UNIVERSIDAD POMPEU FABRA
Facultad de Derecho

LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LAS SENTENCIAS PREJUDICIALES INTERPRETATIVAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS Y SU APLICACIÓN JUDICIAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS

Tesis presentada para obtener el título de Doctor en Derecho por
Manuel CIENFUEGOS MATEO

Barcelona, julio de 1995
(13 de 21)

Comunidades, y el Tratado de 22 de abril de 1970, relativo a los poderes presupuestarios del Parlamento Europeo([244]).

Asimismo, declaró constitucional el Acta de 20 de septiembre de 1976, relativa a la elección del Parlamento por sufragio universal y directo, si bien introduciendo una distinción entre limitación de soberanía (que estaría autorizada por el párrafo 15 del Preámbulo de la Constitución y sería lícita tras la intervención ordinaria del Parlamento para la ratificación) y transferencia de soberanía (que estaría prohibida salvo revisión previa constitucional([245])) que es muy poco convincente: a parte de que es, en sí misma, bastante artificial, pues todo tratado supone una autolimitación o transferencia de soberanía, el error del Consejo Constitucional fue no sólo querer medir la soberanía como suma de poderes sino no el comprender la singularidad de las Comunidades Europeas: el proceso de integración europea no puede nutrirse sólo de limitaciones de soberanía -efecto que se produce en muchos tratados internacionales-, sino que lo que le cualifica es una atribución o transferencia de soberanía, concepto que fue incapaz de interpretar como el reverso del proceso comunitario de integración([246]). La actitud del Consejo Constitucional francés es tanto más grave porque no entendió la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que establece que la transferencia de atribuciones implica una limitación de los derechos soberanos estatales sólo respecto de los ámbitos atribuidos([247]), lo que equivale a decir que la Comunidad ejercita competencias soberanas, pero que no es titular de la soberanía y carece subsiguientemente de la kompetenz kompetenz o arbitrio omnímodo para delimitar la extensión y modular la intensidad de sus competencias.

No obstante, en su descargo debe apuntarse que no ha vuelto jamás a referirse a esta distinción, prefiriendo expresiones como "amenaza a las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía nacional"([248]) o "violación del principio de soberanía nacional"([249]),

---

([244]) Decisión del Consejo Constitucional nº 70-39, de 19 de junio de 1970, J.C.P., 1970, II, nº 16510. En lo que concierne al Tratado de Luxemburgo, el Consejo basó su decisión sobre el hecho de que este instrumento concernía únicamente -y además, de modo limitado- al reparto de competencias entre las instituciones de la Comunidad, sin afectar al equilibrio entre las Comunidades y los Estados miembros. Además, las obligaciones fueron suscritas bajo condición de reciprocidad. Respecto de la decisión relativa a los recursos propios, resaltó que este acto formaba parte de un conjunto de disposiciones adoptadas para la ejecución de una política común que no afectaba a las condiciones fundamentales para el ejercicio de la soberanía nacional, porque no hacía sino aplicar un principio ya enunciado por los Tratados de 1957 y que no era sino la consecuencia necesaria de sus previsiones.

([245]) Sentencia del Consejo Constitucional nº 76-71, de 30 de diciembre de 1976, C.D.E., 1977-4, pp. 458-459.

([246]) Vid., en general sobre el tema, BOULOUIS, J., "Observations Conseil constitutionnel (France), décision du 30 décembre 1976", C.D.E., 1977-4, pp. 459 ss; FAVOREU, L. y PHILIP, L., "Election au suffrage universel direct des membres de l'Assemblée européenne", R.D.P., 1977, pp. 160 ss; LUCHAIRE, F., "Le Conseil Constitutionnel et la souveraneité nationale", R.D.P., 1991, pp. 1499 ss; MANGAS MARTIN, A., Derecho comunitario europeo y derecho español, op. cit., pp. 26 ss; RITLENG, D., Le Conseil constitutionnel et le droit communautaire, op. cit., pp. 10 ss.

([247]) STJCE de 15 de julio de 1964, asunto Costa c./ E.N.E.L., nº 6/64, rec. 1964, p. 1152.

([248]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 77-90, de 30 de diciembre de 1977, R.T.D.E., 1979, pp. 142 ss.

y más recientemente, en su doble examen sobre la constitucionalidad del Tratado U.E., eludió evocarla. En la primera decisión, declaró que el respeto de la soberanía nacional no obstaba a que Francia pudiera concluir compromisos internacionales para participar en la creación y desarrollo de una organización internacional permanente, dotada de personalidad jurídica e investida de poderes de decisión por efecto de las transferencias de competencias consentidas por los Estados miembros([250]). Y esta posibilidad de transferir competencias fue invocada expresamente en el segundo asunto, probablemente a la vista de que había sido recogida expresamente en el artículo 88.2 de la Constitución francesa revisada([251]). Estos asertos permiten pensar que ha abandonado definitivamente la desafortunada distinción en relación con las Comunidades Europeas([252]), pues la transferencia de competencias permite englobar la transferencia de derechos soberanos siempre que no implique el abandono total de la soberanía o se atente a sus condiciones esenciales([253]).

Puestos a elegir, es preferible la toma de posición relativamente reciente del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre la cuestión de los derechos soberanos de la Comunidad,

---

([249]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 78-93, de 29 de abril de 1978, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 1978, pp. 23 ss; nº 80-116, de 17 de julio de 1980, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 1980, pp. 36 ss.

([250]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 92-308, de 9 de abril de 1992, R.T.D.E., 1992, pp. 418 ss. Vid., para su examen, GENEVOIS, B. y NGUYEN VAN TUONG, "Le traité sur l'Union européenne et la Constitution. A propos de la décision du Conseil constitutionnel nº 92-308 DC du 9 avril 1992", R.F.D.A., 1992, pp. 375 ss; GAUTRON, J.-C., "A propos de la décision du Conseil constitutionnel du 9 avril 1992: le dit et le non-dit", en La Constitution et l'Europe, París: Ed. Montchrestien, 1992, pp. 344 ss.

([251]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 92-312, de 2 de septiembre de 1992, Notes et études documentaires, 1992, pp. 197 ss.

([252]) En efecto, aunque no ha empleado la distinción con ocasión del examen de los Acuerdos de Schengen, se ha referido a las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía y a la transferencia de soberanía (Decisión del Consejo Constitucional francés nº 91-294, de 25 de julio de 1991, R.D.P., 1991, pp. 1517 ss), en el que se suscitaba la constitucionalidad de tal acuerdo, entre otros motivos, por la ausencia de cláusulas de denuncia. El Consejo Constitucional francés resolvió el recurso estimando que este hecho no constituía en sí mismo un abandono de soberanía inaceptable a la vista de los procedimientos de modificación previstos sobre una base de reciprocidad, en cuanto exigían en cada caso una ratificación, aprobación o aceptación de todos los Estados Partes. De la argumentación se deduce que la falta de cláusula de denuncia tiene un carácter relativo, y no absoluto, habida cuenta de la reciprocidad y la imposibilidad de imponer a Francia una adhesión sin su consentimiento; ahora bien, a contrario resulta que Francia tampoco podrá retirarse de la Convención de Schengen si no es con el acuerdo unánime de todas las Partes. A pesar de que ello puede plantear un problema de Derecho constitucional si se tiene en cuenta que la lógica de estos acuerdos aboga por su carácter definitivo, la decisión deja sin resolver este tema, aunque afecta al principio de soberanía nacional (vid., para mayores detalles, LUCHAIRE, F., "Le Conseil constitutionnel et la souveraineté nationale", op. cit., pp. 1509 ss; PRETOT, X., "La conformité à la Constitution de la loi autorisant l'approbation de la Convention de l'Accord de Schengen", R.T.D.E., 1992, pp. 194 ss).

([253]) El tema no es pacífico en la doctrina francesa. Hay autores que entienden que se ha producido un abandono (OLIVER, P., "The French Constitution and the Treaty of Maastricht", I.C.L.Q., 1994, p. 12; SIMON, D., "Le Conseil constitutionnel français et le Traité sur l'Union européenne", Ed. Techniques, Europe, 1992, p. 2). En una posición más matizada, hay quienes consideran que en la noción de transferencia de competencias está incluida la distinción (FAVOREU, L., "Le contrôle de constitutionnalité du Traité Maastricht et le développement du Droit Constitutionnel international", R.G.D.I.P., 1993, p. 53). En fin, tampoco faltan los que entienden que no hay ningún giro jurisprudencial (LUCHAIRE, F., "L'Union européenne et la Constitution", R.D.P., 1992, p. 595).

con ocasión del examen de la constitucionalidad del Tratado U.E.([254]). El Bundesverfassungsgericht reconoció expresamente la existencia de la soberanía de la Comunidad, denominada también "ejercicio mancomunado de soberanía, plasmada en las competencias atribuidas ([255]). Pero, a renglón seguido, remarcó que había un límite infranqueable a la transferencia de competencias a las Comunidades, a saber, los requisitos mínimos irrenunciables de legitimación democrática de la soberanía, de tal suerte que no podrían vaciarse de contenido las competencias de la Dieta Federal porque ello implicaría el desconocimiento del principio intangible de democracia y, en este caso, los Tratados no podrían ser ratificados y el Derecho comunitario dejaría de tener efecto vinculante para la República Federal de Alemania([256]).

El Tratado U.E., como se ha señalado anteriormente, ha sido también objeto de examen, pero con la particularidad de constituir el primer caso de declaración de incompatibilidad de ciertos de sus preceptos con la Constitución francesa([257]). El Consejo Constitucional, partiendo de que "la soberanía pertenece al pueblo francés que la ejercita a través de sus representantes y por la vía de referéndum", declaró que su respeto no obstaba a que Francia pudiera concluir compromisos internacionales para participar en la creación y desarrollo de una organización internacional permanente, dotada de personalidad jurídica e investida de poderes de decisión por efecto de las transferencias de competencias consentidas por los Estados miembros([258]). Sin embargo, tales compromisos internacionales no podrían entrar en vigor si contuviesen una cláusula contraria a la Constitución o afectasen a las condiciones esenciales del ejercicio de la soberanía nacional([259]). Ello se ha plasmado en la necesidad

---

([254]) STC alemán de 12 de octubre de 1993, R.I.E. 1993-3, pp. 975 ss.

([255]) Por lo que no queda claro si se atribuye la titularidad -hipótesis harto improbable- o sólo el ejercicio -lo que es más pausible-.

([256]) Cabe indicar que esta decisión de 12 de octubre de 1993 abordó otras cuestiones interesantes, como la relativa a la protección de los derechos humanos en la Comunidad (vid. supra) y la intangibilidad de la atribución de derechos soberanos. Por un lado, hizo reserva expresa en favor del Gobierno Federal y de la Dieta Federal de la potestad de decidir sobre la participación alemana en la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria, que no la concibe en modo alguno como algo automático, en cuanto supondría una "privación ilícita de tareas y atribuciones de peso sustancial", matizando en consecuencia que "posteriores modificaciones esenciales del programa de integración no están cubiertas por la ley de ratificación actual" y lo que se haga sin tenerlo en cuenta no será vinculante en la República Federal de Alemania. Por otro lado, hizo mención específica de la posibilidad de "anular" (tal es la palabra que utilizó) la pertenencia a la Comunidad, pues este país podría desvincularse de la participación en la Comunidad mediante la simple adopción de un acto contrario a la ley de ratificación, toda vez que la duración ilimitada "es sólo la expresión de un ideal a conseguir" y no de una realidad alcanzada.

([257]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 92-308, de 9 de abril de 1992, R.T.D.E., 1992, pp. 418 ss.

([258]) Como se ha apuntado anteriormente, estos asertos permiten pensar que abandona definitivamente la desafortunada distinción de la decisión de 30 de diciembre de 1976.

([259]) Esta distinción entre cláusulas contrarias a la Constitución o afectación de las condiciones esenciales del ejercicio de la soberanía supone que el control se realiza por referencia al conjunto del bloque de constitucionalidad. Vid., en relación con el tema, FAVOREU, L., "El bloque de constitucionalidad", R.C.E.C., 1990, pp. 45 ss; JACQUE, J.-P., "Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel nº 92-308 DC du 9 avril 1992", R.T.D.E., 1992, pp. 254 ss; PICARD, E., "Vers l'extension du bloc de constitutionnalité au droit européen?. A propos de la décision du Conseil Constitutionnel nº 92-312

de revisión de la Constitución en relación con el derecho de sufragio activo en las elecciones municipales y locales, la instauración de una política monetaria y de cambios comunes en lo que concierne a la moneda única y el Banco Central Europeo y el abandono de la regla de la unanimidad para la instauración de un régimen común de visados para la entrada y circulación de nacionales de terceros Estados([260]). Pero confirmó expresamente la constitucionalidad del resto del Tratado sobre la Unión Europea, lo que debería garantizarle inmunidad para el futuro([261]).

Por lo demás, esta decisión es interesante porque reconoce la primacía del Derecho comunitario sobre las leyes francesas, siempre que se cumpla -lo que era el caso- la exigencia de reciprocidad. Y, desde la perspectiva particular de los derechos fundamentales, porque admite que las estipulaciones del artículo F [que se remite a los niveles de garantías ofrecidos por la Convención Europea de Derechos Humanos y las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros], conjugadas con la intervención de las jurisdicciones nacionales, "pueden por naturaleza garantizar los derechos y libertades de los ciudadanos", de manera que es conforme a las reglas y principios de valor constitucional([262]). Se muestra, pues, plenamente coherente con una decisión anterior de 22 de mayo de 1985 en la que, en relación con la Convención Europea de Derechos Humanos, si bien había considerado que el Protocolo adicional 6 relativo a la abolición de la pena de muerte no era contrario a la Constitución, condenó toda atribución de competencias que, por su importancia, afectase a las condiciones esenciales de la soberanía nacional: en concreto, que la transferencia fuera

---

DC du 2 septembre 1992 Traité sur l'Union européenne", R.F.D.A., 1993, pp. 47 ss.

([260]) Ello ha obligado a la revisión de la Constitución, pasando a tener un título XIV llamado "de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea, con un artículo 88 dividido en 4 apartados, por la Ley constitucional de 25 de junio de 1992.

([261]) El tema es delicado a la vista de la jurisprudencia más reciente del Consejo Constitucional. En su segunda decisión sobre el Tratado de la Unión Europea, declaró expresamente que, una vez controlada la conformidad de un compromiso internacional y decretada la necesidad de revisión de la Constitución, en principio no podría efectuar un nuevo control de constitucionalidad sin atentar a la cosa juzgada de sus sentencias, lo que garantizaría inmunidad al Derecho comunitario. No obstante, dejó abierta la puerta a la posibilidad de efectuar este nuevo control, siempre que se solicitase antes de la adopción de la ley de ratificación, en dos hipótesis: que la Constitución revisada permaneciera en contradicción con las estipulaciones del Tratado o que se hubiera insertado en su seno una nueva disposición cuyo efecto fuera crear una incompatibilidad con las estipulaciones del Tratado (decisión del Consejo Constitucional nº 92-312, de 2 de septiembre de 1992, Notes et études documentaires, 1992, pp. 197 ss). Ello parece concernir el doble supuesto de reforma constitucional insuficiente para acomodarla a las prescripciones del Tratado declaradas contrarias y de reforma constitucional excesiva que abra una nueva contradicción. Sobre la base de esta doble excepción, aceptó nuevamente controlar la constitucionalidad del Tratado de la Unión Europea a petición de PASCUA y otros senadores, declarando tras el examen que no existían nuevas objecciones a la constitucionalidad del Tratado U.E.

