

# LA TIPOLOGIA DE LAS DECISIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL PROCESO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES PLANTEADO EN VIA INCIDENTAL (\*)

ROBERTO ROMBOLI

**SUMARIO:** I. LOS MODELOS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y LA OPCIÓN ADOPTADA POR EL CONSTITUYENTE ITALIANO PARA GARANTIZAR EL CARÁCTER RÍGIDO DE LA CONSTITUCIÓN DE 1948.—II. LAS FASES EN LAS QUE SE ARTICULA EL PROCESO CONSTITUCIONAL INCIDENTAL ANTES DE LA DECISIÓN Y REFERENCIAS AL PAPEL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA FORMA DE GOBIERNO Y A SU LEGITIMACIÓN EN EL SISTEMA.—III. REGLAS PROCEDIMENTALES COMUNES A LOS DIFERENTES TIPOS DE DECISIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL: 1. *La asignación de cada una de las cuestiones de constitucionalidad y el principio de colegialidad.* 2. *La opción entre audiencia pública y reunión a puerta cerrada.* 3. *La forma de las decisiones.* 4. *La motivación.* 5. *La introducción del voto particular de los magistrados constitucionales.* 6. *El principio de congruencia.* 7. *El sistema de publicidad de las decisiones.*—IV. LAS DECISIONES QUE NO TIENEN CARÁCTER DEFINITIVO: LOS AUTOS INTERLOCUTORIOS.—V. LAS DECISIONES MERAMENTE PROCESALES: 1. *El reenvío de las actuaciones al juez «a quo».* 2. *La resolución de inadmisibilidad.* 3. *Los criterios de distinción y el diverso ámbito de aplicación del reenvío de las actuaciones respecto a la decisión de inadmisibilidad.* 4. *La inadmisibilidad manifiesta.* 5. *La corrección de errores materiales.*—VI. LAS DECISIONES SOBRE EL FONDO. LAS RESOLUCIONES QUE DESESTIMAN LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: 1. *Las sentencias de falta de fundamentación o de desestimación y los autos de manifiesta falta de fundamentación.* 2. *Las decisiones interpretativas de falta de fundamentación.*—VII. LAS DECISIONES SOBRE EL FONDO. LAS RESOLUCIONES QUE ESTIMAN LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: 1. *Las declaraciones de inconstitucionalidad total o parcial, las sentencias interpretativas de estimación.* 2. *Las decisiones «manipulativas»: las sentencias «aditivas» y las «sustitutivas».* 3. *Las sentencias aditivas, la posibilidad de su utilización en materia penal y el problema de las consecuencias financieras conectadas a las mismas.* 4. *La declaración de ilegitimidad constitucional derivada.*—VIII. UN NUEVO MODELO DE DECISIONES TENDENTES A APLAZAR EN EL TIEMPO LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE INCONSTITUCIONALIDAD: 1. *Intento de limitar los efectos retroactivos de las decisiones: las resoluciones de ilegitimidad constitucional sobrevenida en sentido estricto y por equilibrio entre valores.* 2. *Intento de retardar los efectos de las decisiones de admisión: las resoluciones de incompatibilidad; inconstitucionalidad verificada, pero no declarada, y desestimación con verificación de inconstitucionalidad.* 3. *Otro nuevo modelo de decisión: la sentencia aditiva de principio y la declaración de inconstitucionalidad con delegación en el Parlamento.*—IX. NOTA BIBLIOGRÁFICA.

---

(\*) Traducido del italiano por IGNACIO TORRES MURO.

I. LOS MODELOS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y LA OPCION  
ADOPTADA POR EL CONSTITUYENTE ITALIANO PARA GARANTIZAR  
EL CARACTER RIGIDO DE LA CONSTITUCION DE 1948

La decisión a favor del carácter rígido de la Constitución de 1948 y la posterior calificación de ésta como fuente del Derecho, directa e inmediatamente eficaz en el plano de las fuentes y en el de las relaciones entre ciudadanos, lleva a la introducción en Italia de un sistema de justicia constitucional, hasta entonces desconocido en el ordenamiento constitucional italiano.

Entre las hipótesis de un modelo de control de constitucionalidad de las leyes ejercido de forma centralizada por un órgano especialmente previsto y de modo abstracto (modelo alemán y, sobre todo, austríaco) y un control difuso, ejercido por el juez en el momento en el que es llamado a aplicar la ley (modelo norteamericano) y, por tanto, de modo concreto respecto a los intereses específicos de las partes hechos valer en el proceso, la opción tomada en Italia sigue un sistema que ha sido definido como «mixto». La decisión sobre la compatibilidad o no de la ley o del acto con fuerza de ley con la Constitución corresponde, de hecho, a un órgano centralizado (la Corte constitucional), pero se reconoce un papel de importancia decisiva al juez, el cual tiene la tarea de abrir la puerta de acceso a la Corte a través de un acto (auto de remisión) que tiene su origen en el proceso particular que se está desarrollando ante el mismo.

Un procedimiento, por tanto, que tiene su origen en un proceso concreto y que prosigue después ante la Corte constitucional, que es llamada a juzgar sobre la constitucionalidad de la ley en los límites de su aplicabilidad al proceso *a quo* y de cuanto fue requerido a la misma por el acto del juez.

La discusión que se desarrolló en la Asamblea Constituyente fue bastante confusa y la marcha de la misma todo menos lineal, tanto que cuando se hicieron ciertas opciones, que luego se revelaron como fundamentales (el carácter concentrado, el modo de elección de los magistrados constitucionales, la eficacia de las decisiones) se pensaba en un tipo de control de constitucionalidad de las leyes diferente de aquél que fue después efectivamente aprobado.

Había sido, en efecto, hecha la propuesta de una amplia legitimación para plantear ante la Corte una cuestión de inconstitucionalidad, entre otras también la del ciudadano individual interesado, cuando una enmienda, aprobada casi al final de las discusiones de la Asamblea, remitió a la ley posterior uno de los aspectos más delicados: la determinación de los sistemas de apertura del proceso y de los sujetos legitimados para recurrir directamente a la Corte constitucional. El artículo 137 de la Constitución establece, en efecto, que: «Una ley constitucional establecerá las condiciones, las formas, los plazos de interposi-

ción de los procesos de legitimidad constitucional y las garantías de la independencia de los magistrados de la Corte. Por ley ordinaria se establecerán las demás normas necesarias para la constitución y el funcionamiento de la Corte.»

Estas tareas han sido llevadas a cabo por la misma Asamblea constituyente a través de la Ley Constitucional núm. 1, de 9 de febrero de 1948, y posteriormente el cuadro normativo ha sido completado por la Ley Constitucional núm. 1, de 11 de marzo de 1953; por la Ley Ordinaria núm. 87, de 11 de marzo de 1957, y por las disposiciones dictadas por la misma Corte constitucional antes de iniciar su propia actividad de juez de las leyes (Normas integradoras adoptadas el 16 de marzo de 1956).

La existencia de una regulación, resultado de la estratificación de diferentes intervenciones normativas, aprobadas en momentos y con intenciones diversas, explica el carácter híbrido, muchas veces subrayado por la doctrina, de la disciplina del proceso constitucional e impide extraer de la misma una clara y unívoca reconstrucción del papel de tal proceso y de los intereses que en el mismo se tutelan preferentemente, dando un alto valor para tal fin al significado que viene a asumir la jurisprudencia constitucional, es decir, el modo en el que el proceso constitucional se ha venido realizando concretamente.

## II. LAS FASES EN LAS QUE SE ARTICULA EL PROCESO CONSTITUCIONAL INCIDENTAL ANTES DE LA DECISION Y REFERENCIAS AL PAPEL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA FORMA DE GOBIERNO Y A SU LEGITIMACION EN EL SISTEMA

El control sobre las leyes, obra de la Corte constitucional, ha sido ejercitado de manera absolutamente prevalente sobre la base de cuestiones que le han sido enviadas por los jueces (proceso en vía incidental), mientras ha sido bastante más limitada la apelación directa a la Corte por parte del Estado con respecto a las leyes regionales o de las regiones con respecto a leyes estatales o de otras regiones (proceso en vía principal); también en consideración a esto el presente trabajo se referirá exclusivamente al primer tipo de proceso constitucional.

En el proceso en vía incidental pueden distinguirse una primera fase que se desarrolla ante el juez ordinario y una segunda que lo hace en cambio ante la Corte constitucional.

El juez, de oficio o a requerimiento explícito de una de las partes en el juicio, está obligado a remitir la cuestión de constitucionalidad de una o más disposiciones legislativas al examen de la Corte en el momento en que con-

curran conjuntamente dos condiciones: *a*) que éstas deban ser aplicadas, sin duda, en el proceso *a quo*, de modo que éste no pueda concluirse prescindiendo de tal/es disposición/es (relevancia), y *b*) que la sospecha de inconstitucionalidad no esté claramente falta de cualquier fundamento (no manifiesta falta de fundamento).

La valoración de la relevancia de la excepción de constitucionalidad, aunque la doctrina creyó en su mayoría que era de la exclusiva competencia del juez, ha sido, por el contrario, considerada, con jurisprudencia ya absolutamente consolidada, como controlable por parte de la Corte constitucional en el momento de la verificación de la existencia de los presupuestos legitimantes del control incidental sobre las leyes.

Por lo que respecta a aquél que podríamos llamar el momento subjetivo de la fase ante el juez *a quo*, hay que resaltar cómo la Corte suministró en los primeros años de su funcionamiento (1956-1971) y en conexión con el fin de ampliar lo más posible el acceso a la justicia constitucional y, por tanto, de favorecer la referencia a las disposiciones de la Constitución por parte de los jueces, una interpretación bastante amplia de las nociones de «juez» y «juicio», en cuyo ámbito debe suscitarse la cuestión de inconstitucionalidad.

La Corte efectivamente ha tenido por condición necesaria y suficiente que la excepción fuese planteada por una autoridad establemente inserta en el orden judicial, considerando superflua cualquier otra indagación sobre el tipo de actividad desarrollada.

En el período siguiente, en el momento en que la sensibilización de los jueces a los principios constitucionales y la penetración del sistema de control sobre las leyes podía considerarse como un resultado ya alcanzado, asistimos, por parte de la Corte, a una clara y neta inversión de tendencia en sentido restrictivo. La Corte efectivamente no se contenta ya más, a la hora de reconocer la legitimación, con que la cuestión haya sido planteada por un «juez» en el momento de aplicar una disposición a un caso concreto, sino que requiere que esto suceda en el curso de un procedimiento que tenga carácter jurisdiccional y que la solución de la excepción sea prejudicial a la emanación de una resolución jurisdiccional.

También, y sobre todo en relación con la jurisprudencia constitucional, se ha venido dibujando así el papel concretamente desarrollado por el juez en el control de constitucionalidad de las leyes planteado en vía incidental.

Las disposiciones que regulan la fase de apertura del proceso incidental reconocen, en efecto, al juez dos funciones que parece oportuno diferenciar: *a*) la de «revisor» de las demandas planteadas al mismo por las partes del proceso *a quo*, con el fin de evitar, por un lado, que lleguen a la Corte cuestiones especiosas, académicas y abstractas, o bien faltas de cualquier consistencia real, y

de reafirmar, por otro, por parte de un órgano del Estado y contra el riesgo de una rebelión del ciudadano contra la ley, el valor, si no la fuerza, de la misma ley, y b) la de «promotor», en consideración al poder reconocido al mismo de plantear de oficio una cuestión de legitimidad constitucional.

En la realización concreta de dicha regulación podía verificarse, entre las dos funciones reconocidas al juez, la prevalencia de la primera, en caso de aumento del valor de la demanda de parte y, por tanto, del interés del individuo respecto al general, relegando la otra a la tarea residual de suplir a la falta de ejercicio de la demanda de parte; o bien la prevalencia de la segunda, en nombre del interés público superior, con la consiguiente calificación de la demanda como simple estímulo o incitación a la actividad del juez.

