

# LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN ITALIA<sup>1</sup>

ALESSANDRO PIZZORUSSO

*Socio de la Accademia Nazionale dei Lincei (Roma)*

*Catedrático de Derecho Público de la Universidad de Pisa*

## 1. LA INSTAURACIÓN DE LA CORTE: RAZONES Y CIRCUNSTANCIAS

Según la opinión manifestada por Costantino Mortati<sup>2</sup> poco después de la entrada en vigor de la Constitución de 1947<sup>3</sup>, las razones que indujeron a los constituyentes italianos a introducir el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes consistían en el «propósito de predisponer de obstáculos al resurgimiento de gobiernos tiránicos, como el fascista, y [en] la necesidad de encontrar un órgano regulador de los conflictos derivados de la nueva estructura regional atribuida al Estado».

No obstante, si interrogásemos a un constitucionalista italiano contemporáneo sobre la principal función desarrollada por la Corte Constitucional en los más de cuarenta años de actividad, la respuesta sería probablemente muy diversa. En estos años, en efecto, la Corte no ha tenido grandes ocasiones de comprobar retornos

1. Traducción de Josep M.<sup>a</sup> Castellà Andreu (Universidad de Barcelona).

Una versión precedente de este escrito ha aparecido, en traducción francesa, en la revista *Cahiers du Conseil constitutionnel* (editor Dalloz, París), n. 6, p. 22 ss. El presente texto está actualizado a finales de diciembre de 1999.

2. Costantino Mortati, miembro de la Asamblea constituyente (1946-1948) y más tarde magistrado de la Corte Constitucional (1960-72), generalmente es considerado como el mayor constitucionalista italiano del siglo XX.

3. C. MORTATI, *Corso di istituzioni di diritto pubblico*, Padua, Cedam, 1949, p. 391. Este manual, reelaborado por el autor en sucesivas ediciones hasta la novena de 1975-76 (con el título: *Istituzioni di diritto pubblico*), constituye el texto con el que han estudiado el derecho constitucional varias generaciones de juristas italianos.

autoritarios y su labor en la resolución de los conflictos entre el Estado y las regiones, aun cuando dotada de una cierta importancia, nunca ha asumido un papel determinante.

En efecto, si en estos cuarenta años ha habido algún momento en el que el neofascismo italiano ha dado que hablar, las principales cuestiones que el mismo ha suscitado casi nunca han tenido la ocasión de ser llevadas al examen de la Corte. Los pocos pronunciamientos que la misma ha adoptado sobre esta materia<sup>4</sup> no resaltan en el ámbito de su jurisprudencia, ni nadie se hubiese esperado de la misma una contribución mayor de lo que ellas han dado.

El contencioso Estado-Regiones, por otro lado, ha quedado fuertemente devaluado por la constitución retrasada de las regiones de estatuto ordinario —no llevada a cabo hasta 1970— y por la forma, muy limitadora de la autonomía regional, en que la misma se ha producido. Esto ha reubicado la posición de la competencia de la Corte de decidir las cuestiones de constitucionalidad planteadas mediante recurso y la relativa a los conflictos de competencias entre el Estado y las regiones, hasta dar a veces la impresión de un acercamiento de estas funciones suyas a aquéllas propias de la jurisdicción administrativa.

Puede presumirse, en cambio, que un constitucionalista contemporáneo revaloraría la función principal de la Corte en la fuerte valoración de la posición de la Constitución como texto jurídico que han significado algunas modalidades del control de constitucionalidad de las leyes introducido en Italia. Una evolución de este tipo se ha producido, en el curso del siglo XX, en muchos países europeos, donde se han llegado a abandonar gradualmente los planteamientos de desconfianza que en el pasado habían impedido seguir el ejemplo ofrecido por la jurisprudencia americana a partir de la decisión *Marbury v. Madison*. Pero en Italia se han producido algunas circunstancias que han acentuado notablemente el fenómeno.

La primera de estas circunstancias deriva de la decisión, que fue adoptada en la primavera de 1946 por los dirigentes de los partidos que conducían la transición a la democracia, de reenviar las reformas legislativas necesarias para eliminar los elementos del fascismo presentes en el ordenamiento jurídico italiano al primer parlamento que habría de elegirse conforme a la nueva Constitución, limitando la competencia de la Asamblea constituyente que se iba a elegir a la redacción de la misma Constitución y a otras pocas funciones, prevalentemente no legislativas.

Independientemente de cuales hubiesen sido las finalidades perseguidas por los dirigentes políticos italianos que tomaron esta decisión, lo cierto es que los efectos de la misma resultaron muy diversos de los que se habrían podido prever en el momento en que fue adoptada y esto debido a una serie de acontecimientos sobrevenidos, el principal de los cuales fue el estallido de la «guerra fría» que sucedió a

4. Corte Const., 26 de enero de 1957, n. 1, en *Foro italiano*, 1957, I, 354; Id., 6 de diciembre de 1958, n. 74, *id.*, 1959, I, 190; Id., 19 de enero de 1972, n. 4, *id.*, 1972, I, 280; Id., 27 de febrero de 1973, n. 15, *id.*, 1973, I, 967; Id., 12 de noviembre de 1974, n. 254, *id.*, 1975, I, 14.

5. Otra circunstancia que concurrió a determinar este efecto fue la duración de los trabajos de la Asamblea constituyente, que se prolongó por más de un año y medio frente a una previsión inicial de ocho meses.

lo largo de 1947<sup>5</sup> y que hizo difícil la colaboración entre los partidos italianos cara a la construcción del Estado democrático que en cambio se había podido realizar en la fase inmediatamente sucesiva a la Liberación y que continuó durante los trabajos de la Asamblea constituyente<sup>6</sup>.

Estos sucesos determinaron que, en el momento en que la Constitución republicana entró en vigor el 1 de enero de 1948, su aplicación resultase políticamente difícil, puesto que la falta de desarrollo de los principios constitucionales devino un motivo de constante polémica entre la mayoría filoamericana, que en la situación que se había producido dudaba si debía renunciar a la utilización de la legislación heredada del Estado autoritario, y la oposición filosoviética, que instrumentalizaba la reivindicación de las libertades democráticas.

Debido a esta situación, la misma creación de la Corte Constitucional fue demorada por cerca de ocho años<sup>7</sup> y cuando pudo empezar a funcionar, en 1956, el desarrollo de las reformas de la legislación ordinaria por vía parlamentaria quedó aplazado *sine die* (salvo algún caso, considerado excepcional) y la jurisprudencia (particularmente la de la Corte de casación)<sup>8</sup> sostenía que las normas constitucionales de carácter «programático» —entre las cuales se incluían también casi todas las relativas a la materia de derechos fundamentales— no daban lugar a situaciones jurídicas subjetivas tutelables mediante recurso ante el juez, sino que comportaban obligaciones sólo para el legislador (sin que estas obligaciones, por otro lado, fuesen protegidas jurídicamente de algún modo).

Esta situación confirió una importancia excepcional a la primera decisión de la Corte Constitucional<sup>9</sup>, mediante la cual ésta afirmó el carácter de norma jurídica de todas las disposiciones constitucionales, incluidas las llamadas programáticas, así como la consiguiente opción de determinar al menos la inconstitucionalidad de eventuales normas legislativas ordinarias incompatibles con la misma.

La importancia práctica de esta toma de posición se comprende más claramente si se pone en relación con algunas de las reglas que había incluido la Constitución (y la ley constitucional de 8 de febrero de 1948, n. 1, adoptada también

6. No obstante la exclusión del Gobierno de los partidos de izquierda, que tuvo lugar en mayo de 1947.

7. La mayor parte de este tiempo se ocupó en la elaboración de la ley de desarrollo de los artículos de la Constitución sobre la justicia constitucional (ley de 11 de marzo de 1953, n. 87, que fue acompañada también por la ley constitucional de la misma fecha que completó la regulación contenida en la Constitución y en la ley constitucional de 9 de febrero de 1948, n. 1); en la última fase, transcurrió otro periodo de tiempo a causa del obstruccionismo ejercido por la mayoría contra la candidatura del prof. Vezio Crisafulli, propuesta por el Partido Comunista para su elección como magistrado constitucional por parte del Parlamento. El obstruccionismo fue superado después de varios meses, cuando el Partido Comunista presentó otro candidato, más agradable a la mayoría. El prof. Crisafulli fue nombrado magistrado constitucional por el Presidente de la República muchos años después, cuando cambió su posición política (sobre la forma de nombramiento de los magistrados cfr. más adelante, en el texto).

8. Hay que advertir que, también a consecuencia del fracaso de las leyes sobre la «depuración» (que inicialmente fue prevista para alejar del puesto a los funcionarios públicos más comprometidos con el régimen fascista), la Corte de casación continuó durante mucho tiempo compuesta por magistrados cuya formación cultural y profesional se había producido bajo el régimen precedente.

9. Corte Const., 14 de junio de 1956, n. 1, en *Foro italiano*, 1956, I, 833. En la doctrina cfr. V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milán, Giuffrè, 1952.

ésta por la Asamblea constituyente) y en particular con la que atribuye a las decisiones estimatorias de la Corte el efecto directo e inmediato de provocar el cese de eficacia de la ley o parte de la ley declarada inconstitucional (art. 136 Const.) y con la que permite a cualquier juez que deba aplicar una disposición o norma legislativa en el proceso en curso ante él, remitir a la Corte la decisión previa sobre cualquier cuestión de constitucionalidad relativa a tal disposición o norma que le parezca «no manifiestamente infundada» (art. 1, ley const. n. 1/1948).

La primera de tales reglas comporta que las decisiones estimatorias de la Corte puedan producir por sí mismas efectos del mismo tipo que los que normalmente son propios de una ley derogativa<sup>10</sup>; la segunda supone que la decisión de las cuestiones de constitucionalidad de las leyes pueda resolverse en una «cuestión prejudicial» en el ámbito de un procedimiento judicial cualquiera, en cualquier momento del mismo. La combinación de estas dos reglas con el principio de juridicidad de las normas constitucionales comporta un amplio espacio de aplicabilidad de éstas independientemente de cualquier intervención política o político-administrativa. No sólo esto: cuando exista una ley ordinaria de carácter contrario que eliminar, la aplicación de la Constitución pasa necesariamente a través de la remisión de la cuestión a la Corte Constitucional<sup>11</sup>, pero cuando no sea así, porque falta la ley o es incierta, la Constitución puede encontrar aplicación en los juicios ordinarios incluso de forma directa, como cualquier otra norma jurídica positiva<sup>12</sup>.

En la primera fase sucesiva a la instauración de la Corte Constitucional, este mecanismo fue empleado principalmente para la eliminación de las leyes más características del ordenamiento anterior que habían permanecido en vigor por efecto de la situación de bloqueo producida en el Parlamento pero, una vez que las cuestiones de este tipo comenzaron a agotarse, quedó una práctica bien asentada en el sentido de transformar toda cuestión política o administrativa en una cuestión «justiciable» (como más de un siglo antes Tocqueville<sup>13</sup> había observado que sucedía en los Estados Unidos). De este modo, la actividad de la Corte, divulgada por las revistas

10. La principal diferencia de tales efectos respecto a los de una ley derogativa deriva del hecho de que esta última generalmente no produce efectos retroactivos, mientras que la sentencia de la Corte normalmente se aplica también a los hechos anteriores no «agotados» (al respecto cfr. más adelante en el texto).