([262]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 92-308, de 9 de abril de 1992, R.T.D.E., 1992, pp. 418 ss. Cabe señalar que, en relación con los Acuerdos de Schengen, el Consejo Constitucional se ha referido también incidentalmente a la protección de los derechos fundamentales (especialmente, el derecho a la libertad individual y la seguridad de las personas), considerando que no violaban los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución francesa (decisión nº 91-294, de 25 de julio de 1991, R.D.P., 1991, pp. 1517 ss). Vid., para su examen, PRETOT, X., "La conformité à la Constitution de la loi autorisant l'approbation de la Convention de l'Accord de Schengen", op. cit., pp. 194 ss.

"incompatible con el deber para el Estado de asegurar el respeto de las instituciones de la República, la continuidad de la vida de la Nación y la garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos"([263]). El problema puede surgir porque, además de las restricciones señaladas a la atribución de nuevas competencias a la Comunidad, la jurisprudencia constitucional podría llegar a exigir la revisión de la Constitución en el caso de una modificación del equilibrio institucional en el interior de la Comunidad incluso sin un correlativo aumento de competencias de la Comunidad([264]).

En cuanto a la constitucionalidad del Derecho comunitario derivado, una decisión de 1977([265]) le hace, en principio, beneficiario de inmunidad respecto a un eventual control constitucional en la medida en que el Consejo Constitucional estimó que los actos adoptados por las instancias de una organización internacional que fueran conformes a las reglas previstas por los Tratados constitutivos y no necesitasen ratificación no podrían serle sometidos a título del artículo 54 de la Constitución([266]). Más importante que excluir su control directo de constitucionalidad es que afirme que no es posible llevarlo a cabo tampoco cuando ya ha entrado en vigor por la vía de la excepción (a título del artículo 61), esto es,

---

([263]) Decisión del Consejo Constitucional galo nº 84-188, de 22 de mayo de 1985, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 1985, pp. 15 ss. Sobre las incertidumbres que causa esta triple distinción, vid. PEREZ TREMPS, P., Constitución española y Comunidad Europea, op. cit., pp. 98 ss. Hay que remarcar que la decisión nº 92-312, de 2 de septiembre de 1992, rechazó pronunciarse sobre los límites de adecuación de la Constitución a la construcción comunitaria, esto es, hasta donde se podrían atribuir competencias a la Comunidad sin atentar a las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía (Notes et études documentaires, 1992, p. 200).

([264]) En efecto, aunque su decisión nº 70-39, de 19 de junio de 1970, había declarado que el Tratado de Luxemburgo de 22 de abril de 1970, aumentando los poderes del Parlamento Europeo, no era inconstitucional puesto que "este tratado no contiene más que disposiciones relativas al funcionamiento interno de la Comunidad (...) que modifican el reparto de competencias entre los diversos órganos de éstas y que no afecta al equilibrio de las relaciones entre las Comunidades, por una parte, y los Estados miembros, por otra" (J.Cl.P., 1970, nº 16510), la decisión nº 76-71, de 30 de diciembre de 1976, declaró que "el acto sometido al examen del Consejo no contiene ninguna disposición cuyo objeto sea modificar los poderes limitativamente atribuidos (...) a las Comunidades y, en particular a su Asamblea" (C.D.E., 1977-4, p. 459), lo que podría significar que una simple modificación de las competencias del Parlamento Europeo, aunque no aumentaren las atribuciones de la Comunidad, haría necesaria una revisión de la Constitución, puesto que una redistribución de los poderes, en detrimento del órgano intergubernamental (el Consejo) podría cuestionar el equilibrio general entre Estados miembros y Comunidades Europeas (vid., para mayores detalles, ISAAC, G., Droit communautaire général, op. cit., pp. 173-174; RITLENG, D., Le Conseil constitutionnel et le droit communautaire, op. cit., pp. 26 ss). Aunque no se pronunció expresamente sobre el tema, la decisión nº 92-308, de 9 de abril de 1992, viene a confirmarlo cuando recuerda que el Parlamento Europeo dispone de competencias de atribución y añade que "el Tratado sobre la Unión Europea no tiene por consecuencia la modificación de la naturaleza jurídica del Parlamento Europeo; este último no constituye una Asamblea soberana dotada de una competencia general y que tendría una vocación para concurrir al ejercicio de la soberanía nacional, sino que pertenece a un orden jurídico propio y diferente al orden institucional de la República Francesa (R.T.D.E., 1992, p. 423).

([265]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 77-90, de 30 de diciembre de 1977, B.J.C. nº 64/65, pp. 1113 ss.

([266]) Hay que tener muy en cuenta que el control de la legalidad del Derecho derivado sólo puede llevarlo a cabo el Tribunal de Justicia, y si el Consejo Constitucional no puede controlar la constitucionalidad del Derecho derivado, resulta lógico que se haya declarado incompetente en relación con el supuesto análogo del control de la conformidad de los Acuerdos de Schengen con el Tratado de Roma (decisión del Consejo Constitucional galo nº 91-294, de 25 de julio de 1991, R.D.P., 1991, p. 1525). Debe señalarse que se ha negado también a controlar ex artículo 54 la constitucionalidad de una resolución del Consejo Europeo de 5 de diciembre de 1978 por cuanto se trataba de una simple declaración de carácter político y, por tanto, sin efectos jurídicos (decisión nº 78-99, de 29 de diciembre de 1978, J.D.I., 1979, pp. 79 ss).

que no puede controlar la adecuación del Derecho comunitario a la Constitución con ocasión del examen de constitucionalidad respecto a un acto interno ulterior de aplicación.

El Consejo Constitucional descartó la argumentación relativa a la violación del artículo 34 de la Constitución, con un razonamiento simple que pone de relieve, por un lado, que "este mecanismo es la consecuencia necesaria del Tratado de Roma, cuyo artículo 145 otorga al Consejo el poder de dictar reglamentos en la materia", habiéndolo hecho así con el Reglamento nº (CEE) 1111/77, en el que se establece la base imponible y el tipo de cotización a la producción de isoglucosa y se deja a los Estados miembros únicamente la decisión de fijar estrictamente las modalidades de cobro de la cotización. Y, por otro, que la decisión de 21 de abril de 1970, "regularmente aprobada por Francia y debidamente publicada en el ordenamiento jurídico francés", que "ordena entre los recursos propios de la Comunidad las cotizaciones y otros derechos previstos en el marco de la organización común de mercados en el sector del azúcar", tiene carácter de recurso propio comunitario y "escapa a las reglas aplicables en materia de imposiciones nacionales". A continuación, describió en términos exactos el efecto de los reglamentos comunitarios en virtud del artículo 189.2 del Tratado C.E., reconociendo que "son obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables en los Estados miembros", deduciendo de ello que "la fuerza obligatoria que se vincula a las disposiciones que contienen no está subordinada a una intervención de las autoridades de los Estados miembros y, especialmente, del Parlamento francés. La intervención de estas autoridades está limitada a la adopción de las modalidades de aplicación dejadas a su iniciativa por los reglamentos comunitarios".

Sobre esta base, concluyó que "en el caso del reglamento de 17 de mayo de 1977, el Parlamento no tenía, por tanto, que intervenir en la determinación de la base imponible y de los tipos de cotización por la producción de isoglucosa [pues sólo] le correspondía regular las modalidades de percepción no fijadas por el reglamento. Las repercusiones del reparto de competencias así operado entre las instituciones comunitarias y las autoridades nacionales respecto tanto de las condiciones de ejercicio de la soberanía nacional como del juego de las reglas del artículo 34 de la Constitución relativas al ámbito de la ley no son más que la consecuencia de los compromisos internacionales suscritos por Francia que han entrado en el ámbito de aplicación del artículo 55 de la Constitución; que en estas condiciones las disposiciones de la ley de presupuesto rectificativa para 1977 (...) no son contrarias a ninguna regla ni principio con valor constitucional"([267]). Ello significa que, cuando una

([267]) Decisión del Consejo Constitucional francés nº 77-90, de 30 de diciembre de 1977, B.J.C. nº 64/65, p. 1114. Una decisión del mismo día, dictada en el marco de un recurso de inconstitucionalidad ex artículo 61 de la Constitución contra la ley de presupuestos de 1978, desestimó una alegación similar, interesando destacar que reconoció que los reglamentos

norma interna es la consecuencia necesaria de la ejecución de los compromisos suscritos por Francia en el marco del Tratado de Roma, el Consejo Constitucional refuta a priori todo reproche de inconstitucionalidad de la norma interna en la medida en que tienda, en realidad, a poner en tela de juicio indirectamente la constitucionalidad del sistema comunitario mismo, pues el Tratado de Roma, incuestionable desde su entrada en vigor, fait écran entre la Constitución y la ley sometida al examen del Consejo Constitucional([268]).

Los principios expuestos anteriormente respecto de los casos en que se ha llevado a cabo un control de constitucionalidad son aplicables a los supuestos en los que no se le ha planteado la constitucionalidad de los Tratados o del Derecho derivado, pues la solución debe ser la misma y deberían quedar al abrigo de todo reproche constitucional, sea directamente, sea por la vía de la excepción([269]). Cierta jurisprudencia del Consejo Constitucional no refrenda del todo este razonamiento([270]), de manera que no cabe afirmar rotundamente que, en un futuro, no haya un control posterior indirecto sobre el Derecho comunitario en vigor([271]).

En lo que atañe al control de la conformidad de las leyes francesas con el Derecho comunitario, hasta épocas recientes no existía jurisprudencia específica, pero era aplicable por analogía una decisión de 1975, en un asunto relativo a la interrupción voluntaria del embarazo que enfrentaba un proyecto de ley francesa de liberalización del aborto con la Convención Europea de Derechos Humanos y en cuyo seno el Consejo Constitucional había

---

"son obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables en todo Estado miembro en virtud del artículo 189 del Tratado de 25 de marzo de 1957" (decisión del Consejo Constitucional nº 77-91, de 30 de diciembre R.T.D.E., 1979, pp. 143-144).

([268]) Las cosas no son tan evidentes a la vista de una última decisión del Consejo Constitucional, que ha declarado inconstitucionales ciertas disposiciones de la Ley de asilo, entre otros motivos, porque permitían rechazar la demanda de asilo cuando dependía de la competencia de otro Estado, sin importarle el hecho de que se habían dictado para ajustarse a lo dispuesto por los Acuerdos de Schengen de 19 de junio de 1990 y de Dublín de 15 de junio de 1990 (decisión nº 93-325, de 2 de agosto de 1993, R.C.D.I.Pr., 1993, pp. 597 ss). Vid. también, en relación con este tema, el dictamen del Consejo de Estado galo de 23 de septiembre de 1993, R.F.D.A., 1993, pp. 5 ss.

([269]) Una solución contraria iría contra el artículo 46 de la Convención de Viena y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (ATJCE de 22 de junio de 1965, asunto San Michele, nº 9/65, rec. 1967, pp. 35 ss).

([270]) En efecto, la decisión nº 76-71, de 30 de diciembre de 1976, al declarar que "toda transformación o derogación" aportada al sistema comuunitario actual "sólo podría resultar de una nueva modificación de los Tratados, susceptible de dar lugar a la aplicación tanto de los artículos que figuran en el título VI [artículos 52-55] como al artículo 61 de la Constitución", habilita sobre la base de este artículo 61 a todo grupo de 60 diputados o senadores a plantear indirectamente la constitucionalidad de los Tratados, a saber, por la vía del control constitucional de la ley de ratificación que sería necesaria para aprobar internamente tal reforma. Es a través de esta vía que se ha controlado la constitucionalidad de los Acuerdos de Schengen (decisión del Consejo Constitucional nº 91-294, de 25 de julio de 1991, R.D.P., 1991, pp. 1517 ss; nº 93-325, de 13 de agosto de 1993, R.C.D.I.Priv., 1993, pp. 597 ss).

([271]) Más aún, si la suposición anterior es cierta, nada obstaculizaría tampoco que, si con ocasión de una reforma de los Tratados, se plantease su conformidad constitucional ex artículo 54, llevase a cabo un control ulterior indirecto de constitucionalidad del Tratado comunitario que se reformase. El tema, sumamente complejo, ha sido sistematizado, y criticado con razón, por J. RIDEAU, "Constitution et droit international dans les Etats membres des Communautés européennes. Réfléxions générales et situation française", op. cit., pp. 272 ss.

sostenido su incompetencia para pronunciarse al respecto. Más que profundizar en su razonamiento([272]), interesa destacar las dos conclusiones a las que llegó, una de carácter procedimental y otra de fondo. La procesal, que el artículo 61 de la Constitución francesa no era la vía adecuada para el ejercicio del control de conformidad de las leyes con los tratados, dado el carácter absoluto y definitivo de las decisiones que estaba llamado a dictar en esta vía. La sustantiva, que una ley contraria a un tratado no sería, por tal motivo, contraria a la Constitución([273]). He aquí el núcleo cervical de su razonamiento y de donde resulta necesariamente que el procedimiento del artículo 61 no permite al Consejo Constitucional censurar una ley contraria a un tratado ni, a fortiori, asegurar su superioridad sobre la ley. Y si no cabe un control indirecto de constitucionalidad de la ley por su contradicción con la Convención Europea de Derechos Humanos a través de este precepto, tampoco cabe respecto del Derecho comunitario.

En 1989 se dictó el primer caso específicamente comunitario. Entre los numerosos motivos de inconstitucionalidad planteados ex artículo 61 contra la Ley de Presupuestos de 1990, se sostenía que una disposición de dicho texto era contraria al Derecho comunitario. El Consejo Constitucional rechazó examinar este motivo, estimando que no le competía en el marco de este artículo examinar la conformidad de una ley a las estipulaciones de un tratado o de un acuerdo internacional; y precisó que esta autolimitación de sus competencias era válida cualquiera que fuera la fuente del Derecho comunitario en cuestión: Tratado C.E. o actos adoptados por sus instituciones cuyo fundamento estuviera en el Tratado([274]).

Esta argumentación no es del todo convincente en todas sus partes. Que una ley contraria a un tratado no sea por tal motivo contraria a la Constitución es un aserto un tanto paradójico: ¿qué significa el artículo 55 de la Constitución si no es que obliga al legislador francés a respetar los compromisos internacionales regularmente suscritos por Francia?. Al

---

([272]) Se le había planteado ex artículo 61 de la Constitución la constitucionalidad de un proyecto de ley francesa (sobre la liberalización del aborto) por presunta contradicción con ciertas disposiciones del Preámbulo de la Constitución y, sobre todo, por violación del artículo 55 de la Constitución, por cuanto tal proyecto sería incompatible con la Convención Europea de Derechos del Hombre, y en concreto su artículo 2 al garantizar "el derecho de toda persona a la vida". El Consejo Constitucional descartó como infundados los motivos derivados del Preámbulo, así como el de la violación de la Convención por estimar que "no le compete, cuando es recurrido a título del artículo 61 de la Constitución, examinar la conformidad de una ley a las estipulaciones de un tratado". A mayor abundamiento, señaló que la decisión que estaba llamado a tomar ex artículo 61 es de "carácter absoluto y definitivo", como confirma el artículo 62, mientras que ex 55 presentaba un carácter "a la vez relativo y contingente: por una parte, se limita al ámbito de aplicación del tratado [relativa] y, por otra, está subordinada a la condición de reciprocidad cuya realización puede variar según el comportamiento de los Estados signatarios y el momento en que deba apreciarse el respeto de esta condición" [contingente].

([273]) Decisión del Consejo Constitucional nº 75-54, de 15 de enero de 1975, C.D.E., 1975, pp. 606 ss. En esta línea, vid. sus decisiones nº 77-83, de 20 de julio de 1977, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 1977, pp. 39 ss; nº 77-92, 18 de enero de 1978, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, 1978, pp. 21 ss; nº 80-116, de 17 de julio de 1980, R.G.D.I.P., 1981, pp. 202 ss; nº 80-126, de 30 de diciembre de 1980, J.O.R.F., 31 de diciembe de 1980, pp. 3242 ss.

