

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. GERHARD REISCHL  
presentadas el 16 de febrero de 1978 \*

*Señor Presidente,  
Señores Jueces,*

En julio de 1973, la demandada en el litigio principal importó de Francia carne de vacuno destinada al consumo humano en Italia. En la frontera, esta mercancía fue sometida a un control de policía sanitaria de conformidad con una Ley italiana que se remontaba a 1934. Por este concepto, se exigía un derecho, cuyo tipo aplicable en la fecha de importación había sido fijado por una Ley de 30 de diciembre de 1970.

La sociedad Simmenthal consideró que esta situación era incompatible con las disposiciones del Derecho comunitario en materia de libre circulación de mercancías y, por esta razón, entabló un procedimiento ante el Pretore de Susa, reclamando la devolución de los derechos satisfechos. Este procedimiento dio lugar a una cuestión prejudicial (sentencia de 15 de diciembre de 1976, Simmenthal, 35/76, Rec. p. 1871), en el curso de la cual el Tribunal de Justicia se pronunció, mediante sentencia de 15 de diciembre de 1976, cuyo fallo es el siguiente:

- «1) a) Los controles sanitarios, sistemáticos o no, realizados en la frontera con motivo de la importación de animales o de carne destinada a la alimentación, constituyen medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas en el sentido del artículo 30 del Tratado CEE, prohibidas por esta disposición, sin perjuicio de las excepciones previstas por el Derecho comunitario y, en particular, por el artículo 36 del Tratado.
- b) La prohibición de tales medidas, sin perjuicio de la excepción anteriormente citada, es efectiva, en lo que respecta a los productos contemplados en los Reglamentos nº 14/64/CEE y (CEE) nº 805/68, relativos a la organización común de mercados en el sector de la carne de vacuno, desde la fecha de entrada en vigor de dichos Reglamentos.
- 2) Si bien, a partir de las fechas límite establecidas en las Directivas para la entrada en vigor de las disposiciones

\* Lengua original: alemán.

nacionales necesarias para adaptarse a ellas, los controles sanitarios sistemáticos de los productos contemplados por las Directivas 64/432/CEE y 64/433/CEE, realizados en la frontera, ya no son necesarios y, por tanto, dejan de estar justificados a los efectos del artículo 36 y aunque, en principio, el cumplimiento de los requisitos sanitarios debe ponerse de manifiesto a través únicamente del control de la documentación (certificado sanitario, certificado de inspección veterinaria) que obligatoriamente acompaña a los productos, no quedan excluidos los exámenes esporádicos de naturaleza veterinaria o sanitaria a condición de que no se multipliquen hasta el punto de constituir una restricción encubierta del comercio entre Estados miembros.

- 3) a) Las cargas pecuniarias impuestas como consecuencia del control sanitario de los productos a su paso por la frontera, deben ser consideradas como exacciones de efecto equivalente a derechos de aduana.
  - b) Sólo cabría otra solución si las cargas pecuniarias correspondieran a un régimen general de cánones internos que se aplicara sistemáticamente a los productos nacionales y a los productos importados según los mismos criterios.
- 4) Las cargas impuestas por las diversas autoridades públicas con ocasión de los controles sanitarios realizados den-

tro de los Estados miembros, tanto sobre productos nacionales, como sobre los importados, constituyen tributos internos a los que afecta la prohibición de discriminación del artículo 95 del Tratado.»

El Pretore dictó seguidamente una resolución, el 24 de enero de 1977, ordenando la devolución del principal más los intereses de los derechos habida cuenta de la ilegalidad de la percepción.

La Amministrazione delle Finanze dello Stato, que sufrió dicha condena, interpuso recurso frente a esta resolución, alegando que la prohibición de percibir el citado derecho se deriva a lo sumo —en lo que respecta al Derecho comunitario— del Reglamento nº 14/64/CEE (DO 1964, 34, p. 562) y del Reglamento (CEE) nº 805/68 (DO 1968, L 148, p. 24; EE 03/02, p. 157) que confirman las disposiciones aplicables en la materia. En cambio, el fundamento jurídico italiano en favor de la percepción del derecho se halla en la Ley de 30 de diciembre de 1970 que modificó los tipos del derecho confirmando, por tanto, la percepción de éste. En relación con las normas de Derecho comunitario se trata, pues, de una *lex posterior*. Por consiguiente, el Juez no puede dejar de aplicar una ley nacional presuntamente contraria al Derecho comunitario, habida cuenta del principio de separación de poderes. Mientras el legislador no modifique esta Ley, el Juez deberá someter el asunto al Tribunal Constitucional que podrá, en este caso, declarar inconstitucional dicha Ley, de conformidad con el artículo 11 de la Constitución italia-

na. Esta solución se desprendería claramente de la sentencia n° 232 del Tribunal Constitucional italiano de 30 de octubre de 1975, así como de otras resoluciones de este Tribunal.