11. Por consiguiente es hipotizable la proposición de una demanda judicial con la cual se ejerce una acción, a la que una norma legislativa vigente quita fundamento, de la que se pide la estimación, previa declaración de inconstitucionalidad de la norma misma.

12. En torno a esta perspectiva se desarrolló un debate que tuvo inicialmente sus mayores ecos en el ámbito de la Judicatura ordinaria. Como demostración del mismo, se puede recordar como, aún en 1965, un congreso de jueces aprobó un orden del día en el que se reafirmaba (ya los diecisiete años de la entrada en vigor de la Constitución!) «que corresponde al juez, en posición de imparcialidad e independencia con toda organización política y con todo centro de poder: 1) aplicar directamente las normas de la Constitución, cuando esto sea técnicamente posible en relación con el hecho concreto controvertido; 2) remitir al examen de la Corte Constitucional, incluso de oficio, las leyes que no se presenten a ser reconducidas, en el momento interpretativo, al dictado constitucional; 3) interpretar todas las leyes de conformidad con los principios contenidos en la Constitución, que representan los nuevos principios fundamentales del ordenamiento jurídico estatal». En el origen de una toma de posición como esta estaban obviamente los contrastes que se habían manifestado en el interior de la Judicatura.

13. A. TOCQUEVILLE, *De la démocratie en Amérique* [1835-40], libro I, cap. VI.

judiciales y científicas, además de por la misma *Gazzetta ufficiale* y la prensa no especializada, vino a realizar, gracias al diálogo que la misma estaba forzada a llevar a cabo con los jueces *a quibus*, una importante obra de educación en los valores constitucionales de los mismos jueces, de los abogados, de los juristas en general y de los propios ciudadanos.

Así pues, puede entenderse porque, si bien esta evolución es reconducible fundamentalmente a la decisión tomada por los constituyentes de atribuir a la Constitución el carácter de norma rígida y de introducir el control de constitucionalidad de las leyes, la particularidad del caso italiano ha hecho que en este país tales innovaciones hayan producido efectos más destacados sobre la vida de la sociedad civil de cuanto se ha producido en la generalidad de los casos.

Debe advertirse igualmente que esto ha sucedido a pesar de la falta de toda tradición en este sentido: aunque, en efecto, se hubiesen producido en Italia estudios sobre la Constitución que, siguiendo las huellas de la doctrina alemana, habían puesto de relieve la posibilidad de valorar la cualidad de norma jurídica<sup>14</sup>, parecía prevalecer la tradición formada durante la vigencia del Estatuto Albertino<sup>15</sup>, que siempre había sido considerado como una constitución flexible y como un documento dotado de valor casi exclusivamente político<sup>16</sup>. Por otra parte, también en el transcurso de las labores de la Asamblea constituyente, no faltaron las tomas de posición claramente hostiles a la introducción de la justicia constitucional, ya fuese por parte de los exponentes de la clase política prefascista (entre ellos la de Vittorio Emanuele Orlando, cuya actividad como gran estudioso del derecho público se había desarrollado principalmente en el siglo XIX), ya por parte del *leader* comunista Palmiro Togliatti (que describió la Corte Constitucional como una especie de *monstrum* jurídico y político)<sup>17</sup>.

14. Véanse, en particular las ponencias de Crisafulli y Mortati en el congreso sobre principios generales del ordenamiento jurídico fascista, desarrollado en Pisa los días 18 y 19 de mayo de 1940 (en *Studi sui principi generali dell'ordinamento giuridico fascista*, Pisa, Pacini Mariotti, 1943), cuyos planteamientos encontraron más tarde una utilización feliz con referencia a la Constitución de 1947. Advértase el singular cambio de posiciones: mientras en 1940 los iusprivatistas, que reducían los principios generales a los del Código Civil, se presentaban como defensores de las libertades contra el autoritarismo, en la postguerra las mismas argumentaciones fueron utilizadas para devaluar las disposiciones constitucionales en materia de derechos fundamentales y para defender las leyes autoritarias supervivientes a la caída del régimen y los planteamientos de los iuspublicistas, favorables a la concepción de los principios generales como *higher law*, pasaron a ser usados como garantía de los derechos de libertad.

15. El Estatuto otorgado por el Rey de Cerdeña, Carlos Alberto de Saboya, a sus «amadísimos súbditos» el 3 de marzo de 1848 se había convertido, por efecto de las anexiones que llevaron a la formación del Estado italiano en 1861, en la constitución del Reino de Italia. Como tal, permaneció en vigor durante cerca de un siglo, aunque se produjeron una serie de «modificaciones tácitas» que llevaron, por vía de convención, a una forma de gobierno de tipo parlamentario y después, en virtud de leyes ordinarias, otras modificaciones que ratificaron las reformas adoptadas en sentido autoritario por el «régimen fascista» y, tras la caída de este, acompañaron la transición al régimen democrático y republicano. Aunque no fue explícitamente derogado, el Estatuto perdió toda vigencia con la entrada en vigor de la Constitución de 1947 y, según la opinión prevalente, ya antes con la «constitución provisional» producida con el Decreto legislativo *luogotenenziale* [lugartenencial] de 25 de enero de 1944, n. 151.

16. Cfr., últimamente, el estudio de A. PACE, *Potere costituyente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padua, Cedam, 1997.

17. Cfr. G. D'ORAZIO, *La genesi della Corte costituzionale*, Milán, Comunità, 1981; F. BONINI, *Storia della Corte costituzionale*, Roma, La Nuova Italia Scientifica, 1996.

Así pues, de estas consideraciones se pueden sacar argumentos para sostener que la suerte de la Corte italiana estuvo ligada inicialmente a la situación de «democracia bloqueada» que se había producido en Italia como consecuencia de la «guerra fría», la cual permitió a la misma Corte suplir la falta de una actividad parlamentaria capaz de reformar la legislación ordinaria (aunque asimismo con frecuencia ni siquiera capaz de realizar los instrumentos legislativos necesarios para la aplicación de los programas de gobierno, también aprobados por las mismas asambleas que la saboteaban) y que el fin de la «democracia bloqueada» ha abierto una nueva y más difícil fase de la actividad de la Corte.

El análisis de esta tesis requeriría una larga discusión, que aquí no es posible abordar. No obstante, hay que hacer, al menos, dos observaciones. La primera consiste en advertir que el final oficial de la guerra fría internacional —que se suele fijar en la caída del muro de Berlín— fue precedida en Italia de una fase bastante prolongada durante la cual la mayor parte de los efectos internos de la misma ya habían desaparecido y se vivía una situación de colaboración entre los dos bloques opuestos que ha tenido algún reflejo incluso en la actividad de la Corte, lo que ha favorecido la colaboración con el Parlamento y los demás órganos constitucionales.

Esta situación ha dado la impresión que la Corte ha visto ampliada su propia posición, aunque probablemente se podría sostener, por el contrario, que la Corte ha demostrado su fuerza mucho más cuando ha conseguido imponerse en los conflictos que ha debido afrontar con el Parlamento y con la Corte de casación, que cuando ha actuado como «mediadora» de los conflictos sociales en el ámbito de la política «consociativa»<sup>18</sup> de los años setenta y ochenta. Es más, seguramente esta cooperación —que se traducía a veces en sentencias que sacaban las castañas del fuego al Parlamento o al Gobierno— ha sido un motivo (y un síntoma) de debilidad. Del mismo modo que sólo en parte pueden considerarse positivas las decisiones aplicativas del principio de igualdad a favor de categorías de sujetos desfavorecidos, que han constituido para ellos poco más que una limosna, pero han dado pretexto a las partes acusadoras que se dirigían a la Corte para abrir un abismo en el presupuesto del Estado.

La segunda observación hace referencia a la fase sucesiva al final oficial de la guerra fría, la cual no ha significado en absoluto, en el plano interno, a pesar de las apariencias, la superación del asamblearismo y de la democracia bloqueada, aunque sin embargo ha quitado a la Corte algunos réditos que antes la favorecían. En esta situación la alternativa entre un siempre mayor recurso al *self-restraint* (pot otro lado ya practicado ampliamente también en el pasado) y una conducta más expuesta a los riesgos de las reacciones excesivas (que sin embargo había

18. Este término es utilizado en Italia para indicar la forma particular de colaboración entre las fuerzas políticas de la mayoría y las de la oposición que se ha realizado en los decenios pasados. Ello se deriva del uso que ha hecho del término el politólogo A. LIJPHART, *Democracy in Plural Societies. A Comparative Exploration*, New Haven, Yale Univ. Press, 1977, p. 25 ss., pero que es empleado con referencia a una situación de hecho muy diversa de la que él aludía. En la fase más reciente, dicho término ha adquirido en Italia —al menos en el debate político-periodístico— una conotación esencialmente negativa.

dado a la Corte los éxitos de su fase inicial) difícilmente puede dar lugar a una opción clara, puesto que la segunda hipótesis presupondría la existencia entre los magistrados constitucionales de una comunión de posiciones culturales y político-culturales que parece difícil de imaginar en una sociedad tan profundamente dividida como es la italiana actual.

Aunque se remita a cualquier otra observación para su desarrollo en la conclusión de este ensayo, no obstante hay que añadir desde este momento que entre la «edad de oro» de la jurisprudencia constitucional italiana (correspondiente a la fase dedicada prevalentemente al control sobre leyes anteriores a la Constitución) y la fase de mayor implicación política que algunos comentaristas han reconocido en la jurisprudencia de estos últimos años (caracterizada por la mayor importancia asumida por los juicios sobre conflictos entre poderes o sobre la admisibilidad del referéndum abrogativo)<sup>19</sup>, ha habido otra intermedia, en la cual la actividad de la Corte ha resultado menos eficaz, ya sea por el desarrollo de orientaciones jurisprudenciales que la han llevado a declarar inadmisibles (o de todos modos a no decidir) un porcentaje muy alto de cuestiones, ya por la prolongación de los tiempos de espera de las decisiones<sup>20</sup>. No obstante, esta fase fue seguida de una reacción de orgullo de la Corte que en el plazo de un par de años, hacia 1988, eliminó el enorme retraso que se había acumulado y restableció plazos de trabajo aceptables, dando un ejemplo importante (aunque desgraciadamente no continuado) a los otros tribunales italianos que tienen análogos problemas. En el mismo periodo, la jurisprudencia sobre la inadmisión de las cuestiones también encontró soluciones más satisfactorias, al menos desde una óptica práctica, lo que permitió a la Corte cumplir las condiciones favorables para actuar de forma más serena en un periodo en que los otros poderes del Estado debían afrontar otro tipo de dificultades<sup>21</sup>.

