservas, todas las cuestiones que se refieran a dicho ámbito. Es conforme al funcionamiento de tal mecanismo que el juez verifique si puede o debe plantear una cuestión prejudicial, asegurándose que la misma debe ser resuelta para permitir resolver el litigio del que está llamado a conocer. Ello sentado, *no se excluye, sin embargo, que en ciertas circunstancias, el rechazo por parte de una jurisdicción nacional, llamada a pronunciarse en última instancia, pueda atentar contra el principio de la equidad del procedimiento, tal y como se enuncia en el art. 6§1 de la Convención, en particular cuando tal rechazo aparece afectado de arbitrariedad*» (89).

Así pues, el TEDH parece aceptar también que, aunque no toda negativa a plantear una cuestión prejudicial constituye una violación del equivalente en el Convenio de Roma a nuestro derecho a la tutela judicial efectiva, determinados rechazos sí pueden constituir una vulneración del mismo. Y con el fin de delimitar el umbral aplicable a los efectos de diferenciar unos y otros supuestos, el intérprete supremo del CEDH atiende también, como ya lo habían hecho los tribunales constitucionales alemán y austriaco, a la noción de arbitrariedad (90), subrayando eso sí la relevancia que para evitar incurrir en ella conlleva la exigencia de motivación. Sea o no por azar, lo cierto es que, al propio tiempo que el órgano de garantía del Convenio de Roma andaba construyendo la doctrina que se acaba de exponer, nuestro TC admitía por primera vez que la falta de adecuada motivación en la negativa a plan-

(89) Sentencia *Ernst y otros*, F.J. 74 (traducción del autor y cursivas añadidas). En sentido muy similar, Sentencia *Cöeme y otros*, F.J. 114, y Sentencia *Wynen y otros*, FF.JJ. 41-43.

(90) Donde parece apreciable cierta diferencia de actitud entre los tribunales constitucionales alemán y austríaco, de una parte, y el TEDH, de otra, es en la considerablemente mayor moderación y prudencia a la hora de apreciar la concurrencia de arbitrariedad en la negativa y de identificar supuestos concretos de rechazo arbitrario, actitud por lo demás comprensible si se tiene en cuenta la naturaleza formalmente internacional del tribunal de Estrasburgo y su doctrina general sobre el margen de apreciación de los Estados miembros en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Convenio. En los tres casos comentados, el TEDH rechaza que existiera violación del art. 6 CEDH por este motivo por entender que los órganos judiciales en cuestión habían motivado su negativa adecuadamente, con base en las disposiciones belgas que regulan la cuestión prejudicial ante la *Cour d'arbitrage*.

tear una cuestión de inconstitucionalidad comporta una violación del derecho a la tutela judicial efectiva (91).

Como se decía en el que, sin duda, es el más solvente trabajo sobre este tema publicado en nuestro país, recurrir a la noción de arbitrariedad —en este caso, para fijar el límite de lo constitucionalmente relevante—, exige siempre una apreciación de las normas que regulan el ámbito de actividad en el cual ha de apreciarse la existencia o no de aquélla (92), es decir, en nuestro caso, las normas de Derecho comunitario y, más particularmente las que, con la eficacia y alcance con que ha sido interpretado por el TJCE, regulan la obligación de remisión prejudicial a este último órgano. Más allá de un examen de los casos concretos en los que debiera apreciarse la concurrencia de arbitrariedad en la negativa al planteamiento de una cuestión prejudicial, reflexión ya realizada en nuestra doctrina (93), interesa ahora retornar al punto de partida. Al hilo de la sentencia *Kloppenburg*, nos recuerda A. LÓPEZ CASTILLO, que el Tribunal Constitucional alemán hubo de culminar una «larga andadura» hasta llegar a reconocer en el TJCE al juez legal del que hablaba la Ley Fundamental. La cuestión es si la travesía que repre-

(91) «Es cierto, como recuerda el Ministerio Fiscal, que a la luz de nuestra jurisprudencia emanada a partir de la interpretación de los arts. 163 CE y 35 LOTC, las partes en el proceso carecen de un derecho al planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad por tratarse de una potestad atribuida en exclusiva a los órganos judiciales para aquellos supuestos en los que puedan albergar alguna duda sobre la constitucionalidad de una norma con rango de ley aplicable al caso, y de cuya validez dependa el fallo. La decisión de un órgano judicial de no elevar ante este Tribunal una cuestión de inconstitucionalidad no viola, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva (...). Ahora bien, el que esta potestad de los Jueces y Tribunales esté configurada de manera *exclusiva no significa, en modo alguno, que no deba ser exteriorizado, de manera suficiente y adecuada, el razonamiento que, desde la perspectiva tanto fáctica como jurídica, ha llevado al órgano judicial a la decisión de plantear o no dicha cuestión de inconstitucionalidad*, pues no cabe olvidar que la exigencia de motivación de las Sentencias tiene rango constitucional (art. 120 CE). Pues bien, en el presente caso, el Juez no exterioriza razonamiento alguno para justificar su decisión de no plantear la cuestión de inconstitucionalidad instada por la parte demandante en el proceso a quo: (...) Pues, en efecto, la Sentencia ni delimita a qué objeto se refiere, ni precisa cuáles son aquellas circunstancias concurrentes que le han llevado a adoptar su decisión. Es más, aun en el caso extremo de que pudiese ser aceptada la utilización de unos términos tan indeterminados como los utilizados por el Juez para justificar su decisión, la escuetísima motivación (en cuanto exteriorización del razonamiento judicial) mostraría de manera inequívoca que toda ella parte de una equivocación que convertiría a tan insuficiente motivación en irrazonable: (...)». STC 35/2002, de 11 de febrero, FJ 3° (cursiva añadida).

(92) R. ALONSO GARCÍA y J.M. BAÑO LEÓN, «El recurso...», p. 203.

(93) *Idem*, pp. 209-222. Y en una versión actualizada, R. ALONSO GARCÍA, *El juez español..., op. cit.*, pp. 283-287.

senta la jurisprudencia de nuestro TC hasta ahora examinada —más corta sí que la de su homólogo alemán, pero probablemente mucho más intensa a impulsos de la profundización del proceso de integración en los noventa— puede entenderse culminada, y con ello si la STC 58/2004 representa un cambio en la actitud del máximo intérprete de nuestra Constitución hacia el fenómeno de la integración europea.

