

**CORTE COSTITUZIONALE ITALIANA Y DOCTRINA DE LOS
CONTRALÍMITES: EL (DIFÍCIL) CAMINO HACIA UNA PLENA
INTEGRACIÓN JURÍDICA EUROPEA**

**ITALIAN CONSTITUTIONAL COURT AND THE COUNTER-LIMITS
DOCTRINE: THE (DIFFICULT) PATH TOWARDS A FULL LEGAL
EUROPEAN INTEGRATION**

Daniel CAMONI RODRÍGUEZ
Università degli Studi di Milano-Bicocca

Resumen: La presente comunicación tiene como objetivo reflexionar sobre el desarrollo del proceso de integración entre los ordenamientos jurídicos italiano y europeo, prestando especial atención a la construcción de un diálogo –no siempre fácil y distendido– en el que asuman protagonismo las respectivas instituciones judiciales. En primer lugar, se abordarán los conflictivos orígenes de la relación entre el Tribunal de Justicia de la Comunidad (más tarde, Unión) europea y la Corte costituzionale, recordando en breve algunas sentencias decisivas (Simmenthal del TJUE y Granital de la Corte costituzionale, entre otras). A seguir, se tendrá en cuenta la elaboración doctrinal de la teoría de los contralímites por parte del Tribunal Constitucional italiano y la influencia de la misma en la plasmación de un (nuevo) orden jurídico integrado, que cohesionase constitucionalismo “nacional” y principios fundamentales europeos. Finalmente, se asumirán los recientes acontecimientos de la “saga Taricco” para esbozar algunas consideraciones sobre el grado de compenetración hoy en día existente entre derecho italiano y derecho de la Unión europea: todo ello, con el telón de fondo de un horizonte político-institucional general en el que los cimientos de la unidad europea parecen tambalearse en favor de un aislamiento nacional (y nacionalista) cada vez más acentuado.

Palabras clave: Corte costituzionale, Tribunal de Justicia de la Unión europea, contralímites, principios fundamentales, integración europea.

Abstract: The present essay aims at analysing the development of the integration process between the legal and judicial systems of Italy and the European Union, especially looking at the building of a dialogue in which the main Courts of both institutional realities should play a decisive role. An initial glance will be drawn on the controversial origins of the relation between the Court of Justice of the European Union (CJEU) and the Italian Constitutional Court (ICC), looking at some important judgements that have been pronounced in this context (particularly, Simmenthal of the CJEU and Granital of the ICC). Then, some attention will be given to the birth of the counter-limits doctrine in the jurisprudence of the ICC and the influence it had (and could have) on a new legal order that binds together national constitutionalism and fundamental principles of EU law. Finally, moving from a short analysis of the Taricco case(s), the author will try to understand how far the interrelation between Italian and EU judicial systems has gone, dealing with a contemporary reality where the idea of a united Europe seems threatened by the rise of nationalism and populism.

Keywords: Italian Constitutional Court, Court of Justice of the European Union, counter-limits, fundamental principles, European integration.



Sumario: 1. CORTE COSTITUZIONALE Y JUEZ EUROPEO CARA A CARA: UNA RELACIÓN HISTORICAMENTE COMPLICADA. 2. BREVE RESUMEN SOBRE LA DOCTRINA DE LOS CONTRALÍMITES EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ITALIANA. 3. EL CASO TARICCO (PRIMERA Y SEGUNDA PARTE): ¿RUPTURA E/O INTEGRACIÓN ENTRE ORDENAMIENTOS? 4. LOS ÚLTIMOS COLETAZOS DEL DIÁLOGO ENTRE TRIBUNALES ITALIANOS Y EUROPEOS: CUESTIÓN PREJUDICIAL Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES (NACIONALES) FUNDAMENTALES. 5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. CORTE COSTITUZIONALE Y JUEZ EUROPEO CARA A CARA: UNA RELACIÓN HISTORICAMENTE COMPLICADA

La historia del proceso de cooperación e integración entre derecho europeo (primario y derivado) y derecho de los ordenamientos jurídicos nacionales lleva consigo –sobre todo en relación con el modelo constitucional de Italia– una articulada serie de complicaciones que atañen al sistema jerárquico-normativo de fuentes, al marco de principios constitucionales interesados y a una variada (a veces, incluso conflictiva) interpretación de estos mismos factores por parte de los órganos jurisdiccionales llamados a sistematizar tales aspectos¹.

Ante todo, cabe destacar que la apertura del ordenamiento italiano al sistema jurídico de la Unión europea se ha realizado a partir del contenido del art. 11 de la Constitución republicana de 1948, si bien es cierto que el mismo estaba pensado *ab origine* para una futura integración de Italia en organizaciones de más amplia y, sobre todo, distinta envergadura y vinculatividad (léase, Naciones Unidas)².

En este sentido, la sentencia *Van Gend en Loos* de 1963 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha sido pionera en estrechar de manera inquebrantable los lazos entre los niveles normativos del derecho europeo y aquellos de los Estados miembros.