La sociedad Simmenthal respondió en primer lugar que el problema suscitado por la Amministrazione delle Finanze no se planteaba en realidad. La ilegalidad de la percepción del derecho era consecuencia de la ilicitud de los controles de policía sanitaria; la Ley de 1970, invocada por la Amministrazione delle Finanze dello Stato, no contiene disposición alguna relativa a este tipo de controles que, de hecho, estaban previstos en una Ley que se remontaba al año 1934. Por otra parte, si se quiere seguir la tesis de la Amministrazione delle Finanze, según la cual la Ley de 1970, al fijar nuevos tipos para la aplicación del derecho, confirmó tácitamente la necesidad de controles de policía sanitaria, habría que admitir que la obligación impuesta por el Derecho constitucional italiano de dejar a cargo del Tribunal Constitucional la apreciación de la incompatibilidad de las Leyes nacionales posteriores con el Derecho comunitario, no se ajusta a las declaraciones de principio del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre los efectos del Derecho comunitario en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, así como en relación con la aplicabilidad y eficacia directa de las normas de Derecho comunitario generadoras de derechos en favor de los justiciables que los órganos jurisdiccionales nacionales han de salvaguardar. Según esta jurisprudencia, no se podría admitir la intervención de las autoridades públicas

nacionales que obstaculizara o trabara la eficacia plena, íntegra y uniforme del Derecho comunitario en todos los Estados miembros. Ahora bien, el sistema jurídico italiano conduciría a esto, dado que los Tribunales no tendrían la posibilidad de abstenerse de aplicar el Derecho nacional contrario al Derecho comunitario; la plena y total eficacia del Derecho comunitario no estaría garantizada mientras el Tribunal Constitucional no se pronunciara. Además, prosigue la sociedad Simmenthal, es necesario también tener en cuenta que las decisiones del Tribunal Constitucional en este ámbito producen únicamente efectos *ex nunc*; por tanto, la declaración de inconstitucionalidad no tiene efectos retroactivos y, consecuentemente, el particular que pueda beneficiarse de determinados derechos de la legislación comunitaria no está plena y verdaderamente protegido.

Esta controversia llevó al Pretore de Susa a suspender el procedimiento por segunda vez y a someter al Tribunal de Justicia, mediante resolución de 28 de julio de 1977, las cuestiones prejudiciales siguientes, de conformidad con el artículo 177 del Tratado:

«a) Dado que, en virtud del artículo 189 del Tratado CEE y de la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, las disposiciones comunitarias directamente aplicables deben surtir plenos efectos en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros y recibir en ellos una aplicación uniforme, con independencia de cualesquiera normas o prácticas internas de estos últimos, todo ello a fin de

garantizar también los derechos subjetivos generados a favor de particulares ¿se deduce de ello que el alcance de las normas de referencia debe ser interpretado en el sentido de que eventuales disposiciones nacionales adoptadas con posterioridad, que estén en contradicción con esas mismas normas comunitarias, deben ser consideradas de pleno derecho como inaplicables sin que sea necesario esperar su eliminación por el propio legislador nacional (derogación) o por otros órganos constitucionales (declaración de inconstitucionalidad), en particular, si se considera, en lo relativo a esta segunda hipótesis, que hasta que se produzca la declaración de que se trata, dado que la Ley nacional sigue siendo plenamente aplicable, las normas comunitarias no pueden surtir efecto y, por tanto, su aplicación plena, íntegra y uniforme no está garantizada y los derechos subjetivos generados en favor de particulares no están protegidos?

- b) En relación con la cuestión que antecede, suponiendo que el Derecho comunitario admita que la protección de los derechos subjetivos, generados por disposiciones comunitarias «directamente aplicables», pueda ser aplazada hasta el momento de la derogación efectiva por los órganos nacionales competentes de las eventuales medidas nacionales que se opongan a dichas normas comunitarias ¿debe esta derogación tener en todo caso plenos efectos retroactivos de manera que se eviten las consecuencias perjudiciales para los derechos subjetivos?»

I. Antes de pasar al análisis de estas cuestiones, debo hacer algunas observaciones sobre determinadas objeciones y alegaciones realizadas en el curso del procedimiento. Todas estas puntualizaciones están en relación con la cuestión de si las aclaraciones solicitadas por el Tribunal *a quo* al Tribunal de Justicia son verdaderamente necesarias para dictar una resolución.

1. Así, se ha objetado que el Tribunal *a quo* no necesita una respuesta a la cuestión planteada ya que, él mismo, parece admitir que no tiene competencia. Como se trata de la devolución del derecho sería, en efecto, el Tribunal, y no el Pretore, quien tendría competencia para pronunciarse sobre este asunto.