4. LA STC 58/2004 Y SU POSIBLE INCIDENCIA EN LA FUTURA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COMUNITARIA

Como ya se dijo, lo que hace que la sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de abril de 2004 resulte llamativa es el hecho incontestable de que, por primera vez en la jurisprudencia de dicho órgano, la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial por parte de un órgano judicial español de última instancia es tomada directamente en consideración en el razonamiento que conduce a la estimación de un recurso de amparo por violación del art. 24 CE. Ahora bien, por comenzar anticipando la ordenación de los desarrollos que se realizarán a continuación, aun cuando el TC parece volver a la situación preexistente a la STC 180/1993, con una argumentación sostenida sobre un férreo paralelismo cuestión prejudicial-cuestión de inconstitucionalidad, la STC 58/2004 llega a un resultado en el cual no es exactamente una violación de la obligación de remisión prejudicial lo que se sanciona. Además, pese a sustentar sus observaciones sobre la citada obligación en una más que razonable apreciación del art. 234 TCE a la luz de la jurisprudencia comunitaria, la identificación realizada del supuesto determinante de la violación del art. 24 CE podría presentar serios problemas de conciliación con diversos aspectos de la jurisprudencia del TJCE relativa tanto a la cuestión prejudicial como a la configuración de los jueces nacionales como jueces de Derecho comunitario. Lo que, dicho sea de paso, tal vez haya hecho incurrir al propio TC en un incumplimiento de esa misma obligación que indirectamente sanciona en su sentencia.

4.1. La vuelta a la posible relevancia constitucional del incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial

No es poco, para empezar, que el TC vuelva a admitir, primero implícitamente y después de manera expresa, que en ocasiones la decisión de un órgano jurisdiccional de no plantear cuestión prejudicial puede

comportar una violación del art. 24 CE. Implícitamente porque vuelve a ser la nuda decisión de no plantearla, «per se», es decir, por sí sola, aisladamente considerada lo que no implica necesariamente lesión de las garantías previstas en el art. 24 CE (94). Pero, sobre todo, porque en alusión a esto que acabamos de decir, se reconoce expresamente que:

> «.... La anterior conclusión no es óbice para que, en determinados supuestos, esa falta de planteamiento pueda llevar aparejada irremediablemente la lesión del citado derecho fundamental» (95).

Como dato meramente anecdótico a la vista de la inminencia de una declaración en la que forzosamente deberá afrontar de manera frontal y directa la cuestión de las relaciones Derecho comunitario-Constitución española, el TC se remonta para llegar a la primera de las afirmaciones a sus primeros pronunciamientos sobre el (nulo) papel que le corresponde en el control del respeto del Derecho comunitario por los poderes públicos nacionales, reproduciendo literalmente un pasaje de la STC 64/1991 —pese a que erróneamente cita la STC 28/1991— en el que se habla de infraconstitucionalidad para referirse, no a las normas comunitarias, pero sí a la tarea de garantizar su primacía (96). A la luz de las críticas que ha suscitado (97) el uso de la expresión (aquejada por lo de-

(94) «En consecuencia la decisión de no plantear una cuestión prejudicial al amparo del art. 234 TCE —al igual que ocurre con la decisión de no plantear cuestión de inconstitucionalidad al abrigo del art. 163 CE— no implica per se la lesión de las garantías previstas en el art. 24 CE, ni de quien pretendía dicho planteamiento y no obtuvo satisfacción a su pretensión, ni de quien, sin haberlo solicitado, pueda verse perjudicado por su no planteamiento». STC 58/2004, FJ 10.

(95) *Ibid.*

(96) «La tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales es.... una cuestión de carácter infraconstitucional y por lo mismo excluida tanto del ambito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales». STC. 58/2004, FJ 10, pfo. 2º.

(97) Motivadas tal vez más por apreciarse cierta inoportunidad en su empleo que en la efectiva aplicación de la idea que subyace a negar la primacía del Derecho comunitario sobre la Constitución, dada la menor contundencia que ese cuestionamiento de la primacía presenta si es comparado con la jurisprudencia de otros tribunales constitucionales. Véanse, entre otros, M. DESANTES REAL, «El Tribunal....», pp. 43 y ss.; A. LÓPEZ CASTILLO, *Constitución...*, p. 460; J.R. FERNÁNDEZ TORRES, «El control...», pp. 573 y ss.; A. MANGAS MARTÍN, «La Constitución...», pp. 609 y ss.; J. ROLDÁN BARBERO y L.M. HINOJOSA, «La aplicación judicial...», 553; o A. SÁNCHEZ LEGIDO, «Las relaciones...», pp. 175 y ss. Las voces críticas contra la utilización de tal expresión se han alzado, también, en el TC. Véase el voto particular del Magistrado J.D. GONZÁLEZ CAMPOS a la STC 45/1996.

más del *síndrome del Guadiana* en la jurisprudencia constitucional (98)), su empleo ahora en forma de cita de doctrina precedente asumida no puede ser entendida sino como una nueva e inequívoca manifestación de la subsistencia de unas viejas discrepancias casi generalizadas entre el TJCE y los tribunales constitucionales nacionales, las cuales, afortunadamente, no tienen por qué plantearse necesariamente en términos traumáticos o rupturistas (99).

4.2. ¿Sanción del incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial, o de la inaplicación de la ley?

Sentado ya que existen supuestos en los que la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial puede llevar aparejada vulneración del art. 24 CE, el TC parece verse obligado, antes de apreciar si se dan las condiciones para que pueda hablarse de lesión de alguno de los derechos y garantías que en tal precepto se contienen, a precisar —con una argumentación que no es precisamente un ejemplo de claridad (100)— las razones que le llevan a dar un paso doblemente inédito en su jurisprudencia previa: de una parte, revisar en un sentido desfavo-

(98) Si la expresión aparece por primera vez en la STC 28/1991, FJ 4, posteriormente será sustituida por la más neutra de «normas no constitucionales» (STC 180/1993), para aparecer de nuevo tal cual cual en las SSTC 45/1996 y 41/2002.

(99) Como se ha señalado, un «conflicto radical es en realidad puramente hipotético y tanto los Tribunales Constitucionales como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pueden y deben evitar que tal conflicto se produzca», G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, «El Derecho comunitario...», p. 374.