## 2. LA ORGANIZACIÓN DE LA CORTE Y EL STATUS DE LOS MAGISTRADOS.

La Corte Constitucional italiana funciona en una doble composición, una para los juicios penales de los delitos presidenciales, y otra para el ejercicio de todas las demás competencias. En su composición normal la Corte cuenta con la participación de los quince magistrados que la componen, o al menos de once de ellos, en caso de imposibilidad de uno o más magistrados o de vacancia de uno o más puestos. En la composición especial, a los quince magistrados constitucionales «ordinarios» se añaden dieciseis magistrados constitucionales «agregados» (y cuatro suplentes de los mismos), que son sorteados de entre una lista de ciudadanos, que

19. Cfr., sobre todo E. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, Il Mulino, 1996, especialmente pp. 63-64.

20. Datos y observaciones sobre el particular pueden leerse en las reseñas redactadas por el autor para la revista *Il Foro italiano*, 1983, V, 181; 1984, V, 323; 1985, V, 385; 1986, V, 421; 1987, V, 449; 1988, V, 389.

21. Cfr. R. ROMBOLI (ed.), *La Corte costituzionale a una svolta*, Turín, Giappichelli, 1991.

reúnan las condiciones de elegibilidad de los senadores, que el Parlamento establece cada nueve años. El número de los componentes del colegio, de todos modos, no puede ser inferior a veintiuno, once de los cuales agregados, y los agregados deben ser siempre mayoría. El hecho de que la Corte opere siempre en su composición plenaria no excluye sin embargo que para tratar asuntos diversos puedan operar simultáneamente colegios compuestos de modo diverso, dado que no pueden entrar a formar parte de un colegio constituido en relación con un cierto procedimiento nuevos miembros mientras éste esté en curso. Para el ejercicio de las funciones administrativas relativas a la gestión de la institución también se prevén otros colegios menores.

Los magistrados de la Corte son elegidos, cinco por el Presidente de la República, cinco por el Parlamento en sesión conjunta y cinco por las «supremas magistraturas ordinaria y administrativa», esto es tres por un colegio compuesto por los magistrados de la casación que ejercen sus funciones ante la Corte de casación (también en el ámbito de la correspondiente Fiscalía general), uno por un colegio compuesto por consejeros de Estado y uno compuesto por miembros de la Corte de cuentas. La elección presidencial constituye un «acto propio» del Jefe del Estado, cuyo refrendo contribuye a la perfección formal del acto, pero no comporta ninguna injerencia gubernativa en la elección de la persona<sup>22</sup>. La elección parlamentaria se realiza con voto secreto y por mayoría de dos tercios de los componentes de ambas cámaras reunidas conjuntamente (tres quintos en las votaciones siguientes a la tercera). La elección por parte de los colegios judiciales tiene lugar por mayoría absoluta con posible segunda vuelta entre los dos primeros (si debe elegirse un único magistrado, o entre los primeros cuatro o entre los primeros seis, en los otros casos) y con preferencia por el de más edad, en caso de empate.

No están previstas candidaturas, pero en el caso del Parlamento generalmente se reconoce a favor de los partidos mayores<sup>23</sup> un derecho de propuesta —respecto a la cual, por otro lado, la disciplina de grupo con frecuencia se ha demostrado inoperante— mientras en el caso de los órganos jurisdiccionales se han producido siempre candidaturas internas en el colegio deliberante y sin carácter político<sup>24</sup>.

El mandato es de nueve años, a partir de la fecha de la toma de posesión, con exclusión de la *prorogatio*. Originariamente, la Constitución y la ley const. n. 1/1953

22. Según la forma de gobierno parlamentaria prevista por la Constitución italiana, el Presidente de la República no pertenece al poder ejecutivo.

23. Según una convención no escrita, actualmente en curso de modificación como consecuencia de los cambios que se han producido en los últimos años en las fuerzas políticas. La convención vigente hasta 1992, ante una fuerte estabilidad de los resultados electorales, preveía que el derecho de propuesta correspondiese a la Democracia Cristiana para dos puestos, al Partido Comunista y al Partido Socialista para uno cada uno y a los partidos «laicos menores» (Partido Republicano, Partido Liberal y Partido Socialdemócrata), por turno, para el último puesto. Después de 1992, tres puestos (precedentemente ocupados por un candidato de la Democracia Cristiana, por uno del Partido Comunista y por otro del Partido Republicano) se han asignado a un candidato del «Ulivo», a uno del diputado Berlusconi y a otro de Alianza Nacional (ex Movimiento Social Italiano, que con anterioridad nunca había logrado la elección de candidatos propios).

24. En relación con estas elecciones no se produce ni siquiera la influencia de las asociaciones profesionales.



habían previsto un mandato de doce años y la renovación parcial a partir del segundo docenio, aunque sin establecer nada para los casos de sustitución durante el transcurso del mandato. Puesto que a la finalización de los primeros doce años se habían producido muchas sustituciones y no era pensable limitar el mandato de los sustitutos que habían sido nombrados sin limitación alguna, fue adoptado el sistema de renovación de cada magistrado al finalizar su mandato por parte del sujeto que lo ha nombrado. Adviértase sin embargo que la casualidad en la finalización del mandato alguna vez ha llevado al titular del poder de nombramiento a retrasar algunas sustituciones (incluso violando el plazo establecido, que no tiene carácter perentorio<sup>25</sup>) para proceder a diversos nombramientos, equilibrados según la lógica política. Sin embargo, estos retrasos en los nombramientos significan una potencial amenaza para la independencia de la Corte.

Las condiciones de elegibilidad son las mismas con independencia de quien sea el sujeto al que corresponde la elección y consisten en tener la categoría de «magistrado incluso retirado de las jurisdicciones supremas ordinaria y administrativa», o de «catedrático de universidad en materias jurídicas» o de abogado «con veinte años de ejercicio». Está prevista una lista amplia de incompatibilidades y la prohibición de «desarrollar actividades propias de una asociación o partido político». Por el contrario, los magistrados constitucionales disfrutan de la inviolabilidad por los votos y las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones, de la garantía de la inmunidad que se levanta con la autorización de la Corte para su procesamiento, por cualquier acción penal promovida en su contra durante el mandato, de la inamovilidad del cargo salvo por deliberación de la Corte, de una retribución equivalente a la del más alto magistrado ordinario y de otras prerrogativas menores.

La Corte goza además de autonomía organizativa, presupuestaria y reglamentaria y del poder de decidir sobre los recursos del personal propio por cuestiones inherentes a su relación de trabajo. La misma tiene también el poder de convalidar la elección de los propios componentes y goza de tutela penal frente a las amenazas físicas o verbales (y también en este caso el procesamiento por los delitos se subordina a la autorización de la Corte<sup>26</sup>).

El Presidente de la Corte es elegido por los magistrados ordinarios por un periodo de tres años, o de menor duración en caso de finalización anticipada de su mandato como magistrado. En los casos de elección con efectivo mandato trienal, siempre se ha producido la confirmación sucesiva para el resto de periodo de mandato como magistrado. La elección tiene lugar por escrutinio secreto y por mayoría absoluta en las dos primeras vueltas; en caso de no alcanzar ninguno la

25. En un caso en que el retraso se había prolongado fuera de medida, el Presidente de la República Cossiga amenazó a las cámaras con la disolución si no elegían los miembros vacantes de la Corte sin mayor demora. Es dudoso que esta amenaza hubiera podido cumplirse en caso de persistir en el retraso. Lo cierto es que los magistrado vacantes fueron inmediatamente elegidos.

26. Cfr. Corte Const., 17 de febrero de 1969, n. 15, en *Foro italiano*, 1969, I, 824, que es una sentencia manipulativa-sustitutiva que ha transferido a la Corte el poder de acordar la autorización de procesamiento por los delitos cometidos contra la Corte misma, que el artículo 313 del Código Penal confería al Ministro de Justicia.

mayoría requerida se procede entonces a una nueva elección entre los dos primeros candidatos, con preferencia para el de mayor antigüedad en el cargo y, en caso de igual antigüedad, para el de mayor edad.

El Presidente tiene voto dirimente en caso de empate así como los poderes normales de un presidente de tribunal juzgador (asignación de la función de relator, nombramiento de los cargos de las vistas orales [*udienze*] y de las sesiones de los plenos deliberatorios a puerta cerrada [*camere di consiglio*], dirección de los debates, otros poderes procesales, etc.), así como un poder de información a la opinión pública (esto es a la prensa) de la actividad de la Corte y de manifestación de los puntos de vista de la misma, de márgenes muy indeterminados, que a veces ha dado lugar a alguna censura.

A partir de 1987, las decisiones llevan sólo la firma del Presidente y del «redactor», que es normalmente el mismo magistrado que ha sido nombrado «relator». Este dato constituye el único indicio oficial acerca de las opiniones expuestas en la sesión a puerta cerrada, ya que en algún caso en que el relator se ha encontrado en minoría se ha nombrado (y ha firmado) otro redactor; sin embargo no hay que excluir que el relator esté dispuesto a motivar la opinión de la mayoría, como sucedía por lo demás antes de 1987; cuando ni siquiera la eventual sustitución del redactor se deducía del texto oficial. La discusión acerca de la oportunidad de permitir la formulación de votos particulares discrepantes o concurrentes ha sido muy intensa<sup>27</sup> y en 1993 la Corte dedicó a este tema uno de sus seminarios de estudio<sup>28</sup>; en 1997 una propuesta de revisión constitucional tendente a admitir tales votos particulares formaba parte del proyecto de reforma de la segunda parte de la Constitución elaborado por la tercera Comisión bicameral para las reformas institucionales y que después naufragó.

Aunque la perspectiva de publicación de los votos particulares discrepantes o concurrentes puede suscitar alguna preocupación comprensible, no obstante debe reconocerse que la aprobación colegial de la motivación, actualmente practicada, lleva no raramente a soluciones de compromiso que no ayudan a la claridad y a la coherencia de la jurisprudencia de la Corte.

### 3. LAS FUNCIONES DE LA CORTE

Las funciones de la Corte Constitucional italiana son las siguientes:

- a) el control «incidental» de constitucionalidad de las leyes;
- c) el control «principal» de constitucionalidad de las leyes;
- e) los conflictos de competencias entre el Estado, las Regiones y las Provincias de Trento y Bolzano;
- g) los conflictos de atribuciones entre los poderes del Estado;

27. Cfr., últimamente, S. PANIZZA, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nel sistema di giustizia costituzionale*, Turín, Giappichelli, 1998.

28. Cfr. las actas relativas en *L'opinione dissenziente*, Milán, Giuffrè, 1995.

- i) los juicios de admisibilidad del referéndum abrogativo;
- k) los juicios penales por los delitos presidenciales;
- m) los juicios sobre recursos del personal propio relativos a su relación laboral.

De ellos, los recursos en vía principal contra leyes, los conflictos de competencia y atribución y los recursos del personal propio tienen la estructura de un «proceso de partes», en los cuales un sujeto interpone una demanda y otro contesta a la misma y en los cuales es posible una renuncia al recurso que, con ciertas condiciones, puede llevar a la extinción del proceso; por tanto, su estructura es en su conjunto similar a la del proceso administrativo.