Es cierto que el Tribunal de Justicia nunca ha examinado desde el punto de vista de los principios, los problemas que plantea la necesidad del Juez nacional de consultar al Tribunal de Justicia con carácter prejudicial a fin de poder pronunciarse en un asunto concreto, en la medida en que, en cualquier caso, intervienen en estos problemas consideraciones relativas al Derecho interno. Sólo una sentencia del Tribunal de Justicia (sentencia de 19 de diciembre de 1968, Salgoil, 13/68, Rec. p. 661) alude a la posibilidad contraria, en la medida en que exista un error manifiesto del Tribunal *a quo*. Sin embargo, esta posibilidad nunca se ha producido en la práctica. Tampoco creo que proceda aquí actuar de este modo. En ningún momento se ha demostrado la existencia de tal circunstancia. Los problemas de competencia de que se trata en este caso no pueden, evidentemente, obtener una

respuesta tan tajante como el Gobierno italiano cree. A mi parecer, es de suponer que si el Tribunal *a quo* hubiera experimentado dudas acerca de su propia competencia, no nos habría remitido las cuestiones formuladas en la resolución de remisión.

2. La segunda observación previa que deseamos hacer aquí, está en relación con el argumento del Gobierno italiano, según el cual, cuestiones tales como las planteadas al Tribunal de Justicia en este caso, han sido ya discutidas por las partes en el curso del asunto 52/76 (sentencia de 3 de febrero de 1977, Benedetti, Rec. p. 163), lo que sin duda significa que el Tribunal de Justicia ya ha definido su postura, al menos tácitamente, respecto a ellas en esta sentencia prejudicial, no habiendo lugar a que realice un ulterior examen.

Aquí tampoco podría adherirme al punto de vista del Gobierno italiano. En efecto, de acuerdo con las cuestiones planteadas, la citada sentencia no contiene más declaraciones que las relativas a la eficacia de las sentencias dictadas en materia prejudicial, y ello en el sentido de que tales sentencias vinculan al Tribunal *a quo* en la interpretación de las disposiciones y actos de Derecho comunitario a los que hacen referencia. Los problemas planteados en este procedimiento son ciertamente más amplios. Están en relación con la validez del Derecho comunitario considerada desde otro aspecto, el de la eficacia de las normas de Derecho comunitario directamente aplicables respecto de las disposiciones nacionales establecidas *ex post*, es decir, la cuestión de si estas disposiciones nacionales deben dejar de aplicarse

desde un primer momento, o se ha de esperar a que el Tribunal Constitucional zanje la cuestión. Aún no existe jurisprudencia clara a este respecto y, por tanto, no debería dejar pasar la ocasión de realizar algunas precisiones sobre este problema fundamental del Derecho comunitario.

3. Una tercera consideración previa está en relación con los hechos de los que no he tenido conocimiento sino en la fase oral del procedimiento. Así, he sabido que el 14 de noviembre de 1977 se promulgó la Ley n° 889, conforme a la cual deben dejar de exigirse los derechos percibidos en concepto de controles de policía sanitaria, de conformidad con la Ley n° 1239, de 30 de diciembre de 1970. También he tenido conocimiento —y esta circunstancia es aún más importante dado que, en opinión del Tribunal Constitucional, la citada Ley no se aplicaría retroactivamente— de que el Tribunal Constitucional en su sentencia n° 163, de 29 de diciembre de 1977, declaró la inconstitucionalidad de la percepción de derechos con motivo de los controles de policía sanitaria de, entre otras, las mercancías contempladas en el Reglamento n° 805/68.

El Gobierno italiano considera que, de hecho, el problema planteado por la Pretura de Susa ha perdido su objeto; según éste, el Tribunal puede, de ahora en adelante, dirimir el asunto sometido a su consideración sin que sea necesario resolver la cuestión de si ha de abstenerse *motu proprio* de aplicar la Ley italiana del año 1970, o si sólo puede hacerlo con posterioridad a que esta Ley

haya sido declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional.

En efecto, sería evidente en esta hipótesis, suponer que las cuestiones planteadas ante el Tribunal de Justicia o, al menos las primeras, no deberían resolverse para permitir al Juez nacional pronunciarse sobre el asunto sometido a su consideración. Si, no obstante, no sugerimos una decisión en este sentido y si, en todo caso, queremos ahondar más en la materia que se nos ha sometido, ello se debe a dos razones.

Se puede opinar en primer lugar, que lo importante es saber si cabe una remisión en el momento de sometimiento del asunto al Tribunal de Justicia. Este es el presente caso, sin duda alguna. Dados los acontecimientos posteriores al sometimiento del asunto al Tribunal de Justicia podemos considerar, por analogía con el caso de interposición de recurso contra una resolución de remisión, o también con aquél en que se produce un pronunciamiento definitivo en el procedimiento principal, que lo importante es que el Tribunal *a quo* comunique oficialmente al Tribunal de Justicia que ya no es necesario responder a las cuestiones planteadas. Ahora bien, no se ha producido tal circunstancia en el presente asunto.

Por otro lado, las cuestiones sometidas al Tribunal de Justicia tienen una importancia tan fundamental y la probabilidad de que se planteen de nuevo en el marco de otro procedimiento, es hasta tal punto grande,

que sería injustificable no resolverlas hoy de una vez por todas.