(100) Una de las razones es que da la impresión de que el TC pretende insertar en esta sentencia todas las fórmulas y frases estandarizadas de su jurisprudencia previa relacionada con el Derecho comunitario, con el resultado de que, en ocasiones, el resultado no es el más adecuado para garantizar la coherencia interna. Por ejemplo, en el párrafo 2° del F.J. 10°, la pretendida exclusividad e irrevisibilidad de la decisión de plantear la cuestión prejudicial, es la explicación —identificada por la conjunción causal «porque»— del hecho de que la tarea de garantizar la correcta aplicación del Derecho comunitario esté excluida del proceso de amparo. Y a su vez, esa circunstancia, aparece enlazada mediante la expresión «así pues» —como lógica consecuencia por tanto— del hecho, reflejado en el párrafo anterior, de que España sea miembro de las Comunidades Europeas y esté, por ello y de conformidad con el art. 93, sujetos a las normas comunitarias. De la misma manera, en el primer párrafo del FJ 11 se nos hace creer que el hecho de que no quepa formular el recurso de amparo contra los actos de Derecho comunitario derivado, obedece a que no corresponde al TC el control de «la salvaguardia del respeto de las normas de Derecho comunitario», como si fueran las normas de este ordenamiento las que, después de todo lo que hemos visto hasta aquí, constituyeran el parámetro de control aplicado en este tipo de procesos.

rable la selección del Derecho aplicable realizada por un juez ordinario en un caso de supuesta contradicción Derecho comunitario-Derecho interno y, de otra, introducir como elemento a valorar en los procesos de amparo el (in)cumplimiento de la obligación de remisión prejudicial. En cuanto a lo primero, si el TC revisa la preferencia otorgada por el TSJ de Cataluña a la directiva comunitaria sobre la ley catalana, no es porque deje de considerar que la tarea de garantizar la correcta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales siga siendo tarea de la jurisdicción ordinaria. Al contrario, rechaza rotundamente que deba pronunciarse sobre la contradicción entre la norma comunitaria y la interna (101) y, de hecho, en ningún momento llega a hacerlo. La razón por la que cuestiona esa selección obedece a que entiende —apelando a la proclamación contenida en la sentencia APESCO según la cual los órganos españoles no dejan de estar sujetos a la Constitución cuando ejercen funciones comunitarias— que cuando llevan a cabo esa tarea, siguen estando sujetos a la Constitución. Y ello implica, entre otras posibles cosas, que determinadas violaciones del Derecho comunitario pueden ser, además, contrarias a la Constitución y, si lo son por vulnerar los arts. 14 a 30 CE, susceptibles de tutela en vía de amparo (102). Descendiendo al caso concreto, el TC entiende que se está en presencia de una violación cualificada de la obligación de remisión prejudicial que une, a su ilicitud comunitaria, una lesión del derecho a un proceso con todas las garantías.

Si hasta aquí la argumentación, aunque un poco confusa, es plenamente coherente y asumible, no lo es tanto en lo que se refiere a la clarificación de ese elemento adicional que hace que el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial entre en el terreno de lo constitucionalmente tutelable en amparo. Impulsado sin duda por las peculiaridades de un supuesto que acumulaba dos casos de inaplicación por un mismo juez ordinario de dos normas legales, por estimar una de ellas in-

(101) F.J. 11, pfo. 3°.

(102) La hipótesis de afirmación de la competencia del TC para revisar la actuación nacional de ejecución o garantía del Derecho comunitario, puede ser problemática si se resuelve en un sentido tal que genera vacíos en su aplicación. Sin embargo, en el ámbito de la apreciación de violación del derecho a la tutela judicial efectiva por incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial, más que riesgo de inaplicación del Derecho comunitario lo que hay es utilización de la única vía posible —sin perjuicio del recurso de incumplimiento ante el TJCE, inédito en estos supuestos, y, en su caso, la demanda individual ante el TEDH— para impedir que el Derecho comunitario —su art. 234 TCE— quede inaplicado. Sobre aquella problemática puede verse, M. AZPITARTE SÁNCHEZ, *El Tribunal Constitucional..., op. cit.*, pp. 137 y ss.

constitucional y, la otra, por reputarla contraria al Derecho comunitario, el TC lleva el paralelismo entre cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial a un ámbito en el cual las similitudes no son tan exactas como pudiera parecer. Más precisamente, el máxime intérprete de nuestra Constitución parece confundir la posición constitucional que a él mismo corresponde en el marco del control de la constitucionalidad de las leyes —de la que se desprende la obligación de plantear cuestión de inconstitucionalidad cuando un juez ordinario estima que una norma con rango legal puede ser contraria a la CE—, con la que en el marco del control de la adecuación de las leyes al Derecho comunitario corresponde al TJCE y de la que ni mucho menos se desprende esa consecuencia. El resultado de tratar de extraer consecuencias comunes de dos modelos de control de normas completamente distintos —concentrado el de constitucionalidad, difuso el de *comunitariedad*— es, sin perjuicio de lo que más adelante se dirá, una limitación de la nueva doctrina sobre la posible relevancia constitucional del incumplimiento de la obligación prevista en el art. 234 TCE al supuesto en que tal incumplimiento tenga lugar en un proceso en el que se acabe dejando inaplicada, por contraria al Derecho Comunitario, una norma con rango de ley.

Dicho en otros términos, el paralelismo cuestión prejudicial-cuestión de inconstitucionalidad lleva al TC a construir la sanción constitucional del incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial, no por la vía de considerar tal incumplimiento en caso de denegación arbitraria una vulneración del derecho al juez legal (103), sino como un supuesto de inaplicación de norma legal por quien, en las circunstancias del caso, no tenía en su opinión competencia para hacerlo (104). Exceso de jurisdicción que implicaría ya, una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y que, además, habría conducido a una resolución judicial no adoptada *secundum legem* es decir, de acuerdo con

(103) Sobre cuyas dificultades de empleo en España ya había advertido la doctrina, toda vez que, al parecer, el TC niega la existencia de lesión del derecho al juez legal en caso de vulneración de las leyes procesales sobre reparto de competencias entre los órganos de la jurisdicción ordinaria, por entender que la interpretación y aplicación de estas normas corresponde en principio a los órganos del poder judicial, de modo que nos encontraríamos ante «una mera delimitación competencial entre el juez nacional y el Tribunal de Justicia de la Comunidad, en la que el Tribunal Constitucional no podrá entrar a revisar el mayor o menor acierto de la decisión competencial adoptada». D. CÓRDOBA CASTROVERDE, «Algunas cuestiones relativas al derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Cuadernos de Derecho Público*, nº 10 (2000), pp. 110-111.