¹ Sobre las relaciones entre ordenamiento jurídico italiano y ordenamiento europeo en una perspectiva jurisprudencial véanse, entre otros: Falzea, P., Spadaro, A. y Ventura, L. (2003): *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*. Giappichelli. Torino; Zanon, N. (2006): *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*. Edizioni scientifiche italiane. Napoli; Ruggeri, A. (2010): "Corte costituzionale e corti europee: il modello, le esperienze, le prospettive". *I quaderni europei*, núm. 19, 1-42 y, para una amplia recopilación de sentencias y autos, el estudio realizado por los servicios jurídicos de la Corte Costituzionale (2014): "*Le limitazioni della sovranità statale in favore dell'Unione europea nella giurisprudenza costituzionale*", en www.cortecostituzionale.it. En términos más institucionales, Amalfitano, C. y Condinanzi, M. (2015): *Unione europea: fonti, adattamento e rapporti tra ordinamenti*. Giappichelli. Torino.

² La distinción entre derecho europeo y derecho internacional –incluyéndose, en este último, el mosaico normativo que se deriva de la Convención Europea de Derechos Humanos, ratificada por Italia con *legge 4 agosto 1955, n. 848*– en el marco de relaciones con el sistema jurídico italiano es una realidad consolidada en la jurisprudencia constitucional a partir de las celeberrimas "sentencias gemelas" (348 y 349 de 2007) de la Corte costituzionale, las cuales afirman que el contraste entre una disposición nacional y una europea (directamente aplicable) no da lugar a una cuestión de constitucionalidad –a raíz de los criterios enunciados en *Simmmenthal* por el TJUE (vid. *infra*, en este mismo párrafo)– lo que si acaece (asumiendo, a partir de 2001, como parámetro de constitucionalidad el reformado art. 117 Cost.) si la norma enjuiciada tiene rango convencional.

En particular, debe subrayarse que estos últimos han aceptado de forma voluntaria y consciente –a través de la adhesión al proyecto comunitario– la limitación parcial de sus prerrogativas constitucionales y del principio de soberanía, así como el hecho de ser destinatarios (junto con sus conciudadanos) de deberes y derechos subjetivos de derivación supra-nacional.

Considerando este último aspecto, es necesario poner de relieve que, desde aquel momento, han venido desarrollándose numerosos interrogantes en el seno de la *Corte costituzionale* acerca del tipo de relación (y de su intensidad) a fraguar entre fuentes internas y fuentes europeas; una relación que, caracterizada por distanciamientos y acercamientos progresivos con el Tribunal de Justicia de la Unión europea (TJUE), parece hoy en día haberse estabilizado en un *zenit* de equilibrio que unifica la protección de la propia esencia constitucional nacional y la ineludible penetración en la misma del derecho europeo.

Resumiendo por “momentos” jurisprudenciales, con sentencia 7 marzo 1964, n. 14 (*Costa c. ENEL*), el Juez constitucional italiano declaraba que la incorporación –por medio de una ley ordinaria– de la normativa europea que imponía limitaciones al ejercicio de la soberanía nacional (en este caso, los Tratados de creación de la Comunidad económica europea) no determinaba una superioridad jerárquica en el ordenamiento interno del derecho comunitario, sino que este último asumía el mismo rango de la disposición “incorporadora”.

En consecuencia, las posibles antinomias entre ambas fuentes (jerárquicamente equiparadas) debían resolverse según el criterio cronológico: ello implicaba que la norma italiana (posterior) contrastante con una de derivación europea (anterior) estaba destinada a prevalecer sobre esta última y a causar su abrogación.

El TJUE reaccionaba –en la misma disputa judicial– con sentencia n. 6/64, reafirmando el principio de superioridad jerárquica de la normativa de la CEE frente al derecho interno.

En efecto, dicho principio se deriva de la suscripción de los Tratados institutivos de la Comunidad europea, los cuales se verían vaciados de significado (normativo e institucional) si una fuente “ordinaria” nacional pudiera determinar su supresión por meras razones de sucesión temporal.

De esta manera, la *Corte costituzionale* (sentencia 30 ottobre 1975, n. 232 –*ICIC*) aceptaba el principio de *primauté* del derecho europeo, si bien es cierto que lo hacía “a regañadientes”, es decir por medio del filtro nacional del control de constitucionalidad.

Ello significaba que, a raíz de tal construcción interpretativa, el contraste entre las disposiciones italiana y europea debía fundamentarse en una previa (y necesaria) violación del art. 11 Cost. –parámetro “interpuesto” de constitucionalidad entre ambas fuentes– allí donde afirma que Italia «accede, en condiciones de igualdad con los demás Estados, a las limitaciones de soberanía necesarias para un ordenamiento que asegure la paz y la justicia entre las Naciones».

La superioridad del derecho europeo no se derivaba entonces de la simple existencia de los Tratados, sino que era el mismo procedimiento jurisdiccional iniciado con el fin establecer la conformidad o contrariedad a la Constitución de la fuente nacional la sede para determinar la preminencia de una u otra normativa.

Con sentencia *Simmenthal* de 1978, el Juez europeo –sin recular frente a las embestidas nacional-constitucionales de la *Corte*– reiteraba el carácter superior de la normativa europea, afirmando que cualquier juez nacional estaba autorizado a utilizar el derecho derivado de los Tratados de la Unión –allí donde directamente aplicable– no dando aplicación *inter partes* a la disposición interna contraria³.

Culminado este momento de máxima tensión, el Tribunal constitucional italiano se uniformaba a las pautas establecidas en *Simmenthal*, realizando al mismo tiempo una mirable síntesis entre primacía del derecho europeo y tutela de su propio ordenamiento, coordinado pero distinto del primero (sentencia 8 giugno 1984, n. 170 – *Granital*).