([274]) Decisión del Consejo Constitucional francés de 29 de diciembre de 1989, R.F.D.A., 1990, pp. 278 ss.

adoptar una ley incompatible con un Tratado, el legislador conculca necesariamente el artículo 55 de la Constitución: la ley vulnera la jerarquía de normas instituida por este precepto y es contraria indirectamente a la Constitución porque este precepto, mientras no sea revisada la Constitución, forma parte de la misma y su efecto útil debe ser garantizado([275]). Cosa diferente es que no pueda ser declarada inconstitucional la ley por tal motivo, pues perfectamente puede aceptarse que el artículo 61 de la Constitución francesa no es el cauce procesal apropiado para llevar a cabo este control([276]) y que, en la intención del poder constituyente francés no ha estado el erigir en motivo de inconstitucionalidad de una ley el desconocimiento de un tratado por el legislador([277]).

Sin perjuicio de estas y otras críticas([278]), así como de que haya sido defendida en otras ocasiones([279]), es interesante esta decisión porque, al declararse incompetente para asegurar el respeto del principio de la autoridad superior de los tratados en el marco de un procedimiento de control de constitucionalidad de la ley, incitaba implícita pero necesariamente a los órganos jurisdiccionales ordinarios a hacer efectiva la primacía del Derecho comunitario cuando este orden jurídico estuviese en juego, colocándose en una posición más ortodoxa con la jurisprudencia comunitaria([280]). En efecto, rechazando el control indirecto ex artículo 61 de constitucionalidad de la ley contraria al tratado, se crea un vacío jurídico que sólo puede ser llenado entendiendo que es tarea del juez ordinario

---

([275]) Vid., entre otros, ABRAHAM, R., Droit international..., op. cit., p. 113; GALMOT, Y., "El Consejo de Estado francés y el control de la conformidad de las leyes a los tratados", op. cit., pp. 16 y 22.

([276]) Hay que tener en cuenta, además, los plazos en los que tiene que resolver el Consejo Constitucional, un mes en principio y 8 días si el gobierno declara la urgencia, que, por su breveda,d dificultan enormemente que pueda realizar un examen en profundidad de todas las cuestiones que un tal control exigirían.

([277]) Como señala FRYDMAN, adoptar la tesis inversa conduce a incluir en el bloque de constitucionalidad el conjunto de los tratados internacionales. Esta concepción sobre la primacía del Derecho internacional, defendida por KELSEN, sólo ha tenido acogida por el Tribunal Constitucional austriaco, pues las principales jurisdicciones constitucionales de los otros Estados europeos la descartan (conclusiones generales en el asunto Nicolo, R.I.E., 1989-3, pp. 1019-1021). En contra de esta posición, vid. las notas a esta decisión de L. FAVOREU y L. PHILIP (R.D.P., 1975, pp. 185 ss), P. LAGARDE (R.C.D.I.Priv., 1975, pp. 127 ss) y J. RIVERO (A.J.D.A., 1975, pp. 134 ss).

([278]) Vid. las críticas al argumento del carácter relativo y contingente de la primacía de los Tratados, y especialmente cuando se trata de los Tratados comunitarios, de M.-F. BUFFET-TCHAKALOFF (La France devant la Cour de justice des Communautés européennes, op. cit., pp. 326-327) y D. RITLENG (Le Conseil constitutionnel et le droit communautaire, op. cit., pp. 57 ss).

([279]) Así, en la decisión del Consejo Constitucional nº 93-325, de 13 de agosto de 1993, se lee que "la apreciación de la constitucionalidad de las disposiciones que el legislador estima deber adoptar no puede ser efectuada mediante la comparación entre disposiciones de leyes sucesivas o de la conformidad de la ley con las estipulaciones de las convenciones internacionales, sino que resulta de la confrontación de aquella [la ley] con las solas exigencias de carácter constitucional" (R.C.D.I.Pr., 1993, p. 598). Ello no le impidió declarar inconstitucionales ciertas disposiciones de la Ley de asilo que daban cumplimiento a los Acuerdos de Schengen y de Dublín, lo que implica un cierto control indirecto de la constitucionalidad de tales convenciones. Vid. también la decisión nº 89-261, de 28 de julio de 1989. La argumentación es la misma, en sustancia, que la sostenida por la STC nº 28/1991, de 14 de febrero (vid. Capítulo VII).

([280]) En especial, con la STJCE de 9 de marzo de 1978, en cuanto impone al juez la obligación de dejar inaplicada toda norma nacional contradictoria por su propia autoridad y, por lo tanto, sin esperar al resultado de un eventual control de constitucionalidad (asunto Simmenthal, nº 106/77, rec. 1978, pp. 629 ss).

garantizar la superioridad de los tratados sobre las leyes internas sobre la base del artículo 55([281]).

Es por ello que, en 1986, declaró que "la regla enunciada por el artículo 55 de la Constitución (...) se impone incluso ante el silencio de la ley" y que "corresponde a los diversos órganos del Estado vigilar la aplicación de las convenciones internacionales en el marco de sus respectivas competencias". En otras palabras, descartó la doctrina MATTER y habilitó a las jurisdicciones nacionales para hacer uso del artículo 55 en aras a inaplicar la ley ulterior en caso de conflicto con las estipulaciones de un Tratado, puesto que "el juez constitucional verifica de manera objetiva y abstracta la constitucionalidad de las leyes antes de su promulgación" (ex artículo 61), mientras que "el juez ordinario verifica la aplicabilidad de tales leyes a los casos concretos, tomando en debida consideración principalmente su compatibilidad con las disposiciones de los tratados anteriores, bajo reserva de que estén en vigor" (sobre la base del artículo 55)([282]).

Consecuente con esta jurisprudencia, el Consejo Constitucional ha aceptado examinar, por vía de excepción, la conformidad de una ley francesa con un tratado internacional anterior cuando no actúa como juez constitucional sino como juez electoral, ergo, como juez ordinario([283]). En los demás casos, reenvía a las jurisdicciones ordinarias la tarea de garantizar, mediante la inaplicación de la ley interna contraria, la superioridad del tratado. Es lógico, pues el control que está llamado a ejercer el juez ordinario sobre la conformidad de las normas legislativas con los tratados no constituye un verdadero control de constitucionalidad de la ley o, por lo menos, es tan defendible sostener que la inaplicación de la ley para garantizar la primacía del Tratado entraña un control de validez constitucional como que se trata simplemente de un control de aplicabilidad y, por tanto, de elección de la

---

([281]) En este sentido, FRYDMAN sostenía la necesidad de colmar el vacío jurisdiccional que caracterizaba al estado actual del derecho pues, dada la jurisprudencia del Consejo de Estado y del Consejo Constitucional, ninguna jurisdicción era competente para asegurar el respeto del artículo 55 de la Constitución y, al privarse de sanción eficaz su violación por la ley, convertía esta disposición en letra muerta (conclusiones generales del asunto Nicolo, R.I.E., 1989-3, p. 1025).

([282]) Decisión del Consejo Constitucional nº 86-216, de 3 de septiembre de 1986, R.F.D.A., 1987, pp. 120 ss.

([283]) Decisión del Consejo Constitucional galo nº 86-1082, de 21 de octubre de 1988, R.F.D.A., 1988, pp. 908 ss. Falló sobre la regularidad de la elección de diputados a la Asamblea Nacional, recordando expresamente que no le corresponde, cuando se pronuncia en virtud del artículo 61, apreciar la constitucionalidad de una ley a las estipulaciones de un tratado [citando su decisión nº 75-54, de 15 de enero de 1975], pero que como juez electoral -ordinario y no constitucional- debe verificar la aplicabilidad de la ley a los casos concretos tomando debida consideración de su compatibilidad con las disposiciones de los tratados internacionales en vigor [citando su decisión nº 86-216, de 3 de septiembre de 1986]. Tras ello, el Consejo Constitucional confrontó con el protocolo 1 adicional a la CEDH las disposiciones de la Ley de 11 de julio de 1986, que determinaban el modo de escrutinio para la elección de diputados a la Asamblea nacional.

norma aplicable que no censura su constitucionalidad([284]). La jurisprudencia más reciente del Consejo Constitucional francés contiene, sin embargo, algunos matices sobre este tema([285]).

En fin, respecto a la subordinación de la primacía del Derecho comunitario a las exigencias de reciprocidad (exceptio non adimpleti contractus) del artículo 55 de la Constitución francesa, cabe citar una decisión de 1980, en el marco de un recurso de inconstitucionalidad contra una ley francesa por la que se hacía efectivo el mandato de una sentencia de incumplimiento del Tribunal de Justicia. El Consejo Constitucional descartó la argumentación de los 60 diputados franceses, porque "la regla de reciprocidad enunciada [en el artículo 55] no tiene otro alcance que la de constituir una reserva para la aplicación del principio según el cual los tratados o acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, desde su publicación, una autoridad superior a la de las leyes; que esta regla no encuentra aplicación más que en los casos en los que existe una discordancia entre un texto legal y las estipulaciones de un tratado; que, en revancha, el artículo 55 de la Constitución no se opone a que la ley dicte (...) medidas cuyo objeto sea armonizar la legislación nacional con las disposiciones derivadas de un tratado incluso cuando éstas no sean aplicadas por el conjunto de las partes signatarias; que la regla de reciprocidad fijada por el artículo 55 de la Constitución, si bien afecta a la superioridad de los tratados o acuerdos sobre las leyes, no es una condición de conformidad de las leyes a la Constitución"([286]). Así pues, mientras la reserva de reciprocidad es una condición para la primacía del Derecho comunitario, no constituye un parámetro para apreciar la constitucionalidad de la ley([287]). Este

---

([284]) El tema ya fue planteado supra apartado 2.1.1, y aunque se vio que las posiciones doctrinales y jurisprudenciales no eran homogéneas, se aceptó, en sus líneas generales, la distinción entre control de constitucionalidad de las leyes, que equivaldría a un control de validez, y control de conformidad de las leyes a los tratados, que supone un control de aplicabilidad. Por lo demás, esta jurisprudencia constitucional, al reconocer que debe garantizar la primacía de un tratado internacional sobre la ley posterior en el marco de un proceso electoral, enmienda la plana a la tesis del Consejo de Estado galo, según la cual no le estaba permitido reconocer la primacía del Derecho comunitario sobre la ley ulterior porque implicaría un control de constitucionalidad, y ha sido determinante del cambio jurisprudencial llevado a cabo con el asunto NICOLO.

([285]) En efecto, como quiera que la reforma constitucional francesa reenvía a una ley orgánica el cuidado de determinar las condiciones de aplicación del artículo 8.A del T.U.E. de acuerdo con lo dispuesto en este artículo y las modalidades a adoptar por el Consejo, la decisión del Consejo Constitucional nº 92-312, de 2 de septiembre (Notes et études documentaires, 1992, pp. 197 ss) ha extendido el bloque de constitucionalidad, para el examen de esta ley orgánica electoral, al artículo 8.A y a las normas comunitarias que lo desarrollan, de manera que, en caso de que se plantee un recurso respecto a la antedicha ley orgánica, al examinar su constitucionalidad tendrá que examinar las disposiciones comunitarias y declararla inconstitucional si son vulneradas (vid., para mayores detalles, PICARD, E., "Vers l'extension du bloc de constitutionnalité au droit européen?...", op. cit., pp. 48-50). Ello supone un ligero cambio respecto de su falta de competencia para controlar la constitucionalidad de las leyes respecto a las convenciones internacionales de las que Francia forme parte.

([286]) Decisión del Consejo Constitucional nº 80-126, de 30 de diciembre de 1980, R.G.D.I.P., 1981, pp. 601 ss.

([287]) La decisión del Consejo Constitucional nº 92-308, de 9 de abril de 1992, exige nuevamente la reserva de reciprocidad para la primacía del Derecho comunitario sobre la ley (R.T.D.E., 1992, p. 421).

razonamiento contradice la posición del Tribunal de Justicia([288]) y de otras jurisdicciones francesas([289]), así como el pensamiento de la doctrina mayoritaria en Francia([290]).

Otras jurisdicciones nacionales han llevado a cabo un control de constitucionalidad del Derecho comunitario primario, como el Tribunal Supremo irlandés, que concluyó en la necesidad de reformar la Constitución irlandesa para poder ratificar el Acta U.E. debido a la inclusión del título III relativo a la cooperación política europea([291]). Por el contrario, el Tribunal de Apelación de Copenhague declaró inadmisible la pretensión de un particular de impugnar la decisión de aplicar el artículo 20 de la Constitución para la adhesión en lugar del procedimiento de revisión([292]). En fin, la High Court británica rechazó en cuanto al fondo el recurso introducido contra la ratificación del Tratado U.E.([293]).

([288]) La jurisdicción comunitaria mantiene una jurisprudencia muy clara al respecto, señalando que en ningún caso un Estado miembro podría tomar unilateralmente medidas correctivas o de defensa destinadas a obviar un desconocimiento eventual por otro Estado miembro de las reglas del Tratado (STJCE de 25 de septiembre de 1979, asunto Comisión c./ Francia, nº 238/78, rec. 1979, pp. 2729 ss) y, en consecuencia, ni pueden invocar la inactividad de una institución (STJCE de 13 de noviembre de 1964, asunto Comisión c./ Luxemburgo y Bélgica, nº 90 y 91/63, rec. 1964, pp. 1231 ss), ni el incumplimiento de otro Estado miembro (STJCE de 26 de febrero de 1976, asunto Comisión c. Italia, nº 52/75, rec. 1976, pp. 284 ss), para justificar la inejecución de sus obligaciones, pues existen procesos específicos para remediarlos (STJCE de 14 de diciembre de 1971, asunto Comisión c. Francia, nº 7/71, rec. 1971, pp. 1003 ss).

([289]) Cabe recordar que tal exigencia ha sido descartada por el Tribunal Supremo francés en la medida en que existe el recurso de incumplimiento (sentencia de 24 de mayo de 1975, asunto Café Jacques Vabre, C.D.E., 1975-3, pp. 631 ss).

([290]) Vid., por todos, DECAUX, E., La réciprocité en droit international, L.G.D.J., 1980, pp. 321 ss; JACQUE, J.-P., "Réciprocité, droit communautaire et droit interne français", op. cit., pp. 325 ss.

([291]) Sentencia de la Supreme Court irlandesa de 9 de abril de 1987, asunto Raymond Crotty, I.L.R.M., 1987, pp. 400 ss. Tras referéndum, la disposición que se insertó en la Constitución se limita a enunciar que "El Estado puede ratificar el Acta Unica Europea" (artículo 29.4,3), lo que no es realmente una habilitación amplia que elimine en lo sucesivo las dificultades que podría encontrar Irlanda con ocasión de los desarrollos posteriores de la integración europea. De hecho, para el Tratado de la Unión Europea ha hecho falta un nuevo referéndum. Vid., para un comentario, MURPHY, F. y CRAS, A., "L'affaire Crotty: la Cour suprême irlandaise rejette l'Acte unique européenne", C.D.E., 1988-3, pp. 276 ss; O'CONNOR, J., "L'Acte unique européen et la Cour suprême irlandaise (l'affaire Crotty)", A.F.D.I., 1987, pp. 762 ss.

([292]) Sentencia del Tribunal de Apelación de Copenhague de 19 de junio de 1972, asunto Lars Gronborg (citada por LOUIS, J. V., L'ordre juridique communautaire, op. cit., p. 145). Recurrida en casación, el Tribunal Supremo rechazó el recurso, considerando que las jurisdicciones no podían intervenir en el proceso legislativo (sentencia de 27 de septiembre de 1972, C.M.L.Rep., 1972, pp. 879 ss). En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal de Apelación de Copenhague de 4 de diciembre de 1972, declarando que un recurso contra la adhesión a las Comunidades no era, por su naturaleza, justiciable (asunto Aggergren, C.M.L.Rep., 1973, pp. 1 ss).