(104) F.J. 4, párrafo 2º.

el sistema de fuentes aplicable, determinante a su vez de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión. Con esa argumentación, lo único que se puede afirmar es que el único supuesto seguro de lesión del artículo 24 CE como consecuencia de la violación de la obligación prevista en el art. 234 TCE es aquélla que tiene lugar en el marco de un proceso en el que, finalmente, resulte inaplicada una norma española con rango de ley.

Por supuesto, esa limitación no tiene carácter definitivo, y no hay por qué descartar futuros desarrollos del nuevo posicionamiento jurisprudencial. Pero lo que no puede negarse es que la sentencia que comentamos da la clara sensación de estar dirigida a sancionar más la inaplicación de una norma interna con rango de ley que el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial. Cierto que en el caso concreto nos encontrábamos en un supuesto en el que, se mire por donde se mire, tanto la inaplicación de la ley por contraria a la directiva comunitaria como la negativa a plantear cuestión prejudicial, parecían rayar la arbitrariedad. Pero eso sí, puestos a elegir qué sancionar, sin tener además que sacrificar, al TC parece importarle mucho más la dignidad de la ley que la interpretación uniforme y prevalente del Derecho comunitario. Algo que sólo sería sorprendente si la sentencia la hubiera adoptado el TJCE y no un Tribunal Constitucional. Y que, en cualquier caso, sería más preocupante si, en última instancia, el único supuesto de incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial que se acabara aceptando fuere aquél que acompañe a una inaplicación de una ley.

4.3. El TC y la doctrina del TJCE sobre la cuestión prejudicial y sobre las facultades del juez nacional como juez comunitario

La argumentación del Tribunal, centrada como se acaba de decir en un claro esfuerzo por extrapolar a los casos de inaplicación de leyes por contradicción con el Derecho comunitario su doctrina sobre la inaplicación de tales normas por inconstitucionalidad, hace que el máximo intérprete de la Constitución se esfuerce por encontrar en el primer caso una violación del sistema de control de normas similar al que se produce en el segundo. Y si en éste tal sistema resulta vulnerado cuando no se plantea la cuestión de inconstitucionalidad, según ese paralelismo, en aquél también cuando no se plantea cuestión prejudicial. De ahí que, en la sentencia que comentamos se consagren diversos pasajes a recordar el alcance de la obligación de remisión prejudicial y a poner de manifiesto las circunstancias presentes en el caso concreto determinan-

tes del surgimiento de la obligación. El problema es que la obsesión por vincular a la inaplicación de la ley interna la sanción de la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial provoca que el TC realice algunas afirmaciones difícilmente compatibles con el Derecho comunitario.

La STC 58/2004 contiene, en efecto, una glosa del precepto contenido en el último párrafo del art. 234 TCE y de su jurisprudencia de desarrollo más amplia y prolija que la que contenían sus sentencias precedentes sobre las relaciones entre dicho precepto y el art. 24 de nuestra Constitución. Si aquéllas se limitaban a recordar, reformulándola, la llamada doctrina del «acto claro», considerando subsistente la obligación cuando el órgano judicial no abriga una duda razonable, ahora no sólo las referencias son algo más amplias, sino también bastante más exigentes a la hora de interpretar las excepciones a la obligación (105). De manera que, por ejemplo, no sólo la doctrina *Cilfit* se expresa ahora con una cita literal de la correspondiente sentencia del TJCE (106), sino que además se intepreta de manera plenamente coherente a como realmente se formuló, esto es, en el sentido de ausencia objetiva de duda razonable (107). Por ello, tras poner de manifiesto que la in-

(105) Como dato meramente anecdótico, el TC cita en apoyo de la llamada por E. GARCÍA DE ENTERRÍA doctrina del «acto aclarado», junto a la sentencia *Da Costa*, verdadero referente en la materia, el asunto *Francovic y Bonifaci* (F.J. 9, último párrafo) el cual es, sin duda, un referente, pero en materia de responsabilidad de los Estados miembros por violación del Derecho comunitario, sin que en él vertiera el TJCE palabra alguna sobre la eficacia de su jurisprudencia previa, ni en general, ni en relación con la obligación de plantear cuestión prejudicial. Más allá de ello es evidente el rigor que manifiesta el TC cuando apela a las sentencias *Eierkontor* y *Pretori di Salò* para sostener su afirmación según la cual una previa sentencia prejudicial no impide a los órganos judiciales volver a plantear cuestiones prejudiciales similares cuando mantengan dudas o, estimando preferible una solución diferente a la mantenida por el TJCE, consideren oportuno un cambio de criterio. De hecho, éste debería ser el único camino posible para que un juez nacional no aplique el Derecho comunitario en el sentido en el que lo ha interpretado el intérprete supremo de tal ordenamiento, hasta el punto de que es éste, como se vio, uno de los casos que algún Tribunal Constitucional y cierto sector doctrinal entienden como constitutivo de negativa arbitraria a plantear cuestión prejudicial. Ver *supra*, nota 83.

(106) De modo que la obligación, por acto claro, sólo cede «cuando la correcta aplicación del Derecho comunitario puede imponerse con tal evidencia que no deje lugar a ninguna duda razonable sobre la solución de la cuestión planteada». F.J. 9, último párrafo. Se trata de una traducción literal del F.J. 16 de la sentencia *Cilfit*.

(107) Debe tenerse en cuenta, afirma el TC de manera plenamente conforme con la doctrina del TJCE, «que la existencia o inexistencia de una duda —a los efectos ahora considerados— no puede entenderese en términos de convicción subjetiva del juzgador sobre una determinada interpretación del Derecho comunitario (una apreciación subjetiva) sino como inexistencia objetiva, clara y terminante, de duda alguna en su aplicación». FJ 13, pfo. 2°.

terpretación realizada por el TSJ de Cataluña de la Sexta Directiva y la consiguiente consideración de la incompatibilidad de la ley catalana constituían una excepción totalmente aislada en un panorama en el que otros muchos órganos judiciales españoles no habían estimado tal contradicción, el TC reprochará a aquel órgano el que «de forma aislada y ajena al resto de la doctrina judicial recaída en la materia, aprec(e) la contradicción entre el Derecho interno y el comunitario (...), introduciendo una duda en la aplicación del Derecho comunitario donde hasta ese momento no existía». La adhesión del máximo intérprete de nuestra Constitución a la ortodoxia comunitaria en este punto le lleva incluso a ir más allá que el TJCE, llegando a afirmar que «(n)o se trata, pues, de que no haya dudas razonables sino, simplemente, de que no haya duda alguna» (108). Probablemente, ni el Tribunal de Luxemburgo habría llegado tan lejos.