La jurisprudencia de la Corte ha contribuido notablemente a la afirmación y prevalencia de la figura del juez «promotor», esto esencialmente en consideración a la posición y a las garantías reconocidas al mismo en nuestro sistema constitucional, las cuales pueden garantizar la idoneidad de éste para valorar y determinar con precisión, mejor que ningún otro, el interés público subyacente a la cuestión de inconstitucionalidad, mientras la prosecución y la realización de intereses específicos lesionados por una ley ilegítima podían realizarse mejor a través del reconocimiento de un mayor peso e incidencia a los interesados directos.

Por lo que concierne, por el contrario, a lo que podríamos llamar el momento objetivo, después de la fundamental decisión con la que la Corte ha acordado poder extender su propio juicio también a las leyes aprobadas anteriormente a la entrada en vigor de la Constitución, ésta siempre ha excluido del control a las fuentes secundarias (reglamentos administrativos), mientras que ha mantenido una posición no siempre coherente con respecto a la posibilidad de controlar los reglamentos parlamentarios, que son expresión de *interna corporis*, y de los comunitarios, llegando después en ambos casos a negar la controlabilidad.

A este respecto vale la pena llamar la atención sobre una decisión a mi juicio importantísima por las consecuencias que tendrá sobre el control incidental de las leyes, emanada precisamente en estos días por la Corte constitucional (Sentencia núm. 29, de 27 de enero de 1995). Con ella se ha modificado, en efecto, una jurisprudencia ya consolidada en el sentido de que la Corte no podía controlar el vicio consistente en la falta de las condiciones de necesidad y urgencia, a las que la Constitución subordina el uso del decreto-ley (art. 77), cuando se hubiese aprobado la ley de convalidación del Parlamento, que habría de cualquier modo cubierto la ilegitimidad del decreto. Dados los plazos de convalidación, establecidos con la consecuencia de la derogación por la Constitución (sesenta días), para la Corte era así casi imposible poder controlar un decreto-ley bajo la perspectiva de la falta en el caso de los requisitos de necesidad y urgencia.

Con la recientísima decisión a la que hemos hecho referencia anteriormente, la Corte ha sostenido, en efecto, ahora que «la preexistencia de una situación de hecho que lleva consigo la necesidad y la urgencia de resolver mediante la utilización de un instrumento excepcional, como el decreto-ley, constituye un requisito de validez constitucional de la adopción del acto antedicho, de modo que la eventual falta de aquel presupuesto configura tanto un vicio de legitimidad constitucional del decreto-ley, en hipótesis adoptado fuera del ámbito de las posibilidades aplicativas constitucionalmente previstas, como un vicio *in procedendo* de la misma ley de convalidación, habiendo esta última, en el caso admitido como hipótesis, valorado erróneamente la existencia de presupuestos de validez en realidad inexistentes y, por tanto, convertido en ley un acto que no podía ser legítimo objeto de convalidación», concluyendo, por tanto, que «no existe ningún impedimento para que la Corte constitucional proceda al examen del decreto-ley y/o de la ley de convalidación bajo el aspecto del respeto de los requisitos de validez constitucional relativos a la preexistencia de los presupuestos de necesidad y urgencia, desde el momento en que el correlativo examen de las Cámaras al convalidar comporta una valoración completamente diferente y, precisamente, de tipo puramente político tanto con respecto al contenido de la decisión, como con respecto a los efectos de la misma».

En presencia de las dos condiciones recordadas anteriormente de la relevancia y la no manifiesta falta de fundamentación, el juez dicta una resolución expresa (auto de remisión) que tiene un doble efecto: *a*) el de suspender el proceso en curso a la espera de una decisión de la Corte constitucional en lo que se refiere a la duda de constitucionalidad expuesta por el juez, y *b*) el de abrir el proceso que se desarrollará ante la Corte constitucional.

El auto de remisión, precisamente en consideración a esta doble función, está sujeto a una particular forma de publicidad. Es, en efecto, notificado a las partes personadas en el proceso *a quo* y al presidente del Consejo de Ministros (o de la Junta Regional, en el caso de que sea impugnada una ley regional), de manera que se les permita a ambos, en los plazos fijados en la ley, personarse ante la Corte y presentar sus alegaciones. El acuerdo de remisión se comunica además a los presidentes de las asambleas parlamentarias (o del Consejo Regional, en caso de ley regional) con el fin de poner al Parlamento en condiciones de conocer que un acto suyo ha sido llevado a juicio ante la Corte, y permitir, por tanto, si es el caso, que proceda a modificarlo antes de la decisión constitucional. Finalmente, el auto de remisión se publica en la *Gazzetta ufficiale della Repubblica* (equivalente a nuestro *BOE*; nota del traductor), como manera de hacer conocer a todos los operadores jurídicos y, en particular, a los jueces, que una determinada disposición legislativa está *sub iudice*, solicitando

así prudencia en la aplicación de la misma y, para el juez, la reflexión sobre si suspender a su vez el procedimiento y remitir también él la misma cuestión de inconstitucionalidad, con motivaciones propias y separadas, al examen de la Corte (que ha excluido siempre la posibilidad de que el juez se limite a suspender el proceso propio a la espera de la decisión de la Corte sobre la cuestión ya planteada, requiriendo que la suspensión se de sólo a continuación de un expreso y específico auto de remisión).

En la fase del proceso que se desarrolla ante la Corte constitucional, el papel representado por las partes privadas, cuando estas se personan, y esto sucede bastante raramente, no puede ciertamente decirse que sea de mucha relevancia para el proceso constitucional, también como consecuencia de la posición de clara cerrazón mantenida hasta ahora por la Corte constitucional en lo que se refiere a la posibilidad de personarse por parte de sujetos diferentes de los destinatarios de la notificación del auto de remisión.

Recientemente hay que señalar al respecto una apertura por parte de la jurisprudencia constitucional, que ha afirmado que la legitimación para personarse o para intervenir en el proceso constitucional debe reconocerse, además de a las partes regularmente personadas en el proceso *a quo* en el momento en que se dictó el auto de remisión y al presidente del Consejo de Ministros o de la Junta Regional, también a cuantos tengan un interés directo, estrictamente ligado con aquel proceso, que pueda ser alcanzado por los efectos de la sentencia de la Corte constitucional, cuando no les haya sido posible personarse en el proceso *a quo* y la participación en el proceso constitucional se convierta en la única manera de «defender» sus posiciones jurídicas subjetivas (Corte constitucional, núm. 429, de 27 de noviembre de 1991; núm. 314, de 1 de julio de 1992). Incluso más recientemente (Auto de 2 de noviembre de 1993, sin número, relativo a la cuestión decidida con Sentencia núm. 456, de 23 de diciembre de 1993) la Corte ha admitido la participación en el proceso constitucional de un colegio profesional (se trató de la Federación Nacional de los Colegios de Médicos Cirujanos y Odontólogos) en un caso en que le habían sido planteadas a ésta cuestiones de constitucionalidad que afectaban también a la esfera de competencias del mismo.

Por lo que respecta en cambio al presidente del Consejo de Ministros, cuya calificación como «parte» del proceso constitucional ha sido negada, bastante discutiblemente, por la Corte a partir de la Sentencia núm. 210, de 6 de julio de 1983, su presencia en el proceso constitucional incidental es casi la regla y su intervención se ejercita principalmente basándose en consideraciones de carácter técnico-jurídico acerca de la falta o no de fundamentación de la cuestión planteada y sólo raramente también en valoraciones de orden político. La posición expresada ante la Corte constitucional por el presidente del Consejo de

Ministros, a través de la Abogacía General del Estado, ha sido siempre favorable a la falta de fundamento de la cuestión, esto es, apoyando la ley impugnada, mientras que cuando ello ha parecido jurídicamente insostenible o políticamente inoportuno el presidente del Consejo ha preferido no intervenir en el proceso constitucional, pero nunca lo ha hecho para sostener la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas.

El proceso constitucional incidental ha venido a asumir, en estos casi cuarenta años de funcionamiento de la Corte constitucional, una connotación particular que ciertamente como tal no podía deducirse de la lectura de la regulación normativa que lo disciplina y que, con toda probabilidad, no la tenía en cuenta ni siquiera el mismo legislador; y es que precisamente sobre la base del control incidental sobre las leyes es como la Corte ha venido a configurar su papel en el sistema institucional italiano, en relación con los otros órganos constitucionales.

En un primer momento la Corte estaba llamada a confrontar con los nuevos valores constitucionales las disposiciones de las leyes fascistas inspiradas en principios bastante diferentes, por lo cual resultaba bastante fácil la labor de «limpieza» emprendida y llevada a cabo por ésta.

La segunda fase se ha iniciado cuando la Corte ha sido llamada a juzgar sobre la corrección constitucional de las leyes del período republicano, también si, en la mayor parte de los casos, ha examinado, sobre todo a causa de lo dilatado de los plazos del proceso, leyes aprobadas por Parlamentos que ya no estaban en el ejercicio de sus funciones en el momento de la decisión o de cualquier modo leyes ya en vigor desde hacía algunos años.

En el período 1987-1989 la Corte constitucional ha conseguido eliminar completamente todas las causas que estaban pendientes ante ella, poniéndose por tanto en condiciones de suministrar una respuesta a las cuestiones de constitucionalidad planteadas por los jueces en el plazo medio de cuatro a seis meses a partir de la publicación del auto de remisión en la *Gazzetta ufficiale*.

Mediante y a continuación de la eliminación del retraso se abre una tercera fase para el control de constitucionalidad de las leyes por parte de la Corte.

La reducción de los plazos de intervención y el surgimiento de «derechos nuevos», no expresamente previstos por el texto constitucional, atribuyen un significado diferente a la obra de lograr el equilibrio, a la que cada vez más frecuentemente se refiere la Corte, entre valores diversos y opuestos, todos deducibles de la Constitución y que encuentran en la misma tutela, expresa o tácita, pero a menudo no realizable conjuntamente.

A continuación de la acontecida liquidación del retraso la Corte viene a decidir inmediatamente después de la aprobación de la ley, esto es, cuando no se han apagado aún los ecos de los debates parlamentarios y no se ha creado to-

davía una jurisprudencia por parte de los jueces ordinarios y en particular de la Corte de Casación.

Por esto creo que se puede hablar del comienzo de una tercera fase, en la cual la Corte es llevada más claramente a la esfera de las valoraciones políticas y necesita, por tanto, de instrumentos y técnicas decisorias que garanticen su autonomía de juicio respecto al expresado inmediatamente antes por parte del Parlamento y puedan fundamentar una legitimación propia en el sistema constitucional.

### III. REGLAS PROCEDIMENTALES COMUNES A LOS DIFERENTES TIPOS DE DECISIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Agotada esta sumaria reconstrucción de las fases a través de las cuales se articula el proceso constitucional incidental antes de llegar a la decisión que lo concluye, pasamos ahora a examinar, antes del estudio específico de la tipología de las resoluciones de la Corte constitucional, algunos caracteres y principios procesales comunes a las mismas, como el modo de asignación de las causas y la regla de la colegialidad de la resolución, la opción entre audiencia pública y reunión plenaria secreta, la forma de la decisión, la motivación de la misma y la falta de previsión de la *dissenting opinion*, el principio de congruencia y las formas de publicidad de las decisiones constitucionales.

#### 1. *La asignación de cada una de las cuestiones de constitucionalidad y el principio de colegialidad*

La asignación de cada una de las cuestiones entre los magistrados constitucionales se hace, no de manera automática como sucede en otros países y también en Italia en el caso de la asignación de las causas entre los jueces ordinarios, sino por obra del presidente de la Corte que, pasado el plazo para la personación de las partes, nombra a un magistrado para la instrucción y la preparación de la ponencia. Este sistema, además de que aumenta de valor el papel del presidente de la Corte, ha llevado en Italia a una especialización por parte de cada uno de los magistrados constitucionales, a los cuales se les asignan a menudo cuestiones relativas a la misma materia o a materias afines, con el riesgo de crear filones jurisprudenciales de un determinado magistrado y de socavar, en su base, el principio de la colegialidad de las decisiones.