De estos cuatro, los recursos en vía principal y los conflictos entre el Estado y las Regiones presentan la característica de tener como posibles partes sólo a determinados sujetos públicos (el Estado, las veinte Regiones y las dos Provincias de Trento y Bolzano, así como, en el caso de los recursos ex artículo 56, Estatuto del Trentino-Alto Adige, los grupos lingüísticos de aquella Región<sup>29</sup>), los recursos del personal de la Corte se caracterizan por tener como posible recurrente sólo a una persona física que revista tal condición, mientras los conflictos entre los poderes del Estado se distinguen de todas las otras competencias porque el recurso se dirige a la Corte, la cual decide sobre la admisibilidad sin contradicción y, en caso de admitir el recurso, determina a quien debe ser notificado (y básicamente, quien debe asumir en el mismo la categoría de parte).

En cambio, el control incidental está pensado en función de la resolución de una cuestión prejudicial respecto a otro proceso en curso ante otro juez (o también ante la misma Corte<sup>30</sup>); puesto que sin embargo la decisión de la Corte, de estimar la cuestión, tiene efectos también fuera del proceso en que la cuestión se ha suscitado, el proceso constitucional incidental no puede hacerse depender de los avatares del juicio en que la cuestión ha surgido (el llamado «juicio *a quo*») y debe continuar aunque en relación con este último intervengan hechos que comportarían su suspensión, interrupción o extinción (art. 22, normas integrativas<sup>31</sup> para los juicios constitucionales)<sup>32</sup>. Consecuentemente, a pesar de que los derechos en juego en el proceso constitucional incidental sean esencialmente los que están en juego en el proceso *a quo*, el efecto *erga omnes* de la eventual decisión

29. Los recursos de los grupos lingüísticos contra leyes regionales del Trentino Alto Adige o provinciales de Bolzano pueden ser interpuestos, con ciertas condiciones, por violación «de la igualdad de los derechos entre los ciudadanos de los diversos grupos lingüísticos o de las características étnicas y culturales de los mismos grupos». Hasta ahora, las únicas decisiones pronunciadas sobre recursos de este tipo son las sentencias de 19 de junio de 1995, n. 261, en *Foro italiano*, 1996, I, 2677, y de 21 de octubre de 1998, n. 356. *id.*, 1999, I, 49 y 1398, con comentario de C. CASONATO.

30. La hipótesis por la que la Corte se halla frente al problema de la constitucionalidad de una ley ordinaria que ella misma debería aplicar en un juicio de su competencia estuvo en el origen de la evolución del control incidental en Austria.

31. Las «normas integrativas» han emanado de la Corte en el ejercicio de su autonomía normativa: sobre el fundamento de tal potestad existe un amplio debate que no es posible resumir aquí.

32. Sin embargo hay que advertir que el artículo 22, cit., no ha sido siempre aplicado de forma rigurosa por la jurisprudencia de la Corte.

estimatoria hace que tal proceso asuma los caracteres propios de un proceso «de derecho objetivo», incluso cuando en el proceso *a quo* se discute de derechos subjetivos, como por ejemplo sucede normalmente si tal proceso es un proceso civil.

Aún más claramente calificable como proceso «de derecho objetivo» es el juicio sobre la admisibilidad del referéndum abrogativo, cuya decisión resulta prejudicial a un procedimiento que ciertamente no tiene carácter jurisdiccional, del cual dicho juicio constituye una fase obligatoria, que se desarrolla por entero de oficio.

Por último, el juicio por los delitos del Presidente de la República se organiza como un proceso penal y un sujeto *ad hoc*, denominado «*Commissario di accusa*» [comisarios de la acusación], asume las funciones normalmente propias del Ministerio fiscal, mientras la formulación de la acusación es obra del Parlamento en sesión conjunta (según la tradición anglosajona del *impeachment*)<sup>33</sup>.

#### 4. EL CONTROL «INCIDENTAL» DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES

El control incidental de constitucionalidad de las leyes es la más importante de las competencias de la Corte, incluso desde el punto de vista cuantitativo: en efecto, el mismo representa normalmente al menos tres cuartos del trabajo de la Corte.

Una serie de problemas, afrontados por una jurisprudencia ya muy amplia, que se refieren a la presencia de las condiciones que deben recurrir para que el juez *a quo* pueda remitir a la Corte una cuestión de constitucionalidad y cuya falta impide la remisión de la cuestión a la Corte o determina una decisión de inadmisibilidad de esta última. Alguna de estas condiciones se deduce explícitamente del artículo 1, de la ley const. n. 1/1948 y del artículo 23, de la ley (ordinaria) de 11 de marzo de 1953, n. 87, mientras otras han sido elaboradas por la jurisprudencia de la Corte a través de una valoración de carácter sistemático.

La primera condición, en orden lógico, deriva de la calidad de «juez» del sujeto que pronuncia el auto de planteamiento [*ordinanza di rimessione*] y del hecho de que éste se pronuncie «en el curso» de un juicio; dicha condición falta cuando el auto proviene, por ejemplo, de un funcionario administrativo (a menos que el mismo opere en calidad de «juez especial») o de un órgano judicial pero en ejercicio de funciones administrativas. Sobre el particular existe una casuística vastísima.

La segunda condición deriva de la calidad de la norma impugnada, que debe ser una ley o una norma con fuerza de ley, estatal, regional o provincial de Trento o Bolzano. Respecto a esta condición, sobre todo se ha debatido si el objeto de la impugnación ha de venir constituido por «disposiciones», esto es textos legislativos

33. Sobre las fases recientes de la jurisprudencia de la Corte cfr. los volúmenes editados por R. ROMBOLI, *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1987-1989)*, Turín, Giappichelli, 1990; Id., *id. (1990-1992)*, Turín, Giappichelli, 1993; Id., *id. (1993-1995)*, Turín, Giappichelli, 1996; Id., *id. (1996-1998)*, Turín, Giappichelli, 1999, así como los trabajos contenidos en la recopilación editada por P. COSTANZO, *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Turín, Giappichelli, 1996, y en la editada por V. ANGIOLINI, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Turín, Giappichelli, 1998.

(o parte de ellos), o pueden ser también «normas» llamadas por vía de interpretación por uno o más textos; puesto que en el caso de las decisiones de la Corte Constitucional no existe una regla equivalente por ejemplo a aquella que en el caso del referéndum abrogativo prescribe que el mismo debe tener por objeto una ley, o artículos o apartados concretos, o determinadas palabras, de un texto legislativo (art. 27, de la ley de 25 de mayo de 1970, n. 352), se considera admisible que la cuestión elevada (y la eventual decisión de la Corte que la resuelve) pueda tener por objeto también una norma fundada en la interpretación de uno o más textos legislativos; por consiguiente, los autos de planteamiento (y las sentencias de la Corte) contienen frecuentemente fórmulas que no se limitan a indicar el objeto mediante la invocación de una ley, de un artículo, de un apartado, etc., sino que se utiliza también una expresión lingüística autónoma del texto de la ley mediante la cual se indica una norma deducible de uno o más textos a través de un razonamiento más o menos complejo. De todos modos se pide una referencia a un texto legislativo y su falta en el auto de planteamiento ha dado lugar a veces a pronunciamientos de inadmisión.

Hay que advertir que la operación interpretativa seguida en estos casos por el juez *a quo* (o por la Corte) puede consistir, bien en contraponer una lectura interpretativa del texto a otra (cuestiones o sentencias «interpretativas» en sentido estricto, en las cuales el fallo remite a veces a la motivación), bien en recortar una parte del contenido normativo de un texto para separarlo de otra parte no afectada por vicios de constitucionalidad («en la parte en que prevé que...»), bien en la individuación de una omisión del texto legislativo («en la parte en que no prevé que...»), bien en la concreción de la causa de inconstitucionalidad del texto en la presencia de una cláusula en lugar de otra que lo convertiría en constitucionalmente compatible («en la parte en que prevé que... en lugar de...»). Puesto que, en los supuestos de los dos últimos tipos, la eventual sentencia estimatoria de la Corte tiene como efecto añadir contenido normativo al texto vigente, o modificar tal contenido normativo (las llamadas «sentencias manipulativas», distinguibles en «aditivas» y «sustitutivas»), incluso en caso de cumplimiento de una obligación derivada de una norma constitucional, tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran admisibles cuestiones así planteadas, sólo con la condición que la solución que se adopte para eliminar el vicio de constitucionalidad sea la única posible<sup>34</sup>. Por tanto, son inadmisibles las cuestiones que precisan una intervención de este tipo cuando para eliminar el vicio de inconstitucionalidad es preciso optar entre diversas soluciones posibles, puesto que esta elección está reservada en cualquier caso al legislador.

Además de este tipo de problemas, que han ocupado extensamente a la doctrina y a la jurisprudencia, la determinación del posible objeto de las cuestiones de constitucionalidad comporta la interpretación de la fórmula «ley o norma con

34. Según la eficaz fórmula empleada por V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale ha vent'anni*, en N. OCCHIOCUPO (ed.), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, Bologna, Il Mulino, 1978, p. 84, la cuestión debe presentarse, «a rime obbligate», [N. del T.: «como versos de rima consonante» en versión equivalente en lengua española. La utilización de esta imagen con relación a las sentencias manipulativas fue utilizada por vez primera por Crisafulli].

fuerza de ley» que utiliza el artículo 134, Const. El sistema de las fuentes del derecho actualmente vigente en Italia presenta muchos tipos de fuentes cuya equiparación con la ley podría sostenerse o excluirse de acuerdo con argumentaciones más o menos complejas<sup>35</sup>. No pudiendo dar cuenta aquí, ni siquiera en líneas generales, de esta problemática, nos limitaremos a señalar que la Corte ha considerado admisibles cuestiones que tienen por objeto decretos leyes y decretos legislativos<sup>36</sup>, leyes regionales y provinciales de Trento y Bolzano, y también leyes constitucionales (éstas últimas limitándose a la posible violación de «principios supremos» de la Constitución<sup>37</sup>), pero no los reglamentos parlamentarios<sup>38</sup>, ni los reglamentos de la misma Corte<sup>39</sup> (a pesar de que unos y otros se encuadren generalmente entre las fuentes «primarias», esto es dotadas de fuerza de ley), ni los reglamentos del Ejecutivo (dotados en cambio de la fuerza propia de las fuentes «secundarias»), ni los actos normativos comunitarios (considerados ajenos al ordenamiento del Estado italiano, aunque operen con fuerza propia en Italia)<sup>40</sup>. Los tratados internacionales se consideran controlables en cuanto hayan sido transformados en derecho interno<sup>41</sup>. Por regla general, son controlables incluso las leyes anteriores a la Constitución.