4. Para finalizar, todavía es necesario decir algunas palabras con respecto a la idea de la interpretación legislativa de acuerdo con el Derecho comunitario, introducida en el debate por la Comisión y el Gobierno italiano, idea que tiene por objeto demostrar, sin ningún género de dudas, la obligación general impuesta a los Estados miembros por el artículo 5 del Tratado.

Efectivamente, de este modo se pueden descartar toda una serie de supuestos en los que la incompatibilidad entre el Derecho comunitario y el Derecho nacional es evidente, diciendo, por ejemplo, que la norma de Derecho comunitario constituye la *lex specialis* y que el Derecho nacional únicamente contempla aquellos casos no recogidos por el Derecho comunitario. En el presente asunto, no sería totalmente rechazable la idea de que, tal y como la Comisión ha subrayado, se podría presumir que el legislador ha querido de este modo declarar aplicable una disposición incompatible con el Tratado, dado que la Ley de 1970 no modificó más que los tipos del citado derecho.

Evidentemente hay que hacer constar, por lo que hasta ahora sabemos, que el Juez no podría adoptar tal solución por el simple hecho de que el Tribunal Constitucional haya confirmado recientemente—tal y como ya se ha dicho— la inconstitucionalidad de la citada Ley. Sin embargo, la situación hubiera sido ciertamente distinta si, a ojos del

Tribunal Constitucional, el problema de la incompatibilidad de esta Ley con el Derecho comunitario, hubiera podido resolverse por medio de la interpretación del Derecho nacional.

II. Tras estas observaciones preliminares, que han puesto de manifiesto que no existe razón alguna que me impida examinar las cuestiones que han sido sometidas, pasaré a continuación a su examen propiamente dicho.

I. Antes de iniciar mi argumentación jurídica, creo que sería útil dar una perspectiva general de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la naturaleza del Derecho comunitario, su aplicación a los ciudadanos de la Comunidad, así como de la relación entre el Derecho comunitario y el Derecho nacional. Creo oportuno hacerlo, no solamente para poner de relieve el espíritu con el que el Tribunal de Justicia examina problemas de este tipo y su actitud básica respecto a ellos, sino también porque de su jurisprudencia pueden desprenderse elementos concretos para la solución del presente caso.

Subrayaré, en primer lugar, una apreciación de carácter fundamental que, en parte, ya se realizó hace tiempo, a saber, que la Comunidad constituye un nuevo ordenamiento jurídico del Derecho de gentes y que el Derecho comunitario es independiente de la legislación de los Estados miembros (sentencia de 5 de febrero de 1963, *Van Gend & Loos*, 26/62, ⇨ Rec. p. 3). De igual modo, el Tribunal de Justicia afirmó en la sentencia

de 15 de julio de 1964, *Costa* (6/64, ⇨ Rec. pp. 1141 y ss., especialmente p. 1158) que el Tratado instituyó un ordenamiento jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros desde su entrada en vigor y, asimismo, la sentencia de 17 de diciembre de 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH* (11/70, ⇨ Rec. p. 1125) que el Derecho creado por el Tratado emana de una fuente jurídica autónoma.

A efectos de estas apreciaciones, es esencial que los Estados miembros limiten, aunque sea en determinados campos, sus derechos soberanos (asunto *Van Gend & Loos*, antes citado) o —como el Tribunal de Justicia afirmó en el asunto *Costa*— que se transfieran a la Comunidad los derechos soberanos de los Estados miembros. En el asunto *Comisión/Italia* (sentencia de 13 de julio de 1972, 48/71, ⇨ Rec. p. 529), se trataría incluso de una limitación definitiva de los derechos soberanos nacionales —una idea que, por lo demás, se halla igualmente en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional italiano (sentencia n° 183) con referencia al artículo 11 de la Constitución.

Otra característica importante del ordenamiento jurídico comunitario reside en el hecho de que los particulares son también sujetos de derecho (asunto 26/62, antes citado). Un gran número de disposiciones de Derecho comunitario —existe una amplia jurisprudencia a este respecto— produce efectos directos sobre el Derecho interno de todos los Estados miembros (asunto 48/71, antes citado), es decir, confieren a los particulares derechos que pueden invocar ante

los Tribunales nacionales (asunto 26/62, antes citado) y que éstos últimos deben salvaguardar (asunto 6/62, antes citado).

En lo que se refiere, de modo general, a la posición del Derecho comunitario respecto al Derecho nacional, resulta oportuno atribuir un lugar importante a la afirmación realizada por el Tribunal de Justicia –por ejemplo, en los asuntos 6/64, antes citado, y Comisión/Francia (sentencia de 4 de abril de 1974, 167/73, → Rec. p. 371)– de que el Derecho comunitario prevalece sobre las disposiciones de Derecho interno de los Estados miembros. Esta afirmación se ha ido precisando en otros asuntos en el sentido de que esta primacía existe sobre toda disposición de Derecho interno, cualquiera que sea su naturaleza (asunto 48/71, antes citado, y sentencia de 7 de julio de 1976, Watson y Belmann, 118/75, → Rec. pp. 1185 y ss., especialmente p. 1198): en este contexto, el Tribunal de Justicia citó expresamente las medidas legislativas posteriores (sentencias Costa, antes citada, y de 14 de diciembre de 1971, Politi, 43/71, Rec. p. 1039), así como el Derecho constitucional (asunto Internationale Handelsgesellschaft mbH, antes citado). Por ello, tal y como el Tribunal de Justicia afirmó en el asunto Comisión/Francia, antes citado, «toda disposición contraria de Derecho interno resulta inaplicable»; las normas de esta naturaleza «no constituyen un obstáculo para la aplicabilidad del ordenamiento jurídico comunitario» (asunto Costa, antes citado) y no podrían, por tanto, ser invocadas en contra del Derecho comunitario (asuntos Comisión/Italia, y Watson y Belmann, antes citados).