La organización de la Corte no prevé secciones o comisiones de la misma,

ni siquiera con tareas limitadas, y, para las decisiones, está vigente el principio de la colegialidad.

Los magistrados tienen, en efecto, la obligación de intervenir en las audiencias cuando no estén imposibilitados legítimamente, y las decisiones se toman a puerta cerrada por todos los magistrados que deben haber estado presentes en todas las audiencias en las cuales se ha desarrollado el proceso (arts. 16. ley n. 87, de 1953 y 18 Normas integradoras). En varios casos, en efecto, cuando sucede que cesa en su cargo un magistrado que ha participado en algunas audiencias antes de que se haya adoptado la decisión sobre la misma, la causa se reenvía, mediante auto, a nuevo turno (véase, últimamente, Auto de 13 de febrero de 1995, n. 45).

Entre las varias fases que conducen a la decisión podemos diferenciar: *a)* la de debate que se desarrolla en audiencia, sobre la base de una ponencia del magistrado encargado de la misma, a la que siguen las intervenciones de los abogados de las partes privadas y de la Abogacía General del Estado por el presidente del Consejo de Ministros; *b)* la de la votación a puerta cerrada, en la cual el magistrado ponente propone una solución, o bien, alternativamente, varias soluciones, a lo que sigue una discusión general, al término de la cual se aprueba el fallo de la decisión y se nombra un magistrado (normalmente el ponente) para que redacte los fundamentos jurídicos; *c)* la de la redacción de los fundamentos jurídicos, que deberá seguir las posiciones que resultaron mayoritarias en la discusión a puerta cerrada. El borrador de fundamentos jurídicos se pasa después a todos los magistrados y, por consiguiente, se discute, enmienda y aprueba en una reunión a puerta cerrada posterior.

El carácter colegial de la fundamentación jurídica queda en buena medida atenuado en lo que concierne a la aprobación de los autos, los cuales, a diferencia de las sentencias, se dan por aprobados si, en los cinco días siguientes a la entrega del texto de los mismos, no ha exigido ninguno de los jueces que se proceda a su lectura colegiada; *d)* finalmente la de la firma de las decisiones.

Al respecto hasta hace algunos años la firma debían realizarla todos los magistrados, sin posibilidad de hacer mención del redactor, mientras que después de una decisión de la Corte de 7 de julio de 1987, adoptada sobre todo por razones de orden práctico, actualmente las decisiones las firma solamente el Presidente y el magistrado ponente, o incluso exclusivamente el primero cuando tiene también el carácter de magistrado ponente.

## *2. La opción entre audiencia pública y reunión a puerta cerrada*

La discusión de la cuestión de inconstitucionalidad debería, por regla ge-

neral, producirse en audiencia pública, regla para la que están previstas algunas excepciones, como la hipótesis en la que la cuestión aparezca como claramente falta de cualquier fundamento (manifiesta falta de fundamento), o bien que ninguna de las partes legitimadas para hacerlo se haya personado ante la Corte constitucional en los plazos establecidos. La convocatoria a reunión a puerta cerrada encuentra su justificación, en el primer caso, en la simplicidad e inconsistencia real de la cuestión planteada, debido a lo cual parece oportuno evitar las mayores formalidades de la audiencia pública y adoptar un instrumento más ágil para resolver más rápidamente el juicio y, en el segundo, en la práctica inutilidad de la audiencia pública.

Especialmente en estos últimos años se ha asistido a un vuelco de la relación entre regla y excepción y la reunión a puerta cerrada ha pasado de ser la excepción a ser la regla, esto también como resultado de algunas intervenciones de la Corte tanto en el plano normativo como en el jurisprudencial.

En efecto, mediante decisión de 5 de mayo de 1981 la Corte ha establecido la posibilidad de recurrir a la reunión a puerta cerrada también en el caso de manifiesta inadmisibilidad de la cuestión, extendiendo por tanto a este último tipo de decisiones la regulación prevista para las resoluciones de falta de fundamentación manifiesta.

Con la ya recordada Sentencia 210 de 1983 aquélla ha dado, por otra parte, una interpretación restrictiva al concepto de parte del proceso constitucional, considerando como tal sólo a la parte del proceso *a quo* y excluyendo, por tanto, de tal calificación al presidente del Consejo de Ministros. Basta para que aparezca como evidente la consiguiente ampliación de la posibilidad de decisión a puerta cerrada pensar en el hecho de que, mientras que es bastante rara la personación en el proceso de las partes privadas, es frecuentísima la intervención del presidente del Consejo de Ministros.

### 3. *La forma de las decisiones*

Acerca de la forma que la resolución de la Corte debe asumir el artículo 18. ley n. 87 de 1953 fija el principio según el cual ésta «juzga en vía definitiva con sentencia. Todas las otras decisiones de su competencia se adoptan mediante auto. Las resoluciones del presidente se adoptan mediante providencia». El principio encuentra una derogación expresa en el sucesivo artículo 29, que habla del «auto» con el cual la Corte declara (de manera obviamente definitiva) la falta de fundamentación manifiesta de una cuestión de constitucionalidad, derogación extendida, por vía jurisprudencial, también a las decisiones con las que la Corte decide la manifiesta inadmisibilidad de la excepción.

Esta clara distinción entre sentencia, auto y providencia en realidad representa una regla sólo «orientadora» para la Corte, que, por ejemplo, usa desde siempre el auto para la decisión de reenviar las actuaciones al juez *a quo*, siendo así que este tipo de decisión pone fin al proceso. Del mismo modo, recientemente, el presidente de la Corte ha recurrido al auto en vez de a la providencia para rechazar la petición de los representantes de la prensa de estar presentes en la reunión a puerta cerrada en la que se discutía la admisibilidad de las propuestas de referéndum abrogativo (véanse Autos de 16 de enero de 1991, sin número, y 9 de enero de 1995, sin número).

#### 4. *La motivación*

Considerando que la justicia constitucional se ejerce con método jurisdiccional, se estiman comúnmente aplicables a ésta las reglas del derecho procesal general, y entre las mismas también el principio contenido en el artículo 111, apartado 1 de la Constitución según el cual «todas las decisiones jurisdiccionales deberán ser motivadas».

Ha sido acertadamente observado por Mortati que el sentido y el valor de la actividad de la Corte constitucional quedan confiados sobre todo a la motivación, por lo que parece necesario que las decisiones constitucionales sean siempre completamente motivadas, no tanto con el fin de una eventual impugnación, dada la irrecurribilidad de las mismas, como por el hecho de dirigirse a una pluralidad de interlocutores y de poder ser, por tanto, controladas en tal sentido.

Si la Corte constitucional está institucionalmente dotada en comparación con el juez ordinario de una mayor libertad y de un margen para eventuales opciones políticas seguramente más elevado, éste resulta ser incluso mayor en la actividad de equilibrio entre los diversos principios constitucionales —que caracteriza de modo particular el actual momento de la actividad del juez de las leyes italiano— y, por tanto, requiere, con el fin de un control por parte de los destinatarios de la decisión, y más en general de la opinión pública, una clara y exhaustiva motivación.

Una amplia y completa motivación parece destinada a desarrollar efectos positivos tanto al «interior» como al «exterior» del juicio constitucional.

Bajo el primer aspecto esta debería llevar a una autolimitación de la discrecionalidad de la Corte, imponiendo una mayor coherencia a su actividad. Esto sobre todo con respecto a ciertas técnicas de decisión y al recurso a principios generales empleados por la Corte en sus resoluciones, como la razonabilidad de la ley, sobre todo para el proceso incidental; el poder de orientación y coor-

dinación, en el caso del proceso en vía de acción; el principio de colaboración leal para el conflicto entre entes, y el requisito de claridad, univocidad y homogeneidad de la pregunta para la admisibilidad del referéndum abrogativo.

Se trata de principios tan generales, y de rasgos tan imprecisos, que el recurso a los mismos acaba por ser para la Corte una especie de *passe partout*, a través del cual logra hacer aparecer en su actividad una continuidad de juicio que en realidad no existe, llenando de cosas diversas el mismo gran contenedor que mantiene en cada caso el mismo nombre y que se presta, por tanto, a ser empleado ora en un sentido, ora en otro exactamente opuesto.

Con respecto a la eficacia «externa», una motivación clara y exhaustiva, si por un lado permitiría a la Corte una mayor capacidad de intervención sin estar obligada a retraerse por el excesivo carácter político de la cuestión, por el otro garantizaría una mayor homogeneidad de juicio por parte de la misma y la posibilidad de un control de sus decisiones por parte de la opinión pública, ante la cual aquélla parece que debe responder de alguna manera, y también serviría como orientación a la actividad de equilibrio entre los diferentes valores constitucionales que el Parlamento está llamado a desarrollar cuando se dispone a aprobar una ley.

##### 5. *La introducción del voto particular de los magistrados constitucionales*

Frecuentemente se han hecho críticas a las sentencias de la Corte constitucional por estar motivadas de manera poco satisfactoria, atribuyendo esto a varias y diversas razones, entre las cuales, sobre todo, está la de la necesaria colegialidad en la aprobación del fallo y de la motivación, sin que exista la posibilidad, reconocida por ejemplo en el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, en el Tribunal Constitucional español o en el alemán, de la *dissenting opinion*.

La aprobación de un fallo por mayoría (a veces también apretada), hace sí que la redacción de la motivación sea inevitablemente el fruto de acuerdos y de compromisos que explican de alguna manera la andadura no precisamente lineal de ciertas decisiones y de motivaciones no fácilmente legibles, donde se tiene claramente la impresión de que con las mismas se ha querido de alguna manera recuperar, en la medida de lo posible, a la parte que quedó en minoría, en cuanto al contenido del fallo, limitando el alcance de éste.

En Italia, precisamente a continuación de un Seminario organizado hace poco sobre el tema por la Corte constitucional, se ha reabierto la discusión acerca de la oportunidad de permitir a los magistrados constitucionales ex-

presar su desacuerdo, la determinación de la fuente idónea para alcanzar tal fin y las modalidades concretas de ejercicio de la *dissenting opinion*.

Entre las razones que comúnmente se arguyen a favor de la introducción del voto particular de los magistrados constitucionales se recuerdan normalmente la de la realización de un mayor control sobre la actividad de la Corte, y por tanto una mayor responsabilización de la misma ante el país, la de un más profundo examen de la cuestión dentro del órgano que juzga, la de una mejor y más comprensible motivación, y la de favorecer la evolución y el dinamismo jurisprudencial, con la posibilidad para la *dissenting* de hoy de ser la jurisprudencia de la Corte de mañana.

Aquéllos que son, en cambio, contrarios a la innovación se refieren a un presunto debilitamiento que se derivaría de la misma en la autoridad de la decisión, a una limitación de la independencia de los magistrados constitucionales, derivada de la pérdida del secreto de la reunión plenaria, a una posible influencia de los grupos de presión sobre las decisiones de los magistrados, e incluso a un aumento excesivo de la carga de trabajo de los mismos.

Con respecto a lo oportuno o no de introducir la novedad de la que se trata en relación con el actual momento de la justicia constitucional italiana, creo que se puede destacar cómo el carácter de secreto de la reunión plenaria fue aprobado por la Corte constitucional con el fin de aumentar la fuerza moral de las decisiones constitucionales y su grado de aceptación por parte de los destinatarios de las mismas, en un momento en el cual ésta se insertaba, como órgano completamente nuevo y desconocido, en un ordenamiento hasta entonces fundado principalmente sobre el principio de legalidad y en el que debía representar el nivel diferente de la constitucionalidad. Una situación en ciertos aspectos análoga a aquella que impulsó a Marshall, con el fin de aumentar, a través de la compactibilidad, la fuerza y el peso de la Corte en contraposición al del Presidente de la República, a introducir en el Tribunal Supremo de los Estados Unidos el «voto de la corte» en lugar de los votos individuales redactados separadamente por los jueces del mismo.