En este sentido, se rehuye la idea de un sistema monista o centrípeto (de derivación jurisdiccional europea) y se concibe el marco de relaciones entre los dos ordenamientos en una perspectiva dualista e integrada: así pues, el derecho europeo vincula el ordenamiento italiano no por exigencias de “aplicación automática”, sino a la luz de su recepción y aceptación por este último como consecuencia del límite expresado en el art. 11 Cost.

Ello implica que la constitucionalidad de las limitaciones a la plena soberanía nacional no determina una “anexión” del ordenamiento italiano al sistema jurídico europeo, sino una relación coordinada entre ambos –que nace de una separación para llegar a una progresiva (y recíproca) integración– en la cual se impone la exigencia de un control de conformidad bireccional: del derecho italiano respecto al derecho europeo (por parte del juez ordinario) y, paralelamente, de este último con los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución nacional (por parte del juez constitucional)⁴.

³ En (futuras) palabras de la *Corte costituzionale* (sentencia 18 aprile 1991, 168), «le norme del [diritto europeo] vengono, in forza dell’art. 11 Cost., a ricevere ‘diretta applicazione’ in quest’ultimo, pur rimanendo estranee al sistema delle fonti statali. L’effetto di tale diretta applicazione – ha puntualizzato la Corte – non è quindi la caducazione della norma interna incompatibile, bensì la mancata applicazione di quest’ultima da parte del giudice nazionale al caso di specie, oggetto della sua cognizione, che pertanto sotto tale aspetto è attratto nel plesso normativo comunitario». Además, en el caso de normas no directamente aplicables (directivas no suficientemente detalladas o que no atribuyan derechos subjetivos, por ejemplo), surge una clásica cuestión de constitucionalidad, aunque también es cierto que el juez ordinario ha preferido acudir –también bajo petición de la *Corte* (por lo menos, hasta 2013)– al TJUE, así neutralizando la posible cuestión de legitimidad constitucional. Una reconstrucción más completa sobre este tema puede verse *infra*, §4.

⁴ *Vid.* Cartabia, M. (1990): “The Italian Constitutional Court and the Relationship Between the Italian Legal System and the European Community”. *Michigan Journal of International Law* 12(1), 173-203.

Al mismo tiempo, cabe recordar que, siguiendo el criterio hermenéutico de la “interpretación conforme a la Constitución”⁵, el juez ordinario tiene que hacer todo lo posible para dotar la disposición interna de un significado que sea coherente con el texto constitucional, antes de remitir la cuestión a la *Corte costituzionale*, so pena de inadmisión⁶.

Tal conclusión no solo genera como consecuencia que el juez del caso concreto asume el rol de juez constitucional *ante causam* (ya que, si no estima relevante y manifiestamente infundada la presencia de una duda de constitucionalidad, la cuestión nunca llegará a la *Corte costituzionale*, no existiendo posibilidades de acceso directo a favor del ciudadano de a pie)⁷, sino que una posible aplicación de los contralímites (por parte de la *Corte* misma) surge cuando el juez *a quo* detecta un doble contraste: por un lado, del derecho nacional respecto de la disposición europea y, por el otro, de esta última con la Constitución, en una relación que puede llegar a ser triangular cuando se solicite también la intervención prejudicial del TJUE.

2. BREVE RESUMEN SOBRE LA DOCTRINA DE LOS CONTRALÍMITES EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ITALIANA

Surgida, en términos formales, de una intuición del Catedrático florentino Paolo Barile⁸, la denominada “doctrina de los contralímites” –según la cual los principios fundamentales recogidos en una Carta constitucional se oponen a la entrada de normas foráneas al ordenamiento por esta plasmado (como son, en este caso, las disposiciones europeas) cuando causen una violación de los mismos– ha estado en Italia constantemente presente en la resolución judicial de las (posibles) controversias entre ordenamiento nacional y europeo frente al Juez constitucional, aun cuando no siempre mencionada de forma explícita⁹.

⁵ Enunciado por la *Corte costituzionale* con sentencia 22 ottobre 1996, n. 356, establece que las leyes se declaran inconstitucionales no cuando se puedan dar de ellas interpretaciones contrarias a la Constitución sino, vice versa, cuando sea imposible recabar una interpretación conforme a esta última.

⁶ Sobre el tema, Ruotolo, M. (2012): “Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale”. En VV.AA. *Scritti in onore di Alessandro Pace*. Vol. III. Edizioni Scientifiche italiane. Napoli, 2469 ss.

⁷ Una reconstrucción sistemática de las relaciones entre juez constitucional y juez ordinario puede leerse en Lamarque, E. (2012): *Corte costituzionale e giudici nell’Italia repubblicana*. Editori Laterza. Roma-Bari.

⁸ Barile, P. (1967): “Rapporti tra norme primarie comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane”. En P. Barile. *Scritti di diritto costituzionale*. Padova. 701 ss. Vid. también, para una reconstrucción de los orígenes del debate doctrinal en Italia sobre el tema, D’Atena, A. (1967): “Problemi relativi al controllo di costituzionalità delle norme di adattamento ai trattati internazionali”. *Giurisprudenza costituzionale*, 592 ss.

⁹ Romboli, S. (2017): “Los contra-límites en serio y el caso Taricco: el largo recorrido de la teoría hasta la respuesta contundente pero abierta al diálogo de la Corte constitucional italiana”. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n. 28 y Dolso, G.P. (2017): “I controlimiti comunitari tra passato e presente”. *Nomos-Le attualità nel diritto*, 2-2017.