([293]) Sentencia de la High Court de 30 de julio de 1993, texto inédito. El recurso interpuesto por Lord REES-MOGG se basaba en la ausencia de aprobación parlamentaria del protocolo social anexo al Tratado CE y en la imposibilidad de la Corona de abandonar o transferir una de sus prerrogativas sin intervención legislativa. Este último argumento, que contemplaba el Título V consagrado a la política exterior y de seguridad común, le pareció "justiciable" a la High Court, declarando que "el principio de no justiciabilidad no es universal y absoluto", pero rechazó que comportase ningún abandono o transferencia de prerrogativas.

2.3. El efecto directo de las directivas

En relación con el efecto directo de las directivas, las posturas negativas más representativas son las del Bundesfinanzhof y el Conseil d'Etat galo, que durante años han mantenido prácticamente una rebelión sistemática([294]).

2.3.1. Consejo de Estado francés

El Consejo de Estado galo es quien seguramente ha ido más lejos en la negación, hasta fechas recientes, del efecto directo de las directivas, comenzando su actitud con el famoso asunto COHN BENDIT. En este asunto defendió, sobre la base del artículo 189 del Tratado C.E., que las autoridades nacionales eran las únicas competentes para decidir la forma que debía darse a la ejecución de las directivas y para fijar por sí mismas, bajo control de los tribunales nacionales, los medios adecuados para que estos actos normativos produjesen efectos en el derecho interno. Y añadió que, cualesquiera que fueran las precisiones que contuvieren respecto de los Estados miembros, sus ciudadanos no podían invocar directamente las directivas en apoyo de un recurso contencioso-administrativo contra un acto administrativo individual. En consecuencia, dado que no se impugnaba la legalidad de las medidas reglamentarias francesas adoptadas para la transposición de la Directiva 64/221/CEE, de 25 de febrero, en materia de libertad de desplazamiento y residencia, confirmó y mantuvo la vigencia de una orden ministerial de expulsión del famoso dirigente de la revuelta francesa de mayo de 1968([295]).

La doctrina comunitaria ha apuntado que esta actitud puede encontrar su explicación en una línea jurisprudencial antigua relativa a la falta de eficacia del Derecho internacional en el ordenamiento interno francés, por su incompetencia para apreciar la conformidad de una ley interna a los tratados en vigor([296]), así como en el hecho de que sería de aplicación al caso la relación entre ley y reglamento, que permite la utilización de la ley como criterio

---

([294]) Vid., en general sobre el tema, BONICHOT, J.-Cl., "Convergences et divergences entre le Conseil d'Etat et la Cour de justice des Communautés européennes", op. cit., pp. 597 ss; GALMOT, Y. y BONICHOT, J.-Cl., "La Cour de justice et la transposition des directives en droit national", op. cit., pp. 1 ss; SIMON, D., "Le Conseil d'Etat et les directives communautaires: du gallicanisme à l'ortodoxe?", op. cit., pp. 264 ss.

([295]) Sentencia del Consejo de Estado galo de 22 de diciembre de 1978, asunto Cohn-Bendit, R.T.D.E., 1979, p. 169.

([296]) Vid., en este sentido, PESCATORE, P., "Article 177", op. cit., pp. 1103-1105.

de legalidad del reglamento que la desarrolle([297]), pero que excluye la aplicación directa de la ley cuando su texto subordine expresamente tal aplicación a la previa promulgación de los reglamentos de desarrollo o sea manifiestamente imposible la aplicación de la ley([298]).

No por ello es menos contraria al Derecho comunitario esta actitud, y de ahí que la Comisión manifestase al Gobierno francés, por carta de 7 de marzo de 1979, su inquietud por esta decisión y por las consecuencias que llevaría aparejadas para la autoridad del Tribunal de Justicia y la aplicación uniforme del Derecho comunitario([299]). El Gobierno francés, en escrito de 23 de marzo de 1980, contestó a la Comisión subrayando su preocupación constante por garantizar la aplicación uniforme del Derecho comunitario y expresando que la decisión judicial interna había sido adoptada en circunstancias muy concretas, con lo que dejaba entrever que la discrepancia entre el Consejo de Estado galo y el Tribunal de Justicia se limitaba, en lo esencial, a aspectos de procedimiento([300]).

Esta respuesta es absolutamente falsa([301]): se trata de una negación palmaria del efecto directo de las directivas en el marco de un recurso contra un acto individual, ya que el motivo deducido de la violación directa de la Directiva 64/221/CEE era del todo inoperante y Cohn Bendit no podía beneficiarse de lo dispuesto por el artículo 6 de la directiva contra la decisión de expulsión([302]). El rechazo de la anulación de la orden ministerial o, lo que es lo mismo, la negación de la invocabilidad por exclusión de la directiva comunitaria, obedece a que no se cuestionó la legalidad del Decreto de transposición de la directiva sobre el que se basaba la orden de expulsión. Con este razonamiento, nada podía ser más lógico que confirmar la orden ministerial y anular la decisión de remisión, puesto que la solución del litigio interno no dependía de la

---

([297]) Es por ello que, en la propia sentencia COHN BENDIT, el Consejo de Estado admitió la posibilidad de impugnar la legalidad de las medidas reglamentarias adoptadas por el gobierno francés para atenerse a las directivas, puesto que es obligación del juez nacional controlar su compatibilidad (vid. infra).

([298]) Sumariamente, esta doctrina está explicada en las conclusiones generales de GENEVOIS en el asunto COHN-BENDIT (R.T.D.E., 1979, pp. 163-164). Vid. también SANTAOLALLA GADEA, F., "La aplicación del Derecho comunitario en España", op. cit., pp. 217-218.

([299]) Tenía buen presentimiento la Comisión a la vista de las "secuelas" que esta sentencia produjo en las jurisdicciones alemanas e italianas (vid. infra).

([300]) Vid., para más detalles, el Informe SIEGLERSCHMIDT (citado por L. ORTUZAR ANDECHAGA, Aplicación judicial del Derecho comunitario, op. cit., pp. 42-43).

([301]) El propio Gobierno francés, en su recurso ante el Consejo de Estado, negó que pudiera invocarse la directiva. No obstante, el Gobierno francés ha evolucionado, y en las observaciones del asunto URSULA BECKER, aun refutando el efecto directo de una directiva en particular, reconoció el efecto directo de las directivas en general (STJCE de 12 de junio de 1982, nº 88/79, rec. 1982, pp. 62-64).

([302]) Este precepto prevé la comunicación al interesado de las razones de orden público, seguridad pública y/o salud pública que fundamenten la decisión administrativa interna de expulsión, lo que no había sido cumplido por las autoridades francesas en la orden de expulsión porque en el decreto de transposición de la directiva no se preveía esta notificación ni, por ende, la motivación.

interpretación de una directiva que no era directamente aplicable([303]).

Esta invocación abusiva del acto claro y negación expresa del efecto directo es especialmente grave porque impidió la remisión prejudicial de la jurisdicción nacional que conocía del asunto y chocó frontalmente con la jurisprudencia general del Tribunal de Justicia, según la cual si una norma comunitaria se presta por su naturaleza y precisión de mandato a tener efecto directo sobre los particulares, tal efecto no puede ser negado sino que debe ser garantizado judicialmente. La violación es aún más grave, si cabe, porque fue deliberada: el Tribunal de Justicia había declarado que este precepto tenía efecto directo([304]). En suma, contiene elementos inaceptables que entrañan una lesión a los principios estructurales del ordenamiento comunitario por no aceptar sus reglas sobre fuentes de producción y, en especial, la que hace del Tribunal de Justicia el intérprete supremo([305]).

Si no estaba de acuerdo el Consejo de Estado, lo que debía haber hecho era plantear una cuestión prejudicial (siguiendo la sentencia DA COSTA existente en la época) para que el Tribunal de Justicia hubiera modificado, llegado el caso, su jurisprudencia sobre el efecto directo. Como no lo hizo, vulneró la obligación de remisión que establece el artículo 177.3 del Tratado C.E. y el mandato contenido en la Directiva 64/221/CEE, como también los artículos 164 y 189 del Tratado, que atribuyen al Tribunal de Justicia competencia para garantizar la interpretación y aplicación uniforme del Derecho comunitario y efecto obligatorio a las directivas y, por añadidura, la autoridad de su jurisprudencia relativa al

---

([303]) Aquí está el ardid de la decisión, y lo que dificulta enormemente su comprensión: el Consejo de Estado galo declaró el principio de rechazo a que una directiva no transpuesta pudiera ser aplicable directamente; pero no falló el caso sobre esta base, pues existían medidas nacionales de transposición, sino por una cuestión puramente procesal, el hecho de que en ningún momento se había cuestionado la legalidad de esta reglamentación de transposición que, como tal, sería la norma directamente aplicable y parámetro de legalidad de la orden ministerial.

([304]) STJCE de 28 de octubre de 1975, asunto Rutili, nº 36/75, rec. 1975, pp. 1219 ss. Fue a petición del Tribunal administrativo de París, precisamente la jurisdicción contra cuya decisión de remisión prejudicial se recurrió en el asunto COHN BENDIT. Además, a demanda de otras jurisdicciones de diversos Estados miembros, había consagrado el efecto directo de otras disposiciones de esta directiva en la época de autos y eran perfectamente aplicables al caso. Así, el artículo 3 (comportamiento personal del individuo) por la High Court (STJCE de 4 de diciembre de 1974, asunto Van Duyn, nº 41/74, rec. 1974, pp. 1337 ss) y el Marlborough Street Magistrate's Court (STJCE de 27 de octubre de 1977, asunto Regina Bouchereau, nº 30/77, pp. 1999 ss); y los artículos 8 y 9 (medios de impugnación) por el Tribunal de Primera Instancia de Lieja (STJCE de 8 de abril de 1976, asunto Royer, nº 48/75, rec. 1976, pp. 497 ss). También podía ser de aplicación la STJCE de 26 de febrero de 1975, asunto Bonsignore, nº 67/74, rec. 1975, pp. 297 ss.

([305]) No resulta extraño que haya sido fuertemente contestada el Consejo de Estado por esta sentencia. Vid., entre otros, BARAV, A., "Remarques à propos de l'arrêt du Conseil d'Etat de France dans l'affaire Ministre de l'intérieur c. Cohn-Bendit", op. cit., pp. 130 ss; BEBR, G., "The Rambling Ghost of Cohn-Bendit: Acte Clair and the Court of Justice", op. cit., pp. 455 ss; BOULOUIS, J., "L'applicabilité directe des directives à propos d'un arrêt Cohn-Bendit du Conseil d'Etat", R.M.C., 1979, pp. 104 ss; ISAAC, G., "Le juge administratif français et les directives communautaires", C.D.E., 1979-2, pp. 265 ss; LABAYLE, H., "Le Conseil d'Etat et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice des Communautés européennes", op. cit., pp. 155 ss;

efecto directo de la normativa en cuestión([306]).

Sin embargo, en más de una ocasión, el Consejo de Estado francés ha preferido reincidir en esta postura. Es especialmente ilustrativo el caso de la VI Directiva I.V.A., en el que confirmó sin ambages la tendencia de su jurisprudencia COHN-BENDIT a no aceptar el efecto directo de las directivas no desarrolladas en el derecho interno, con el detalle adicional de que el grado de precisión de esta directiva no le importó para nada, pues descartó la pretensión de ciertos contribuyentes franceses de prevalecerse de las disposiciones de la directiva frente a actos fiscales individuales con el fin de obtener la devolución de las cantidades pagadas que, en caso de que hubiera sido transpuesta por Francia el 1 de enero de 1978, habrían estado exonerados de pagar, o bien sujetas a un tipo impositivo inferior([307]). El caso es aún más censurable dado que quince días antes el Tribunal de Justicia había reconocido la posibilidad de un particular alemán de invocar en su beneficio ciertas disposiciones de esta directiva desde el momento en que la República Federal de Alemania debía haberla desarrollado, y este Estado miembro sólo lo había hecho tardíamente([308]). No inclinándose ante la interpretación del artículo 189 del Tratado C.E. y de la propia directiva, la jurisdicción gala menoscaba la autoridad de su jurisprudencia y el monopolio de interpretación obligatoria que le atribuye el Tratado C.E.

A pesar de todo, en los últimos años se asiste a una evolución de esta jurisprudencia, mostrándose su jurisprudencia más respetuosa con el principio del efecto directo en su conjunto([309]). En el propio asunto COHN BENDIT, el Consejo de Estado, pese a negar el efecto directo de la directiva frente a un acto administrativo individual [invocabilidad de substitución], reconoció tácitamente la potestad de invocar útilmente la directiva en apoyo

---

([306]) Por vías diferentes, el Comisario de Gobierno GENEVOIS llega a esta misma conclusión. En efecto, en sus conclusiones generales del asunto COHN-BENDIT, abogaba por confirmar el planteamiento de la cuestión prejudicial de la jurisdicción inferior o por aplicar la jurisprudencia comunitaria bien establecida en la materia, pues no veía otras posibilidades jurídicas sin faltar a la deferencia debida al Tribunal de Justicia y a los artículos 164, 177.3 y 219 del Tratado C.E, y ello pese a que había mostrado anteriormente su falta de convencimiento sobre la solidez de la argumentación del Tribunal de Justicia para reconocer el efecto directo de las directivas, razón por la que recomendaba al Consejo de Estado la revisión de la redacción de la cuestión planteada, modificándola en el sentido de instar al Tribunal de Justicia a reexaminar su jurisprudencia (R.T.D.E., 1979, pp. 166-168).

([307]) Sentencia del Consejo de Estado galo de 4 de junio de 1982, Revue de Jurisprudence Fiscale, 1982, pp. 394 ss. Debe ponerse de relieve la filiación que guarda esta sentencia con una anterior del Bundesfinanzhof de 16 de julio de 1981 (vid. infra). Vid. en esta línea las sentencias del Consejo de Estado galo de 28 de noviembre de 1980, Recueil Lébon, 1981, pp. 74 ss; 25 de febrero de 1981, Dalloz, 1981, p. 331; 27 de noviembre de 1985, R.T.D.E., 1988, pp. 99 ss.

([308]) STJCE de 19 de enero de 1982, asunto Ursula Becher, nº 8/81, rec. 1982, pp. 53 ss.

([309]) Lo que explica que la invocación del acto claro sea cuantitativamente menor y cualitativamente mejor (vid. supra Capítulo IV, apartado 3.2.2). Ello sirve también para comprender su evolución respecto la autoridad de las interpretaciones del Tribunal de Justicia, que le ha llevado a no plantear cuestión prejudicial invocando expresante los asuntos DA COSTA y CILFIT y a aplicar en el caso la jurisprudencia existente (por ejemplo, sentencia del Conseil d'Etat francés de 8 de abril de 1987, R.T.D.E., 1988-1, pp. 118 ss).

de un recurso dirigido contra reglamentos nacionales dictados para su ejecución para verificar su conformidad a la misma([310]) [invocabilidad de exclusión]([311]). No deja de resultar paradójico, dado el diferente rango de uno y otro acto([312]). Su jurisprudencia ulterior confirma y amplía este supuesto con otras modalidades:

1.- Recurso de anulación contra el acto reglamentario adoptado para la transposición de la directiva que sea contrario a la misma([313]).
2.- Recurso de anulación contra toda medida reglamentaria posterior no adoptada para ejecutar la directiva pero que sea contraria a la misma([314]).
3.- Complemento de la modalidad anterior, es la posibilidad de solicitar, una vez expirado el plazo de transposición de la directiva, la modificación de la norma reglamentaria interna legalmente adoptada en su época, pero que se revela incompatible con la directiva ulterior y, en caso de rechazo, llevar ante el juez la negativa alegando desviación de poder([315]).