El control de la Corte es un control de «legitimidad constitucional» (art. 134, Const.), lo que excluye que puedan señalarse vicios de oportunidad; los vicios de constitucionalidad que pueden denunciarse incluyen tanto los vicios de legitimidad «formal» como los vicios de legitimidad «sustancial», aunque las violaciones de las normas del procedimiento legislativo que pueden hacerse valer ante la Corte son únicamente aquellas que implican inobservancia de normas de la Constitución (no la violación de los reglamentos parlamentarios). Así, el principio tradicional de no control de los *interna corporis*, cuya extinción había sido elogiada como presumible efecto de una ya lejana sentencia de la Corte<sup>42</sup>, en cambio ha sobrevivido sustancialmente a la instauración de la constitución rígida y del control de constitucionalidad e incluso ha sido reforzado por la decisión de la Corte de considerar incontrolables los reglamentos parlamentarios<sup>43</sup>.

35. Cfr., últimamente, L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 1996; R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milán, Giuffrè, 1998; A. PIZZORUSSO, S. FERRERI, *Le fonti diritto italiano*, Turín, Utet, 1998.

36. Cfr. A. PIZZORUSSO, *Atti legislativi del Governo e rapporti fra poteri: aspetti comparatistici*, en *Quaderni costituzionali*, 1996, p. 31 ss.

37. Corte Const., 1 de marzo de 1971, n. 30, en *Foro italiano*, 1971, I, 525; 2 de febrero de 1972, n. 12, *id.*, 1972, I, 580; 11 de diciembre de 1973, n. 175, *id.*, 1974, I, 12; 2 de febrero de 1982, n. 18, *id.*, 1982, I, 934; 30 de enero de 1985, n. 26, *id.*, 1985, I, 636; 8 de junio de 1984, n. 170, *id.*, 1984, I, 2062; 29 de diciembre de 1988, n. 1146, *id.*, 1988, I, 5565; 23 de julio de 1991, n. 366, *id.*, 1992, I, 3257.

38. Corte Const., 23 de mayo de 1985, n. 154, en *Foro italiano*, 1985, I, 2173.

39. Corte Const., 28 de diciembre de 1990, n. 572, en *Foro italiano*, 1992, I, 285.

40. Cfr., últimamente, M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milán, Giuffrè, 1995; F. DONATI, *Diritto comunitario e sindacato di costituzionalità*, Milán, Giuffrè, 1995.

41. Cfr., últimamente, E. CANNIZZARO, *Trattati internazionali e giudizio di costituzionalità*, Milán, Giuffrè, 1991.

42. P. BARILE, *Il crollo di un antico feticcio (gli «interna corporis») in una storica (ma insoddisfacente) sentenza*, en *Giurisprudenza Costituzionale*, 959, 237, un comentario de la sentencia de la Corte Const., 9 de marzo de 1959, n. 9, *ibid.*, 225.

43. Corte Const., 23 de mayo de 1985, n. 154, cit.

Mientras las causas de inadmisibilidad hasta aquí enunciadas han dado lugar a problemas que a veces se confunden con los que deben ser afrontados para la resolución de las cuestiones propuestas a la Corte, otras dos condiciones se refieren más específicamente al juez *a quo*: las que consisten en la subsistencia de la «relevancia» de la cuestión y de su «carácter no manifiestamente infundado».

De ellas, esta última no requiere de particulares explicaciones. La misma comporta el ejercicio, por parte del juez *a quo*, de una función de filtro dirigida a impedir que lleguen a la Corte cuestiones manifiestamente carentes de motivos serios para su tramitación. En la práctica, el uso que de este poder de selección han hecho los jueces ha sido todo menos homogéneo y constante y no han faltado excesos en un sentido y en otro. De todos modos, en conjunto, se puede decir que, gracias a la difusión del poder de elevar la cuestión por todos los jueces, ordinarios o especiales, de primera o última instancia, este filtro nunca ha impedido que las cuestiones importantes llegasen al examen de la Corte, siempre que esto fuese técnicamente posible. La experiencia de estos decenios ha mostrado, en cambio, la existencia de «zonas de sombra» difícilmente (o tardíamente) protegibles por el control incidental, o sea porque comprenden normas aplicables incluso en caso de cesación de eficacia (como las leyes penales más favorables<sup>44</sup>) o porque el control se efectúa cuando ya es demasiado tarde (como a veces sucede, por ejemplo, con las leyes electorales).

Mucho más complejos son los problemas, incluso de orden puramente teórico, inherentes a la verificación de la «relevancia» de la cuestión de constitucionalidad, dado que la afirmación de la concurrencia de este requisito comporta una valoración —preventiva, pero racionalmente demostrable— de la existencia de un supuesto en que la ley sospechosa de inconstitucionalidad deberá aplicarse en el curso del proceso suscitado ante el juez *a quo*. Nos encontramos pues frente a un caso de prejudicialidad, derivado del principio general que impone al juez controlar la validez de las normas que él debe aplicar; en este caso, de todos modos, el juez no puede efectuar directamente tal control, sino que debe limitarse a remitirlo a la Corte y atenerse a su decisión.

Adviértase, en concreto, que respecto a un determinado proceso no es sólo relevante la norma material en la que se funda la demanda judicial civil o la norma sancionatoria penal que el Ministerio público solicita aplicar, sino cualquier otra norma que de un modo u otro puede incidir, en el *an [si]* y en el *quomodo [cómo]*, sea sobre las disposiciones contenidas en la sentencia con la que concluye el juicio, sea sobre cualquier otra resolución, instructoria u ordenatoria del proceso, que deba adoptarse en el curso del mismo.

De particular importancia es la correspondencia que existe entre la relación de relevancia existente entre la cuestión de constitucionalidad, la materia en disputa en un determinado proceso y el ámbito de eficacia de la eventual decisión estimatoria de la cuestión. En efecto, como es obvio la cuestión es relevante si la

44. No obstante, véase el intento de superar esta dificultad debido a la sentencia de la Corte Const., 3 de junio de 1983, n. 148, en *Foro italiano*, 1983, I, 1800.

eventual sentencia de estimación que le sucede está en condiciones de producir efectos en el juicio en curso y la sentencia estimatoria produce efectos en un determinado proceso si la correspondiente cuestión era (o había sido) relevante respecto al mismo. Sin embargo, el hecho de que el juicio del juez *a quo* sea un juicio anticipado complica notablemente las cosas, especialmente en los casos en que se tienen en cuenta problemas de eficacia de las normas en el tiempo, problemas de subsanación de violaciones de normas, etc.

Con referencia a la relevancia, en concreto se ha discutido mucho sobre la admisibilidad o no de un control de la Corte Constitucional sobre la valoración que de la subsistencia de la misma realice el juez *a quo*. Una parte de la doctrina ha observado insistentemente que una decisión de la Corte Constitucional que afirme que una cuestión de constitucionalidad no es relevante porque la disposición o norma que constituye su objeto no es aplicable al proceso *a quo* puede decidir sobre el fondo de la misma cuestión y comportar una indebida sustitución por la Corte del juez *a quo*<sup>45</sup>.

En efecto, no existe ninguna anomalía si por efecto de la declaración de inconstitucionalidad de la ley en la que se basa la demanda formulada (o la excepción del demandado que puede paralizarla) la causa es vencida por la parte que con base a la ley vigente en el momento de la interposición de la demanda no habría tenido el derecho de su parte: en efecto, la declaración de inconstitucionalidad produce el efecto de cambiar la ley, incluso con referencia a los hechos deducidos en el juicio *a quo*. Sin embargo, existe una indebida sustitución del juez *a quo* por la Corte si la decisión que este hubiese adoptado viene rechazada porque la Corte, sin afrontar la cuestión de constitucionalidad, dice que la ley vigente no es aplicable a los hechos en causa. En efecto, es claro que la averiguación de los hechos corresponde al juez de la causa, y no a la Corte.

Ninguna norma prescribe que el juez deba decidir definitivamente sobre la aplicabilidad de la norma antes de elevar la cuestión de constitucionalidad. Es más, si lo hiciese (lo que sería muy complicado en la práctica, dado que no todos los tipos de proceso consienten decisiones parciales de esta clase), se le podría objetar que la cuestión de constitucionalidad no es relevante porque la decisión respecto a la cual la cuestión era prejudicial ya está tomada.

En una primera fase de su jurisprudencia la Corte había considerado incontrolables las valoraciones del juez *a quo* acerca de la relevancia de la cuestión, pero posteriormente ha cambiado de opinión, adoptando soluciones que oscilan entre casos de reexamen completo de la valoración de la relevancia con el fin de controlar la admisibilidad de la cuestión, casos en que se sostiene que la cuestión es inadmisibile si el auto no motiva (o no motiva «adecuadamente») la subsistencia de la relevancia y casos en que excluye cualquier nuevo examen. Con referencia a los supuestos de declaración de inadmisibilidad por carencia del requisito de la relevancia, también se ha preguntado qué debe hacer el juez *a quo* que —a diferencia

45. Cfr. L. CARLASSARE, *Le questioni inammissibili e la loro riproposizione*, en *Studi in onore di Vezio Crisafulli*, I, Padua, Cedam, 1985, p. 133 ss.



de la Corte— continúe considerando la norma sospechosa de inconstitucionalidad aplicable a los hechos que la motivan sin que parezca que se haya encontrado una respuesta convincente.

Si el juez *a quo* analiza todas las condiciones para elevar la cuestión, él dicta, a instancia de parte o de oficio, una resolución —denominado auto de planteamiento— con la que suspende el juicio en curso ante él y somete la cuestión a la Corte<sup>46</sup>. El auto, motivado congruentemente, es leído en la vista oral, o se notifica a las partes y al Ministerio público (cuando su intervención sea obligatoria), así como al Presidente del Consejo de Ministros, si se refiere a una ley estatal, o al Presidente de la *Giunta* o Gobierno regional o provincial, si afecta a una ley regional o provincial, respectivamente. El auto se comunica también a los Presidentes de las dos Cámaras del Parlamento nacional o, respectivamente, al Presidente del *Consiglio* o Asamblea regional o provincial interesada. El Presidente de la Corte se encarga de publicarla en la *Gazzetta ufficiale* así como, si es el caso, en el *Bollettino ufficiale* de la Región interesada.

El procedimiento se desarrolla pues a través de la eventual personación en el proceso constitucional de las partes del proceso *a quo* y del Presidente del Consejo de Ministros o del Presidente del Gobierno regional o provincial, cuando lo consideren oportuno<sup>47</sup>, del nombramiento del magistrado relator y del establecimiento de la audiencia, que por norma es pública. En caso de que ninguna parte se persone (no considerándose a este fin como parte al Presidente del Consejo de Ministros o al Presidente del Gobierno regional o provincial<sup>48</sup>), o en caso de carácter manifiestamente infundado de la cuestión advertido por el relator y el Presidente, la Corte sin embargo puede ser convocada en sesión plenaria a puerta cerrada. Después de que durante mucho tiempo la Corte hubiese admitido el contradictorio únicamente entre los sujetos indicados, en los últimos años en cambio ha demostrado cierta disponibilidad a admitir incluso la intervención de otros sujetos que sean titulares de un interés específico, ligado al pronunciamiento del auto de planteamiento.

En el transcurso de la vista oral el relator informa sobre la cuestión; así pues, las partes (si se han personado y están presentes) discuten; por fin la Corte se reúne en Pleno para deliberar a puerta cerrada.