También recordaré, en este contexto, lo manifestado por el Tribunal de Justicia respecto a la aplicación uniforme del Derecho comunitario (por ejemplo, en el asunto Internationale Handelsgesellschaft mbH, antes citado). Sobre este tema, se dice en la sentencia Costa, antes citada, que la fuerza ejecutiva del Derecho comunitario no podría variar de un Estado a otro en favor de leyes internas posteriores; en un auto dictado a propósito de la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de marzo de 1967, Aciéries San Michele/Haute Autorité de la CECA (9/65, Rec. pp. 2 y ss., especialmente p. 37), el Tribunal de Justicia subrayó que el Tratado no podría tener una eficacia jurídica diferente según los Estados miembros y que sería necesario que éste recibiera una aplicación íntegra y uniforme. En otros asuntos, por ejemplo el asunto 48/71, antes citado, el Tribunal de Justicia señaló de modo general, que las normas de Derecho comunitario se aplican, de pleno derecho, al mismo tiempo y con idénticos efectos, en todo el territorio de la Comunidad.

Por fin, citaré también algún otro extracto de esta sentencia que posee un especial interés en el caso que nos ocupa. Así, el Tribunal de Justicia afirma en ella (48/71, antes citada, véanse especialmente las pp. 534 y 535) que, en el caso de una norma comunitaria directamente aplicable, «la tesis de que sólo se puede poner fin a su infracción mediante la adopción de medidas constitucionalmente adecuadas para derogar la disposición por la que se estableció la exacción, equivaldría a afirmar que la aplicación de la norma comunitaria está subordinada al Derecho de cada Estado miembro y, en concreto, que esta aplicación



es imposible si se opusiera a ella una ley nacional». Por otra parte, el Tribunal de Justicia subrayó en la misma sentencia que la eficacia del Derecho comunitario implica, para las autoridades nacionales competentes, la prohibición de pleno derecho de aplicar una disposición nacional cuya incompatibilidad con el Tratado se admita y que los Estados miembros no puedan oponer a ello obstáculo alguno.

2. Con arreglo a esta jurisprudencia, la única respuesta posible que se puede dar a la primera cuestión es que, en presencia de normas de Derecho comunitario directamente aplicables, debe suspenderse inmediatamente la aplicación de disposiciones nacionales incompatibles con éstas, sin que sea necesario esperar a su derogación por el legislador, ni a que el Tribunal Constitucional confirme su inconstitucionalidad.

El efecto temporal que puede tener la declaración de inconstitucionalidad en Derecho italiano, no jugaría un papel decisivo a este respecto. A propósito de ello, hemos escuchado durante el curso del procedimiento que si, según el artículo 136 de la Constitución italiana y en virtud de una Ley del año 1953, la declaración de inconstitucionalidad tiene como consecuencia la invalidez de la disposición de que se trata, desde el día en que se pronuncia la sentencia, ello debe interpretarse, según la jurisprudencia del Tribunal de Casación italiano, en el sentido de que dicha disposición deja de formar parte del ordenamiento jurídico, a partir de aquel día y, por tanto, no podría ser aplicada a situaciones pretéritas. Habría, pues, que admitir la idea de la retroactividad

de la declaración de inconstitucionalidad, al menos en la medida en que no se trate de situaciones definitivamente resueltas o de relaciones jurídicas extintas, interviniendo aquí circunstancias tales como la fuerza de cosa juzgada, la prescripción, la expiración de plazos...

Más bien me parece, en lo que a mi respecta, que hay que otorgar una importancia decisiva a las siguientes consideraciones.

En primer lugar, existen situaciones en las cuales la retroactividad, tal y como ha sido definida anteriormente, no produce efectos equivalentes a la aplicación directa del Derecho comunitario. Incluso la declaración retroactiva de la inconstitucionalidad de las disposiciones nacionales, no siempre implica un restablecimiento total y pleno de los derechos que pueden derivarse del ordenamiento jurídico comunitario y la demandada en el litigio principal ha suministrado diversos ejemplos a este respecto.

A continuación, también es importante señalar que, dada la necesidad de someter el asunto al Tribunal Constitucional, el Derecho italiano, obliga a entablar un procedimiento pesado, costoso y que dura a menudo de tres a cuatro años, lo que puede desanimar a más de un justiciable y disuadirle de apartar los obstáculos que se oponen a la aplicación del Derecho comunitario.