Igualmente, aunque de manera mucho más escueta, al reconocer que la sala de lo contencioso del TSJ de Cataluña, cuando inaplicó la ley catalana operaba como «órgano judicial cuya resolución no es susceptible de ulterior recurso ordinario», parece adherirse claramente a una de las dos doctrinas tradicionalmente manejadas en torno al alcance subjetivo de la obligación de remisión prejudicial, particularmente, la denominada del litigio concreto. Doctrina esta última que, admitida implícitamente por el TJCE desde los inicios de su jurisprudencia (109), ha venido a ser confirmada expresamente en la sentencia *Lyckeskog*, de 4 de junio de 2002 (110). La afirmación del TC que se acaba de reproducir, realizada no en el contexto de la apreciación del requisito del agotamiento previo de la vía ordinaria al amparo, sino conjuntamente con la descripción del marco jurídico comunitario sobre la obligación de remisión prejudicial, no puede entenderse sino como una aceptación, consciente o inconsciente, de la doctrina del litigio concreto.

El fervor comunitarista, sin embargo, no es tan fuerte cuando se trata de establecer la doctrina general que subyace a esta sentencia:

> «si la ley postconstitucional es contraria a la Constitución sólo mediante el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad del art. 163 CE puede dejar de ser aplicada. Y si la ley postconstitucional es contradictoria con el Derecho comunitario

(108) FJ 13, pfo. 2°.
(109) Nada menos que en la Sentencia de 15 de junio de 1964, Costa/Enel.
(110) As. C —99/00, *Procedimiento penal contra Kenny Roland Lyckeskog*, Rec. I— 4839.

sólo puede ser inaplicada, *dadas las circunstancias concurrentes en el presente caso,* mediante el planteamiento de la cuestión prejudicial del art. 234 TCE».

O, en otros términos:

> «cuando se trata de inaplicar una ley, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, si contradice la Constitución española, o el de la cuestión prejudicial, si es contraria al Derecho comunitario (*eso sí, siempre y cuando, respecto de esta última y como ocurre en el presente caso, se den las circunstancias para tal planteamiento*), debe convertirse en una de las garantías comprendidas en el derecho al proceso debido frente a inaplicaciones judiciales arbitrarias o insuficientemente fundadas de la ley española basadas en una pretendida inconstitucionalidad de la misma o utilizando como excusa la primacía del Derecho comunitario» (111).

Así formulada, la posición del TC no es que sea, de todas las imaginables, la que asegura en mayor medida el respeto en nuestro país de la obligación de remisión prejudicial, pues como ya se ha dicho, sin perjuicio de desarrollos futuros, no abre la vía del amparo constitucional más que a los supuestos en los que un órgano judicial español, además de incumplir esa obligación, inaplica una norma con rango legal por considerarla contraria al Derecho comunitario. Interpretaciones extremas y desmesuradas de la cláusula de lealtad del art. 10 TCE aparte, si el Derecho comunitario no obliga a los Estados miembros que cuentan con un sistema de amparo constitucional a emplearlo sistemáticamente para garantizar la adecuada aplicación del Derecho comunitario por sus órganos judiciales, *a fortiori,* no puede ser incompatible con aquél un modelo en el que sí lo emplea en ciertos casos.

En ese sentido, parece claro que las cautelas que muestra el TC al formular con carácter general su posición en esta sentencia, resaltando que el paralelismo que proclama entre cuestión prejudicial y de inconstitucionalidad cuando se trata de inaplicar una ley lo es cuando se den las circunstancias que concurrían en el caso concreto que estaba examinando, estaría orientado a salvar la compatibilidad de esa posición con el Derecho comunitario. Sin embargo, probablemente por inadverten-

(111) Ambas citas proceden del FJ 14, respectivamente párrafos 2° y 3°, y, en las dos, las cursivas son añadidas.

cia, esas cautelas no aparecen en otros pasajes de la sentencia, con lo cual se incurre en afirmaciones dudosamente compatibles con dicho ordenamiento. Es el caso, muy singularmente, de la que se reproduce a continuación:

> «el eventual juicio de incompatibilidad de una norma legal interna con el Derecho comunitario *no puede depender exclusivamente de un juicio subjetivo del aplicador de Derecho, esto es, de su propia autoridad,* sino que debe estar revestido de ciertas cautelas y garantías, "tanto más cuanto en un sistema democrático la ley es la expresión de la voluntad popular —como se declara en el Preámbulo de nuestra Constitución— y es principio básico del sistema democrático y parlamentario hoy vigente en España"» (112).

Si la tan denostada STC 28/91 resultaba perfectamente compatible con la doctrina del TJCE sobre las facultades del juez nacional en el conflicto Derecho comunitario-ley interna, sorteando los obstáculos en los que había tropezado la *Corte Costituzionale,* este pasaje de la STC 58/2004 colisiona directa y textualmente con el correspondiente de la célebre sentencia Simmenthal (113), a cuyo tenor, «el juez nacional encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones de derecho comunitario, tiene la obligación de asegurar el pleno efecto de estas normas, *dejando en caso necesario inaplicada, por su propia autoridad,* toda disposición contraria de la legislación nacional, incluso posterior, sin que tenga que solicitar o esperar la eliminación previa de ésta por vía legislativa o por cualquier otro procedimiento constitucional» (114). Y es que una interpretación literal del pasaje anteriormente reproducido, en el sentido de impedir a todo órgano judicial español la posibilidad de inaplicar una ley interna por estimarla contraria a una norma comunitaria, condicionándolo a un pronunciamiento previo de otro órgano, por mucho que éste último sea el propio TJCE, no deja de ser «una práctica, legislativa, administrativa o judicial, que tiene por efec-

(112) FJ 11, párrafo 3°.

(113) Y, sin tanta seguridad, tal vez también resulte incompatible con esa otra doctrina del TJCE que proscribe las normas o prácticas nacionales que conducen a interferir el cauce directo de comunicación entre jurisdicciones que representa la cuestión prejudicial restringiendo la facultad de remisión prejudicial. TJCE, S. de 27 de octubre de 1971, *Rheinmühlen-Dusseldorf* (as. 6/71), Rec. p. 823.

(114) TJCE, Sentencia de 9 de marzo de 1978, *Simmenthal* (as. 106/77), FJ 24.

to disminuir la eficacia el Derecho comunitario por el hecho de negar al juez competente para aplicar este derecho, el poder de hacer, en el momento mismo de esta aplicación, todo lo necesario para descartar las disposiciones legislativas» (115).