Al lado de estos supuestos, hay otras modalidades que no han sido confirmadas expresamente, pero que podrían encontrar ratificación en los próximos años. Puede ser

---

([310]) El Consejo de Estado francés declaró que aunque "las autoridades nacionales están obligadas a adaptar la legislación y la reglamentación de los Estados miembros a las directivas que les son dirigidas, estas autoridades permanecen exclusivamente competentes para decidir la forma a dar a la ejecución de las directivas y para fijar ellas mismas, bajo el control de las jurisdicciones nacionales, los medios propios para que produzcan efecto en derecho interno" y añadió que "en defecto de toda contestación sobre la legalidad de las medidas reglamentarias adoptadas por el Gobierno francés para conformarse a las directivas" (sentencia de 22 de diciembre de 1978, asunto Cohn-Bendit, R.T.D.E. 1979, p. 169).

([311]) Vid. supra la introducción de este capítulo para la explicación del sentido de esta terminología.

([312]) Así se lo parece, por ejemplo, a J.-V. LOUIS, G. VANDERSANDEN y M. WAELBROECK, "Les Etats membres et la jurisprudence de la Cour", op. cit., p. 74, nota 47.

([313]) Implícitamente, puede inferirse del asunto COHN-BENDIT, y en todo caso ha sido expresamente confirmado ulteriormente (sentencia del Consejo de Estado galo de 28 de septiembre de 1984, asunto Confédération nationale des sociétés de protection des animaux de France et des pays d'expression française, R.T.D.E., 1984, pp. 759 ss).

([314]) Aunque la lógica de la jurisprudencia COHN-BENDIT dejaba entrever que esta posibilidad estaba vetada, lo ha admitido expresamente después: vid. especialmente sentencias del Consejo de Estado galo de 7 de diciembre de 1984, anulando un "arrêté" del Departamento de la Gironde que reglamentaba la caza de la tórtola por ser contrario a la Directiva 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979, para la conservación de las especies voladoras salvajes (asunto Fédération française des sociétés de protection de la nature, R.T.D.E., 1985-1, pp. 187 ss). En el mismo sentido, sentencias de 6 de marzo de 1988, R.T.D.E., 1988, pp. 118 ss; 1 de julio de 1988, R.T.D.E., 1989, pp. 692 ss; 7 de octubre de 1988, A.J.D.A., 1989, pp. 34 ss; 7 de octubre de 1988, Recueil Lébon, 1988, p. 334; 25 de mayo de 1990, Dalloz, 1991, pp. 113 ss; 8 de julio de 1991, A.J.D.A., 1991, pp. 827 ss. Lo más significativo de esta jurisprudencia es que se apoya exclusivamente en la contradicción de la reglamentación nacional con las directivas comunitarias, con un razonamiento que viene a decir que si las directivas obligan a los Estados miembros a adoptar medidas positivas, les prohíben a fortiori dictar normas internas contrarias a los objetivos perseguidos por las mismas, por lo que las jurisdicciones administrativas han de de censurar toda medida intervenida en violación del texto comunitario.

([315]) Sentencia del Consejo de Estado francés de 3 de febrero de 1989, asunto Alitalia, R.T.D.E., 1989, pp. 509 ss. Anuló el rechazo implícito opuesto por el primer ministro a una demanda de derogación de tres disposiciones contenidas en dos decretos de 1967 y 1979, y que se basaba en la incompatibilidad o contradicción de estas disposiciones con los objetivos de la VI Directiva IVA y, en especial, su artículo 17.6, relativo a las excepciones al derecho de deducción. La decisión es interesante desde diversas perspectivas, pero interesa ahora en cuanto confirmó la obligación de toda autoridad administrativa de derogar un reglamento ilegal, sea desde su origen, sea como consecuencia de circunstancias sobrevenidas ulteriormente a su adopción, subrayando que entre tales circunstancias figuraba la entrada en vigor de una directiva comunitaria y sin que a estos efectos existiese ningún plazo de caducidad.

aplicable por analogía una línea jurisprudencial que permite alegar, por la vía de excepción [con ocasión del recurso dirigido contra un acto individual adoptado sobre la base de un reglamento devenido incompatible con una directiva ulterior], la ilegalidad del reglamento por intervención de un elemento jurídico nuevo con el que es incompatible y, por tanto, su inaplicación al caso y la anulación del acto administrativo dictado en ejecución del mismo([316]).

En segundo lugar, puede hallar fundamento implícito en el asunto COHN-BENDIT el que los particulares puedan invocar -nuevamente por la vía de la excepción-, en apoyo de un recurso contra una decisión individual adoptada sobre la base de un acto reglamentario posterior a la directiva, la ilegalidad del reglamento por falta de adecuación a la directiva. La jurisprudencia COHN-BENDIT prohíbe alegar que una decisión individual es contraria a una directiva en caso de falta de transposición, y si ha sido transpuesta la directiva que se cuestione la normativa nacional de ejecución, invocando directamente en su lugar la violación de la directiva por el acto nacional. Pero no impide que se intente demostrar que el reglamento interno que da base jurídica al acto individual es ilegal por ser contrario a la directiva comunitaria, lo que, de estimarse, entrañaría la nulidad de la decisión individual misma([317]). En todo caso, ha de ser invocada expresamente la incompatibilidad([318]).

En tercer lugar, a la vista de la jurisprudencia comunitaria que inicia la sentencia FRANCOVICH debe admitirse en favor del particular una acción en responsabilidad contra el Estado francés para la reparación de los daños y perjuicios causados por la no transposición de la directiva([319]).

([316]) Sentencia del Consejo de Estado galo de 23 de noviembre de 1984, asunto Société marchés aux cuirs de la Villette, Recueil Lébon, 1984, pp. 488 ss.

([317]) Es este rodeo que no había hecho Cohn-Bendit lo que permitió al señor Stasi obtener satisfacción -anulación del acto administrativo individual por faltarle base jurídica en cuanto el reglamento francés era ilegal- ante el Tribunal administrativo de Lyon, en un asunto cuyos hechos se asemejan bastante: en los dos asuntos se cuestionaba una orden de expulsión adoptada contra nacionales comunitarios, y en los dos casos se invocaba la directiva de 25 de febrero de 1964. Pero mientras que en el caso COHN-BENDIT se sostuvo la ilegalidad de la decisión administrativa por violación de la directiva, en este asunto se mantuvo la ilegalidad del Decreto 70-29, de 5 de enero de 1970, de transposición de la directiva, porque no preveía la notificación y motivación de las medidas de expulsión que exigía la directiva comunitaria (sentencia de 25 de octubre de 1979, asunto Stasi, Recueil Lébon, 1979, pp. 535 ss).

([318]) En efecto, el Consejo de Estado francés rechaza examinar de oficio la compatibilidad de un reglamento nacional con una directiva mal aplicada (sentencia de 11 de enero de 1991, asunto Société Morgane, R.F.D.A., 1991, pp. 652 ss). En este sentido, va en contra de la jurisprudencia comunitaria ulterior que ha reconocido al juez nacional la facultad de apreciar de oficio la conformidad de la normativa nacional con una directiva (STJCE de 11 de julio de 1991, asunto Verholen, nº C-87 a 89/90, rec. 1991, pp. I/3557 ss).

([319]) Aunque en una posición menos categórica, vid. GALMOT, Y. y BONICHOT, J.-Cl., La Cour de justice des Communautés européennes et la transposition des directives en droit national", op. cit., pp. 6-7; ISAAC, G., Droit communautaire général, op. cit., p. 166

Finalmente, es menos probable, pero no puede negarse a priori, que el Consejo de Estado acepte la posibilidad de alegar la directiva cuando sea posible "recalificarla" por tratarse realmente de un reglamento comunitario, esto es, que admita la invocabilidad de substitución en caso de que la directiva, pese a su nombre, tenga realmente la naturaleza de un reglamento comunitario([320]).

Tras este repaso de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés, puede colegirse fácilmente que mantiene sus diferencias con la jurisdicción comunitaria respecto del efecto directo de las directivas ante actos administrativos individuales, pero que hoy en día son menos profundas de lo que a primera vista podría parecer, ya que acepta la invocabilidad de exclusión. El problema es que sigue sin reconocer algo tan esencial como es que pueda aplicarse inmediata y positivamente la directiva misma frente a un acto individual (invocabilidad de substitución) cuando no exista reglamentación nacional adoptada específicamente para su aplicación, o la que existe no pueda ser relacionada con los objetivos de la directiva, e incluso en presencia de uno u otro supuesto si no se cuestiona la legalidad de la reglamentación([321]). Del mismo modo, parece refutar el efecto directo cuando sea una ley la que desconozca los objetivos de la directiva([322]).

Conviene tener en cuenta, por otra parte, que adopta en otros aspectos fundamentales un actitud correcta con el Derecho comunitario, como es el efecto directo de los

---

([320]) R. ABRAHAM subordina esta recalificación a dos condiciones: por un lado, que se emparente con un reglamento por su contenido, de modo que sea suficientemente preciso y detallado; y, por otro, que, de acuerdo con los Tratados, la materia concernida por la directiva hubiera podido ser desarrollada por las instituciones comunitarias mediante reglamento (Droit international..., op. cit., pp. 151-152). El doctorando no ve clara esta posibilidad: el Consejo de Estado nada dice al respecto, en contra de lo que sugiere ABRAHAM, sino que fue su Comisario de Gobierno quien lo apuntó y, a la vista de las conclusiones de GENEVOIS puede pensarse que sostiene todo lo contrario cuando afirma que, "con independencia de cuales sean las precisiones que contienen respecto a los Estados miembros", no pueden ser invocadas en apoyo de un recurso contra un acto administrativo individual, así como cuando se refiere a que "ninguna estipulación [del artículo 56 del Tratado C.E.] habilita a un órgano de las Comunidades Europeas a adoptar, en materia de orden público, reglamentos directamente aplicables en los Estados miembros".

([321]) En el asunto BURET, el Consejo de Estado francés habría tenido ocasión de operar un cambio de jurisprudencia sobre el último bastión que le opone a la jurisprudencia comunitaria si la demandante, en un supuesto de discriminación por razón de sexo, hubiera optado por invocar la violación del principio, no sobre la base del preámbulo de la Constitución francesa, sino de la Directiva 76/207/CEE ante la decisión de rechazo de un rector de universidad de la candidatura a un empleo de profesor especializado en un establecimiento penitenciario por el motivo que una mujer encontraría dificultades para hacer respetar la disciplina por los detenidos masculinos. Pero, seguramente a la vista de la jurisprudencia COHN-BENDIT, prefirió asegurar el resultado -el Consejo de Estado le dio finalmente la razón- y no ver rechazada su demanda por la invocación de la directiva contra ese acto administrativo individual (sentencia de 7 de diciembre de 1990, asunto Ministre de l'éducation nationale c. Buret, A.J.D.A., 1991, pp. 405 ss).

([322]) Señala en este sentido R. ABRAHAM que, si bien es admisible la invocación de la directiva cuando el acto interno es de naturaleza reglamentaria, existen serias dudas de que pueda hacerse cuando la ejecución se haya llevado a cabo por medida legislativa, como sucede primordialmente en el ámbito fiscal (Droit international..., op. cit., p. 153).

reglamentos([323]), y en general la aplicabilidad inmediata de la normativa comunitaria([324]).

2.3.2. Bundesfinanzhof

La postura del Tribunal Supremo Federal fiscal alemán se sitúa en la óptica de la jurisprudencia originaria del Consejo de Estado galo, pues durante cierto tiempo se negó categóricamente a aceptar el razonamiento del Tribunal de Justicia respecto del efecto directo de las directivas por entender que esta jurisprudencia iba más allá de lo que la República Federal de Alemania había admitido como transferencia de los derechos de soberanía mediante la Ley de ratificación del Tratado C.E. Ha ocurrido especialmente en relación con la VI Directiva I.V.A., pues sin planteamiento de cuestión prejudicial y haciendo una interpretación literal del artículo 189.3 del Tratado C.E., el Bundesfinanzhof decidió que ésta no tenía efecto directo, por lo que no podía ser aplicada en el orden jurídico alemán([325]). La insubordinación en este caso es aún más grave porque ni siquiera esperó la solución de la cuestión prejudicial planteada por el Finanzgericht de Munster y que dio lugar a que el Tribunal de Justicia confirmara que esta directiva disfrutaba de eficacia directa([326]). Recuérdese, por otra parte, que el Bundesfinanzhof ha llegado a desacatar una sentencia prejudicial interpretativa dictada a petición suya, provocando que el Tribunal Constitucional Federal alemán enmendara la plana a la jurisdicción suprema fiscal en vía de amparo([327]).

2.3.3. Otras jurisdicciones nacionales

Aunque generalmente ha sido seguida la doctrina jurisprudencial sobre el efecto directo de las directivas([328]), otras jurisdicciones han preferido optar por el ejemplo del Consejo

---

([323]) Por ejemplo, sentencias del Consejo de Estado francés de 22 de diciembre de 1978, asunto Syndicat viticole des Hautes Graves de Bordeaux, R.T.D.E., 1979-4, pp. 717 ss; 27 de junio de 1980, asunto Syndicat unique des vignerons de l'Ande, R.T.D.E., 1981-2, pp. 363 ss.

([324]) Por ejemplo, respecto de las decisiones (sentencia del Consejo de Estado francés de 3 de febrero de 1975, asunto Rabot, A.J.D.A., 1975, pp. 467 ss) y de los acuerdos externos (sentencia de 12 de octubre de 1979, asunto Syndicat des importateurs de vêtements et produits artisanaux, A.J.D.A., 1980, pp. 95 ss).

([325]) Auto del Bundesfinanhof de 16 de julio de 1981, C.D.E., 1981-4, pp. 779 ss; C.M.L.Rep., 1982, pp. 528 ss.

([326]) STJCE de 19 de enero de 1982, asunto Ursula Becker, nº 8/81, rec. 1982, pp. 53 ss.

([327]) Vid. supra Capítulo IV, apartado 4.2.2.2.

([328]) Vid. los ejemplos de aceptación por jurisdicciones nacionales del efecto directo de las directivas citados en la STJCE de 12 de junio de 1980, asunto Grunert, nº 88/79, rec. 1980, pp. 1827 ss.

de Estado galo y del Bundesfinanhof negando esta eficacia. La mayoría de las veces se trata de casos aislados([329]), pero algunos de ellos son preocupantes por las afirmaciones que contienen. Es el caso de ciertas tomas de posición de la Court of Appeal.

La Court of Appeal no mantiene una posición completamente reacia al efecto directo de las directivas. Es así que ha reconocido que, cuando una directiva tiene un efecto directo vertical, hace nacer derechos para los empleados del Estado y de cualquier órgano o emanación del Estado en la medida en que esté encargado por el Estado de cumplir una función de servicio público, como la defensa del Reino o el mantenimiento del orden y el respeto de la ley([330]). Pero una decisión de 1990 presenta perspectivas preocupantes, por lo que no es en balde recordar sus hitos más significativos. Organon Laboratories intentó una acción para anular la decisión de la Licensing Authority (Ministerio de la Salud) que revocaba una licencia acordada en el pasado para la venta al por menor del medicamento Bolvidan. Para fallar el caso, la jurisdicción británica se planteó cuál era el texto jurídico aplicable, si la Directiva nº 65/65/CEE o la Medicines Act 1983, que no se ajustaba a la normativa comunitaria. Tras declarar que el Reino Unido había violado las obligaciones resultantes del Tratado al no armonizar la ley sobre licencias de productos farmacéuticos con arreglo a la directiva comunitaria, se planteó si podía ser aplicada directamente la directiva, recordando que "por razones constitucionales, no tienen efecto directo cuando no hayan sido incorporadas en un acto del Parlamento". No obstante, señaló que existían dos corrientes jurisprudenciales que permitían a las disposiciones de una directiva desplegar ciertos efectos ante los tribunales ingleses. Por un lado, el principio consagrado por la House of Lords en

---

([329]) Por ejemplo, negó el efecto directo de una directiva la sentencia del Tribunal de Milán de 21 de enero de 1971, EVERSEN y SPERL, 1971, nº 4582. En esta línea, ciertas jurisdicciones italianas han dudado en aplicar durante cierto tiempo un reglamento en razón de la práctica errónea de la administración que reproducía su texto en decretos leyes (sentencias del Tribunal de Trieste de 13 de diciembre de 1972, EVERSEN y SPERL, 1972, nº 5064; Tribunal de Apelación de Roma de 23 de enero de 1973, EVERSEN y SPERL, 1973, nº 188). El Employment Appeal Tribunal restringió el alcance del efecto directo del Derecho comunitario considerando que sólo podía ser invocado, en el escalafón judicial, a partir de la High Court (sentencia de 16 de marzo de 1977, C.M.L.Rep., 1977, pp. 487 ss), y el Consejo de Estado luxemburgués negó el efecto directo de una directiva considerando que la reglamentación nacional de transposición era correcta sin plantear cuestión prejudicial, sobre la base de una dudosa aplicación de la doctrina del acto claro (sentencia de 7 de diciembre de 1978, C.D.E., 1980-2/3, pp. 301 ss). Vid., para otros ejemplos de negación del efecto directo, sentencias del Tribunal Supremo italiano de 9 de marzo de 1976, Giustizia civile, 1976, pp. 38 ss; Tribunal de Amsterdam de 28 de marzo de 1985, C.D.E., 1991-1/2, pp. 58-59; Consejo de Estado italiano de 24 de enero de 1989, Riv.Dir.I., 1989, pp. 685 ss. Algunas jurisdicciones helénicas han manifestado también ciertas reticencias, y en especial el Tribunal de Apelación de Atenas (vid. HERVOUET, F., "Politique jurisprudentielle de la Cour de justice et des juridictions nationales. Réception du droit communautaire dans le droit interne des Etats", op. cit., p. 1284).