En este contexto, la jurisprudencia de la *Corte costituzionale* ya discurría de la existencia de principios supremos como barrera al ingreso de fuentes del ordenamiento comunitario en la sentencia 16 dicembre 1965, n. 98, construyendo un dique de contención a la penetración indiscriminada de fuentes externas potencialmente ilegítimas; dique luego reforzado en el caso *Frontini* (sent. 18 dicembre 1973, n. 183) y sistematizado en *Granital*, hasta llegar a la “deflagración atómica” de la sentencia 22 ottobre 2014, n. 238 (en relación con cuestiones propias del derecho internacional).

Más detalladamente, la sentencia *Frontini* dota de estabilidad lógica y constitucional argumentos que la *Corte* ya había tenido ocasión de poner de relieve en pronuncias anteriores (aunque fuera de manera bastante tímida), pero también desarrolla dichas sugerencias de forma innovadora.

En efecto, se abandona la rigidez conceptual de la existencia de dos ordenamientos completamente separados, en favor del principio de integración y comunicación recíproca (que no se traduce en monismo ordinamental); se constitucionaliza definitivamente esta relación a través del reconocimiento explícito de este perfil estructural en el art. 11 Cost. y se abren las puertas –de forma todavía genérica– a que la norma europea pueda no desplegar sus efectos en el ordenamiento italiano en caso de contrastar con principios constitucionales fundamentales.

En relación con este último aspecto –y considerando que la fuente *sub iudice* era un Reglamento europeo, como tal aplicable de manera directa– se crea un parámetro de constitucionalidad “interpuesto”, integrado por la ley (italiana) de ejecución del Tratado de la Comunidad, en la parte donde permite que el Reglamento produzca efectos internos.

Al mismo tiempo, hay que destacar que esta elaboración jurídica todavía necesitaba ser perfeccionada, ya que en aquel momento histórico se discurría únicamente de contradicción entre principios constitucionales internos y Tratados europeos y no se admitía un control jurisdiccional sobre el acto comunitario considerado *uti singuli*.

De hecho, esta situación dejaba (quizá) abierta la puerta incluso a la interpretación “extrema”, explicitada por parte de la doctrina, de una salida automática de Italia de la Unión en el caso de declaración de inconstitucionalidad de la ley de ejecución, sujeta al control de la *Corte costituzionale* únicamente en su totalidad¹⁰.

En segundo lugar, si bien es cierto que la jurisprudencia del caso *Granital* viene a situarse en el mismo horizonte interpretativo trazado por *Frontini*, hay que

¹⁰ En este caso, el Juez constitucional discurre de la necesidad de enjuiciar la «perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali», lo que podría llevar a una interpretación “unitaria” (de “ley formal a ley formal” y no de “norma a norma” individualmente considerada) de dicha antítesis. En este sentido se pronunciaban Barile, P. (1973): “Il cammino comunitario della Corte”. *Giurisprudenza costituzionale*, 2418-2419 y Cartabia, M. (1995): *Principi inviolabili e integrazione europea*. Milano. Giuffrè, 110.

poner en evidencia una importante diferenciación en cuanto al marco de relaciones existentes entre fuentes del derecho italiano y europeo, sobre todo en la vertiente nacional.

En efecto, con esta sentencia se atribuye a las leyes de ejecución (y, por ende, a la normativa interna de transposición del derecho de la UE) un carácter supra-ordinado respecto al de las otras leyes ordinarias: ello significa que la contradicción entre una disposición legislativa de este tipo y una cualquier otra fuente primaria se traduce en una tradicional cuestión de constitucionalidad.

También puede mencionarse la sentencia 21 aprile 1989, n. 232 (*Fragd*), la cual establece que las normas de derecho primario contenidas en los Tratados institutivos están sujetas al control del Juez constitucional, siempre cuando se impugne la ley de ejecución y se denuncie una violación palmaria de un principio fundamental de la Constitución.

Compendiados de esta rápida manera los principales episodios sobre la jurisprudencia de la *Corte Costituzionale* acerca de la doctrina de los contralímites, hay que subrayar que la misma jamás había sido aplicada de forma concreta hasta 2014.

En esa fecha, con sentencia n. 238 la Corte declaró inconstitucional la disposición nacional que daba ejecución al Estatuto de Naciones Unidas (art. 1, *legge 17 agosto 1957, n. 848*) allí donde imponía al juez italiano la necesidad de acatar una sentencia del Tribunal Internacional de Justicia (de 3 de febrero de 2012)¹¹ que, a su vez, obligaba al Estado italiano a renunciar al ejercicio de su potestad jurisdiccional en relación con acciones de un País extranjero (Alemania) calificadas como crímenes de guerra y contra la humanidad¹².

Dicha última referencia a un supuesto que involucra el ordenamiento jurídico alemán permite también trazar un rápido “paralelismo jurisprudencial” con el desarrollo de la analizada doctrina en el seno del *Bundesverfassungsgericht*.

En este sentido, con la sentencia *Solange I* de 1974 el Juez constitucional alemán se mostraba bastante receloso acerca de la posibilidad que la soberanía nacional y el tejido estructural de los derechos fundamentales trazados por el *Grundgesetz* pudieran ser modificados a través de una fuente externa: ello comportaba la necesidad de un control constante del *BVerfG* sobre la compatibilidad del derecho europeo con los principios constitucionales fundamentales «[e]n tanto no haya alcanzado un desarrollo suficiente el proceso de integración de la Comunidad».