46. El auto de planteamiento interpuesto por un juez (que no es impugnabile de ningún modo, ni revocable) no vincula a los jueces de otros procesos en cuyo ámbito sea aplicable la disposición o norma denunciada como sospechosa de inconstitucionalidad. Los mismos pueden elevar también la cuestión —incluso para permitir a las partes personarse en el proceso que se desarrolla ante la Corte, si lo desean (y si lo hacen en tiempo), o para aducir otros aspectos o motivos— y no obstante pueden también declararla manifiestamente infundada o simplemente no tomarla en consideración (si las partes no lo solicitan expresamente).

47. Se ha discutido mucho sobre la naturaleza de la intervención del Presidente del Consejo, que es representado en el juicio por la Abogacía general del Estado. La opinión prevalente ve en dicha intervención eventual una manifestación de la dirección política del Gobierno respecto a la cuestión discutida ante la Corte pero, especialmente en el pasado, la postura de la Abogacía del Estado ha sido objeto de crítica, demasiadas veces alineada con la defensa de las leyes sospechosas de inconstitucionalidad.

48. A partir de la sentencia de la Corte Const., 6 de julio de 1983, n. 210, en *Foro italiano*, 1983, I, 2341.

Las decisiones de la Corte revisten la forma de sentencia o de auto; y se distinguen en decisiones estimatorias, desestimatorias y de inadmisión; también existen resoluciones de restitución de los actos al juez *a quo*, sobre el carácter manifiestamente infundado y de inadmisibilidad manifiesta.

La distinción de los casos en que viene adoptado uno u otro tipo de resolución no sigue previsiones normativas precisas, ni en la práctica se han observado siempre criterios del todo rigurosos; sin embargo puede decirse, al menos, que las decisiones estimatorias, que son las únicas dotadas de eficacia *erga omnes*, asumen siempre la forma de sentencia, mientras la opción entre los otros tipos de resolución depende del procedimiento seguido (vista oral/sentencia; sesión deliberatoria a puerta cerrada/auto) o del contenido del pronunciamiento (decisión sobre el fondo/sentencia; decisión no sobre el fondo o sobre el carácter manifiestamente infundado/auto). Naturalmente una misma decisión puede contener pronunciamientos de diverso tipo en relación con cuestiones distintas que se propusieron en un mismo auto de planteamiento o en más autos que han llegado a la Corte.

La tipología de las decisiones de la Corte se ha ido enriqueciendo con nuevos modelos, no sólo desde el punto de vista de las fórmulas empleadas, sino también del de los contenidos decisorios. Con referencia a las decisiones estimatorias, desde el inicio surgió el problema de salvar aquella parte de los textos legislativos que no estuviesen totalmente afectadas por los vicios de inconstitucionalidad analizados y esto indujo a la Corte a preferir decisiones «interpretativas de rechazo» a decisiones estimatorias que impidiesen también interpretaciones constitucionales<sup>49</sup>. Por otro lado, esta línea de actuación no encontró una cooperación adecuada por parte de los jueces ordinarios (y en particular de la Corte de casación) lo que indujo a la Corte Constitucional a adoptar decisiones «interpretativas estimatorias» (o, según otra terminología, «estimatorias parciales»), las cuales limitaban las consecuencias de la inconstitucionalidad a la interpretación incompatible con las normas constitucionales (o bien, a la parte del texto que justificaba tal interpretación). Sin embargo, incluso esta solución no fue mucho más productiva que la precedente, dejando de todos modos a la Corte de casación la última palabra sobre la cuestión de la interpretación del derecho vigente, aunque modificado por efecto de la sentencia de la Corte Constitucional. El conocimiento de esto llevó a la Corte a perfeccionar sus técnicas, de un lado poniendo a punto mecanismos de estimación que modificasen más explícitamente el derecho vigente (como en los casos de «sentencias manipulativas» más arriba recordadas), de otro lado de forma realista asumiendo como objeto del propio control el «derecho vivo», esto es el derecho que resulta de las interpretaciones de la Corte de casación<sup>50</sup>. Entre los cambios de esta evolución hay que señalar también el empleo de decisiones estimatorias con eficacia limitada en el tiempo<sup>51</sup> y

49. Cfr. Th. DI MANNO, *Le juge constitutionnel et la technique des décisions «interprétatives» en France et en Italie*, Economica-PUAM, París-Aix en Provence, 1997.

50. Cfr. A. PUGIOTTO, *Sindacato di costituzionalità e «diritto vivente»*. *Genesi, uso, implicazioni*, Milán, Giuffrè, 1994; L. MENGONI, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milán, Giuffrè, 1996, p. 141 ss.

51. Cfr. las actas del seminario de la Corte de 1988 sobre el tema: *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, Milán, Giuffrè, 1989, así como, últimamente, F. POLITI, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, Padua, Cedam, 1997.

de decisiones «aditivas de principio», mediante las cuales viene incluida en el ordenamiento, no una completa regulación del supuesto, sino una indicación de dirección política, dejando al legislador el objetivo de concretarla<sup>52</sup>.

Por lo que respecta a las decisiones estimatorias, una vez clarificado el alcance del artículo 136, Const., en el sentido que el mismo comporta directamente la pérdida de eficacia de la disposición o norma declarada inconstitucional a partir del día siguiente a la publicación de la decisión, también con relación a las relaciones anteriores que no puedan decirse «agotadas» (por estar cubiertas por la cosa juzgada, por una caducidad, o por otro hecho que no convierta en «relevante» una eventual cuestión de constitucionalidad que hubiese sido propuesta o que viniese propuesta en el futuro respecto a la disposición o norma declarada inconstitucional en un juicio que tenga por objeto tales relaciones)<sup>53</sup>, los problemas han surgido sobre todo respecto a las declaraciones de inconstitucionalidad que contengan limitaciones particulares, arriba mencionadas, mientras, con referencia a las decisiones sobre el carácter infundado (y sobre el carácter manifiestamente infundado), es ya absolutamente dominante la tesis de su eficacia vinculante sólo en el ámbito del juicio *a quo* y dentro de los límites de la cuestión planteada. Esta solución es aplicable también a las decisiones de inadmisibilidad (o determinadas por motivos de carácter procesal) cuando la causa de la inadmisión no sea recurrible.

## 5. EL CONTROL «PRINCIPAL» DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES.

Los juicios de constitucionalidad de las leyes en vía principal presentan características muy diversas según que afecten a impugnaciones de leyes regionales o provinciales por parte del Estado, o a impugnaciones de leyes del Estado (o de otra Región o Provincia<sup>54</sup>) por parte de las regiones o de las provincias de Trento y Bolzano o de leyes regionales del Trentino-Alto Adige o de la Provincia de Bolzano por parte de un grupo lingüístico<sup>55</sup>.

En el primer caso el control tiene carácter preventivo y es normalmente<sup>56</sup> precedido por un «reenvío» con solicitud de reexamen de la ley a la Asamblea regional por parte del Gobierno nacional. El reenvío determina la suspensión del procedimiento

52. Cfr. G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Turín, Giappichelli, 1996.

53. Cfr. A. PIZZORUSSO, F. DELPÉRÉE, F. RUBIO LLORENTE, *Les effets des décisions du juge constitutionnel*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, París-Aix en Provence, Economica-PUAM, 1994, p. 11 ss.

54. Hasta ahora nunca se ha producido el caso de una impugnación de una ley de otra región (o de otra provincia) por parte de una región o provincia, explícitamente previsto en el artículo 2.2, de la ley const. de 9 de febrero de 1948, n. 1, y 97.3, del Estatuto del Trentino-Alto Adige.

55. Artículo 56, Estatuto Trentino-Alto Adige.

56. El procedimiento del reenvío no se aplica a las leyes regionales sicilianas. Además tiene carácter sucesivo la impugnación por parte del Estado de las leyes regionales del Trentino-Alto Adige y de las de la provincia de Bolzano interpuestas por el Estado por falta de adecuación de las mismas a los principios fundamentales establecidos mediante una ley estatal dentro del plazo previsto a este efecto (art. 2, decreto legislativo de 16 de marzo de 1992, n. 266).

de elaboración de la ley, que la Corte puede retomar sólo si la Asamblea regional vuelve a aprobar la ley con el mismo texto por mayoría absoluta y el Gobierno no impugna la ley ante la Corte por los motivos hechos valer en el reenvío, si la Corte rechaza el recurso propuesto o si el juicio se extingue<sup>57</sup>. La identificación de los casos en los que la ley vuelta a aprobar puede considerarse «nueva» ha dado lugar a largos debates.

En el segundo caso, en cambio, el recurso debe proponerse dentro del plazo que transcurre desde la publicación de la ley con lo que normalmente tiene carácter sucesivo respecto a la entrada en vigor de la misma. Los efectos de las decisiones estimatorias son pues análogos a los de las decisiones pronunciadas respecto a impugnaciones en vía incidental.

El procedimiento está regulado de forma similar a lo que hemos visto para los juicios en vía incidental, salvo las diferencias derivadas del carácter de proceso de partes que es propio del presente. Así, la renuncia al recurso, aceptada por todas las partes, extingue el proceso<sup>58</sup>.

## 6. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO, LAS REGIONES Y LAS PROVINCIAS DE TRENTO Y BOLZANO

La regulación procesal de los conflictos entre el Estado, las regiones y las provincias de Trento y Bolzano es muy similar a la de los recursos interpuestos en vía principal contra las leyes. Dado que los recursos que lo interponen tienen por objeto actos no legislativos<sup>59</sup>, las dos competencias parecen destinadas casi a complementarse. Esta competencia de la Corte es además la única, respecto a la cual está explícitamente previsto el poder de la Corte de suspender el acto impugnado, análogamente a lo que sucede en el proceso administrativo.

No obstante, los problemas mayores han nacido de la falta de todo criterio de separación de esta competencia de la Corte Constitucional respecto a la general de los jueces ordinarios y administrativos, lo que determina no sólo incertidumbres acerca de la proponibilidad de uno u otro tipo de recurso, sino también acerca de la eficacia de las decisiones que adoptan la Corte o los jueces ordinarios o administrativos. Las tesis jurisprudenciales sobre la prevalencia de la jurisdicción de la Corte Constitucional podrían encontrar algún fundamento en el carácter especial de la misma respecto a las otras, pero llevan a la lesión del principio contradictorio que deriva de la exclusión de cualquier intervención ante la Corte de los sujetos que no sean los específicamente habilitados (aun cuando se trate de sujetos que estarían plenamente legitimados para recurrir ante el juez ordinario o administrativo).