([330]) Sentencia de la Court of Appeal de 13 de mayo de 1988, asunto Foster c. British Gas, C.M.L.Rep., 1988, pp. 697 ss. Añadió, sin embargo, en el asunto que la British Gas era una empresa nacionalizada de servicio público que no podía ser asimilada al Estado para la aplicación del efecto directo vertical y, en consecuencia, no podría serle impuesta la obligación de aplicar los principios planteados por las directivas comunitarias en ausencia de medidas nacionales para su aplicación. El asunto llegó a la House of Lords, que planteó cuestión prejudicial respecto a si la British Gas podía considerarse como un organismo estatal. La jurisdicción comunitaria condenó esta jurisprudencia restrictiva de la Court of Appeal, dando un concepto amplio de empresa pública e incluyendo dentro del mismo a la British Gas (STJCE de 12 de julio de 1990, asunto Foster, nº C-188/89, rec. 1990, pp. I/3348-3349).

el asunto GARLAND, según el cual la magistratura británica "debe interpretar en la medida de lo posible" conforme a la directiva comunitaria toda legislación británica ulterior que haya sido dictada para su aplicación, incluso si implica distorsionar el significado de las palabras utilizadas por el Parlamento." Precisó, sin embargo, que de acuerdo con la doctrina de la House of Lords en el asunto DUKE, tal principio "no es aplicable cuando la legislación británica no ha sido dictada para dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por un acto comunitario", deduciendo que sucedía así cuando la legislación nacional fuera anterior a la directiva, puesto que en tal caso no habría podido ser dictada para hacerla efectiva(331). Por otro lado, una doctrina que se asemeja a la teoría del estoppel, en cuanto impediría al Estado prevalecerse de las disposiciones de una directiva que hubiera debido ser armonizada en el derecho interno contra una persona física o jurídica(332).

Se observará que esta posición conduce a una potencial situación de indefensión del particular. Si ha habido desarrollo de la directiva no existe ningún problema, pues deberá ser interpretada de modo a hacer compatible toda la normativa nacional ulterior cuyo sentido no sea claro(333). En este caso, que directamente no se reconozca el efecto directo no tiene, en la práctica, repercusiones importantes. El problema surge cuando no haya desarrollo, pues ni hay efecto directo ni cabe interpretación conforme, y esta especie de doctrina del estoppel que aplica sólo serviría, en principio, para impedir que el Estado se amparase en su propio incumplimiento de la directiva, considerando su conducta inadmisible. Pero no entraña por sí misma el reconocimiento de un eventual derecho del particular consagrado por la directiva que haya sido vulnerado, toda vez que se trata de una institución puramente procesal que, como tal, no crea, modifica ni extingue una situación jurídica(334). En una última resolución parece confirmar esta tendencia(335).

---

(331) Recuérdese que la ulterior sentencia de la House of Lords de 17 de mayo de 1990 determinó que la Sex Discrimination Order 1976 para Irlanda del Norte no debía ser interpretada de conformidad con la Directiva relativa a la prohibición de discriminación por razón de sexo, a pesar de ser posterior, porque su finalidad no fue transponerla en derecho interno sino simplemente instituir en Irlanda del Norte las mismas reglas en vigor de Inglaterra (asunto Finnegan, C.M.L.Rep., 1990, pp. 859 ss).

(332) Sentencia de la Court of Appeal de 30 de enero de 1990, asunto Organon Laboratories v. Department of Health of Social Security, C.M.L.Rep., 1990, pp. 49 ss.

(333) Si, por el contrario, la ley nacional que aplica el Tratado C.E. no es ambigua, no es necesario referirse al Derecho comunitario para interpretarla en su conformidad (sentencia de la Court of Appeal de 17 de marzo de 1988, asunto Leverton v. Country Council, C.M.L.Rep., 1988, pp. 811 ss).

(334) Vid., en relación con el alcance de la doctrina del estoppel, DIEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho Internacional Público, op. cit., tomo I, pp. 179-180.

(335) En efecto, en el asunto WEBB la Court of Appeal sostuvo, nuevamente en un litigio que planteaba la aplicación del Sex Discrimination Act 1975, que no había sido dictado para ejecutar la Directiva 76/207/CEE, de manera que no tenían obligación de interpretar la legislación nacional a la luz de la normativa comunitaria para prohibir el comportamiento del empresario que despidió a una embarazada. Lo más interesante del caso es que alegó no sólo la jurisprudencia de la House of Lords (asuntos PICKSTONE y DRY DOCK ya citados), sino también la propia jurisprudencia comunitaria dictada entre tanto (STJCE de 13 de noviembre de 1990, asunto Marleasing, nº C-106/90, rec. 1990, pp. 4135 ss), y sostuvo que existían límites a la interpretación conforme, pues el Tribunal de Justicia habría reconocido la obligación de interpretar de

Cabe citar, finalmente, el completo desatino que supuso una decisión de 1988 del Consejo de Estado italiano respecto de la primacía y efecto directo de las decisiones. Declaró que la administración italiana no podía, mientras la Ley 816/1980 estuviera en vigor, revocar legítimamente las medidas dictadas en su ejecución, puesto que tal revocación habría debido esperar, y no preceder, a la derogación de la ley por ser la única medida apta para ejecutar correctamente la decisión de la Comisión de 20 de julio de 1983, en materia de ayudas estatales. Y, concretamente en relación con la eficacia de las decisiones, declaró que "las decisiones, que no tienen, a diferencia de los reglamentos, alcance general, tienen la misma fuerza coercitiva que las directivas que son dirigidas a los Estados y no tienen alcance general y no son precisas y que, por consiguiente, no son como tales directamente aplicables [en los Estados miembros] (...). Las decisiones de las instituciones comunitarias son (...) acto concretos y puntuales que, aunque vinculan al Estado destinatario en cuanto a las obligaciones que imponen, no pueden sin embargo ser directamente aplicables en el orden jurídico nacional, puesto que no contienen disposiciones de alcance general"([336]). Basta con apuntar que la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia en relación con las decisiones se ha pronunciado en un sentido totalmente opuesto a las afirmaciones del Consejo de Estado italiano([337]), e ignorando esta jurisprudencia sin plantear cuestión prejudicial se vulnera la autoridad de las sentencias prejudiciales([338]).

3. VALORACION DE LA SITUACION

Ha habido una buena acogida por parte de las jurisdicciones nacionales de los principios

---

conformidad la legislación nacional "sólo en la medida de lo posible", lo que significaría que "no requiere que se distorsione el significado de la normativa nacional que no ha sido dictada para ejecutar el Derecho comunitario con el fin de conformarla a la directiva" (sentencia de 20 de diciembre de 1991, All.E.R., 1992, pp. 43 ss). Vid., para un comentario, ARNULL, A., "When is Pregnancy like an Arthritic Hip?", op. cit., pp. 265 ss; TANNEY, A., "Webb v. EMO Air Cargo)", op. cit., pp. 1021 ss.

([336]) Sentencia del Consejo de Estado italiano de 2 de diciembre de 1988, asunto Cooperativa Carrettieri, D.C.S.I., 1988, pp. 681 ss. Para más inri, descartó sin ninguna motivación la tesis del Gobierno italiano de que la ley italiana debía apreciarse en relación con el artículo 92.1 del Tratado C.E.E. y no su artículo 93.2, y ello a pesar de que la postura gubernamental era conforme a la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia (especialmente, STJCE de 19 de junio de 1973, asunto Capolongo, nº 77/72, rec. 1973, pp. 611 ss).

([337]) Citando sólo la decisión pionera: "sería incompatible con el efecto obligatorio que el artículo 189 reconoce a la decisión excluir por principio que la obligación que impone pueda ser invocada por las personas concernidas; en particular, en los casos en los que las autoridades nacionales hubieren, por decisión, obligado a un Estado miembro, o a todos los Estados miembros, a adoptar un comportamiento determinado, el efecto útil de tal acto se vería debilitado si los justiciables de dicho Estado no pudieran invocarlo en justicia y las jurisdicciones nacionales no pudieran tomarlo en consideración en tanto elemento de Derecho comunitario" (STJCE de 6 de octubre de 1970, asunto Grad, nº 9/70, rec. 1970, pp. 874-875).

([338]) Por lo demás, el Consejo de Estado italiano reveló su completa incapacidad para asumir la jurisprudencia constitucional y, en especial, la sentencia nº 170/1984, de 8 de junio, sobre los conflictos entre legislación interna y comunitaria y la inaplicación de la primera cuando sea contraria a la segunda por el juez ordinario.

fundamentales de la primacía y el efecto directo del orden jurídico comunitario. Desde las primeras decisiones dictadas en la materia, los jueces y tribunales internos aceptaron la primacía y el efecto directo del Tratado y del reglamento comunitario sobre la ley nacional anterior, basándose principalmente en su asimilación a una ley nacional y aplicando el adagio lex posterior derogat priori, y aunque la aplicación sistemática de estos principios de acuerdo con la lógica propia del Derecho comunitario ha llevado más tiempo, hoy en día su respeto constituye una realidad tangible en los órdenes jurídicos nacionales, seguramente porque las posiciones de principio de las jurisdicciones supremas de varios Estados miembros lo han facilitado sobremanera.

Ciertamente, existen cuestiones sobre las que las posiciones de ciertos jueces supremos muestran zonas de penumbra e incluso de resistencia a la jurisprudencia comunitaria. La principal es en relación con primacía absoluta del Derecho comunitario, especialmente cuando principios y derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente están en juego, o incluso las condiciones esenciales de la soberanía, conduciendo a un inaceptable, por lo menos como regla, control a posteriori del Derecho comunitario([339]), pero se está avanzando por la senda de una actitud más circunspecta que conduce a una aplicación juiciosa, aún sin revenir completamente sobre el enfoque([340]). Quedan asimismo incertidumbres respecto al fundamento de la primacía, que a veces se basa en la combinación del Derecho comunitario y disposiciones constitucionales o asimiladas, y otras veces en éstas exclusivamente, si bien hay numerosos casos en los que se alega sólo la especificidad del Derecho comunitario. Secundariamente, subsisten otros problemas, como respecto de la primacía del Derecho comunitario sobre la ley británica ulterior en la hipótesis -no materializada todavía- de mandato expreso del legislador de aplicarla a pesar de que lo contradiga. También se plantean problemas en relación con el efecto directo de las directivas no transpuestas, y la interpretación conforme de las normas nacionales dictadas para su ejecución, pero son de alcance menor en la actualidad, por lo que se ha acabado

---

([339]) Es comprensible y justificable que la atribución de poderes a las instituciones comunitarias se realice en el respeto de las exigencias esenciales de las normas fundamentales internas, y que se conciba la exigencia de revisarlas en caso de contradicción formal, pues no es de recibo que los Estados miembros, basados en el respeto de los principios democráticos y del Estado de derecho, puedan adherirse a una organización internacional que no observe tales principios. Ahora bien, salvo hipótesis excepcionales, el control de tales principios y la revisión eventual de las disposiciones constitucionales debe hacerse antes de la adhesión, no después, a la vista de las graves consecuencias que podrían derivarse de un control a posteriori de la constitucionalidad del Derecho comunitario. Esta posición de principios puramente personal requiere algunas precisiones (por ejemplo, distinguiendo según se trate de los Tratados o del derecho institucional), e incluso excepciones (por ejemplo, según el principio fundamental constitucional afectado), cuya exposición tiene mejor cabida al compás de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español para hacer una disertación conjunta (vid. infra Capítulo VII, apartado 2).

([340]) Afortunadamente, los problemas en relación con la primacía absoluta del Derecho comunitario presentan variados matices según el país considerado, y su alcance práctico se despliega casi exclusivamente en los países en que existe un control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes.

prácticamente por equiparar este acto normativo con las otras fuentes obligatorias del Derecho comunitario([341]).

De hecho, el Consejo de Estado francés, que es la jurisdicción que realmente ha hecho gala de nacionalismo jurídico y ha planteado los principales problemas, tanto cuantitativa (por el número de veces), como cualitativamente (por la temática abarcada: uso abusivo de la doctrina del acto claro; negación de la primacía del Derecho comunitario frente a la ley ulterior; negación del efecto directo de las directivas no transpuestas; negación de la autoridad de las sentencias prejudiciales de invalidez, etcétera), ha evolucionado progresivamente en estos temas para ir adecuándose a lo que exige la integración comunitaria([342]).

Al ser cada vez mayores las convergencias entre el Tribunal de Justicia y las jurisdicciones nacionales, no debe ser sobredimensionada la importancia de las divergencias que subsisten frente a la comprensión que demuestran los jueces y magistrados de la originalidad del proceso comunitario, y de la que es un indicador particularmente elocuente el modo con que hacen uso del proceso prejudicial, lo que pone de relieve que la Comunidad, nacida de un pacto libremente consentido y aceptado por los gobiernos y parlamentos, ha obtenido también la aquiescencia del poder judicial.

Además, no es extraño que, ante la conjunción de fuerzas centrífugas y centrípetas que actúan en torno al proceso prejudicial([343]), que reflejan subliminalmente los diferentes estilos jurídicos que existen en las judicaturas de los Estados miembros, que gravitan en torno a la tensión dialéctica entre el ejercicio de soberanía y la necesidad de cooperación interestatal([344]) y que se agravan por la novedad del fenómeno comunitario, hayan surgido disfunciones. Es perfectamente comprensible, porque los principios de primacía y efecto directo se refieren a materias sensibles que, por su propia naturaleza, son susceptibles de levantar fricciones, y el paradigma es la primacía del Derecho comunitario en relación con

---

([341]) No hay que olvidar tampoco que existen todavía reservas respecto de la limitación de los efectos en el tiempo de las declaraciones prejudiciales de invalidez, pero la situación es menos conflictiva actualmente (vid. supra Capítulo IV, apartado 2), como también que las aplicaciones abusivas de la doctrina del acto claro son cada vez menores (vid. supra Capítulo IV, apartado 3).

([342]) Para el punto de vista "oficial" de su posición, vid. su publicación oficial "Droit communautaire et droit français...", op. cit., pp. 221 ss; y para una breve visión más actualizada, vid. BONICHOT, J.-Cl., "Convergences et divergences...", op. cit., pp. 579 ss; COUSSIRAT-COUSTERE, V., "Le juge administratif et le droit communautaire. Difficultés anciennes et résistences nouvelles", Pouvoirs, 1988, pp. 85 ss; STIRN, B., Le Conseil d'Etat. Son rôle, sa jurisprudence, op. cit., pp. 135 ss.