De este modo, si se quiere interpretar la doctrina de la STC 58/2004 de conformidad con el Derecho comunitario, la única posibilidad es entender que esas circunstancias peculiares que determinan que la inaplicación de la ley interna por violación del Derecho comunitario sin plantear la cuestión prejudicial constituya una vulneración del art. 24 CE, son exactamente las mismas que las que determinan que un órgano jurisdiccional está obligado a plantear la cuestión prejudicial. Las razones por las que no se dice así permanecen, por ahora, dentro de la sala segunda del TC y, por tanto, sólo cabe hacer aquí alguna elucubración. En este sentido, por apuntar alguna hipótesis, tal vez se trate de que, tomada la determinación de otorgar el amparo ante un supuesto bastante claro de inaplicación arbitraria de una ley por inexistente contradicción con el Derecho comunitario, el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial ofrecía un elemento argumentativo sobre el que construir el razonamiento, *mutatis mutandis*, como en los casos de inaplicación estrictamente internos. O quizá, que siendo mayoritario el deseo de corregir la doctrina previa sobre el incumplimiento de la cuestión prejuicial, se haya optado por avanzar gradualmente, paso a paso, sin mostrar que se hacen demasiadas concesiones.

O tal vez, por último, porque a lo mejor el TC es consciente desde hace tiempo de que su función de garantía de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos exige, como consecuencia de la adhesión española a las Comunidades y con base en una lectura material del art. 93 CE, integrar al Derecho comunitario en la interpretación de los preceptos constitucionales hasta el punto de que, en ocasiones y como ha ocurrido en éste y en algún otro caso (STC 130/1995), indirectamente se convierte en garante del respeto de aquél por los poderes públicos españoles, en general, y por los órganos judiciales ordinarios en particular (116). Y si es así, entonces quizá sea que no quiere hacer

(115) Idem, FJ 22.

(116) Tal vez no se deba a la casualidad el que la afirmación según la cual «la tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales es... una cuestión de carácter infraconstitucional y por lo mismo excluida tanto del ámbito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales», reproducida en el párrafo 2° del FJ 10 esté precedida de la expresión «en principio».

demasiado expreso que, aunque sea indirectamente, está supervisando el respeto del Derecho comunitario (117) y, por tanto, interpretándolo. ¿Por qué?

4.4. *El TC, la cuestión prejudicial y la supervisión de la aplicación judicial del Derecho comunitario en España*

La respuesta tal vez exija recordar el marcado contraste en torno a lo que el TC piensa sobre su propia posición respecto del mecanismo de las cuestiones prejudiciales y lo que, sobre el mismo tema, piensa la doctrina. El primero, en una forma de ver las cosas muy extendida entre los tribunales que desempeñan funciones de garantía constitucional (118), viene dando a entender en su jurisprudencia comunitaria que, no siendo el Derecho comunitario canon de constitucionalidad, ni habiendo sido revestidas sus normas de rango constitucional por los arts. 96 ó 93 CE, ni siendo tampoco su función garantizar su respeto por los poderes públicos internos, el Derecho comunitario no es en cuanto tal aplicable a los procesos constitucionales. Consiguientemente, por definición, vendría a faltar en ese tipo de procesos la necesaria pertinencia exigida para que el planteamiento de la cuestión prejudicial sea, no ya obligatorio, sino simplemente posible. Literalmente, para el TC, el Derecho comunitario europeo «tiene sus propios órganos de garantía, entre los cuales no se cuenta este Tribunal Constitucional, por lo que tratándose de verificar únicamente la acomodación de una norma interna al Derecho comunitario, esta labor corresponde a los órganos judiciales ordinarios, en su caso mediatizada por el TJCE. Y ello excluye, asimis-

(117) No deja de resultar significativo el que, pese a la relativa minuciosidad con la que se detallan los datos que impedían hacer operativa en este caso la doctrina *Cilfit* de la ausencia de duda razonable, en toda la sentencia no hay más proclamación de la violación por parte del órgano judicial ordinario del art. 234 que la muy suave afirmación según la cual «el órgano judicial —aun cuando expresara su ausencia de toda duda respecto de la incompatibilidad entre la norma nacional y la comunitaria—, dado que precisamente venía a asumir una contradicción donde ningún otro órgano judicial la había apreciado, *debía haber planteado*, conforme a la doctrina del propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, la cuestión prejudicial prevista en el art. 234 del Tratado de la Comunidad Europea para someter a la consideración del Tribunal de Luxemburgo las causas o motivos por los que, a su juicio, y fuera de los criterios interpretativos ya sentados previamente, podía ser incompatible un Derecho con el otro (...)». F.J. 13.1° (cursiva añadida).

(118) Al respecto, G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, «El Derecho comunitario...», pp. 359-360.

mo, que este Tribunal Constitucional dirija una solicitud de interpretación con base en el artículo 177 del TCEE al Tribunal de Luxemburgo, pues este precepto únicamente resulta operativo en los procesos en que deba hacerse aplicación del Derecho comunitario y precisamente para garantizar una interpretación uniforme del mismo, lo que no es el caso de los procesos ante este Tribunal Constitucional» (119).

No sorprende, sin embargo, que la fuga respecto del mecanismo de las cuestiones prejudiciales se haya buscado tradicionalmente en el interior del propio mecanismo y haciendo uso del requisito de la relevancia o pertinencia. No en vano, y he aquí el contrapunto doctrinal, cualquier otro intento de justificación basado en la peculiaridad de las funciones de garantía constitucional, o en la singular posición de un órgano jurisdiccional no integrado en el Poder Judicial, estaría condenado al fracaso. La jurisprudencia del TJCE sobre la noción de órgano jurisdiccional a los efectos del art. 234 TCE era lo suficientemente amplia y extensa como para englobar de manera indiscutible a los tribunales constitucionales (120), lo que explica que el citado tribunal no haya encontrado inconveniente alguno en responder cuando excepcionalmente, alguno de esos órganos se ha decidido a plantear una cuestión prejudicial (121). Y de ahí que la doctrina generalmente coincida en afirmar que el TC indiscutiblemente es uno de esos órganos (122). Si a ello se añade que el requisito para que opere la cuestión prejudicial no es, a diferencia de lo que ocurre en la cuestión de inconstitucionalidad, que

(119) STC 372/1993, de 13 de diciembre, FJ 7. El mismo pronunciamiento, u otros muy similares, en STC 28/91, FJ 7, STC 143/1994, de 9 de mayo, FJ 8; o STC 265/1994, de 3 de octubre, FJ 2.