La evolución de la jurisprudencia constitucional ha admitido que con el recurso por conflicto de competencias pueda reclamarse no sólo una *vindicatio potestatis*,

57. Artículo 127, Const.

58. Artículo 25, Normas integrativas.

59. Hay que advertir que el recurso interpuesto contra un acto ejecutivo de una ley no sirve para abrir un nuevo plazo para impugnar la ley a quien no lo haya hecho en los plazos previstos a tal efecto.

esto es la afirmación de que la potestad ejercida con el acto impugnado corresponde al recurrente, sino también cuando se perturbe el ejercicio de una potestad que corresponde pacíficamente al autor del mismo acto. Esto ha hecho posible, entre otras cosas, recursos regionales o provinciales contra actos jurisdiccionales, aunque regiones y provincias no tengan ninguna competencia jurisdiccional. Y puesto que la representación del Estado en estos procesos es atribuida por regla general al Presidente del Consejo de Ministros, se ha dado el absurdo que el poder judicial (que en estos casos es la verdadera parte) está representado en el juicio por un exponente del poder ejecutivo (cuyos intereses están más próximos a los de las regiones y provincias, con las cuales dicho poder comparte el ejercicio de la función administrativa).

## 7. LOS CONFLICTOS DE ATRIBUCIÓN ENTRE LOS PODERES DEL ESTADO

Los conflictos entre poderes constituyen una categoría cuya decisión se remite casi completamente a la prudencia de la Corte, como lo demuestra la particularidad procedimental ya señalada, en virtud de la cual el recurso se dirige a la Corte que decide, *inaudita altera parte*, si se admite el conflicto y a quien debe ser notificado. A pesar de que algunos de los mismos padres de la Constitución considerasen muy difícil que las normas que regulan esta competencia de la Corte pudiesen encontrar aplicaciones concretas, al dudar que órganos políticos aceptasen someter sus controversias a un juez, aunque sea de tipo especial, como lo es la Corte, hay que decir que, especialmente en estos últimos tiempos, las cuestiones de este tipo no han faltado. Entre ellas se pueden recordar el conflicto originado por la aprobación de una moción de reprobación parlamentaria contra un ministro concreto<sup>60</sup>, el relativo a las relaciones entre el Consejo Superior de la Magistratura y el Ministro de Justicia sobre la cobertura de ciertas plazas judiciales<sup>61</sup> y los relativos a las relaciones entre los promotores del referéndum y algunos órganos del Estado<sup>62</sup>.

Ciertamente, el problema más delicado que la Corte ha debido afrontar, aunque no de forma sistemática, es el de establecer qué deba entenderse por «poder del Estado», no pudiendo bastar, a este fin, la llamada a la clásica tripartición de Montesquieu. Siguiendo de cerca algunas aportaciones importantes de la doctrina<sup>63</sup>, la Corte ha llegado a algunas conclusiones ya consolidadas, entre las cuales hay que señalar, en particular, el reconocimiento como poderes de sujetos no pertenecientes a la organización estatal, pero que ejercen funciones estatales (como los promotores del referéndum), la calificación del poder judicial como un poder «difuso», del cual es titular cualquier juez (o fiscal) individualmente considerado respecto

60. Corte Const., 18 de enero de 1996, n. 7, en *Foro italiano*, 1996, I, 386.

61. Corte Const., 9 de julio de 1992, n. 379, en *Foro italiano*, 1993, I, 689.

62. Corte Const., 23 de mayo de 1978, n. 69, en *Foro italiano*, 1978, I, 1601.

63. Cfr., últimamente, A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, Milán, Giuffrè, 1992.

a los asuntos de su competencia (y dentro de los límites de la misma), o la distinción de los casos en que la titularidad del poder ejecutivo compete al ministro en particular o al Presidente del Consejo o al Gobierno en su conjunto.

La posibilidad de recurrir con este procedimiento incluso contra las leyes ha sido objeto de un intenso debate. La Corte ha respondido negativamente<sup>64</sup>, aunque en dos casos particulares ha dado vía libre tanto a un recurso contra un decreto ley, justificando la excepción con las particularidades del caso<sup>65</sup>, como, recientemente, también ha admitido el uso del conflicto en todos los casos en que subsisten los demás requisitos del conflicto sin que fuera posible, por otra parte, elevar la cuestión en vía incidental<sup>66</sup>.

En la fase más reciente, los casos más delicados que la Corte ha debido afrontar se refieren a la delimitación de las inmunidades parlamentarias, que los miembros del Parlamento tratan de extender hasta cubrir cualquier aspecto de su actividad. La jurisprudencia en esta materia es abundante, pero se tiene la impresión que hay que esperar ulteriores desarrollos, en un sentido o en otro, y tampoco este es obviamente un terreno fácil para la Corte.

Los problemas de carácter procesal a que ha dado lugar el ejercicio de esta competencia, a parte de las especificidades señaladas, son análogos a los relativos a los conflictos entre entes.

## 8. LOS JUICIOS DE ADMISIBILIDAD DEL REFERÉNDUM ABROGATIVO

De todas las competencias de la Corte, los juicios sobre la admisibilidad del referéndum abrogativo constituye ciertamente la que le ha creado mayores dificultades, ya sea por el carácter confuso de las normas constitucionales y ordinarias que regulan este instituto<sup>67</sup>, o bien por el uso demagógico que no raramente han hecho del mismo las fuerzas políticas. Para darse cuenta de esto hay que tener presente que la normativa vigente en Italia permite a diez promotores que estén en condiciones de conseguir 500.000 firmas (lo que es equivalente a menos de una centésima parte de la población del país) imponer uno o más temas de su interés como argumento principal sobre el cual durante meses se llevarán a cabo debates en los *mass media* y en las salas de la política, antes que los electores sean llamados a votar sobre preguntas frecuentemente indescifrables (y fácilmente aprovechadas por ruidosas campañas dirigidas a instigar a la opinión pública).

Cuando los promotores consiguen recoger las firmas, el procedimiento referendario puede ser parado sólo si el Parlamento aprueba una ley que asuma las

64. Corte Const., 14 de julio de 1989, n. 406, en *Giurisprudenza Costituzionale*, 1989, 1831; Id., 31 de octubre de 1995, n. 480, en *Foro italiano*, 1996, I, 795.

65. Corte Const., 10 de mayo de 1995, n. 161, en *Foro italiano*, 1995, I, 1701.

66. Corte Const., 23 de diciembre de 1999, n. 457, en *Gazzetta Ufficiale*, 1.º suplemento, n. 52/1999, 13.

67. Cfr. A. PIZZORUSSO, *Anomalie e incongruenze della normativa costituzionale ed ordinaria in tema di referendum abrogativo*, en *Il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, Milán, Giuffrè, 1998, p. 113 ss.

intenciones de los promotores<sup>68</sup> o si la Corte Constitucional —en un juicio que es de pura legitimidad, y no de oportunidad política— declara la pregunta inadmisibile. El procedimiento puede ser también suspendido, en caso de disolución anticipada de las cámaras, aunque en tal caso el mismo se retoma con el vencimiento de un plazo. A parte de tales hipótesis, el procedimiento no puede ser parado en ningún caso, ni siquiera con el consentimiento de los promotores de la mismo.

Esta regulación jurídica del instituto<sup>69</sup> ha otorgado a la Corte Constitucional responsabilidades muy importantes, puesto que el control encomendado a la misma constituye la única posibilidad de limitar los eventuales abusos<sup>70</sup>. Por otro lado, los

68. Corte Const., 17 mayo de 1978, n. 68, en *Foro italiano*, 1978, I, 1340.

69. La ley sobre el referéndum (25 de mayo de 1970, n. 352) fue aprobada después de un acuerdo peculiar, en virtud del cual la componente católica del Parlamento italiano aceptó no practicar el obstruccionismo contra la ley de instauración del divorcio (ley de 1 de diciembre de 1970, n. 898) a condición de que fuese aprobada simultáneamente la ley reguladora del referéndum, con la convicción de poder así obtener fácilmente su rápida derogación. En efecto, el referéndum fue propuesto, pero el resultado del mismo no fue el esperado por sus promotores y el 12 de mayo de 1974 el divorcio resultó confirmado. Después de un fracaso análogo el 17 de mayo de 1981 con el intento de la parte católica de derogar por esta vía la ley de instauración del aborto (ley de 22 de mayo de 1978, n. 194), la cual también salió reforzada, el referéndum se convirtió durante algún tiempo en terreno reservado al pequeño Partido Radical, el cual, por otra parte, también obtuvo una serie de derrotas al proponer soluciones extremistas sobre temas relativos a la justicia y al orden público. También concluyó con un fracaso, en 1985, el intento del Partido Comunista (que no era un partido pequeño) de hacer derogar a través de referéndum una ley sobre el «recorte» de la escala móvil. El primer éxito de una campaña referendaria fue conseguido pues en 1987, cuando fueron aprobadas las preguntas propuestas por una coalición de orientación «verde» contra la energía nuclear y el propuesto por el Partido Socialista (con muchos aliados) para desacreditar a la Judicatura con motivo de las normas que limitaban la responsabilidad civil de los jueces por los daños eventualmente derivados de resoluciones judiciales. Después de que en 1990 otros referenda «verdes» contra la caza no habían logrado triunfar o por insuficiente participación de los electores, fueron propuestas nuevas «ráfagas» de referéndum a partir de 1991 y entre ellos algunos (sobre todo, los relativos a la materia electoral y el de la financiación pública de los partidos) supusieron la ocasión para condenar duramente a las fuerzas políticas que habían mandado en el país en los decenios precedentes. La falta de *quorum* de votantes exigido por la ley (equivalente al 50% más uno) en las últimas dos convocatorias referendarias de 1997 y 1999 ha empujado a algunos observadores a reconocer un extendido cansancio del Cuerpo electoral, aun cuando el significado político del mismo sea muy oscuro. En la confusión que se ha sucedido, se han intensificado las tentativas de utilizar el referéndum para fines agitadores en diverso grado y cada vez han resultado más desesperados los intentos de la Corte Constitucional de evitar que los juicios de admisibilidad fuesen tomados por episodios de una lucha política cuyo nivel es siempre más bajo. Actualmente son una veintena las preguntas referendarias que están a la espera de ser sometidas a los electores en la primavera del 2000 si la Corte Constitucional las considera admisibles o si el Parlamento no aprueba una ley conforme a las intenciones de los proponentes de los mismos.

70. Con ocasión de una de las «ráfagas» de referenda abrogativos propuestos por el Partido Radical, que incluía dieciocho preguntas, relativos a temas de lo más variado, se pusieron de manifiesto los riesgos de la regulación vigente con la iniciativa de un grupo de redactores de la revista satírica «Cuore» los cuales, aplicando estrictamente el procedimiento fijado por la ley, depositaron en el Registro de la Corte de casación —lo que determinó la publicación en la *Gazzetta ufficiale* n. 173 de 26 de julio de 1995— otras dieciocho propuestas de referéndum relativas a preguntas del todo estrafalarias (mediante las cuales, por ejemplo, se pedía la derogación de la previsión de semáforos rojos como instrumento de regulación de la circulación callejera, la norma del Código Civil que prescribe la fidelidad conyugal, la norma del Código Penal que castiga el hurto y la que sanciona la corrupción de los funcionarios públicos, las normas del Código Postal sobre la utilización de los sellos, y otras disposiciones de diverso objeto). Tal iniciativa quería demostrar lo fácil que es abusar del instituto del referéndum y, aunque la iniciativa de la revista «Cuore» no se ha llevado hasta la recogida de las firmas (en

intentos habidos en esta dirección han conseguido resultados modestos y no han logrado siquiera salvar a la Corte de las injurias y de las manifestaciones callejeras.