Los ya casi cuarenta años transcurridos desde el día en el que la Corte constitucional italiana empezó a funcionar han cambiado evidentemente en lo fundamental la situación, y hoy creo que se puede afirmar con una cierta seguridad que no subsiste ninguna necesidad de reforzar la fuerza moral de sus decisiones a través de la «ocultación» de eventuales diferencias presentes dentro del juez de las leyes.

Actualmente, como en varias ocasiones se ha puesto de relieve, a la Corte constitucional se le presenta esencialmente un problema de legitimación democrática, realizable también a través de un posible control sobre su actividad por parte de la opinión pública y de los destinatarios de sus actos.

Si miramos a los efectos positivos que la doctrina ha evidenciado como razones que deberían convencer de la oportunidad de introducir el voto particular, lo que se repite con mayor insistencia es precisamente lo relativo al aumento de la responsabilidad de los magistrados para con el país y a la «controlabilidad de sus argumentaciones», a través de un proceso de decisión transparente que obligue a la mayoría a aclarar hasta el final el punto de vista propio, permitiendo a la minoría asumir una posición dialéctica.

### 6. *El principio de congruencia*

El artículo 27 de la Ley 87 de 1953 establece que la Corte constitucional, cuando estima una cuestión de inconstitucionalidad, declara cuáles son las disposiciones inconstitucionales «en los límites de la impugnación». Sobre tal disposición se basa principalmente el principio de congruencia para el proceso constitucional incidental, según el cual la Corte debe, por tanto, atenerse en su juicio al *thema decidendi* y al *petitum*, tal y como resultan del auto de remisión del juez y no puede decidir *ultra petita*.

El principio de congruencia ha sido construido esencialmente con vista a las exigencias y a las particularidades del proceso civil, por lo cual viene inevitablemente a sufrir las necesarias modificaciones, o mejor adaptaciones, en consideración a las exigencias muy particulares del proceso constitucional y a sus características peculiares.

Este principio, en efecto, acaba en la práctica por ser más teórico que real, no habiendo faltado y no faltando a la Corte los medios para ensanchar el *thema decidendum*, tal y como ha sido fijado por el auto del juez *a quo*, sobre todo a través del poder reconocido a la misma de interpretar el acto de remisión. Al respecto se ha hablado expresamente de «interpretación creadora» y se ha reconocido al principio de congruencia un «significado muy flexible», no dejando, sin embargo, de resaltar que la relativa libertad en este campo de la Corte constitucional puede ejercitarse a condición de que queden fijadas la norma impugnada y la norma constitucional cuya violación se alega.

En todo caso la jurisprudencia de la Corte es absolutamente constante en rechazar las solicitudes, hechas por las partes del proceso *a quo* personadas en el juicio constitucional, de ampliar el *thema decidendum* más allá de lo que sea deducible del auto de remisión.

### 7. *El sistema de publicidad de las decisiones*

Por lo que concierne en fin al sistema de publicidad de las decisiones de la

Corte constitucional, la primera regulación de sus atribuciones establecía la necesaria publicación en la *Gazzetta ufficiale* —por tanto, con las mismas formas de publicidad propias del acto declarado ilegítimo— del fallo de las resoluciones de estimación y la obligación de dar noticia sumaria en la misma de las sentencias y autos con las cuales la Corte desestimaba las pretensiones relativas a cuestiones de inconstitucionalidad.

Posteriormente el d.p.r. (decreto del presidente de la república, una de las modalidades de las normas reglamentarias italianas, nota del traductor), núm. 1092, de 28 de diciembre de 1985 ha previsto, por el contrario, que en la primera parte de la *Gazzetta ufficiale* se publique «el texto íntegro de todas las sentencias de la Corte constitucional» y el respectivo reglamento de desarrollo (d.p.r. de 14 de marzo de 1986, n. 217, art. 12) ha completado el trabajo estableciendo que «entre los actos a publicar en la *Gazzetta ufficiale* están comprendidos también los autos de manifiesta falta de fundamentación y los otros autos que de cualquier modo pongan fin al juicio».

Actualmente, por tanto, todas las decisiones de la Corte constitucional se publican en una serie especial de la *Gazzetta ufficiale* con la única excepción de las resoluciones interlocutorias no numeradas a las que se hace sólo referencia en los antecedentes de hecho de la sentencia que después cierra el proceso, y que de todos modos se insertan, por regla general, en la Recopilación oficial de las sentencias y autos de la Corte constitucional, como apéndice a los actos concluyentes a los que éstas se refieren.

#### IV. LAS DECISIONES QUE NO TIENEN CARACTER DEFINITIVO: LOS AUTOS INTERLOCUTORIOS

Pasando ahora a analizar los diferentes tipos de decisiones tomadas en el ámbito del proceso de constitucionalidad de las leyes en vía incidental por la Corte constitucional en sus casi cuarenta años de funcionamiento, una primera distinción que hay que hacer es la que existe entre: *a)* decisiones que no tienen carácter definitivo, y *b)* decisiones que, por el contrario, ponen fin al proceso ante la Corte.

La categoría sub *a)* está representada por aquellos actos, con forma de auto, que podemos definir como «de carácter interlocutorio», cuya característica común puede ser fijada precisamente en el hecho de que con los mismos la Corte no pone fin a la relación procesal que se desarrolla ante ella y no se desentiende, ni siquiera temporalmente, del procedimiento de su competencia.

Con el fin de intentar una clasificación de este tipo de actos, y siguiendo para ello los criterios fijados en un amplio ensayo sobre el tema de Mario Chia-vario, podemos distinguir:

1. Decisiones con las que la Corte resuelve acerca de la admisibilidad de las solicitudes de personación en el proceso constitucional de las partes del proceso *a quo*, del presidente del Consejo de Ministros o de sujetos terceros. La Corte decide en estos casos sobre la corrección formal de la personación, sobre el respeto de los plazos fijados para ello por la ley y sobre la posibilidad de extender el contradictorio a sujetos diferentes de las partes del proceso *a quo*. Como ya he dicho, después de un primer período de neta cerrazón, estamos asistiendo hoy a un principio de apertura del contradictorio por parte de la Corte.

2. Decisiones con las que la Corte pide al juez *a quo* que remedie los errores cometidos por éste en la notificación del auto de remisión, lo que sirve, como he dicho, para permitir a determinados sujetos personarse en el proceso constitucional.

3. Decisiones relativas al orden de exposición de las cuestiones y al desarrollo de la audiencia.

4. Decisiones que remiten una cuestión a nuevo turno en caso de cambio en la composición del órgano antes de que se haya llegado a una resolución definitiva, sobre las cuales hemos hablado a propósito del principio de colegialidad.

5. Decisiones a través de las cuales la causa se remite a audiencia pública cuando después de haber sido asignada a reunión a puerta cerrada, y tras un examen más a fondo, se considera excluido que aquélla pueda ser resuelta en el sentido de la manifiesta falta de fundamentación, como, por el contrario, había parecido en un primer momento que podía serlo.

6. Decisiones con las que se ejercita el poder instructor de la Corte, que procede así a adquirir material probatorio necesario para su resolución del juez *a quo*, las partes del proceso principal o incluso de terceros en posición de suministrar lo necesario para una decisión mejor instruida. Así, en los últimos años ha sucedido que la Corte ha solicitado a los Ministerios competentes informaciones para que fueran puestas en su conocimiento las consecuencias económicas que se derivaban para el Estado de una eventual decisión de estimación (Auto de 23 de abril de 1990, referente a la cuestión resuelta con la Sentencia de 9 de enero de 1991, núm. 1).

7. Decisiones con las que la Corte (a menudo el presidente en solitario) procede a la acumulación de causas conexas para que sean resueltas con una única resolución.

8. Decisiones a través de las cuales la Corte —considerando que es prejudicial a la solución de la cuestión de inconstitucionalidad de la que está llamada a ocuparse el examen de otra excepción de constitucionalidad relativa a una disposición que ella misma debe aplicar necesariamente para resolver la

primera cuestión— plantea, en el papel de juez *a quo*, una nueva y diferente cuestión de inconstitucionalidad ante sí misma, resuelta la cual volverá a ocuparse de la primera. Este tipo de resolución, a diferencia de las indicadas antes, tiene en la mayor parte de los casos una numeración y se publica en la *Gazzetta ufficiale*, al igual que todos los otros autos de remisión (véase, recientemente, el Auto de 27 de julio de 1992, núm. 378).

## V. LAS DECISIONES MERAMENTE PROCESALES

La categoría principal, donde deben incluirse prácticamente casi todas las decisiones, y sin duda las más relevantes, de la Corte constitucional es ciertamente la indicada bajo *b*), respecto a la cual una distinción fundamental ulterior es aquella que distingue entre *b.1*) decisiones meramente procesales y *b.2*) decisiones sobre el fondo.

Las primeras son aquellas resoluciones a través de las cuales la Corte no llega a verificar lo fundado o no de la cuestión de constitucionalidad de una ley, sino que se limita a poner de manifiesto que razones de orden procedimental le impiden decidir sobre el fondo de la excepción, que queda, por tanto, tras tales decisiones absolutamente sin resolver.

### 1. *El reenvío de las actuaciones al juez «a quo»*

En la categoría *b.1*) podemos incluir, ante todo, la decisión de reenvío de las actuaciones al juez *a quo*, un acto de origen esencialmente jurisprudencial, que efectivamente no encuentra origen ni justificación en una específica disposición normativa, sino que es esencialmente fruto de la jurisprudencia constitucional, que ha casi «inventado», por razones prácticas, este tipo de decisión con la cual restituye las actuaciones procesales al juez pidiéndole que desarrolle algunas operaciones omitidas en las mismas, o bien que tenga en cuenta elementos sobrevenidos después de que se dictara el auto de remisión.

En la tipología de las resoluciones de la Corte constitucional, el reenvío de las actuaciones está seguramente entre los que nunca han recibido una gran atención por parte de la doctrina, mostrando de cualquier modo un interés ciertamente menor que el de las otras decisiones, con respecto a sus efectos y a su significado para la reconstrucción del papel del proceso constitucional incidental y de la misma Corte.

Por lo que se refiere al criterio de clasificación de las diversas decisiones de reenvío de las actuaciones al juez *a quo*, puede seguirse un criterio cronoló-

gico, distinguiendo los diferentes actos según los autos de reenvío hagan referencia a factores anteriores, contemporáneos, o sobrevenidos respecto al momento en que ha sido dictado el auto de remisión, y creando así dos grandes categorías: la primera que comprende todos los casos en los que la Corte ha invitado al juez a tomar o retomar en consideración elementos o factores que habría podido o debido examinar en el momento de dictar el auto de remisión, en tanto en cuanto ya existían entonces; y la segunda, relativa, por el contrario, a las hipótesis en las que la Corte reenvía las actuaciones con el fin de invitar al juez a examinar elementos sobrevenidos respecto a tal fecha, y que, por tanto, no pudieron entrar en la valoración hecha por el juez en el momento del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

Por lo que respecta a la primera el instrumento del reenvío de las actuaciones tiene por fin requerir del juez nuevas comprobaciones, datos específicamente indicados o materiales a adquirir y transmitir a aquélla porque se consideran indispensables para la solución de la cuestión, o bien demandar al juez precisiones en orden al objeto de la cuestión, considerado por la Corte como poco claro, o a las disposiciones impugnadas, pidiéndole que especifique cuáles considera que tiene concretamente que aplicar o incluso que elija entre dos interpretaciones de la misma disposición, ambas presentadas como posibles sin efectuar una opción a favor de una u otra.

En otros casos la Corte invita al juez a valorar la influencia sobre la cuestión planteada por el mismo de una ley o acto con fuerza de ley entrados en vigor antes de que se dictara el auto de remisión y no tomados en consideración por el juez.