([343]) Vid. supra Capítulo IV, apartado 4.1, la exposición de las probables causas de las disfunciones señaladas.

([344]) PELAEZ MARON, J. M., "Funciones y disfuciones del control jurisdiccional en el marco de la Comunidad Europea", op. cit., p. 243.

la protección de los derechos humanos reconocidos constitucionalmente. Habría sido excesivo esperar que, en los pocos años trascurridos desde la creación de la Comunidad, se consiguiera una perfecta unidad jurisprudencial. A falta de datos concretos para pronunciarse sobre la incidencia que tendrá en el futuro una serie de factores que están apareciendo en los tiempos recientes([345]), bien puede concluirse citando a TOUFFAIT cuando, en sus remarcables observaciones del asunto CAFES JACQUES VABRE, afirmó taxativamente que "el sobrevuelo panorámico de la jurisprudencia de los Estados miembros de la Comunidad basta para demostrar que, después de años de titubeos y vacilaciones se ha creado -bajo la dirección del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, guardián atento de la voluntad de los autores del Tratado, por vía demostrativa, que evita el escollo del gobierno de jueces- una consciencia jurídica europea en el seno de todos las jurisdicciones nacionales interesadas"([346]), y lo afirmado en 1975 ha sido corroborado reiteradamente por las jurisprudencias nacionales ulteriores.

Por lo demás, siempre será posible, en las condiciones que fueron expuestas en el capítulo anterior, hacer uso de ciertos medios jurídicos para coadyuvar al cumplimiento de los principios de primacía y efecto directo. Es innecesario reiterar en esta sede el estado del tema, porque lo que fue expuesto es, mutatis mutandis, aplicable perfectamente ahora: la situación de infracción del Derecho comunitario no varía en función o porque se vulnere una sentencia prejudicial interpretativa o su jurisprudencia sobre la primacía y el efecto directo a la hora de fallar el litigio nacional. Además, ambas anomalías pueden y suelen presentarse simultáneamente -tal es la imbricación recíproca de estas cuestiones-, como se señaló en la introducción a la II parte de la Tesis doctoral al justificar las temáticas escogidas([347]), y se manifiesta nuevamente ahora, porque tan violación jurisdiccional es no respetar la interpretación del Derecho comunitario dada por el Tribunal de Justicia en el asunto a quo

---

([345]) Hay que tener en cuenta que las revisiones constitucionales que, en algunos países, han acompañado la ratificación del Tratado U.E. han introducido formalmente en las Constituciones límites y exigencias que las jurisdicciones ordinarias y constitucionales deberán asegurar. Pues bien, este respeto de "valores constitucionales nacionales" es susceptible de causar problemas nuevos o reproducir otros no tan nuevos. Vid., en general, sobre el tema DE WITTE, B., "Community Law and National Constitucional Values", op. cit., pp. 1 ss; y respecto de los procesos de ratificación y reformas constitucionales, vid. RIDEAU, J., "Les procédures de ratification du traité sur l'Union européenne", R.F.D.C., 1992, pp. 611 ss. Una referencia general al tema puede verse asimismo en MUÑOZ MACHADO, S., La Unión Europea y las mutaciones del Estado, op. cit., pp. 24 ss. Paralelamente, la consagración por el Tratado U.E. de los principios de subsidiariedad y del respeto de la identidad de los Estados y de los derechos fundamentales puede provocar el efecto contrario al deseado, a saber, no tanto tranquilizar los espíritus de quienes temen un desarrollo ilimitado e incontrolado de un poder comunitario como incitar a las jurisdicciones nacionales a reservarse la posibilidad de controlar su respeto, con las graves consecuencias que un poder descentralizado de control tendría sobre los caracteres fundamentales de un derecho de integración.

([346]) Conclusiones generales del TOUFFAIT en el asunto Cafés Jacques Vabre, R.T.D.E., 1975-2, pp. 350 ss.

([347]) Entonces se dijo que si las jurisdicciones nacionales declaran estar vinculadas por las decisiones prejudiciales interpretativas, siguen lo dispuesto en ellas para la resolución del asunto, aplicando o inaplicando subsiguientemente los principios de primacía y efecto directo, y a la inversa, cuando hacen jugar tales principios en la solución del caso de autos están reconociendo, tácitamente, la eficacia de las sentencias prejudiciales.

o en otros asuntos, como fallar el caso sin aplicar los principios de primacía y efecto directo cuando sea procedente hacerlo.

Basta para probarlo con recordar sumariamente el caso juzgado en amparo por el Tribunal Constitucional Federal alemán. El Bundesverfassungsgericht anuló en el marco de un recurso de amparo la sentencia del Bundesfinanzhof de 25 de abril de 1985([348]), por el motivo que esta jurisdicción, si no estaba de acuerdo con la interpretación dada por el Tribunal de Justicia a la cuestión prejudicial por el mismo planteada respecto al efecto directo de la VI Directiva([349]), debía volver a consultar al Tribunal de Justicia, pues su sentencia era obligatoria: al omitir "arbitrariamente" plantear una cuestión prejudicial y apartarse conscientemente de la jurisprudencia comunitaria, violaba el derecho al juez legal reconocido constitucionalmente (artículo 101.1 de la Ley Fundamental), puesto que el Tribunal de Justicia era juez legal en el sentido de este precepto([350]). Hecho esto, la jurisdicción constitucional aprovechó la ocasión que se le brindaba para tomar posición general sobre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al efecto directo de las directivas, con una argumentación un tanto enrevesada, pero finalmente ortodoxa sobre esta cuestión. En efecto, subrayó que las instituciones comunitarias, comprendido el Tribunal de Justicia, no podían sobrepasar el marco de la habilitación que les había sido conferido por los Tratados y que delimitaba sus competencias, añadiendo que correspondía a las jurisdicciones nacionales vigilar que ello se cumpliese; y constató que la posición del Tribunal de Justicia respecto al efecto directo de las directivas encontraba un fundamento suficiente en el Tratado C.E., porque no tenía por efecto extender el poder normativo de la Comunidad más allá de su ámbito de competencias sino "sancionar de modo eficaz la obligación del Estado miembro a título de la directiva, de una forma en todo caso conforme a los principios del Estado de derecho". Por consiguiente, la eficacia directa de las directivas se mantenía dentro de los límites de desarrollo jurisprudencial aceptables en virtud de la transferencia de competencias operada en favor de la Comunidad sobre la base del artículo 24.1 de la Ley Fundamental, pues con ello el Tribunal de Justicia no hacía sino contribuir a la evolución del derecho -poder que le había sido conferido- y que en el caso concreto de las directivas se enmarcaba bien en los límites de su jurisdicción puesto que la estructura general de los poderes de decisión de la Comunidad no se veía sustancialmente modificada([351]).

Se manifiesta también esta imbricación en el hecho de que la Comisión, en 1985, abriese

---

([348]) Sentencia del Bundesfinanzhof de 25 de abril de 1985, asunto Kloppenburg, C.M.L.Rep., 1989, pp. 873 ss.
([349]) Se trata de la STJCE de 22 de febrero de 1984, asunto Kloppenburg, nº 70/83, rec. 1984, pp. 1075 ss.
([350]) STC alemán de 8 de abril de 1987, asunto Kloppenburg, C.M.L.Rep., 1988, pp. 1 ss.
([351]) STC alemán de 8 de abril de 1987, asunto Kloppenburg, C.M.L.Rep., 1988, pp. 1 ss.

formalmente la fase precontenciosa del proceso de infracción contra la República Federal de Alemania tras el rechazo sistemático del Bundesfinanzhof de la jurisprudencia interpretativa del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo de disposiciones en el ámbito del I.V.A., y archivara el expediente sólo tras la estimación por parte del Tribunal Constitucional de los recursos de amparo interpuestos contra las decisiones de aquél.

Finalmente, otro ejemplo claro en esta línea lo proporciona el Finanzgericht de Hamburgo, que en lugar de seguir la controvertida sentencia del Bundesfinazhof de 16 de julio de 1981, formuló una cuestión prejudicial a la jurisdicción comunitaria, considerando que a éste correspondía "el monopolio de decidir acerca de si -y bajo qué presupuestos- las directivas engendran derechos inmediatos para los particulares"([352]) y falló el caso aplicando la directiva en cuestión a la vista de que el Tribunal de Justicia había confirmado su posición favorable al efecto directo de las directivas comunitarias([353]).

Conviene recordar, para finalizar este capítulo, que mejor que cualquier reforma en orden a establecer vías de recurso es que se fomente el conocimiento del Derecho comunitario entre los jueces nacionales y que entonces, por adhesión consciente a la obra comunitaria, acepten sus principios y los respeten y hagan respetar en los procesos internos. A fin de cuentas, aunque se reformaran los ordenamientos internos y/o el comunitario, la eficacia de los nuevos sistemas de control seguiría estando forzosamente condicionada por la posición que mantuvieran los tribunales de cada país y, de modo preferente, por las jurisdicciones supremas: si éstos incumplen, ¿quién los controlará, siendo sus decisiones irrecurribles y no pudiendo otorgarse fuerza ejecutiva a las sentencias prejudiciales, a menos que se altere su naturaleza más profunda?. Hay que intentar que sea más la convicción propia que la posible sanción jurídica lo que lleve al juez nacional a aplicar correctamente el Derecho comunitario.

([352]) Auto del Finanzgericht de Hamburgo de 4 de noviembre de 1981, Aussenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters, 1981, pp. 692 ss.

([353]) Cabe recordar que la STJCE de 10 de junio de 1982 (asunto Grendel, nº 255/81, rec. 1982, p. 2312) reafirmó los fundamentos de la STJCE de 19 de enero de 1982 (asunto Ursula Becker, nº 8/81, rec. 1982, pp. 53 ss).

VI CAPITULO: LAS JURISDICCIONES ESPAÑOLAS ANTE EL INCIDENTE PREJUDICIAL

INTRODUCCION

En los capítulos precedentes se han analizado los efectos de las sentencias prejudiciales interpretativas y su aplicación por parte de las jurisdicciones de los otros Estados miembros de las Comunidades Europeas, omitiendo -como se habrá podido observar- comentar la posición de las jurisdicciones patrias, pues su examen se reenvió a un momento ulterior para que fuera posible valorar seriamente, sobre la base de las consideraciones que se alcanzaron, la práctica española en la materia y, por ende, el grado de conocimiento del Derecho comunitario y de identificación con el proceso de integración europea.

A punto de cumplirse diez años desde la adhesión de España a las Comunidades Europeas, el número de decisiones judiciales españolas relacionadas con la aplicación del Derecho comunitario es lo suficientemente importante, cuantitativa y cualitativamente, para justificar que se realice un análisis en profundidad de cómo este nuevo orden jurídico ha sido percibido por parte de los jueces y magistrados que componen, en un sentido amplio, el Poder Judicial español. En estos dos últimos capítulos procede llevar a cabo este examen, teniendo muy presente en la exposición cuanto ha sido afirmado con anterioridad para no caer en reiteraciones ociosas: se parte de las reflexiones generales efectuadas para ponderar el uso de este mecanismo procesal por la magistratura española.

En todo caso, es imprescindible con carácter previo una delimitación precisa de los problemas que serán tratados, dada la absoluta imposibilidad de un análisis exhaustivo por diferentes motivos y principalmente por el hecho mismo de que ya existe un considerable volumen de sentencias españolas en las que, mejor o peor, se aplica el Derecho comunitario, en su caso previo planteamiento de cuestión prejudicial([1]) y que, sin embargo, no son bien

([1]) Si, a finales de 1992, B. VILA COSTA podía afirmar que ya había, cuanto menos, 281 decisiones judiciales relacionadas con el Derecho comunitario (Món Jurídic, nº 105, diciembre de 1992, p. 14), hoy en día el volumen se ha incrementado notablemente: basta pensar que, en dos supuestos que han tenido lugar desde entonces que planteaban la compatibilidad de la normativa española con el Derecho comunitario, uno relativo al ejercicio de la profesión de agente de la propiedad inmobiliaria, y el otro a la evasión de capitales, hay -según nos consta- más de 150 decisiones judiciales.

conocidas debido a los clásicos problemas de dispersión de las fuentes de conocimiento([2]). Hay que tener en cuenta también que tales decisiones nacionales abarcan temáticas tan variadas que se prestan mal a una sistematización, por lo que en lugar de abordar el tema cronológica y linealmente, y de un modo exhaustivo y narrativo, se ha preferido efectuar una selección de sentencias emblemáticas y de temas relevantes, que serán examinados siguiendo el orden de los capítulos previos para facilitar una visión de conjunto y una valoración global final.

Es así que serán analizados los siguientes temas relevantes, muy relacionados entre sí. En primer lugar, el uso que las jurisdicciones españolas han hecho del incidente prejudicial, con referencia a los problemas que ha causado la noción de jurisdicción, un examen de las cuestiones prejudiciales planteadas y la solución dada al caso de autos a la vista de la decisión del Tribunal de Justicia. En segundo lugar, la aplicación de la jurisprudencia comunitaria sobre la necesidad del uso del incidente prejudicial, con especial atención a la invocación de la doctrina del acto claro por el Tribunal Supremo u otras jurisdicciones españolas para excusar la remisión de cuestiones prejudiciales. En tercer lugar, las posiciones sobre el valor obligatorio de las decisiones prejudiciales interpretativas, abordando el tema de las declaraciones formales sobre su eficacia. Finalmente, se analizará la aplicación de la jurisprudencia comunitaria en relación con los principios de la primacía y del efecto directo([3]), tratando colateralmente cuestiones conexas como el control de la constitucionalidad del Derecho comunitario para la protección de principios y valores constitucionales y la adopción de medidas cautelares. A la vista de la exposición se harán unas consideraciones globales. Sólo en la medida en que lo requiera el análisis de los temas seleccionados se hará referencia al Derecho comunitario material concernido por la interpretación prejudicial, circunscribiéndolo en todo caso al Tratado C.E. Los tres primeros temas son objeto específico de este Capítulo VI, mientras que se ha reservado el Capítulo VII para las otras dos cuestiones.

([2]) Sólo las sentencias más relevantes son objeto de publicación, en unos casos en publicaciones oficiales, y en otros en las revistas especializadas en el Derecho comunitario, que son muchas por lo demás. Es por ello que el doctorando debe agradecer la valiosa ayuda que el Tribunal de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial le han prestado al facilitarse un pase para el "vaciado" de sus respectivos archivos, pues aunque no están ordenadas ni sistematizadas, ni tienen todas a pesar de sus esfuerzos para que las jurisdicciones nacionales se las envíen, una labor tenaz y paciente ha permitido sacar a la luz textos inéditos de gran valor. En este orden de cosas, se agradece también la buena disposición de más de un juzgado y tribunal, así como de ciertos letrados, para ayudar a la elaboración de los Capítulos VI y VII, que han hecho llegar al autor copias de las sentencias solicitadas.

([3]) Se aludirá indistintamente al efecto directo o la aplicabilidad directa, e incluso la invocabilidad puesto que no sólo la delimitación conceptual es difícil (vid. supra la introducción del Capítulo V) sino que, además, la mayoría de los órganos judiciales españolen emplean unos y otros términos con profusión, quizá siguiendo en este punto la relativa indiferencia terminológica del Tribunal de Justicia. Es más, una STS de 24 de abril de 1990 (que se examina específicamente) declaró que "la sutileza de la distinción entre los conceptos de efecto y aplicabilidad directa permite, en la práctica, utilizarlos como sinónimos" (Aranzadi 1990, nº 2747).