¹¹ Art. 94.1 de la Carta de Naciones Unidas: «Cada Miembro de las Naciones Unidas se compromete a cumplir la decisión de la Corte Internacional de Justicia en todo litigio en que sea parte».

¹² Una amplísima reseña de los comentarios a esta sentencia en la doctrina italiana puede leerse en <http://www.giurcost.org/decisioni/2014/0238s-14.html>. Entre los más destacados, Silvestri, G. (2015): “Sovranità vs. diritti fondamentali”. *Questione Giustizia*, 1/2015, 57-63 y, en la misma *Revista*, Luciani, M. (2015): “I controlimiti e l’eterogeneità dei fini”, 84-93; Bin, R. (2016): “L’adattamento dell’ordinamento italiano al diritto internazionale non scritto dopo la sent. 238/2014”. *Forum di Quaderni costituzionali*, 11 de enero de 2016.

Al cabo de una década, con *Solange II* de 1986 el marco de relaciones se orientaba hacia una presunción de equivalencia en orden al nivel de protección de los derechos y libertades fundamentales entre ambos ordenamientos, a no ser que se demostrara lo contrario y se desvelara la imposibilidad sistemática del derecho de la UE a garantizar una defensa de las posiciones subjetivas por lo menos equivalente a la asegurada en la Ley Fundamental alemana¹³.

3. EL CASO *TARICCO* (PRIMERA Y SEGUNDA PARTE): ¿RUPTURA E/O INTEGRACIÓN ENTRE ORDENAMIENTOS?

Uniendo ahora la teoría de los contralímites y la práctica de la jurisprudencia constitucional, las recientes vicisitudes de la saga *Taricco*¹⁴ permiten trazar una línea ideal y sin solución de continuidad que conecta entre sí pasado (historia de los contralímites entre juez nacional y europeo), presente (cuestión prejudicial, cuestión de constitucionalidad interna y aplicación de los contralímites nacionales) y futuro (¿diálogo, integración o monólogo entre jueces de distintos ordenamientos?)¹⁵.

En este sentido, pueden resumirse los hechos traídos aquí a colación. En 2015, el Tribunal de Cuneo –conociendo de un procedimiento penal en orden a la comisión de hechos presuntamente ilícitos en materia de fraude de IVA– remitía cuestión prejudicial al TJUE en relación con los artículos 160 y 161 del código penal sobre la duración máxima de los términos de prescripción, preguntando si la normativa italiana no debía considerarse contraria a los preceptos contenidos en el Tratado de funcionamiento de la Unión europea (TFUE) sobre tutela de los intereses financieros de la Unión (art. 325).

El TJUE contestaba con una declaración de incompatibilidad entre el derecho europeo y las disposiciones italianas, cuando «dicha normativa nacional impida imponer sanciones efectivas y disuasorias en un número considerable de casos de fraude grave que afecten a los intereses financieros de la Unión Europea, o establezca en el caso de fraudes que afecten a los intereses financieros del Estado miembro de que se trate plazos de prescripción más largos que en el caso de fraudes que afecten a los intereses financieros de la Unión Europea».

Esta sentencia causaba reacciones encontradas entre los jueces italianos, quienes por un lado se adaptaban al *dictum* europeo¹⁶ (de esta forma “resuscitando” incluso la punibilidad de delitos que ya habían prescrito) y, por otro, se oponían firmemente a la interpretación del TJUE¹⁷.

¹³ Vid. Rörig, M.T. (2010): “Germania”. En P. Passaglia (Ed.). *Corti costituzionali e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, 59-73, disponible en www.cortecostituzionale.it (sección *Studi e ricerche*).

¹⁴ Véase Bernardi, A. y Cupelli, F. (2017): *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*. Jovene. Napoli.

¹⁵ Cupelli, C. (2018): “La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo certo”. *Diritto Penale Contemporaneo*, 6/2018, 227-237.

¹⁶ Cass. pen., 20 gennaio 2016, n. 2210.

¹⁷ Corte App. Milano, 18 settembre 2015 y Cass. pen., Sez. III, 8 luglio 2016, n. 28346.

En consecuencia, los jueces “rebeldes” frente a la sentencia de Luxemburgo remitían una nueva cuestión de constitucionalidad a la *Corte costituzionale* por posible violación del principio de irretroactividad de la ley penal substancial desfavorable *ex art. 25.2 Cost.*, “presionando” esta última para que finalmente activara los contralímites internos.

El Juez constitucional, a su vez, elevaba cuestión prejudicial al TJUE (Auto n. 24/2017), quien –de forma salomónica, cuando no digna de Pilato– dejaba la cuestión en manos de los jueces nacionales según el caso a juzgar.

En efecto, se mantenía estable la orientación manifestada en *Taricco I*, a no ser que esa interpretación del derecho europeo «impli[ca] una violación del principio de legalidad de los delitos y las penas, debido a la falta de precisión de la ley aplicable o debido a la aplicación retroactiva de una legislación que impone condiciones de exigencia de responsabilidad penal más severas que las vigentes en el momento de la comisión de la infracción».