El grupo de casos más consistente numéricamente de esta categoría es, de todos modos, el constituido por las decisiones con las que la Corte verifica que el juez no ha motivado en orden a la existencia del requisito de la relevancia, o lo ha hecho de modo insuficiente, también en aspectos particulares indicados específicamente por ella, o bien cuando del auto y/o de las actuaciones procesales pareciera resultar la irrelevancia de la excepción de inconstitucionalidad.

En cuanto a la segunda categoría, relativa al reenvío de las actuaciones por acontecimientos o hechos posteriores al momento en que se dictó el auto de remisión, la hipótesis que registra el mayor número en total de decisiones es la del reenvío de las actuaciones a consecuencia de *ius superveniens*, que podría tener influencia sobre la cuestión planteada, por lo que procede que el juez sobre el fondo emita un nuevo juicio sobre la relevancia, tras el cual verá el mismo juez si es conveniente completar la motivación en lo que respecta a la cuestión planteada, también eventualmente en relación a la normativa sobrevenida.

Muy parecidas, en cuanto a su *ratio* y colocación en el cuadro de las reso-

luciones de reenvío de las actuaciones al juez *a quo* son aquellas decisiones basadas sobre decisiones sobrevenidas de estimación de la Corte constitucional, que han producido una modificación normativa que podría tener importancia para la cuestión planteada.

En una especie de vía media entre las hipótesis de irrelevancia sobrevenida de las que me ocuparé inmediatamente y las de *ius superveniens*, podría colocarse una decisión de reenvío basada en el «derecho viviente *superveniens*».

Así con el Auto núm. 983 de 1988 la Corte ha invitado al juez *a quo* a volver a examinar la cuestión de inconstitucionalidad planteada, a la luz de la interpretación de la disposición impugnada, hecha por la Corte de Casación y por los jueces ordinarios después del momento en que se dictó el auto de remisión.

Otra hipótesis colocable en esta segunda categoría de reenvío de las actuaciones al juez *a quo* es la relativa a la falta de relevancia sobrevenida de la cuestión de constitucionalidad en el proceso en cuyo ámbito ha sido planteada. Este tipo de aplicación del acto que estamos examinando deja en verdad bastante perplejos en tanto en cuanto la irrelevancia sobrevenida después de producirse hechos nuevos, posteriores al momento en que se dictó el auto de remisión, no debería tener ningún efecto o consecuencia sobre el proceso constitucional abierto regularmente, desde el momento en que éste debe considerarse como movido no exclusivamente por la lógica de la tutela de los intereses particulares del proceso *a quo*, sino también por la de alcanzar el superior interés de la eliminación del ordenamiento de las leyes inconstitucionales.

Por esto debe compartirse, en cambio, aquella jurisprudencia constitucional que excluye la figura de la irrelevancia sobrevenida, sosteniendo que el concepto de relevancia significa necesidad para el juez de aplicar aquella disposición para decidir sobre la causa pendiente ante él, y no debe entenderse como incidencia concreta del pronunciamiento constitucional sobre la solución del juicio principal, por lo que el control de la relevancia debe efectuarse con referencia exclusivamente al momento en el cual la autoridad judicial emite el acto de remisión, desde el momento en que ésta encuentra adecuado y puntual soporte normativo en el artículo 22 de las Normas integradoras que establece la inaplicabilidad de las normas sobre la suspensión, interrupción y extinción del proceso al proceso constitucional también «en el caso en que, por cualquier causa, haya llegado a su término el proceso que había quedado suspendido ante la autoridad judicial, que ha planteado el juicio de legitimidad constitucional».

## 2. La resolución de inadmisibilidad

El otro tipo de decisión de carácter procesal es la de inadmisibilidad, que

viene a asumir un carácter residual, empleándose en todas las ocasiones en las que la Corte considera que no puede descender a un examen del fondo de la cuestión, excepción hecha de los casos ya vistos en los que procede al reenvío de las actuaciones al juez *a quo*.

En las primeras decisiones la fórmula de la inadmisibilidad se empleaba exclusivamente para expresar que faltaban las condiciones previstas por la ley para una apertura legítima del proceso en vía incidental; esto es, cuando la cuestión no la planteaba un juez o tenía por objeto un acto sin fuerza de ley, etc.

Posteriormente, el recurso a la resolución de inadmisibilidad ha sido bastante más variado; así, se ha utilizado para afirmar que el juez se había equivocado al concretar o interpretar la disposición de la ley impugnada, que la excepción era irrelevante para el proceso *a quo*, que la motivación del auto de remisión era contradictoria o insuficiente o de todos modos que creaba incertidumbre sobre el *petitum* o sobre el *thema decidendi*, que la disposición impugnada había sido ya declarada inconstitucional por la Corte con una sentencia anterior, o que el planteamiento de la cuestión mostraba un uso instrumental e *impropio del incidente de inconstitucionalidad por parte del juez*.

El aspecto más delicado, y también, por tanto, más debatido, de tal tipo de resolución es el referido a las relaciones entre la intervención de la Corte y la discrecionalidad del legislador. En efecto, la Corte recurre frecuentemente a la inadmisibilidad afirmando que la verificación de la inconstitucionalidad implica valoraciones que deben considerarse como reservadas al legislador, o bien que el juez requiere de la Corte una intervención «aditiva» que supera los límites de la competencia de la misma, porque el modo de eliminar la inconstitucionalidad implica decisiones que no corresponden al Juez de las leyes.

A menudo no es fácil distinguir las hipótesis de las que hemos hablado anteriormente de otras en las que por el contrario la Corte interviene en el fondo para juzgar si el legislador ha usado razonablemente su discrecionalidad.

El artículo 28 de la Ley núm. 87 de 1953 establece que el control sobre la ley excluye cualquier valoración de naturaleza política, queriendo decir que se trata de control de legitimidad y no de oportunidad, y excluye también todo control de la Corte «sobre el uso del poder discrecional del Parlamento».

El problema de los límites que se derivan para el control de la Corte de la discrecionalidad del legislador y, por tanto, de las resoluciones de inadmisibilidad, se ha comparado con el fenómeno de las *political questions*, esto es, la negativa por parte del Tribunal Supremo americano, en aplicación del principio de la separación de poderes, a examinar ciertas cuestiones dado su carácter políticamente delicado.

Aparte de otras posibles valoraciones, hay de cualquier modo que resaltar que la posición de la Corte constitucional italiana es diferente de la del Tri-

bunal americano, en tanto en cuanto la primera está obligada a emitir una decisión (esto es, no tiene el *certiorari*) y está colocada en posición equidistante de todos los demás poderes del Estado, incluido el poder judicial, respecto al cual es juez de eventuales conflictos entre poderes. No obstante esto, especialmente en los últimos años, la Corte constitucional italiana ha recurrido a la resolución de inadmisibilidad, desde el momento en que la cuestión haya implicado opciones discrecionales del Parlamento, en una medida superior a la del Tribunal Supremo americano. Elemento este que demuestra la necesidad para la primera de dotarse de nuevos y más dúctiles instrumentos decisorios que le permitan superar los problemas derivados de una declaración de inconstitucionalidad pura y simple. Pero sobre esto volveré en los párrafos siguientes.

3. *Los criterios de distinción y el diverso ámbito de aplicación del reenvío de las actuaciones respecto a la decisión de inadmisibilidad*

De lo dicho hasta ahora se deduce claramente el problema de distinguir entre la decisión de reenvío y la de inadmisibilidad, desde el momento en que ambas han de considerarse como «decisiones definitivas» y ambas están basadas en la ausencia de las condiciones y de los presupuestos para que la Corte pueda entrar en el fondo de la cuestión.

Por lo que respecta a los efectos de la decisión de reenvío de las actuaciones al juez *a quo*, éste no está vinculado por la decisión de la Corte que en todo caso ciertamente no impide, sino que incluso instiga a una nueva remisión de la cuestión al examen de aquélla. La decisión constitucional, por tanto, no tiene ningún efecto preclusivo para el juez *a quo*.

No puede decirse lo mismo de las decisiones de inadmisibilidad las cuales, según la doctrina absolutamente dominante, impiden al juez replantear la misma cuestión en el ámbito del mismo procedimiento.

De estas consideraciones creo que puede deducirse un motivo válido para diferenciar entre los dos tipos de resoluciones, una con efecto preclusivo y la otra no.

Al examinar el auto de remisión que abre el proceso constitucional, la Corte puede encontrarse frente a un acto que, por los más diversos motivos, no es capaz de permitirle abordar el fondo de la cuestión.

Estos motivos pueden, sin embargo, ser de un tipo que puedan eliminarse mediante una posterior intervención del juez (por ejemplo, falta de notificación, insuficiente motivación de la relevancia, inexacta o incompleta concreción del objeto, etc.) o bien no estar al alcance de éste (por ejemplo, acto sin fuerza de ley, falta de un «juez» o de un «juicio», etc.).

En este último caso la resolución de la Corte no puede en consecuencia sino ser preclusiva para el juez *a quo*, desde el momento en que la eliminación del vicio advertido por la Corte no entra en sus posibilidades, mientras que en el primero la situación es distinta y, por tanto, puede justificarse un acto diferente de la Corte (de manera que pueda ser inmediatamente determinable también por el juez), con el que ésta indique claramente que tal y como están las cosas la cuestión no puede abordarse, pero que podrá serlo siempre que el juez elimine las causas que de momento lo impiden.

La inadmisibilidad debería, por tanto, expresar la existencia de un vicio fuera del alcance del juez y la imposibilidad para el mismo de plantear de nuevo la misma cuestión en el ámbito del mismo procedimiento, mientras el reenvío de las actuaciones significaría que el vicio puede ser sanado por el juez; serviría, por tanto, para indicar la voluntad de la Corte de no interrumpir la relación con éste y sonaría como una invitación a volver a proponerle nuevamente, en el ámbito del mismo procedimiento, la misma excepción de constitucionalidad.

La Corte constitucional no ha seguido con coherencia esta diferenciación de papeles entre los dos actos, sino que, especialmente a partir de un cierto momento, ha comenzado, siempre con mayor frecuencia, a declarar la inadmisibilidad en hipótesis en las que habría sido más oportuno una resolución de reenvío de las actuaciones, aunque hasta hoy no se ha verificado nunca el efecto opuesto de una utilización del reenvío en la hipótesis en la que la Corte haya indicado vicios en el auto de remisión cuya sanación no está al alcance del juez.

De esto se ha derivado la necesidad, para la Corte, de distinguir, dentro de las decisiones de inadmisibilidad, entre aquellas que crean preclusión para el juez *a quo* y aquéllas a las que no puede reconocérseles, por el contrario, un efecto de este tipo.

La jurisprudencia más reciente sobre este tema habla de resoluciones de inadmisibilidad de «naturaleza decisoria o no», según produzcan o no efecto preclusivo.

#### 4. *La inadmisibilidad manifiesta*

Otro tipo de decisión procesal, definible mejor como subtipo respecto de la inadmisibilidad, es aquella con la que la Corte declara la manifiesta inadmisibilidad de una cuestión de constitucionalidad.

En tales decisiones (como en las de manifiesta falta de fundamentación que veremos a continuación) el adjetivo «manifiesta» sirve para indicar que la ex-

cepción, a causa de intervenciones anteriores en el asunto por parte de la Corte constitucional o de otros motivos diferentes, se presenta como de fácil, rápida solución por parte de la Corte, mientras que el sustantivo revela el tipo de decisión al que esta puede llegar más fácilmente.

Declarar una cuestión como manifiestamente inadmisibile, en vez de simplemente inadmisibile, tiene como consecuencia la de que se decide mediante auto en vez de mediante sentencia y, sobre todo, la de recurrir a la reunión a puerta cerrada en vez de a la audiencia pública.

Las razones en base a las cuales la Corte elige valerse de la fórmula de la manifiesta inadmisibilidat en vez de la de la simple inadmisibilidat no pueden ser puestas de manifiesto exactamente desde el momento en que muy a menudo la Corte emplea ora la una ora la otra para indicar el mismo, idéntico motivo que le impide descender al fondo de la cuestión.