(120) Sobre la jurisprudencia comunitaria relativa a la noción de órgano jurisdiccional a los efectos del art. 234 TCE, puede verse, A. SÁNCHEZ LEGIDO, *La tutela judicial..., op. cit.*, pp 224 y ss.; VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, *La cuestión prejudicial en el derecho comunitario europeo: artículo 177 del Tratado de la Comunidad Europea*, Madrid, 1994, pp. 183 y ss. o M. JIMENO BULNES, *La cuestión prejudicial del artículo 177 TCE*, Barcelona, 1996, pp. 64 y ss.

(121) Como fue el caso en TJCE, S. de 16 de julio de 1998, as. *Fédération Belge des Chambres Syndicales de Médecins* (C-93/97), Rec. P. I-4837, en respuesta a cuestión prejudicial planteada por la *Cour d´arbitrage* belga, o en TJCE, S. de 28 de marzo de 2000, as. *Badeck* (C-158/97), Rec. I-1875, en respuesta esta vez a otra cuestión prejudicial planteada por el *Staatsgerichshof* del Land de Hesse en el marco de un proceso en el que desempeñaba funciones de control constitucional de una ley. Ambos casos en G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, «El Derecho comunitario...», p. 360.

(122) Entre otros, E. GARCÍA DE ENTERRÍA, «Las competencias y el funcionamiento del Tribunal de Justicia de las Comunidad Europeas. Estudio analítico de los recursos», en *Tratado de Derecho Comunitario europeo*, T. 1, Madrid, 1986, p. 707; M. RODRIGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, «Il dialogo...», pp. 459-461; o M. VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, *La cuestión...*, p. 218

la norma comunitaria a interpretar o a enjuiciar sea aplicable al caso, sino simplemente que la duda de Derecho comunitario se plantee con alguna relevancia en un asunto pendiente (123), y que el TJCE se ha mostrado tradicionalmente muy laxo en el juicio de relevancia a la hora de dar respuesta a cuestiones prejudiciales planteadas (124), el resultado es que difícilmente el TC puede eludir radicalmente la posibilidad de dirigirse prejudicialmente al TJCE. Es más, de interpretarse con rigor la obligación de remisión prejudicial, tal vez ciertas apreciaciones que se hacen en la STC 58/2004 sobre las facultades del juez ordinario en la aplicación del principio de primacía hubieran requerido un pronunciamiento prejudicial.

Pero tampoco debemos sorprendernos en exceso. La posición de los tribunales constitucionales como *supremos* intérpretes de las normas *supremas* de sus respectivos Estados, los coloca en una situación en la que no es fácil aceptar mecanismos que, como ya se ha dicho, por muy basados en un principio de cooperación entre jurisdicciones que estén, los colocan en una situación de relativa subordinación respecto de las decisiones adoptadas por el Tribunal de Luxemburgo (125). En este sentido, no deja de ser plausible alguna opinión que imputa precisamente al temor a verse llevado a tener que plantear cuestiones prejudiciales la tradicional reticencia del TC a asignar al Derecho comunitario la significación que, según su misma jurisprudencia, le corresponde en el marco de los procesos constitucionales (126).

---

(123) R. ALONSO GARCÍA, *El juez español...*, *op. cit.*, pp. 261 y ss.

(124) A. SÁNCHEZ LEGIDO, *La tutela judicial...*, *op. cit.*, pp. 222 y ss.: o M. VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, *La cuestión..*, pp. 436 y ss.

(125) La situación, ya comentada en relación con los tribunales supremos, quizá revista perfiles específicos como consecuencia de la superioridad inherente a la norma cuya intepretación suprema es función específica de los tribunales constitucionales, al tratarse no sólo de la norma primera del Estado, sino también de la única respecto de la cual está muy generalizada la opinión según la cual no operaría el principio de primacía en toda su extensión. Es cierto, como han señalado G.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GALVEZ, que «la supremacía de la Constitución constituye el presupuesto existencial de la existencia de dichos tribunales constitucionales» («El Derecho...», p. 373), pero muy probablemente también se sienta en su interior como semejante presupuesto el que tales órganos no deberían aparecer como órganos subordinados o meros ejecutores de las decisiones de otros órganos. Aunque muchas veces desmentidas, quizá no falte algo de razón a quienes imputan a motivos similares una supuesta reticencia del TJCE, «Tribunal Constitucional de la UE», a quedar directa o indirectamente sometido a las decisiones del TEDH.

(126) «No hay que excluir que bajo la regla general de que el Derecho comunitario carece de rango constitucional y, en especial, bajo la idea de la irrelevancia constitucional de la negativa de los jueces ordinarios a plantear cuestión prejudicial se halle la vo-

Ya se ha dicho que no es posible predecir con certeza cuál será en el futuro la actitud del TC en relación con el cumplimiento por los tribunales de la obligación de remisión prejudicial, en particular, y con el respeto de todo el Derecho comunitario por todos los poderes públicos internos, en general. Una interpretación de mínimos, centrada estrictamente en el paralelismo cuestión de inconstitucionalidad-cuestión prejudicial debería llevar, en el peor de los casos, a extender los supuestos de vulneración del art. 24 CE, además de a los supuestos de incumplimiento asociado a la inaplicación de una ley interna, a los casos de negativa al planteamiento absolutamente inmotivada, una vez que se ha aceptado que tal actitud implica lesión de tal precepto en el marco de la cuestión de inconstitucionalidad. A partir de aquí, todo es incertidumbre, pero no debería descartarse una actitud más comprometida en la garantía del respeto del art. 234 TCE en la línea de su homólogo alemán. De hacerlo así, el TC estaría contribuyendo significativamente a garantizar que quienes primariamente están llamados a aplicar judicialmente el Derecho comunitario y a controlar judicialmente el respeto de sus normas por los poderes públicos españoles, lo hacen sujetándose de manera efectiva al sistema de fuentes que rige en España en virtud del art. 93 CE. Y si lo hace así, sin duda, estará garantizando de modo más efectivo los derechos y garantías que reconoce el art. 24 de nuestra Constitución.

luntad del Tribunal Constitucional de no tener que verse, llegado el caso, en la necesidad de plantear él mismo una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas». L.M. DÍEZ-PICAZO, «El Derecho comunitario en la jurisprudencia constitucional española», *REDC*, nº 54 (1998), p. 268.

REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Director: EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA
Secretaria: CARMEN CHINCHILLA MARÍN

Sumario del número 164 (Mayo-Agosto 2004)

REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Director: EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA
Secretaria: CARMEN CHINCHILLA MARÍN

Sumario del número 165 (Septiembre-Diciembre 2004)

PRECIOS AÑO 2004

NÚMERO SUELTO		SUSCRIPCIÓN ANUAL	
España	Extranjero	España	Extranjero
18 €	25 €	51 €	74 €

Números 1-162 (Años 1950-2003), presentados en DVD-ROM: 250 e y en CD-ROM: 250 E. Suscriptores: 200 E.

Suscripciones, venta directa y pedidos por correo de números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
San Francisco de Sales, 6 • 28071 MADRID
Tel. (34) 441 27 00 • Fax (34) 91 441 00 86 • E-mail distrib@cepc.es

REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS

(Nueva Época)

Director: PEDRO DE VEGA GARCÍA
Secretario: JUAN J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA

Sumario del número 124 (Abril-Junio 2004)

REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS

(Nueva Época)

Director: PEDRO DE VEGA GARCÍA
Secretario: JUAN J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA

Sumario del número 125 (Julio-Septiembre 2004)

PRECIOS AÑO 2004

NÚMERO SUELTO		SUSCRIPCIÓN ANUAL	
España	Extranjero	España	Extranjero
14 €	20 €	51 €	74 €

•

Suscripciones, venta directa y pedidos por correo de números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
San Francisco de Sales, 6 • 28071 MADRID
Tel. (34) 441 27 00 • Fax (34) 91 441 00 86 E-mail distrib@cepc.es

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

Directores: GIL CARLOS RODRÍGUEZ IGLESIAS Y ARACELI MANGAS MARTÍN
Directora ejecutiva: ARACELI MANGAS MARTÍN
Secretaria: NILA TORRES UGENA

Sumario del año 8, número 18 (Mayo-Agosto 2004)

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

Director ejecutivo: ALEJANDRO DEL VALLE GÁLVEZ
Secretaria: NILA TORRES UGENA

Sumario del año 8, número 19 (Septiembre-Diciembre 2004)

PRECIOS AÑO 2004

NÚMERO SUELTO		SUSCRIPCIÓN ANUAL	
España	Extranjero	España	Extranjero
17 €	24 €	47 €	69 €

Suscripciones, venta directa y pedidos por correo de números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
San Francisco de Sales, 6 • 28071 MADRID
Tel. (34) 441 27 00 • Fax (34) 91 441 00 86 • E-mail distrib@cepc.es

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Director: FRANCISCO RUBIO LLORENTE • Secretario: JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS

Sumario del año 24, número 71 (Mayo-Agosto 2004)

MONOGRÁFICO XXV ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCION (II)

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Director: FRANCISCO RUBIO LLORENTE • Secretario: JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS

Sumario del año 24, número 72 (Septiembre-Diciembre 2004)

ANUARIO IBEROAMERICANO DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Director: FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO
Secretario: RAÚL CANOSA USERA

Número 8 (Año 2004)

ESTUDIOS DOCTRINALES

Colaboran: Celso Antonio Bandeira de Mello, Giovanni Biaggini, José Luis Cea Egaña, Ricardo Combellas, Xenophon Contiades, Alberto Ricardo Dalla Via, Erhard Denninger, Gilmar Ferrerira Mendes, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Michel Fromont, Constance Grewe, María Elizabeth Guimaraes Teixeira Rocha, Winfried Hassemer, Hans Rudolf Horn, J. A. Jolowicz, Ulrich Karpen, Dmitri Georges Lavroff, Arnaud Martín, Theo Öhlinger, Wolf Paul, Antonio Reposo, Angelo Rinella y Mario Tobia, Martín J. Risso Ferrand, Antonio Ruggeri, Daniel Alberto Sabsay, Gaetano Silvestri, Christian Stark, Klaus Stern y Fernando Luiz Ximenes Rocha.

ESTUDIOS JURISPRUDENCIALES

Colaboran: José Ramón Cossío D., Sergio García Ramírez y Jorge Miranda.

COMENTARIOS BIBLIOGRÁFICOS

PRECIOS AÑO 2004

NÚMERO SUELTO O SUSCRIPCIÓN ANUAL	
España	Extranjero
25 €	30 €

Suscripciones, venta directa y pedidos por correo de números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
San Francisco de Sales, 6
28071 MADRID
Tel. (34) 441 27 00 - Fax (34) 91 441 00 86
E-mail distrib@cepc.es

REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Director: FERNANDO LÓPEZ RAMÓN
Secretaria: OLGA HERRÁIZ SERRANO

Sumario del Monográfico VII (junio 2004)

Régimen de prevención y control integrados de la contaminación
Agustín García Ureta (Ed.)

•

PRECIO DE SUSCRIPCIÓN

Precio de la suscripción anual..... 21,04 € + IVA
Número suelto..... 12,02 € + IVA

•

Suscripciones:
Revista Aragonesa de Administración Pública
Instituto Aragonés de Administración Pública
DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN
Paseo María Agustín, 36. 50004 ZARAGOZA

RDBB

REVISTA DE DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL

Dirigida por Fernando Sánchez Calero
Editorial Lex Nova

Núm. 96 octubre-diciembre 2004

96

ARTÍCULOS

CRÓNICA

JURISPRUDENCIA

NOTICIAS

BIBLIOGRAFÍA

CENTRO DE DOCUMENTACIÓN BANCARIA Y BURSÁTIL
Quintana, 2, 2.° - 28008 Madrid

Suscripciones y Distribución:

Editorial Lex Nova, General Solchaga, 3 - 47008 Valladolid
Tel.: 902 457 038 - Fax: 983 457 224
www.lexnova.es • atn.cliente@lexnova.es
Suscripción anual: 111 €

REVISTA DE
Estudios Políticos
Publicación trimestral

REVISTA DE
Derecho Comunitario Europeo
Publicación cuatrimestral

REVISTA DE
Administración Pública
Publicación cuatrimestral

REVISTA ESPAÑOLA DE
Derecho Constitucional
Publicación cuatrimestral

Derecho Privado y Constitución
Publicación anual

Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional
Publicación anual

CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
Plaza de la Marina Española, 9 - 28071 Madrid (España)

ISSN 1133-8768

15,00 €