Además, no hay que perder de vista que, durante el desarrollo de este procedimiento, el Derecho nacional continúa aplicándose,

también en concreto por las autoridades administrativas y que, por tanto, la validez del Derecho comunitario se halla en suspenso. No veo cómo una situación así podría ser compatible con el principio de eficacia directa del Derecho comunitario.

Por añadidura, no hay que olvidar que el procedimiento impuesto por el Derecho constitucional italiano —procedimiento según el cual la aplicación del Derecho comunitario queda subordinada, en virtud del Derecho constitucional nacional, a un acto de la Autoridad judicial encargada del control de constitucionalidad— ignora el principio de la primacía del Derecho comunitario. Ahora bien, la existencia de este principio no se debe al Derecho constitucional nacional, a pesar de que tal sustento constitucional nacional, fue necesario para la fundación de la Comunidad; por el contrario, se deriva del Derecho comunitario autónomo, y especialmente, de sus estructuras y funciones.

Recordaré, para finalizar que, al impedir la puesta en práctica directa del Derecho comunitario, al contrario de lo que sucede en otros Estados miembros, incluso en aquellos que también poseen un Tribunal Constitucional, el procedimiento italiano excluye la aplicación *simultánea* del Derecho comunitario. De este modo, el principio de unidad del ordenamiento jurídico comunitario, se halla en peligro, principio cuya importancia ha sido subrayada, no sólo en la jurisprudencia citada anteriormente, sino también en una serie de procedimientos cuyo objeto era la confirmación de violacio-

nes del Tratado, por no respetar los plazos fijados en las Directivas.

3. Sin embargo, mi análisis no ha finalizado aún. Para examinar exhaustivamente la materia objeto del procedimiento que en este caso nos ocupa, hay que profundizar, en efecto, en alguna de las argumentaciones expuestas en el curso del procedimiento y que abogan a favor de otra interpretación.

a) Así, se han invocado las sentencias de 4 de abril de 1968, Lück (34/67, Rec. p. 359), y de 15 de diciembre de 1971, International Fruit Company y otros (asuntos acumulados 51/71 a 54/71, Rec. p. 1107), en apoyo de la tesis según la cual las consecuencias jurídicas de las situaciones en que el Derecho nacional es incompatible con el Derecho comunitario, deben ser reguladas por el Derecho nacional y, en concreto, por el Derecho constitucional.

No obstante, en mi opinión, salta a la vista que es imposible extraer consecuencias definitivas de estas sentencias.

Este es ciertamente el caso de la sentencia International Fruit Company y otros, antes citada. Este asunto versaba, efectivamente, sobre la única cuestión de si los Estados miembros sólo podían transferir determinadas facultades que emanaban del Tratado a algunos de sus órganos, a través de disposiciones expresas. El Tribunal de Justicia dijo a este respecto, y sólo a este respecto, que los Estados miembros debían determinar los órganos competentes en el ordenamiento

jurídico interno, para adoptar las medidas a que se refiere el artículo 5 del Tratado y que las modalidades en que los Estados pueden transferir a determinados órganos la tarea del ejercicio de facultades o de cumplimiento de obligaciones que se derivan del Tratado o de los Reglamentos, serán exclusivamente definidas por el sistema constitucional de cada Estado miembro.

Lo mismo ocurre en la sentencia Lück, antes citada. Según esta resolución, la eficacia conferida al artículo 95 del Tratado, excluye la aplicación de toda norma incompatible con esta disposición. A este respecto, se planteaba la cuestión de cuáles son las consecuencias que se derivan de la primacía del Derecho comunitario para el Derecho nacional incompatible con éste y, especialmente, si el Juez debe considerar inaplicables las disposiciones nacionales, en la medida en que sean incompatibles con el Derecho comunitario o si debe declarar su nulidad, con efectos a partir de la fecha indicada en el párrafo tercero del artículo 95. El Tribunal de Justicia manifestó en relación con lo anterior que corresponde a los Tribunales nacionales competentes elegir, entre las diversas vías abiertas por el ordenamiento jurídico nacional, aquella que les parezca adecuada para la protección de los derechos individuales garantizados por el Derecho comunitario. El Tribunal de Justicia añadió que corresponde en concreto al Juez nacional decidir, según su propio Derecho interno, si un tributo que sólo sea incompatible con el párrafo primero del artículo 95, a partir de un determinado importe, es ilegal en su conjunto, o sólo lo es en la medida en que sobrepase ese importe.