Así la manifiesta inadmisibilidat de una cuestión ha sido declarada por la Corte en caso de falta de motivación por parte del juez *a quo* sobre la relevancia y/o sobre la no manifiesta falta de fundamentación o de motivación *per relationem*, para indicar la falta de los presupuestos que legitiman la apertura de un proceso en vía incidental, como el acto sin fuerza de ley, la impugnación de un decreto-ley no convalidado, la legitimación del juez, la presencia de un proceso, la determinación de la norma impugnada o de los parámetros constitucionales violados, o bien porque el juez ha errado en el planteamiento de la cuestión, haciéndolo por ejemplo de manera solo hipotética o eventual, pudiéndola resolver él mismo, o pidiendo a la Corte una sentencia aditiva en una materia reservada a las opciones discrecionales del legislador.

Finalmente, en muchas ocasiones se ha empleado la misma resolución para cuestiones que tenían por objeto una disposición declarada ya inconstitucional por la Corte en una sentencia anterior (para las cuales hasta hace pocos años la Corte utilizaba la fórmula, menos correcta, de la manifiesta falta de fundamentación), para declarar la irrelevancia de la cuestión planteada en el proceso *a quo*, o bien cuando la misma cuestión había sido ya declarada inadmisibile por la Corte en una ocasión anterior.

### 5. *La corrección de errores materiales*

Otro tipo de decisión que podemos definir como de carácter procedimental, desde el momento en que no afecta al fondo de la decisión, es el auto de corrección de errores materiales.

La Corte constitucional ha hecho un uso extremadamente parsimonioso del procedimiento de corrección de errores materiales y, por regla general, limi-

tado a los casos en los cuales este se hacía verdaderamente necesario en relación a la eficacia conectada al acto a corregir; en los primeros treinta años de funcionamiento (1956-1986), ha dictado en efecto apenas dieciséis autos de corrección de errores materiales, con una media, por tanto, de uno cada dos años.

Los plazos de decisión más rápidos y el ritmo más frenético que la Corte se ha autoimpuesto en estos últimos años, primero con el fin de llegar a la eliminación de las causas pendientes, y posteriormente para evitar que se crease nuevamente un retraso, han traído consigo, inevitablemente, que sucediese más frecuentemente la hipótesis de los errores materiales contenidos en las resoluciones, y ha determinado, por tanto, un empleo mayor del instrumento de la corrección.

La posibilidad para la Corte constitucional de proceder a la corrección de errores materiales, contenidos eventualmente en sus propios actos, está expresamente regulada por el artículo 21 de las normas integradoras, en base al cual está previsto que la corrección de errores materiales u omisiones contenidas en las sentencias o autos dictados por la Corte puede hacerse de oficio o a instancia de parte, a través de un auto dictado en reunión a puerta cerrada, del que debe darse aviso previo a las partes personadas.

En particular el procedimiento de corrección de errores materiales puede activarse: *a)* de oficio por parte de la Corte constitucional independientemente y en ausencia de cualquier solicitud al respecto; *b)* de oficio por la Corte, pero después de un aviso-denuncia proveniente de otros sujetos; *c)* a continuación de una solicitud formal y específica planteada en tal sentido por una de las partes que se habían personado correctamente ante la Corte en el proceso que se concluyó con la decisión que eventualmente debe corregirse.

Se ha planteado específicamente el problema de si una eventual discordancia entre motivación de la sentencia y fallo de la misma puede dar lugar a un procedimiento de corrección de error material.

Con el fin de especificar mejor la problemática se podrían exponer algunas hipótesis. La primera podría ser aquella en la que se tenga una motivación absolutamente unívoca y clara en un cierto sentido y un fallo igualmente unívoco y claro, pero en un sentido exactamente opuesto.

Para tomar un caso emblemático imaginemos una sentencia con una motivación clara en favor de la falta de fundamentación de la excepción de inconstitucionalidad y un fallo que se decide por la estimación de la cuestión. En casos de este tipo no nos parece que debiera haber dudas sobre la obligación del juez de señalar con un auto-denuncia a la Corte constitucional la contradicción, de manera que ésta le ponga remedio a través de la corrección del error material, no pudiendo pensarse que sea el juez mismo, a través del empleo de

la motivación, quien interprete la decisión en un sentido exactamente opuesto a aquél literalmente expresado por el fallo.

Se podría después configurar una segunda hipótesis en la cual, frente a una motivación que indica de manera unívoca la voluntad de la Corte constitucional, exista un fallo formulado de manera ambigua o de tal manera que no excluya, en su formulación literal, el ser interpretado en línea con la motivación. En este caso no creemos que el juez tenga ningún motivo para dirigirse a la Corte constitucional, sino que debe proceder él mismo a interpretar la sentencia constitucional integrando el fallo con lo que resulta claramente de la motivación.

Finalmente, una tercera hipótesis podría caracterizarse por la presencia de una motivación ambigua, que podría prestarse a varias interpretaciones, y un fallo claro y unívoco. También en este caso, con mayor razón, el juez podría ciertamente resolver por sí solo el problema sin ninguna necesidad de recurrir a la Corte, dando obviamente esta vez prevalencia al fallo respecto a una diferente interpretación, deducible de la motivación.

#### VI. LAS DECISIONES SOBRE EL FONDO. LAS RESOLUCIONES QUE DESESTIMAN LA CUESTION DE INCONSTITUCIONALIDAD

Pasando ahora a considerar las decisiones sobre el fondo *b.2*), con las que la Corte examina la fundamentación de la cuestión de constitucionalidad, una primera distinción que se impone es aquella que tiene en cuenta el resultado al que llega la Corte, lo que introduce una bipartición entre decisiones de desestimación o de falta de fundamentación, a través de las cuales la Corte excluye que exista el vicio de inconstitucionalidad en los términos en los cuales éste ha sido denunciado por el juez *a quo*, y decisiones de estimación o de inconstitucionalidad, con las cuales, por el contrario, la Corte declara la contradicción entre las disposiciones impugnadas y los principios constitucionales.

##### 1. *Las sentencias de falta de fundamentación o de desestimación y los autos de manifiesta falta de fundamentación*

Por cuanto se refiere a las primeras, éstas despliegan su eficacia limitándose al proceso *a quo* y en los límites en los cuales la cuestión había sido planteada a la Corte en el auto de remisión. Recientemente la Corte ha podido precisar, de manera bastante puntual, que «el efecto preclusivo para el replanteamiento de cuestiones en el curso del mismo proceso debe considerarse que

opera sólo cuando resulten idénticos en su totalidad los tres elementos que componen la cuestión (normas impugnadas, rasgos de inconstitucionalidad deducidos y razonamientos desarrollados para afirmar la sostenida inconstitucionalidad)» (Sentencia de 8 de junio de 1994, núm. 225).

Al igual que cuanto he dicho con respecto a las decisiones de manifiesta inadmisibilidad, la Corte hace uso a menudo de la resolución de manifiesta falta de fundamentación para indicar que se trata de una cuestión de fácil solución en el sentido precisamente de la falta de fundamentación.

En un primer momento el recurso a la misma se hacía principalmente en el caso en que la cuestión planteada hubiese sido ya antes abordada y resuelta por la Corte constitucional, tanto en el sentido de la falta de fundamentación como en el de la inconstitucionalidad y, en muchos menos casos, para indicar que una cuestión, si bien planteada por primera vez, debía tenerse como caracterizada por una absoluta falta de consistencia, verificable *ictu oculi*, o bien debía considerarse de fácil solución sobre la base de una sentencia anterior con la que la Corte había resuelto una cuestión análoga.

Posteriormente, mientras que en el caso de la cuestión que tiene por objeto una disposición ya declarada inconstitucional la fórmula de la manifiesta falta de fundamentación ha sido sustituida, como ya he dicho, por la de la manifiesta inadmisibilidad, para las otras hipótesis se ha registrado un notabilísimo aumento de su producción en los últimos años, precisamente en relación con la finalidad, que se propuso la Corte, de eliminar la carga de las causas pendientes.

La Corte, con la decisión de manifiesta falta de fundamentación (sobre todo si dictada en cuestiones abordadas por primera vez) parece expresar el juicio de que la cuestión no debería ni siquiera haber sido remitida a su examen, no pudiéndose albergar ni siquiera una duda sobre su fundamentación, dada la clara y manifiesta inconsistencia, y solicitar de esta manera al juez que ejercite mejor su función de filtro de las excepciones de inconstitucionalidad que debe enviar a su juicio.

La motivación de las decisiones de manifiesta falta de fundamentación por parte de la Corte puede decirse que es prácticamente inexistente, quedando reducida a unas pocas líneas, tanto que hace dudar que se pueda realmente hablar de la existencia de una motivación.

Lo que preocupa no es, sin embargo, tanto el carácter sumario de la motivación, que podría recordar de alguna manera a las decisiones procesales motivadas *per curiam* del Tribunal Supremo norteamericano, como la falta de rasgos claros para el presupuesto en cuestión; esto es, cuándo y en qué condiciones puede decirse que existe una situación de «manifiesta falta de fundamentación», sobre todo obviamente en aquellos casos en los cuales la Corte

examina una excepción de constitucionalidad nueva, abordada por primera vez en su jurisprudencia.

La manifiesta falta de fundamentación de una excepción de constitucionalidad abordada por primera vez había sido dictada en los primeros treinta años de funcionamiento de la Corte en cuarenta y nueve casos, mientras que en los últimos ocho años (1987-1994) ésta ha recurrido a la misma más de 450 veces.

Si pensamos que este tipo de resolución está prevista por la ley y, por tanto, era conocida y empleada por la Corte desde el inicio de su funcionamiento, un aumento del uso de tal fórmula en las proporciones antes indicadas sólo puede explicarse por un cambio sobrevenido en el concepto de manifiesta falta de fundamentación por parte de la jurisprudencia constitucional, en el sentido de su ampliación hasta el punto de poder considerar *ictu oculi* como manifiestamente infundadas cuestiones que en los años anteriores hubieran sido calificadas sólo de infundadas.

El hecho de que en los últimos años la Corte haya recurrido a la decisión de manifiesta falta de fundamentación, por inconsistencia de la cuestión apreciable *ictu oculi*, en un número de casos ocho veces superior a aquellos por los cuales había sido aplicada en los treinta años anteriores, muestra con evidencia cómo la Corte ha gestionado el concepto de manifiesta falta de fundamentación de una manera algo libre, en un primer momento con el fin de alcanzar el fin propuesto de la eliminación de las cuestiones pendientes y posteriormente como técnica decisoria ya definitivamente incorporada al propio instrumental.

## 2. *Las decisiones interpretativas de falta de fundamentación*

Ya desde los primeros años de su funcionamiento le pareció pronto evidente a la Corte que la rígida alternativa entre estimación o desestimación de una cuestión de constitucionalidad era demasiado estricta para el desarrollo del papel que ella quería representar en nuestro sistema constitucional.

El primer tipo de decisión creado por la jurisprudencia constitucional con el fin de enfrentarse a tal necesidad ha sido el de las decisiones interpretativas de desestimación, a través de las cuales la Corte llega a una resolución de desestimación, pero suministra al mismo tiempo una interpretación de la disposición impugnada que sirve para «salvarla» de la declaración de inconstitucionalidad.

Formalmente tales decisiones se reconocen por el hecho de que en el fallo se declara infundada la cuestión de constitucionalidad planteada, pero «*en los términos previstos en la motivación*», enviando así a la interpretación correctiva suministrada en la motivación de la decisión, por lo que si puede decirse

que todas las sentencias de la Corte son el fruto de una interpretación de las disposiciones normativas, en este caso ésta entra a formar parte, como elemento constitutivo y condicionante del fallo.