Esta perspectiva de análisis implica que queden excluidos de los dos capítulos diversas temáticas, imposibles de abordar con la suficiente profundidad, sin perjuicio de su trascendencia. Así, las cuestiones generales relativas a los problemas que pudo plantear la adhesión a las Comunidades Europeas([4]) y los instrumentos internos de control de constitucionalidad del Derecho comunitario([5]), como también la litigación del Estado español ante el Tribunal de Justicia para la defensa de sus prerrogativas o la justificación de sus actuaciones([6]). Desde la perspectiva particular de las jurisdicciones españolas, será obviado el análisis de su jurisprudencia relativa a la distribución de competencias internas para la formación de la voluntad estatal en las Comunidades Europeas o la ejecución de la normativa comunitaria([7]), las relaciones financieras entre España y la Comunidad([8]), la

---

([4]) Vid., al respecto, CASANOVAS i LA ROSA, O. y GONZALEZ CASANOVA, J. A., "Phénomene régional et intégration", en L'Espagne et les Communautés européennes, Bruselas: Editions de l'Université de Bruxelles, 1979, pp. 121 ss; MANGAS MARTIN, A., "La recepción en el Derecho español de los actos normativos de las instituciones comunitarias. El problema de su publicación", en Constitución, Comunidades Autónomas y Derecho Internacional, Santiago de Compostela: Xunta de Galicia, 1982, pp. 261 ss; MEDINA ORTEGA, M., "El Título preliminar del Código Civil y la participación de España en las Comunidades Europeas", R.E.D.I., 1972, pp. 239 ss; MODERNE, F., "L'administration espagnole et l'intégration européenne", Annuaire européen d'administration publique, 1986, pp. 137 ss; RODRIGUEZ IGLESIAS, G. C., "Problemas jurídicos de la adhesión de España a la Comunidad Europea", op. cit., pp. 191 ss; SANTAOLALLA GADEA, F. J., "La integración del Derecho de las Comunidades Europeas en el ordenamiento español: algunas zonas oscuras del <acquis communautaire>", D.A., pp. 5 ss; SANTAOLALLA GADEA, F. J. y MARTINEZ LAGE, S., "Spanish Accession to the European Communities: Legal and Constitutional Implications", C.M.L.Rev., 1986, pp. 1 ss; SOBRINO HEREDIA, J. M., "Réception et rang légal en droit espagnol des normes conventionnelles internationales et des actes normatifs des organisations internationales", R.F.D.A., 1990, pp. 965 ss.

([5]) Al tema sólo se le prestará una atención incidental. Vid. al respecto para mayores detalles, MANGAS MARTIN, A., Derecho comunitario europeo y derecho español, op. cit., pp. 127 ss; PEREZ TREMPS, P., Constitución española y Comunidad Europea, op. cit., pp. 170 ss.

([6]) Vid., en general sobre el tema, SILVA DE LAPUERTA, R., "El contencioso español ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", en El Derecho comunitario europeo y su aplicación judicial, op. cit., pp. 677 ss.

([7]) Por ejemplo, STC nº 252/1988, de 20 de diciembre, B.J.C. nº 93, pp. 146 ss; nº 79/1992, de 28 de mayo, B.J.C. nº 134, pp. 535 ss; nº 80/1993, de 8 de marzo, B.J.C. nº 144, pp. 22 ss; nº 128/1994, de 5 de mayo, B.J.C. nº 157, pp. 75 ss; nº 165/1994, de 26 de mayo, B.J.C. nº 158, pp. 197 ss. Vid., en general sobre el tema, BAÑO LEON, J., "La ejecución autonómica del Derecho comunitario ante el Tribunal Constitucional (Comentario a la STC 258/1988, de 20 de diciembre", R.E.D.A., 1989, pp. 259 ss; BASSOLS COMA, M., "La primera Sentencia del Tribunal Constitucional sobre competencia para la ejecución administrativa del Derecho comunitario: la Sentencia 252/1988, de 20 de diciembre, sobre comercio intracomunitario y control sanitario de productos cárnicos", Noticias de la Unión Europea, nº 118, 1994, pp. 15 ss; BUSTOS GISBERT, R., "Cuestiones planteadas por la jurisprudencia constitucional referente a la ejecución y garantía del cumplimiento del Derecho comunitario", R.I.E., 1993-2, pp. 583 ss; CASANOVAS i LA ROSA, O., "Las competencias de las Comunidades autónomas en la aplicación del Derecho comunitario (Comentario a la sentencia 252/1988, de 20 de diciembre, del Tribunal Constitucional", R.I.E., 1989-3, pp. 767 ss; GARZON CLARIANA, G. y otros, "La ejecución del Derecho comunitario europeo en España y las competencias de las Comunidades Autónomas", en L'aplicació del Dret de la Comunitat Europea pels organismes subestatals, Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 1986, pp. 193 ss; GUTIERREZ ESPADA, C., "La búsqueda por las Comunidades Autónomas de su presencia en y ante las Comunidades Europeas", G.J.C.E.E., 1994, D-22, pp. 169 ss; PEREZ GONZALEZ, M., "La onda regional en Bruselas y el ámbito del poder exterior (Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 165/1994, de 26 de mayo)", R.I.E., 1994-3, pp. 899 ss. PEREZ TREMPS, P., "Comunidades Autónomas y actividad exterior en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", Autonomies, nº 13, 1991, pp. 7 ss; PUEYO LOSA, J., "Sobre el principio y los mecanismos de colaboración entre el Gobierno central y las Comunidades Autónomas en asuntos relacionados con las Comunidades Europeas", R.I.E., 1989-1, pp. 29 ss; PIÑOL RULL, J. L., PI SUÑER, M. y CIENFUEGOS MATEO, M., El principi de subsidiarietat i la seva aplicació a les entitats subestatals: conseqüències en el desenvolupament de les Comunitats Europees, Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 1991, pp. 23 ss; SANCHEZ SERRANO, L., "Ayudas comunitarias y distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (Comentario a la STC nº 79/1992, de 28 de mayo)", Noticias de la Unión Europea, nº 118, 1994, pp. 71 ss; SOLIS ORDOÑEZ, D., La ejecución del Derecho comunitario europeo en España, Tesis

ejecución forzosa de decisiones de la Comisión([9]) y la adaptación de las directivas comunitarias([10]). Tampoco se analizará la jurisprudencia nacional sobre la aplicación de las normas del derecho de la competencia por las jurisdicciones nacionales([11]) ni de la Convención de Bruselas de 1968([12]). Se excluye también el examen de la práctica judicial española en relación con la aplicación de la jurisprudencia comunitaria relativa a los poderes de las jurisdicciones nacionales para pronunciarse sobre la validez de los actos institucionales([13]) o dictar medidas cautelares([14]). No será analizada tampoco la abundante jurisprudencia relativa a la demarcación de los ámbitos de aplicación respectivos del Derecho internacional privado y Derecho comunitario dentro del territorio español y, en especial, en materia de reconocimiento de títulos académicos a nacionales de terceros Estados

---

doctoral, Oviedo: Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo, 1992; VALENCIA MARTIN, G., "La ejecución del Derecho comunitario por las Comunidades Autónomas (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 80/1993, de 8 de marzo)", Noticias de la Unión Europea, nº 118, 1994, pp. 97 ss. Vid. finalmente las contribuciones a los coloquios Constitución, Comunidades Autónomas y Derecho internacional, Santiago de Compostela: Xunta de Galicia, 1982; La integración de España en las Comunidades Europeas y las competencias de las Comunidades Autónomas, Barcelona, 1985; Comunidades autónomas y Comunidades Europeas. Relaciones jurídico-institucionales, Valladolid: Cortes de Castilla y León, 1991; y La acción exterior y comunitaria de los Länder, Regiones, Cantones y Comunidades Autónomas, Vitoria: Instituto Vasco de Administración Pública, 1994.

([8]) Por ejemplo, STC nº 13/1992, de 6 de febrero, B.J.C. nº 131, pp. 5 ss. Vid., en general sobre el tema, GRACIANO REGALADO, J. C., "Las relaciones financieras España-Comunidades Europeas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", Noticias de la Unión Europea, nº 118, 1994, pp. 37 ss.

([9]) Por ejemplo, cumpliendo el mandato del artículo 92 del Tratado C.E.C.A., dan ejecución a actos de la Comisión, entre otros muchos, los autos del Juzgado de Primera Instancia de Almendralejo de 24 de mayo de 1988 y 18 de julio de 1989 (textos inéditos), y del Juzgado de Primera Instancia de Durango de 25 de febrero de 1989 (texto inédito). Vid., sobre el tema, MOREIRO GONZALEZ, C., "La aplicación judicial del Derecho comunitario en España", G.J.C.E.E., 1994, B-98, pp. 8 ss.

([10]) Vid., en general sobre este tema, LIROLA DELGADO, M. I., "La transposición y aplicación de las directivas comunitarias por los Estados miembros: tendencias actuales y evolución de la jurisprudencia del TJCE", op. cit., pp. 19 ss; LOPEZ GONZALEZ, J. I., "Adaptación de directivas y potestad sancionadora de la administración", Noticias de la Unión Europea, nº 115-116, 1994, pp. 11 ss.

([11]) Por ejemplo, STS de 22 de octubre de 1991, Aranzadi 1992, nº 8073; resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 17 de septiembre de 1992, G.J.C.E.E., 1992, B-78, pp. 48-49. Para una visión general del tema, vid. ALONSO GARCIA, R., "La aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado C.E.E. por órganos administrativos y judiciales españoles", R.I.E., 1990-3, pp. 437 ss; MARTINEZ LAGE, S., "La aplicación del Derecho comunitario de la competencia por los tribunales nacionales", G.J.C.E.E., 1993, B-82, pp. 1 ss ("La aplicación del Derecho de la competencia por los tribunales ordinarios", G.J.C.E.E., 1994, B-97, pp. 1 ss); WAELBROECK, M., "La aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado C.E.E. por las autoridades y por las jurisdicciones de los Estados miembros", op. cit., pp. 863 ss.

([12]) Cabe señalar la "particularidad" de que antes de la entrada en vigor para España, en febrero de 1991, del Convenio de Bruselas de 1968, sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, fue erróneamente aplicado por ciertas jurisdicciones españolas (sentencias de la Audiencia Territorial de Albacete de 10 de julio de 1986; Magistratura de Trabajo nº 1 de Ciudad Real de de 13 de noviembre de 1986, textos inéditos). Acertadamente, la Audiencia Territorial de Oviedo sí que tuvo en cuenta que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 3.2 del Acta de Adhesión española, no había entrado en vigor con la adhesión de España a las Comunidades y, en consecuencia, no lo aplicó (sentencia de 6 de julio de 1988, La Ley, 31 de marzo de 1989, p. 11).

([13]) Por ejemplo, resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central de 2 de octubre de 1991, textos inéditos. Vid., en general sobre el tema, RUIZ-JARABO COLOMER, D., El juez nacional como juez comunitario, op. cit., pp. 123 ss.

([14]) Por ejemplo, ATS de 6 de junio de 1991, Aranzadi 1991, nº 4490; 4 de julio de 1992, Aranzadi 1992, nº 5776. Vid. sobre el tema PICO LORENZO, C., "Medidas cautelares adoptadas por los tribunales españoles al examinar las órdenes de expulsión de ciudadanos nacionales de países miembros de la CEE", Noticias/CEE, nº 108, 1994, pp. 11 ss.

poseedores a la vez de la nacionalidad de un Estado miembro([15]), ni a la aplicación de la normativa española que regula -al amparo de los artículos 48, 52 y 59 del Tratado C.E. y 56 a 59 del Acta de Adhesión- lo relativo a las formalidades administrativas para la entrada, permanencia y trabajo en España de nacionales de los Estados miembros de las Comunidades Europeas([16]).

Si se excluyen temas que tocan tan de cerca al Derecho comunitario como éstos, no habría sido lógico examinar casos de influencia de la jurisprudencia comunitaria en ámbitos no comunitarios, como la aplicación del principio de confianza legítima en asuntos internos([17]), la suspensión de normas nacionales cuando no esté en juego el Derecho comunitario([18]), o la primacía y efecto directo del Derecho internacional sobre el derecho español([19]).

Se examinarán excepcionalmente decisiones judiciales dictadas en los ámbitos excluidos cuando las jurisdicciones españolas hayan remitido cuestiones prejudiciales, se hayan pronunciado sobre la fuerza vinculante de las sentencias prejudiciales o hayan hecho una aplicación judiciosa de la jurisprudencia relativa al efecto directo, la primacía o la doctrina del acto claro, pues sólo así se alcanzará la visión de conjunto que se persigue sobre las temáticas escogidas([20]).

([15]) Por ejemplo, STS de 30 de junio de 1987, Aranzadi 1987, nº 4423; 15 de septiembre de 1987, Aranzadi 1987, nº 6009; 13 de mayo de 1988, Aranzadi 1988, nº 4161; 25 de enero de 1993, Aranzadi 1993, nº 317. Vid., en general sobre el tema, ALVAREZ RODRIGUEZ, A., "Validez profesional de los títulos académicos obtenidos por extranjeros en España", La Ley, 1988-3, pp ("Régimen jurídico de algunos iberoamericanos en el ordenamiento español", La Ley, 30 de noviembre de 1990); MIRALLES SANGRO, P., "Homologación de títulos latinoamericanos de odontólogo: contexto normativo y jurisprudencia del Tribunal Supremo", R.E.D.A., 1989, pp. 67 ss).

([16]) Por ejemplo, STS de 7 de diciembre de 1987, Aranzadi 1987, nº 8844; Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 7 de febrero de 1990, Noticias/CEE, nº 67-68, 1990, p. 185. Vid., sobre el tema, TRINIDAD TARCIA, M. L., "Expulsión de España de nacionales de Estados miembros de las Comunidades Europeas. Comentario a la STS (Sala 3ª, Secc. 9ª, de 24 de junio de 1990)", La Ley, 31 de enero de 1992, pp. 6 ss.

([17]) Por ejemplo, STS de 17 de octubre de 1988, Aranzadi nº 7760; 18 de noviembre de 1988, Aranzadi nº 9135; 26 de enero de 1990, Aranzadi nº 598. Vid. para su comentario, MARIN RIAÑO, F., "La recepción del principio de protección de la confianza legítima en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", La Ley, 1989-2, pp. 605 ss; MERINO JARA, I., "La restitución de las ayudas estatales y el principio de confianza legítima", La Ley. Impuestos, 1994, pp. 3 ss.

([18]) Por ejemplo, ATS de 20 de diciembre de 1990, Aranzadi 1990, nº 10412; 11 de marzo de 1992, Aranzadi 1992, nº 3266; ATSJ del País Vasco de 21 de marzo de 1991, texto inédito. Vid., para su comentario, GARCIA DE ENTERRIA, E., La batalla por las medidas cautelares, op. cit., pp. 157 ss; MARTINEZ LAGE, S., "Principios de ida y vuelta", G.J.C.E.E., 1994, B-98, pp. 1 ss.

([19]) Por ejemplo, STS de 22 de mayo de 1989, Aranzadi 1989, nº 3877; 30 de abril de 1990, Aranzadi 1990, nº 3360; STC nº 76/1982, de 14 de diciembre, B.J.C. nº 21, pp. 25 ss. Vid., sobre el tema, MANGAS MARTIN, A., "Derecho español y Derecho internacional", en DIEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho internacional público, op. cit., tomo I, pp. 219 ss.

([20]) Sin perjuicio de la dogmática que se citará específicamente en cada caso, vid. ARPIO SANTACRUZ, M., "Spanish Adaptation to Community Law (1986-1988)", E.L.R., 1991, pp. 149 ss; COLLADO GARCIA-LAJARA, E., "El juez comunitario español", Revista de Estudios e Investigación de las Comunidades Europeas, 1990, pp. 693 ss ("El juez nacional en la jurisprudencia comunitaria y española", A.A., 1992, pp. 279 ss); LIÑAN NOGUERAS, D. J. y ROLDAN BARBERO, J., "Crónica sobre la aplicación judicial del derecho comunitario en España (1986-1989)", op. cit., pp. 885