Ello significa que, en un primer momento (*Taricco I*), el TJUE adopta una postura de rígida superioridad del derecho de la UE frente a la normativa italiana (dejando al juez del caso concreto la delimitación del margen efectivo de aplicabilidad de la interpretación “europea”, vaga e indefinida, a raíz del parámetro contenido en el art. 325 TFUE), insistiendo en la idea de un sistema monista que se traduce en un único ordenamiento “euro-nacional”.

De hecho, se afirma claramente que la supremacía de la normativa europea no puede ser menoscabada por una fuente interna (teniendo también en cuenta el fundamental criterio de resolución de antinomias enunciado en *Simmenthal* y aplicable de forma generalizada).

Vice versa, en la “segunda parte” del caso (*Taricco II* o *M.A.S.*) el Juez europeo parece no querer dar marcha atrás respecto a la solución que se acaba de recordar, y de hecho no lo hace hasta cuando no desvela la posibilidad de que su (anterior) interpretación pueda ceder el paso en el caso de violaciones del principio de legalidad penal: ello implica –desde un punto de vista teórico– que un juez nacional se puede mover alternativamente (según su sensibilidad) en la misma senda interpretativa de *Taricco I* o *Taricco II*, con resultados opuestos.

En estos términos, es difícil no darse cuenta de la gran victoria cosechada por una *Corte costituzionale* que siempre ha estado firme en su lectura del instituto de la prescripción de hechos penalmente ilícitos en una perspectiva de derecho sustancial (y no procesal), no escatimando en denunciar la violación, por parte del derecho europeo, de un principio constitucional (nacional) fundamental.

Debe en consecuencia aplicarse el brocardo *nullum crimen, nulla pena sine lege* (con sus corolarios constitucionales de irretroactividad, taxatividad y precisión) y no el principio *tempus regit actum* propio de las disposiciones procesales: todo ello, sin poner en discusión la primacía del derecho de la UE y el rol fundamental del TJUE a nivel interpretativo.

Por lo tanto, es claro y meridiano que el Juez europeo ha tenido que retractarse de una interpretación anterior –aunque, por cierto orgullo, no haya



querido manifestarlo de forma expresa midiendo, al revés, atentamente sus palabras– que ha sido luego marginada de forma tajante del ordenamiento italiano por parte de la *Corte costituzionale* con sentencia 31 maggio 2018, n. 115.

Sobre todo, cabe destacar las nítidas (y de inusitada claridad) palabras empleadas por esta, cuando afirma que «l’inapplicabilità della ‘regola Taricco’, secondo quanto riconosciuto dalla sentenza M.A.S., ha la propria fonte non solo nella Costituzione repubblicana, ma nello stesso diritto dell’Unione, sicché ha trovato conferma l’ipotesi tracciata da questa Corte con l’ordinanza n. 24 del 2017, ovvero che non vi sia alcuna ragione di contrasto. Ciò comporta la non fondatezza di tutte le questioni sollevate, perché, a prescindere dagli ulteriori profili di illegittimità costituzionale dedotti, la violazione del principio di determinatezza in materia penale sbarra la strada senza eccezioni all’ingresso della ‘regola Taricco’ nel nostro ordinamento».

Puede así decirse que este último pronunciamiento de la *Corte costituzionale* cierra, de manera satisfactoria, el delicado capítulo de una relación entre los ordenamientos italiano y europeo (por lo menos, en esta específica vertiente jurisprudencial) que podría haber llegado a desatar una crisis de sistema de consecuencias imprevisibles, aunque es cierto que la solución adoptada abre, en paralelo, las puertas a nuevos horizontes de integración entre la dimensiones

Nacional y europea.

4. LOS ÚLTIMOS COLETAZOS DEL DIÁLOGO ENTRE TRIBUNALES ITALIANOS Y EUROPEOS: CUESTIÓN PREJUDICIAL Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES (NACIONALES) FUNDAMENTALES

Llegados a este punto, una lectura *a posteriori* del caso *Taricco* y algunas pinceladas sobre la reciente sentencia 14 dicembre 2017, n. 269 de la *Corte costituzionale* –relativa al orden lógico a seguir entre proposición de la cuestión prejudicial frente al TJUE y remisión de la cuestión de constitucionalidad– nos brindan ahora la posibilidad de (intentar) cerrar el círculo a propósito del tema elegido.

En este último pronunciamiento, el Juez constitucional establece –si existiera una discrepancia entre una disposición interna, por un lado, y la Constitución y el derecho europeo (en el caso concreto, la Carta de Derechos fundamentales de la UE), por el otro– una necesaria sucesión cronológica que une la cuestión de constitucionalidad (a proponer primero) y la cuestión prejudicial frente al TJUE.

Aunque sea cierto que el novedoso “vuelco jurisprudencial” no pone en discusión –no podría ser de otra forma (si los contralímites lo permiten)– el principio de supremacía del derecho europeo, también hay que resaltar que esta nueva interpretación, como se ha sostenido en la doctrina, «ridisegna i modi

attraverso i quali il primato si manifesta in sede applicativa e interpretativa, tanto da suggerirne una complessiva diversa tematizzazione»¹⁸.

En estos términos, no es baladí observar que la cuestión prejudicial europea puede (indirectamente) incorporar en sí –en relación con la disposición a enjuiciar– el objeto de la cuestión de constitucionalidad, lo que determina que, una vez resuelta la duda a nivel europeo –y como ya se ha tenido ocasión de recordar– el juez del caso concreto no tendrá interés en acudir al Juez constitucional.