La interpretación sugerida por la Corte tiene respecto a los jueces, a los que obviamente se dirige de modo principal, una eficacia meramente persuasiva, también si se considera comúnmente que, en los casos en los que el juez no tenga intención de seguir la interpretación suministrada por la Corte, éste tiene la obligación de replantear la cuestión de inconstitucionalidad, sin que se pueda considerar a la misma como notoriamente infundada. De tal manera la Corte es colocada en la posición de «doblar» la anterior sentencia interpretativa de desestimación con una sentencia que esta vez declare la inconstitucionalidad de la ley (éste es el mecanismo que se denomina de la «doble resolución»).

El instrumento de la decisión interpretativa de desestimación tiende a realizar una forma de colaboración entre Corte constitucional y jueces en su actividad interpretativa del derecho (incluso si no faltan momentos de fricción precisamente con respecto a tal tipo de resoluciones) y por esto no se emplea cuando existe una orientación jurisprudencial consolidada (el así llamado derecho vivo) en la interpretación de una ley, en cuyo caso la Corte actúa normalmente a través de las decisiones de simple desestimación o de estimación.

## VII. LAS DECISIONES SOBRE EL FONDO. LAS RESOLUCIONES QUE ESTIMAN LA CUESTION DE INCONSTITUCIONALIDAD

Cuando la Corte considera que una o más disposiciones objeto de la cuestión de inconstitucionalidad se encuentran en contradicción con la Constitución, dicta una decisión de estimación o de inconstitucionalidad, tras la cual dichas disposiciones no pueden aplicarse a partir del día posterior a la publicación de la decisión en la *Gazzetta Ufficiale*.

### 1. *Las declaraciones de inconstitucionalidad total o parcial, las sentencias interpretativas de estimación*

Las decisiones mencionadas anteriormente pueden ser totales, cuando producen la eliminación del ordenamiento jurídico de la disposición impugnada en todos los posibles significados derivables de la misma o bien parciales, en el caso en que la contradicción con la Constitución y, por tanto, la eliminación afecte solamente a una entre las posibles normas deducibles de aquella dispo-

sición, la cual queda, por tanto, en vigor en lo que atañe a todas las demás. Este último tipo de resoluciones se caracteriza por la fórmula, contenida en el fallo, según la cual una disposición es declarada inconstitucional «*en la parte en que*» prevé o dispone algo.

Paralelamente a cuanto acabo de decir acerca de las resoluciones de desestimación, la Corte ha empleado, durante un cierto período, las decisiones interpretativas de estimación, a través de las cuales declaraba ilegítima solamente una de las interpretaciones (de las normas) deducibles de una determinada disposición, dejando por tanto al juez libertad para seguir todas las demás.

Este tipo de decisión ha sido posteriormente abandonado por la Corte tras la afirmación del así llamado derecho vivo, de modo que cuando el juez no se atenga a la interpretación contenida en una resolución interpretativa de desestimación, la Corte no procede ya más a declarar la inconstitucionalidad de la diferente interpretación suministrada por el juez, sino que, considerando a esta última como incorporada al texto normativo, lo declara *tout court* inconstitucional.

## 2. *Las decisiones «manipulativas»: las sentencias «aditivas» y las «sustitutivas»*

La jurisprudencia constitucional, siempre con el fin de salir de la rígida alternativa entre declaración de falta de fundamento o de inconstitucionalidad, ha elaborado algunos tipos de decisión no presentes originariamente en el instrumental a disposición de la Corte y no deducibles de la letra de la ley. Usando una fórmula más comprensiva, se habla, al respecto, de decisiones manipulativas, para indicar que, con ellas, la Corte procede a una modificación e integración de las disposiciones sometidas a su examen, de manera que éstas salen del proceso constitucional con un alcance normativo y un contenido diferente del original.

Este tipo de resoluciones, como se puede imaginar, ha creado notables discusiones en la doctrina, e incluso despertado reticencias por parte de los jueces. Se ha hablado de un papel de «suplencia» de la Corte con respecto al Parlamento y de función paralegislativa de la primera, poniendo de relieve el papel solamente negativo atribuido a la Corte, que tendría la posibilidad de crear, a través de las propias decisiones, un vacío normativo a llenar después por todos los operadores jurídicos o por la intervención del Parlamento.

Las resoluciones manipulativas han planteado el problema de la legitimación de la Corte constitucional para llevar a cabo intervenciones, y por tanto, tomar opciones, que corresponden exclusivamente al legislador.

También por parte de la Magistratura se ha asistido en Italia, en algunas ocasiones, a una especie de «rebelión» respecto a este tipo de decisiones por parte de los jueces, los cuales, si bien han reconocido valor y eficacia inderogable a la parte ablativa de la sentencia de la Corte, se han negado a observar la parte «reconstructiva», considerándola una exorbitancia ilícita respecto a las funciones que la Constitución y la ley atribuyen a la Corte constitucional.

En el ámbito de las decisiones manipulativas se presenta otra clasificación, distinguiéndose entre decisiones aditivas y decisiones sustitutivas.

Con las primeras se hace referencia a aquel tipo de resolución con la que la Corte declara inconstitucional una cierta disposición, en tanto en cuanto deja de decir algo («*en la parte en la que no prevé que*»). Así, por ejemplo, puede declarar la inconstitucionalidad de una disposición de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la parte en la que no prevé que determinados actos se desarrollen en presencia del defensor del acusado, con el resultado de que, tras tal resolución, será obligatoria la presencia del defensor también para llevar a término actividades para las cuales, en la formulación originaria de la ley, no estaba prevista.

Las decisiones sustitutivas se caracterizan, por el contrario, por el hecho de que con ellas la Corte declara la inconstitucionalidad de una ley en la parte en la que prevé una determinada cosa, en vez de prever otra. La decisión sustitutiva se compone, por tanto, de dos partes diferentes: una que demuele el contenido de la disposición impugnada; otra que lo reconstruye, a través de la cual la Corte procede a dotar a la misma disposición de un contenido diferente, en línea con los principios constitucionales.

Con el fin de reducir el margen de discrecionalidad de la propia intervención «manipulativa», la jurisprudencia constitucional requiere frecuentemente al juez que indique el «verso» de la adición y subraya de todos modos, para evitar peligrosas superposiciones con las opciones reservadas al legislador, que la solución «aditiva» o «sustitutiva» a la que ella llega debe en todo caso venir impuesta por la lógica del sistema normativo constitucional. Esto es, debe ser una solución, de acuerdo con una célebre definición de Vezio Crisafulli, «de rima obligada».

### 3. *Las sentencias aditivas, la posibilidad de su utilización en materia penal y el problema de las consecuencias financieras conectadas a las mismas*

Se han planteado en la jurisprudencia constitucional algunos problemas

particulares con respecto a la utilización de las sentencias aditivas en materia penal incriminadora, por la existencia del principio de legalidad de las penas («nadie podrá ser castigado sino en virtud de una ley que haya entrado en vigor antes de cometerse los hechos», art. 25, apartado 2.º de la Constitución), así como por las implicaciones y las consecuencias financieras conexas a la intervención aditiva de la Corte, a la luz del artículo 81, apartado 4.º de la Constitución, según el cual «cualquier... ley que comporte nuevos o mayores gastos deberá indicar los medios para hacerles frente».

Con respecto a la materia penal la Corte ha excluido siempre, con jurisprudencia absolutamente constante, la posibilidad de intervenciones aditivas, y esto no tanto porque se trata de materia cubierta por reserva de ley (lo que habría traído consigo la necesidad de concluir en el mismo sentido en el caso de todas las otras materias que la Constitución reserva a la intervención del legislador), sino porque se trata de un principio especial de legalidad de las penas que comporta, por el tipo de materia tratada y los bienes sobre los que ésta va a incidir (libertad personal), una exigencia de certeza que excluye que puedan configurarse intervenciones aditivas de la Corte.

En orden al problema relativo a la aplicabilidad de la disposición del artículo 81, apartado 4.º, de la Constitución a las sentencias de estimación de la Corte constitucional, y en particular a las sentencias aditivas, creo que, sobre la base de la colocación y de la formulación literal de la antedicha disposición («cualquier ley que comporte nuevos o mayores gastos deberá indicar los medios para hacerles frente»), se debe concluir su inaplicabilidad, al menos en vía directa, a las decisiones de la Corte, tanto porque parece claramente que quiere referirse a la actividad del legislador, como porque de todos modos el Juez de las leyes, a diferencia del Parlamento, no estaría en ningún modo en condiciones de asumir la tarea de indicar los medios con los cuales hacer frente a los mayores gastos derivados como efecto de sus resoluciones de inconstitucionalidad.

A una conclusión similar parecería llegarse, a primera vista, con la que ha sido definida por Mario Nigro como la «paradoja de la Corte» que, mientras aplicaría lo dispuesto en el artículo 81, párrafo 4 de la Constitución a los productos normativos del legislador, no haría lo mismo con las normas que ella misma produce, creando normas por su naturaleza exentas de los vínculos y límites impuestos por tal disposición.

La «paradoja» expuesta anteriormente me parece que puede ser de algún modo superada sosteniendo, como creo que es necesario, que lo dispuesto en el artículo 81, apartado 4 de la Constitución, si bien no es directamente aplicable a la actividad de la Corte constitucional, no obstante, no puede considerarse para ésta *tamquam non esset*, sino que aparece como expresivo de un principio

y de un valor general, como el del equilibrio financiero o presupuestario, que ciertamente la Corte está obligada a considerar y a valorar en el momento en que es llamada a juzgar sobre la legitimidad constitucional de una ley.

En la fase actual de la justicia constitucional, la Corte se encuentra siempre con mayor frecuencia con que debe procurar el equilibrio entre diferentes valores, todos tutelados constitucionalmente, pero contrapuestos en el caso y, por tanto, no realizables conjuntamente, o bien en una situación en la que los efectos de la afirmación de uno llevan inevitablemente a la limitación de otro.

En su tarea de equilibrio entre los diferentes valores constitucionales, ninguno de los cuales puede considerarse como absoluto, sino que debe ser relacionado y coordinado con los otros, creo que la Corte debe, sin duda, tener en cuenta también el principio general del equilibrio presupuestario, deducible del artículo 81 de la Constitución.

Consecuentemente —aparte de la necesidad de atemperar los valores en cuestión y determinar, con los límites de los poderes que a ella le reconocen las leyes, el punto de menor sacrificio para ambos— la Corte constitucional podrá en ciertos casos llegar a la conclusión de que el valor que expresa el principio del equilibrio presupuestario deba considerarse regresivo y, por tanto, sea necesario sacrificarlo frente a otros valores constitucionales que entran en juego, y entonces dictará una decisión de inconstitucionalidad, o bien podrá considerar prevalente a aquel valor, en cuyo caso la decisión no podrá sino ser una de falta de fundamentación.

#### 4. *La declaración de ilegitimidad constitucional derivada*

Un tipo particular de decisión de estimación es la de ilegitimidad constitucional derivada, que se basa en lo dispuesto por el artículo 27, segunda parte de la Ley 87 de 1953, según el cual la Corte, como excepción al principio de congruencia, cuando llega a la declaración de inconstitucionalidad de una disposición, «declara, además, cuáles son las otras disposiciones legislativas, cuya ilegitimidad se deriva como consecuencia de la decisión adoptada».

En la intención del legislador de 1953, en la declaración de ilegitimidad constitucional derivada debía estar ausente cualquier intervención discrecional de la Corte, tratándose de constatar y verificar las consecuencias que se deducían de la declaración de ilegitimidad constitucional de las disposiciones «originales», como resulta claramente del párrafo del informe a la Ley 87/1953, donde se afirma que «el fin de la norma es el de no consentir que una ley quede en vigor cuando otra, que constituye el necesario presupuesto y el fundamento de la misma, sea declarada ilegítima».