Esto no permite, ciertamente, justificar la tesis según la cual, en caso de conflicto entre el Derecho nacional y el Derecho comunitario, el legislador nacional conserva la facultad de atribuir competencia exclusiva al Tribunal Constitucional para que resuelva el problema planteado.

b) Se ha subrayado, además, que el problema de la incompatibilidad del Derecho nacional con el Derecho comunitario no siempre se puede resolver con claridad, ni aún en todos los casos en los que el Derecho comunitario ha sido previamente interpretado en el marco de una cuestión prejudicial. A este extremo hicieron referencia las sentencias de 22 de enero de 1976, Russo (60/75, Rec. p. 45) y Benedetti, antes citada, en las cuales había que examinar si determinadas consecuencias del Derecho nacional eran aceptables para el Derecho comunitario, así como la sentencia Watson y Belmann, antes citada, en la cual intervenían conceptos tan vagos como el de los «límites adecuados de un plazo» o de respeto del principio de proporcionalidad en la aplicación de sanciones nacionales. Si en un caso semejante se encargara la tarea de apreciar la compatibilidad del Derecho nacional con el Derecho comunitario a cualquier Juez, nos encontraríamos con opiniones netamente distintas. Ahora bien, tal resultado sería incompatible con el principio de seguridad jurídica y el Derecho italiano, al concentrar la facultad de realizar observaciones de esta naturaleza en manos del Tribunal Constitucional, excluiría tales consecuencias.

A este respecto, conviene resaltar en primer lugar que, en mi opinión, tales imprecisio-

nes no aparecen en los casos en que existe un pronunciamiento en el marco del procedimiento establecido por el artículo 169 del Tratado. Ahora bien, incluso en este caso, el Derecho italiano prohíbe a los Tribunales ignorar pura y simplemente el Derecho nacional contrario al Tratado.

Por otra parte, hay que decir respecto de la jurisprudencia a la que se ha hecho referencia, que las dos sentencias mencionadas en primer lugar difícilmente podrían citarse como ejemplo, debido a que el análisis de la compatibilidad del Derecho nacional con el Derecho comunitario puede plantear problemas. Efectivamente, se puede deducir con claridad de la sentencia Russo, antes citada, que aquello que ha de considerarse ilícito es influir en las condiciones del mercado con el fin de hacer descender los precios por debajo del nivel de los precios de orientación, es decir, la venta de cereales por los organismos de intervención del Estado a precios inferiores a los precios de orientación. Si, por otra parte, el Tribunal de Justicia no ha realizado una última precisión en su sentencia Benedetti, antes citada, y no ha hablado, más que en términos generales, de la necesidad de no poner en peligro los objetivos y el funcionamiento de la organización común de mercado, ello se debe principalmente al hecho de que el Tribunal de remisión no le suministró elementos suficientes, ni de hecho ni de derecho, tal y como puso de manifiesto repetidas veces en su sentencia.

Sin embargo, en la medida en que las decisiones prejudiciales dan lugar a opiniones divergentes en lo que respecta al problema

de la compatibilidad del Derecho nacional con el Derecho comunitario —no hay duda de que la Comisión tiene razón al mantener que, como norma general, al Juez nacional no le queda más que un estrecho margen de apreciación— hay que tener en cuenta, en mi opinión que, en primer lugar, no es posible delimitar con claridad en qué supuestos es posible hacerlo siendo, por tanto, difícil establecer una categoría especial de casos de este tipo en los que se podría, como máximo, admitir que el Tribunal Constitucional posee competencia exclusiva. Sobre todo, no hay que perder tampoco de vista que la intervención del Tribunal Constitucional no permitiría en gran número de dichos casos llegar a un resultado definitivo. Efectivamente, este último no puede suministrar el elemento clarificador necesario en relación con el principio de «Derecho comunitario». La competencia sobre la materia le sería más bien remitida aquí al Tribunal de Justicia europeo, por ejemplo, en el marco de un nuevo procedimiento ante éste.

Por todas estas razones, creo que resulta bastante forzado oponer al principio de aplicabilidad directa del Derecho comunitario por los Tribunales nacionales, la circunstancia de que ocasionalmente es necesario a este respecto, profundizar en las apreciaciones hechas en relación con problemas de Derecho comunitario y precisar el contenido de este Derecho.

c) Por último, respondiendo a las cuestiones planteadas por el Tribunal de remisión en este asunto, es necesario también tener en cuenta el hecho de que el procedimiento aplicado en Italia —intervención obligatoria

del Tribunal Constitucional— tiene también efectos positivos sobre el Derecho comunitario. Se ha subrayado, a este respecto que, en este caso, efectivamente, la inaplicabilidad del Derecho nacional no se aprecia únicamente en los fundamentos de Derecho de una sentencia que puede ser revocada por un órgano jurisdiccional superior y cuyo alcance se limita a las partes en el proceso; la decisión del Tribunal Constitucional es definitiva, posee efectos *erga omnes* y vendría a significar la derogación del Derecho nacional contrario al Derecho comunitario. Este procedimiento, llegado el caso, permitiría a los justiciables ganar tiempo, a saber, cuando se somete inmediatamente el asunto, mientras se halla en primera instancia, al Tribunal Constitucional, y evitaría también el riesgo de que diversos órganos jurisdiccionales resolvieran un mismo caso de modo distinto. Sería necesario, fundamentalmente por esta razón, hablar de un refuerzo de la efectividad del Derecho comunitario, dado que queda así asegurada en todo caso su aplicación uniforme.