El juicio que expresa en este caso la Corte consiste en establecer si la pregunta propuesta a los electores tiene por objeto «leyes tributarias y de presupuestos, de amnistía y de indulto, de autorización para ratificar tratados internacionales», para las cuales el artículo 75.2, Const., prohíbe someter a referéndum. La Corte ha interpretado esta fórmula en una serie ya larga de decisiones y ha considerado que su control se extienda también a comprobar que la pregunta no sea incompatible con algunas características que la misma debe presentar, de acuerdo con la noción misma de referéndum abrogativo empleada por la Constitución y con el fin de que los electores puedan votar conscientemente. Sobre la base de planteamientos de este tipo, la Corte ha declarado inadmisibles preguntas sin la suficiente claridad y homogeneidad o referentes a leyes de contenido constitucionalmente vinculado, etc.<sup>71</sup>.

El procedimiento prescrito para el ejercicio de este procedimiento no prevé una vista oral, sino una simple reunión del Pleno a puerta cerrada; se permite a la Comisión promotora del referéndum y al Gobierno presentar memorias y también exponer oralmente las propias tesis en la sesión del Pleno a través de un defensor. Queda excluida la intervención de cualquier otro sujeto interesado.

## 9. LOS JUICIOS PENALES POR LOS DELITOS PRESIDENCIALES

La Constitución había previsto que la Corte Constitucional debía juzgar, además de los delitos de «alta traición» y de «atentado contra la Constitución» imputados al Presidente de la República<sup>72</sup>, también los delitos cometidos por los ministros en el ejercicio de sus funciones, en ambos casos después del planteamiento de la acusación por parte del Parlamento en sesión conjunta (art. 90 y 96). Precisamente fue contra dos ministros y algunos de sus coimputados que se llevó a cabo el único proceso penal constitucional de la historia de la Italia republicana, originado por el conocido como «escándalo Lockheed»<sup>73</sup>. La ley constitucional de 16 de enero de 1989, n. 1, modificó esta regulación, restituyendo al juez ordinario la función de

cuyo caso la Corte Constitucional se habría visto obligada a pronunciarse sobre la admisibilidad de tales cuestiones —y no está nada claro como hubiera podido declararlas inadmisibles!—, la misma ha conseguido plenamente el objetivo de demostrar los inconvenientes del sistema vigente.

71. Cfr., últimamente, A. PERTICI, *Il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, en R. ROMBOLI, *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1996-1998)*, cit., p. 479 ss.

72. Excepto en estas dos hipótesis, el Presidente de la República no es responsable por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones y no existe ninguna previsión para la eventualidad de delitos cometidos fuera del ejercicio de las funciones, ni para la de que deba ser procesado por hechos cometidos antes de la asunción de sus funciones. En el único caso en que se ha suscitado concretamente el problema la Fiscalía de Roma ha considerado que el Presidente no debe ser perseguible por los jueces ordinarios durante el transcurso del mandato: cfr., en sentido crítico de la decisión, G. FERRARA, *Sulla responsabilità penale del Presidente della Repubblica*, en *Studi in onore di Manlio Mazzioni di Celso*, Padua, Cedam, 1995, 585 ss.

73. Corte Const., 2 de agosto de 1979, Gui, Tanassi y otros, en *Foro italiano*, 1979, I, 2193.



enjuiciar a los ministros<sup>74</sup>, por lo que esta competencia de la Corte ahora se limita a los delitos presidenciales.

Se trata de una competencia jurisdiccional penal, que se diferencia en algunos aspectos de una competencia normal de este tipo. Los factores de diferenciación derivan principalmente, además de la estructura del órgano juzgador (que es la Corte en su composición «integrada»), por la formulación de la acusación tras un debate parlamentario y de una decisión del Parlamento en sesión conjunta adoptada por mayoría absoluta y por el ejercicio de las funciones de fiscal ante la Corte por parte de uno o más «comisarios de la acusación» elegidos a tal fin por el Parlamento en sesión conjunta.

El desarrollo del proceso viene regulado por la Ley de Enjuiciamiento Criminal (*codice di procedura penale*).

## 10. LOS JUICIOS SOBRE RECURSOS DE LOS EMPLEADOS DE LA CORTE RELATIVOS A SU RELACIÓN DE TRABAJO

Esta competencia de la Corte sustituye, por lo que respecta al personal de la misma, a la del juez ordinario o administrativo, a los que, de lo contrario, correspondería juzgar sobre este tipo de recursos de acuerdo con las reglas generales del artículo 68 del decreto legislativo de 3 de febrero de 1993, n. 29 (en la redacción del art. 29 del decreto legislativo de 31 de marzo de 1998, n. 80). Dicha competencia constituye una garantía de independencia de la Corte, análoga a la reconocida al Parlamento. No procede ahora detenerse en las múltiples anomalías de esta regulación que ha tenido escasas aplicaciones<sup>75</sup>, las cuales no han dado lugar a debates de importancia.

## 11. LOS PROBLEMAS DE LA CORTE EN LA ÉPOCA CONTEMPORÁNEA

Hasta hace poco tiempo, con ocasión de los debates sobre las «reformas institucionales» que en Italia están sobre la mesa desde hace alrededor de treinta años y que hasta ahora no han producido casi ningún resultado práctico (a pesar de la destacada dramatización de que han sido objeto), la Corte Constitucional parecía ser una de las raras instituciones que no necesitaba ser reformada, salvo —a lo máximo— en algún detalle. Ello acreditaba, además de los datos objetivos, la apreciación muy positiva que su obra había recibido en general.

Sin embargo, de forma sorprendente, el proyecto de reforma de la segunda parte de la Constitución elaborado por la Comisión bicameral creada de acuerdo

74. Cfr. A. PIZZORUSSO, *La procédure pénale pour infractions des ministres en droit italien*, en F. DELPÉRÉE, M. VERDUSSEN, *La responsabilité pénale des ministres fédéraux, communautaires et régionaux*, Bruselas, Bruylant, 1997, p. 39 ss.

75. Cfr. Corte Const. 16 de diciembre de 1985, n. 2, en *Foro italiano*, 1986, I, 870; Id., 17 de junio de 1993, n. 36, *id.*, 1994, I, 3382.

con la ley const. de 24 de enero de 1997, n. 1 (y que no obstante ya ha sido abandonado, no porque haya sido rechazado por el Parlamento, sino a causa de los desacuerdos surgidos entre las fuerzas políticas que lo sostenían), proponía numerosísimas modificaciones de la regulación de la Corte Constitucional y de sus competencias.

Es cierto que la mayor parte de estas modificaciones constituían ampliaciones de las competencias de la Corte<sup>76</sup>, hasta el punto de poder considerarse como fruto de la confianza que el reconocimiento de un más amplio espacio para sus intervenciones sería provechoso para el funcionamiento de las instituciones. Sin embargo —como ha afirmado incluso el propio Presidente de la Corte<sup>77</sup>— no hay duda que el proyecto reformador, de haberse aprobado, hubiese acabado sofocando a la Corte bajo una masa de trabajo que le hubiese resultado insostenible o que, al menos, hubiese acabado por turbarla.

Para comprender cual sería el efecto práctico de estas propuestas, baste recordar que la Comisión bicameral había propuesto también el aumento de los componentes de la Corte a veinte, cinco de los cuales nombrados por un colegio formado por representantes de Municipios, Provincias y Regiones (presentándose como los garantes del nuevo régimen autonómico adoptado por el proyecto). Y en este contexto, la misma introducción de los votos particulares, que también se proponía, como ya se ha visto, venía a asumir un carácter muy diferente del que generalmente se le considera como propio, favoreciendo la formación, al interior de la Corte, de corrientes similares a las propias de las asambleas parlamentarias.

El fracaso de la propuesta de la Comisión bicameral, por razones que nada tienen que ver con las propuestas de la misma sobre justicia constitucional, ha alejado, al menos por el momento, este tipo de peligros, lo que no significa que el horizonte de la Corte se presente despejado de nubes.

Estas dificultades derivan de las opiniones a veces muy descaradas que se han producido como consecuencia, bien de algunas decisiones sobre la admisibilidad del referéndum (y a veces también a la mera previsión de decisiones desfavorables a los proponentes de alguno de ellos), bien de una decisión con la cual la Corte ha declarado parcialmente inconstitucional una ley mediante la cual el Parlamento, modificando un artículo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que había constituido el objeto de una sentencia anterior de la misma Corte, había infringido un sustancial golpe de freno a los procesos contra los políticos y los empresarios corruptos<sup>78</sup>.

76. A las competencias actuales se adjuntaban las siguientes: a) los juicios sobre recursos de Provincias y Municipios contra las leyes del Estado y de las Regiones; b) las controversias relativas a la constitucionalidad de los reglamentos de organización de la administración estatal; c) los conflictos de competencias que tuviesen como partes a los Municipios y a las Provincias; d) los recursos sobre la elección del Presidente de la República; e) los recursos sobre la elección de los componentes de las dos Cámaras; f) los juicios sobre la admisibilidad de las proposiciones de ley de iniciativa popular; g) los recursos individuales o de amparo para la tutela de los derechos fundamentales; h) los recursos de las minorías parlamentarias para la protección de los derechos fundamentales.

77. R. GRANATA, *La giustizia costituzionale nel 1997* (conferencia de prensa del Presidente de la Corte de 11 de febrero de 1998), en *Foro italiano*, 1998, V, 133.

78. Corte Const., 2 de noviembre de 1998, n. 361, en *Foro italiano*, 1998, I, 3441.

Es más, en este último caso, el Parlamento ha intervenido sucesivamente con una ley de revisión constitucional (Ley const. 23 de noviembre de 1999, n. 2) mediante la cual ha incluido en la Constitución un conjunto de principios del proceso penal encaminados a proteger el llamado «proceso justo», avalando así la tesis de los abogados penalistas defensores de los políticos y empresarios<sup>79</sup>, según los cuales las condenas de sus clientes eran consecuencia del carácter «injusto» de la normativa procesal anteriormente vigente, incluidas algunas normas derivadas de una serie de pronunciamientos de la misma Corte Constitucional.

Es difícil decir cuales podrán ser las consecuencias de estos acontecimientos sobre la futura actividad de la Corte, además del hecho de que hacer previsiones no constituye ciertamente uno de los objetivos de estas notas. Convendrá pues concluir, señalando en síntesis, que puede afirmarse que el papel que la Corte ha ejercido en el contexto de la historia italiana de la segunda mitad del siglo XX ha sido notable y probablemente superior a las mismas previsiones tanto de los que se las ingeniaron en el plano político para su creación, como de cuantos dieron a la misma los apoyos necesarios de orden teórico.

79. En apoyo de estas reivindicaciones los abogados penalistas defensores de los políticos y empresarios habían adoptado una prolongada serie de incomparecencias en las vistas orales que había paralizado durante mucho tiempo la actividad de los órganos judiciales italianos.