En segundo lugar, se ha afirmado que la directa aplicabilidad de la Carta de Derechos fundamentales (y, en paralelo, de los parámetros hermenéuticos *Simmenthal*) y las menores complicaciones que de esta forma se derivan –a nivel temporal y de técnica jurídica empleada– respecto de las exigencias de protección y satisfacción de los recurrentes, podrían haber provocado dicha reacción del juez constitucional, temeroso de perder protagonismo y relevancia¹⁹ una vez finalmente aceptada (Autos 102 y 103 de 2008; 207 de 2013) la posibilidad de considerarse juez legitimado a remitir cuestiones prejudiciales *ex art. 267 TFUE*.

Ahora bien, la inversión radical del orden de proposición entre las cuestiones prejudicial y constitucional no merece ser interpretada necesariamente de manera negativa, siempre cuando se lea con la lupa del horizonte europeo y de aquellos índices institucionales y jurídicos ya ampliamente consolidados e irreversibles.

En efecto, si se recupera en esta sede cuanto ya afirmado acerca los criterios *Simmenthal* (inaplicación) y *Granital* (contralímites) y se traducen ambos en una realidad dinámica, se puede notar la voluntad de la *Corte costituzionale* no solo de no “quedarse atrás” en la tutela de los derechos y libertades de sus ciudadanos, sino también de interpretar el espíritu más auténtico –cuando no genuinamente político e institucional– del proyecto de cooperación e integración europea.

Por un lado, la *Corte* es el órgano judicial aplicador del derecho de la Unión europea que cualquier ciudadano puede encontrar ante sí cuando se incoe un *giudizio di legittimità costituzionale*, aunque sea de forma siempre indirecta.

No obstante, la gran diferencia respecto del juez ordinario (quien también es juez constitucional, según la lógica de la interpretación conforme) estriba en que este último no puede declarar la inconstitucionalidad de disposiciones normativas: por esta razón, un recurrente puede obtener tutela efectiva a título de “justicia constitucional” frente al juez ordinario únicamente cuando este pueda interpretar la ley de modo coherente a Constitución, no en el caso que sus posiciones subjetivas o intereses legítimos sufran una lesión “efectiva” que solo puede ser eliminada con la declaración de inconstitucionalidad.

Por el otro, la defensa de las tradiciones constitucionales comunes enunciadas en el art. 6 TUE impone la necesidad de considerar que la reivindicación

¹⁸ Scaccia, G. (2018): “L’inversione della ‘doppia pregiudiziale’ nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi”. *Forum di Quaderni costituzionali*, 28 de enero de 2018, 4.

¹⁹ *Ibid.*

de los principios fundamentales de una Carta constitucional por parte de sus instituciones judiciales no debe leerse como una decisión de aislarse (de forma casi autárquica) del panorama europeo, más bien todo lo contrario: de hecho, los jueces italianos son los que remiten al TJUE el mayor número de cuestiones prejudiciales, después de sus homólogos alemanes²⁰.

Como bien se ha evidenciado²¹, de esta forma se dibuja un marco en el cual la primacía *octroyée* del derecho europeo (ya existente y consolidada) es considerada en una perspectiva distinta, no ya como imposición “desde arriba” sino cual consolidación “desde abajo” que determina una influencia del derecho interno sobre el derecho de la UE e impone barreras a la supresión de los derechos subjetivos y libertades esenciales sobre los que se fundamenta el ordenamiento de la Unión europea.

En este sentido, se deduce una “europeización” de los contralímites teorizados por los Tribunales constitucionales nacionales y una “interiorización” cada vez más intensa del espíritu europeo por parte de una *Corte costituzionale* que, hasta hace unos años, incluso negaba reiteradamente la posibilidad de ser considerada juez a efectos de la remisión de cuestiones prejudiciales²².

En conclusión, parece innegable, hoy en día, la existencia de un diálogo fructífero y constatemente innovador entre jueces italianos y juez europeo, más todavía cuando la aplicación de los contralímites es siempre “amenazada” pero (por suerte) no concretamente actuada²³.

En primer lugar, existe una relación de reciprocidad entre la (no) actuación de la doctrina de los contralímites y el (no) alejamiento de un horizonte de colaboración e integración entre ordenamientos diferentes: la “via italiana” en la saga *Taricco* demuestra, en efecto, que, incluso cuando existan fundadas razones para dar curso a la no aplicación del derecho de la UE, la *extrema ratio* de una última mesa de diálogo puede ser la mejor solución posible.

Como bien se ha afirmado, la denuncia (a través de los contralímites) de una posible quiebra del modelo constitucional nacional de valores y principios fundamentales podría representar una suerte de trampolín hacia un más general replanteamiento de la tabla de valores sobre los que se rige (y se deberá regir) el ordenamiento europeo; replanteamiento que no debe ser considerado como un

²⁰ Analizando las estadísticas disponibles en la página web del TJUE, entre 1952 y 2017 los jueces alemanes remitieron 2449 cuestiones prejudiciales y los italianos 1445.

²¹ Scaccia, G., op. cit., 8-12.