Al hilo de estos razonamientos, que ciertamente no dejan de causar impresión, diré en primer lugar que no se trata en modo alguno, desde el punto de vista del Derecho comunitario, de eliminar pura y simplemente del Derecho italiano el procedimiento destinado a obtener la declaración de inconstitucionalidad de una Ley nacional. La única cosa importante a ojos del Derecho comunitario, es que su aplicación —allí donde el legislador comunitario ha querido la aplicación directa— no choque con ningún obstáculo de Derecho nacional. Y, hay que tener en cuenta que indudablemente, el

hecho de que el Tribunal Constitucional posea *en exclusiva* la facultad de excluir la aplicación del Derecho nacional contrario al Derecho comunitario, constituye un obstáculo de este tipo, tal y como hemos señalado.

Además, subrayaré —y ello debido a que evidentemente la jurisprudencia se refiere a derechos de *particulares*— que, en mi opinión, lo que reviste aquí una importancia fundamental, es saber si la aplicación del Derecho comunitario puede realizarse sin dificultad *in concreto*. Está claro que ello no es así en el marco del sistema italiano dado que, según éste, el Derecho comunitario no se aplica durante todo un lapso de tiempo, con todas las consecuencias desfavorables que de ello se derivan para las condiciones de competencia de empresas y personas que ejercen su actividad en Italia, o para las personas y empresas de otros Estados miembros cuyo acceso al mercado italiano se torna cada vez más difícil. Esto es inadmisibles desde el punto de vista del Derecho comunitario que debe aplicarse uniformemente en todas partes. En efecto, no existe aquí compensación alguna a los inconvenientes de esta naturaleza o a cualesquiera otros que aún puedan derivarse de esta situación —como, por ejemplo, la necesidad de actuar en diversas instancias— por las ventajas que las decisiones del Tribunal Constitucional puedan tener para la puesta en práctica del Derecho comunitario en general, por el hecho de que una vez que el Tribunal haya resuelto, se establezca imperativamente que algunas disposiciones nacionales concretas dejen de aplicarse en todos los supuestos.

d) En resumen, diré que ninguno de los argumentos invocados en favor de la intervención preceptiva del Tribunal Constitucional, tendría una importancia decisiva y que la respuesta a la primera cuestión debe ceñirse a lo establecido por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, tal y como hemos puesto de manifiesto anteriormente.

4. A partir de aquí ya no es, de hecho, necesario analizar el problema que plantea la segunda cuestión planteada en la resolución de remisión. Como máximo, cabría decir aún brevemente a este respecto lo siguiente:

Lo que he dicho con anterioridad demuestra sin duda, claramente, que la segunda cuestión sólo puede obtener una respuesta, que es la siguiente. Si el Juez italiano ha de esperar, en efecto, la decisión del Tribunal Constitucional cuando quiera abstenerse de aplicar el Derecho nacional contrario al Derecho comunitario, no se puede ignorar

que el fallo de este Tribunal produce efectos retroactivos desde la fecha de entrada en vigor de la norma de Derecho comunitario de que se trate.

Estamos pues ante un requisito esencial para permitir que el Derecho comunitario se aplique *ex post* tan ampliamente como sea posible y para proporcionar una compensación necesaria a su no aplicación provisional.

Si acaso, podría añadirse aún, que el principio de seguridad jurídica debe naturalmente respetarse. Pienso a este respecto en problemas relativos a la prescripción, a la autoridad de cosa juzgada, o a la expiración de plazos. En lo tocante a éstos ya se ha dicho todo en los asuntos Rewe-Zentralfinanz eG y Rewe-Zentral AG (sentencia de 16 de diciembre de 1976, 33/76, Rec. p. 1989) y Comet (sentencia de 16 de diciembre de 1976, 45/76, Rec. p. 2043), por lo que puedo limitar aquí a su simple mención.

III. Estimo, por lo tanto, que debe responderse a las cuestiones planteadas por la Pretura de Susa en los siguientes términos:

Las disposiciones de Derecho comunitario que producen efectos directos, es decir que son directamente aplicables de acuerdo con la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia en la materia, no pueden ver menoscabada su eficacia por disposiciones nacionales incompatibles con ellas, independientemente de que estas disposiciones nacionales hayan sido adoptadas con anterioridad o con posterioridad a las disposiciones comunitarias. El hecho de que un Tribunal Constitucional pueda confirmar la inconstitucionalidad de disposiciones nacionales de esta naturaleza, no puede impedir al Juez nacional aplicar las normas de Derecho

comunitario directamente aplicables, aun cuando la inconstitucionalidad de las disposiciones nacionales incompatibles con las normas comunitarias no haya sido aún confirmada.

La protección de los derechos subjetivos de los justiciables, avalados por normas de Derecho comunitario directamente aplicables, debe garantizarse con efectividad a partir de la fecha de entrada en vigor del Derecho comunitario. Por tanto, el Juez nacional que conoce del asunto, debe garantizar el respeto del Derecho comunitario desde su entrada en vigor.