²² Esta interiorización parece también emerger con fuerza en las recientes sentencias nn. 20 y 63 de 2019, las cuales vienen a confirmar el rol privilegiado de la *Corte Costituzionale* en las cuestiones de “doble prejudicialidad”, cuando se aplica el derecho europeo (integrado en los principios constitucionales nacionales) para resolver dudas de constitucionalidad “internas”. Vid. Catalano, S. (2019): “Doppia pregiudizialità: una svolta ‘opportuna’ della Corte costituzionale” y Vitale, G. (2019): “Recenti approdi della Consulta sui rapporti tra Carte e Corti. Brevi considerazioni sulle sentenze nn. 20 e 63 del 2019 della Corte costituzionale”, ambos en www.federalismi.it, 10/2019, 22 de mayo de 2019.

²³ Bernardi, A. (2017): *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*. Jovene. Napoli.

obstaculo hacia el proceso de integración inter-ordinamental, si bien pueda parecer que de esta forma se limita la eficacia de las normas europeas y se pone en tela de juicio la misma primacía de derecho europeo²⁴.

Al mismo tiempo, queda claro que, en el caso en que el diálogo no se consiga o no produzca resultados, el “arma atómica” de los contralímites sigue estando ahí presente, listo para ser utilizado en situaciones de emergencia y frente a las que no existe (ahora sí, desgraciadamente) otra alternativa posible.

En última conexión con cuanto se ha venido defendiendo, la categoría conceptual de “diálogo” impone la existencia de voces contrapuestas, a veces incluso enfrentadas. De otra forma, no habría diálogo, sino un vanidoso monólogo: como ya dijo Truman Capote en uno de sus celebres aforismos, «una conversación es un diálogo, no un monólogo. Por eso hay tan pocas buenas conversaciones: debido a la escasez, rara vez coinciden dos conversadores inteligentes».

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Amalfitano, C. y Condinanzi, M. (2015): *Unione europea: fonti, adattamento e rapporti tra ordinamenti*. Giappichelli. Torino.
- Barile, P. (1967): “Rapporti tra norme primarie comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane”. En P. Barile. *Scritti di diritto costituzionale*, Padova, 701 ss.
- Barile, P. (1973): “Il cammino comunitario della Corte”. *Giurisprudenza costituzionale*, 2418-2419.
- Bernardi, A. (2017): *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*. Jovene. Napoli.
- Bernardi, A. y Cupelli, F. (2017): *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L’ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*. Jovene. Napoli.
- Bin, R. (2016): “L’adattamento dell’ordinamento italiano al diritto internazionale non scritto dopo la sent. 238/2014”. *Forum di Quaderni costituzionali*, 11 de enero de 2016.
- Cartabia, M. (1990): “The Italian Constitutional Court and the Relationship Between the Italian Legal System and the European Community”. *Michigan Journal of International Law* 12(1), 173-203.
- Cartabia, M. (1995): *Principi inviolabili e integrazione europea*. Milano. Giuffrè.
- Catalano, S. (2019): “Doppia pregiudizialità: una svolta ‘opportuna’ della Corte costituzionale”. www.federalismi.it, núm. 10/2019, 22 de mayo de 2019.
- Cupelli, C. (2018): “La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo certo”. *Diritto penale contemporaneo*, núm. 6/2018, 227-237.
- D’Atena, A. (1967): “Problemi relativi al controllo di costituzionalità delle norme di adattamento ai trattati internazionali”. *Giurisprudenza costituzionale*, 592 ss.
- Dolso, G.P. (2017): “I controlimiti comunitari tra passato e presente”. *Nomos-Le attualità nel diritto*, 2-2017.
- Falzea, P., Spadaro, A. y Ventura, L. (Eds., 2003): *La Corte costituzionale e le Corti d’Europa*. Giappichelli. Torino.
- Lamarque, E. (2012): *Corte costituzionale e giudici nell’Italia repubblicana*. Editori Laterza. Roma-Bari.
- Luciani, M. (2015): “I controlimiti e l’eterogeneità dei fini”, *Questione Giustizia*, núm. 1/2015, 84-93.

²⁴ Giovannetti, T. (2010): “Italia”. En Passaglia, P., op. cit., 28.



- Romboli, S. (2017): “Los contra-límites en serio y el caso Taricco: el largo recorrido de la teoría hasta la respuesta contundente pero abierta al diálogo de la Corte constitucional italiana”. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 28.
- Röriq, M.T. (2010): “Germania”. En Passaglia, P. (Ed.). “Corti costituzionali e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia”, 59-73, disponible en www.cortecostituzionale.it (sección *Studi e ricerche*).
- Ruggeri, A. (2010): “Corte costituzionale e corti europee: il modello, le esperienze, le prospettive”. *I quaderni europei*, núm. 19, 1-42.
- Ruotolo, M. (2012), “Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale”. En VV.AA. *Scritti in onore di Alessandro Pace*. Vol. III. Edizioni scientifiche italiane. Napoli, 2469 ss.
- Scaccia, G. (2018): “L’inversione della “doppia pregiudiziale” nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi”. *Forum di Quaderni costituzionali*, 28 de enero de 2018.
- Silvestri, G. (2015): “Sovranità vs. diritti fondamentali”. *Questione Giustizia*, núm. 1/2015, 57-63.
- Vitale, G. (2019): “Recenti approdi della Consulta sui rapporti tra Carte e Corti. Brevi considerazioni sulle sentenze nn. 20 e 63 del 2019 della Corte costituzionale”. www.federalismi.it, núm. 10/2019, 22 de mayo de 2019.
- Zanon, N. (2006): *Le Corti dell’integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*. Edizioni scientifiche italiane. Napoli.