Ha sido diferente, en cambio, la interpretación dada por la Corte al artículo 27, segunda parte, de la Ley núm. 87, en un sentido que permite hacer referencia a él en una serie de otros casos, hasta considerar admisible la declaración de inconstitucionalidad derivada de otra disposición o producto normativo, análoga o semejante, en el supuesto de la concurrencia de la misma violación constitucional establecida con respecto a la disposición impugnada *principaliter*

Sobre la base de la jurisprudencia constitucional es posible agrupar las diferentes hipótesis en las cuales la Corte ha recurrido a la declaración de inconstitucionalidad derivada en siete grupos:

1. Un primer grupo comprende aquellas hipótesis en las que la declaración de inconstitucionalidad se extiende a otras y diferentes disposiciones que coinciden, junto a la/s impugnada/s, en que producen el efecto considerado por la Corte como inconstitucional. En este caso en efecto se trata si bien se mira de disposiciones que habrían debido ser aplicadas directamente en el juicio *a quo* (y, por tanto, relevantes para la definición del mismo) y que la Corte implica en su decisión a través de su poder de interpretación del *petitum* contenido en el auto de remisión, antes incluso que a través del recurso a la ilegitimidad constitucional derivada.

2. Un segundo grupo es el relativo a aquellas decisiones con las que la Corte ha extendido la declaración de inconstitucionalidad a otras disposiciones que contienen la misma, idéntica expresión considerada inconstitucional, o bien han hecho referencia o llamada expresa a la disposición impugnada, o incluso han regulado nuevamente la misma materia, reproduciendo de manera idéntica la disposición declarada inconstitucional.

3. Un tercer grupo se refiere a la declaración de ilegitimidad constitucional de disposiciones cuya única razón de ser era la de dictar una regulación instrumental para la regla sustancial considerada contradictoria con la Constitución.

4. Un cuarto grupo se refiere a las hipótesis en las que la extensión de la resolución de inconstitucionalidad a otras disposiciones se justifica por la consideración de que la supervivencia de las mismas plantearía una contradicción insuperable con la resolución de estimación y, sobre todo, con las finalidades que con la misma se han querido alcanzar.

5. Un quinto grupo comprende las hipótesis en las que la Corte, después de haber declarado inconstitucionales las disposiciones impugnadas, ha considerado que debía extender la declaración de inconstitucionalidad a la nueva regulación que había mientras tanto derogado la impugnada al considerar que esta última, aun habiendo regulado de manera diferente la materia *de qua* no contiene una regulación que baste para sustraerla de los mismos vicios encontrados en la reglamentación precedente.

6. Un sexto grupo es el relativo a aquellas hipótesis en las que la Corte, para hacer efectivo el resultado perseguido a través de la declaración de inconstitucionalidad dictada *principaliter*, procede a la extensión de la misma declaración a la regulación instrumental, a través de decisiones de tipo aditivo, que vienen así a representar la parte «constructiva» de una intervención de la Corte que tiene su momento «demolitorio» en la resolución de inconstitucionalidad de la disposición impugnada.

7. Finalmente, un último grupo es aquél en el que podemos incluir las hipótesis en las que la Corte hace referencia a la *ratio decidendi* contenida en la decisión, llegando a declarar constitucionalmente ilegítima una disposición diferente de la impugnada por el juez *a quo* y a la que hace referencia el auto de remisión, por cuanto la considera análoga o semejante, y afectada en consecuencia del mismo vicio de inconstitucionalidad.

Fijándose especialmente en las decisiones de este último grupo, parte de la doctrina ha criticado el uso demasiado amplio y extensivo hecho por la Corte constitucional de la ilegitimidad constitucional derivada, llegando a hablar al respecto también de una asunción subrepticia de funciones legislativas por parte de la misma.

Una simple lectura de la segunda parte del artículo 27 de la Ley de 1953 («ésta declara, además, cuáles son las otras disposiciones legislativas, cuya *ilegitimidad se deriva como consecuencia* de la decisión adoptada») parece mostrar, de manera casi inequívoca, cómo en muchos casos el empleo hecho por la Corte de la declaración de ilegitimidad constitucional derivada sea sin duda *contra legem*, entendida esta última en una acepción literal o en una colocación sistemática en el sistema de apertura del proceso constitucional incidental.

El artículo 27 habla, en efecto, de «ilegitimidad», por lo que se debería considerar excluida la posibilidad para la Corte de suplir la «inoficiosidad» o falta de laboriosidad de otras, ulteriores disposiciones, y menos aún de proceder directamente, con intervenciones aditivas a dar ejecución y «continuación» a la propia resolución de ilegitimidad constitucional, cuando parece que tal tarea corresponde a sujetos distintos de la Corte.

En la misma disposición se habla después de una ilegitimidad que debe derivarse como «consecuencia» de la decisión adoptada, mientras que está claro cómo en los casos recordados anteriormente la ilegitimidad no sigue en absoluto a la declaración de inconstitucionalidad de la disposición impugnada en el auto de remisión, sino que preexiste a ésta, con lo que cede la característica de la derivación que debería, por el contrario, caracterizar a la institución que se examina.

VIII. UN NUEVO MODELO DE DECISIONES TENDENTES A APLAZAR  
EN EL TIEMPO LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS  
DE INCONSTITUCIONALIDAD

Un nuevo y reciente tipo de decisión de la Corte constitucional es el de las llamadas sentencias de ilegitimidad constitucional sobrevenida, a través de las cuales se tiende a aplazar en el tiempo los efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

El artículo 136 de la Constitución establece al respecto que «cuando la Corte declare la ilegitimidad constitucional de una norma legal o de un acto con fuerza de ley, la norma dejará de tener eficacia desde el día posterior a la publicación de la decisión», y el artículo 30, apartado 3.º, de la Ley núm. 87, de 1953, prevé que: «Las normas declaradas inconstitucionales no pueden ser aplicadas a partir del día posterior a la publicación de la decisión.» Al respecto es actualmente pacífico en la doctrina y en la jurisprudencia que la disposición declarada inconstitucional no puede aplicarse en los procesos futuros, en el proceso *a quo*, ni en los procesos pendientes, con excepción sólo de las llamadas relaciones agotadas, esto es, decisiones jurisdiccionales, o bien en general actos, que han aplicado la disposición declarada ilegítima y que han devenido ya en definitivos por ser firmes o de todos modos inimpugnables.

En consideración a las consecuencias que pueden derivarse para el ordenamiento de la declaración de inconstitucionalidad, se ha hablado en los últimos años de dotar a la Corte constitucional, sobre la base de la experiencia alemana y austríaca, de instrumentos decisorios que le permitan limitar o retardar la eficacia de las propias resoluciones de inconstitucionalidad, para evitar los que Alessandro Pace ha llamado «obstáculos políticos», que podrían impedir que la Corte, aun estando plenamente convencida de la inconstitucionalidad de la ley impugnada, no se atreva a llegar a una declaración de ilegitimidad.

Tales obstáculos se pueden determinar en el hecho de que la eliminación de una ley podría desbaratar el orden y la gradual ejecución de los valores constitucionales, o bien producir situaciones de mayor inconstitucionalidad, o determinar relevantes consecuencias económico-sociales o la anulación de toda la actividad procesal desarrollada en un determinado sector en el curso de un amplio período de tiempo por parte de todos los jueces italianos.

La posibilidad por parte de la Corte de incidir sobre los efectos temporales de sus resoluciones de estimación se ha previsto o bien con referencia al *pasado*, o sea, a la posibilidad de limitar la retroactividad de la sentencia declarativa de la inconstitucionalidad, o bien al *futuro*, en el sentido de retardar la declaración de inconstitucionalidad para dar tiempo al Parlamento de intervenir.

1. *Intento de limitar los efectos retroactivos de las decisiones: las resoluciones de ilegitimidad constitucional sobrevenida en sentido estricto y por equilibrio entre valores*

En referencia a este último aspecto (limitación de los efectos retroactivos de la declaración de inconstitucionalidad), y con respecto a las aplicaciones jurisprudenciales experimentadas hasta ahora con tal fin por la Corte, me parece necesario distinguir entre aquella que podríamos llamar ilegitimidad constitucional sobrevenida en sentido estricto o en sentido propio y aquella que en cambio llega al mismo resultado de limitar la eficacia retroactiva de las declaraciones de inconstitucionalidad a través de un equilibrio entre los diferentes valores constitucionales que están concretamente en juego.

Las dos hipótesis, normalmente reunidas en el mismo fenómeno de la ilegitimidad constitucional sobrevenida y presentadas en tal sentido también por la misma Corte constitucional, merecen en cambio, en mi opinión, mantenerse separadas, desde el momento en que, al menos conceptualmente, son bastante diferentes y sobre todo producen consecuencias diversas en orden a su operatividad en el proceso constitucional.

A través de la primera (ilegitimidad sobrevenida en sentido estricto) la Corte afirma que una determinada regulación, conforme con el dictado constitucional en el momento de su entrada en vigor, ha devenido en inconstitucional sólo después, tras sobrevenir acontecimientos posteriores, por lo que el efecto de la declaración de inconstitucionalidad debe producirse a partir del momento en el que tal condición se ha verificado efectivamente. La excepción a las reglas generales relativas a los efectos de las sentencias de estimación deriva, por tanto, del hecho de que la ley impugnada pierde su eficacia, no desde el momento de su entrada en vigor, sino desde un momento posterior (aquél en el que ha devenido en inconstitucional), mientras queda respetado el principio según el cual ésta, con dicho límite, no puede ser aplicada en el proceso *a quo* y en todos los procesos aún pendientes en los cuales se debe aplicar dicha ley.

En cambio en la segunda hipótesis (equilibrio de valores) la Corte, considerando que la declaración de inconstitucionalidad de una ley, al tutelar y garantizar ciertos valores, produciría al mismo tiempo efectos negativos respecto a otros, también merecedores de tutela a nivel constitucional, difiere la eficacia de su resolución de manera que se reduzcan o eliminen dichos efectos negativos, e indica, por tanto, un momento a partir del cual la disposición impugnada debe considerarse inconstitucional. En este caso el *vulnus* a las reglas normales sobre la eficacia de las sentencias de estimación es indudablemente mayor, en tanto en cuanto puede conducir a deber considerar a la norma decla-

rada inconstitucional como aún aplicable en el proceso *a quo* y/o en los procesos pendientes.

Las dos hipótesis recogidas resumidamente con anterioridad parecen, además, diferir consiguientemente entre ellas también en lo que respecta a la determinación, por parte de la Corte, del *dies a quo* al que hacer referencia para conectarles los efectos de la decisión de estimación.

En el primer caso, en efecto, éste, coincidiendo con el momento en el que la ley ha llegado a ser, para todos y a todos los efectos, inconstitucional, parecería que debiera extraerse enteramente de dentro de la cuestión de constitucionalidad planteada a ella y del material normativo a disposición de la Corte.

En el segundo caso, en cambio, al deberse lograr el equilibrio entre valores constitucionales diferentes y contrapuestos y determinar el punto en el que ambos sufren menos, la Corte goza indudablemente de una mayor discrecionalidad, difícilmente susceptible de control, si no es aquel relativo a la «razonabilidad».

2. *Intento de retardar los efectos de las decisiones de admisión:  
las resoluciones de incompatibilidad; inconstitucionalidad  
verificada, pero no declarada, y desestimación  
con verificación de inconstitucionalidad*

Con respecto, en cambio, a la limitación de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad hacia el futuro, la Corte ha experimentado en estos últimos años con las hipótesis de las decisiones de incompatibilidad (inconstitucionalidad verificada, pero no declarada y desestimación con verificación de inconstitucionalidad, todavía constitucionalidad), aditivas de principio o de inconstitucionalidad con delegación en el Parlamento.

Este tipo de resoluciones debe ponerse en estrecho contacto con otro tipo de intervención de la Corte empleado ya desde hace tiempo, que consiste en las admoniciones que ésta dirige al legislador.

Esto se verifica en las hipótesis en las que la Corte considera, por varias razones, que no puede llegar a una decisión de inconstitucionalidad, pero percibe una fuerte incomodidad respecto a la ejecución de los principios constitucionales, por lo cual concluye el proceso con una decisión casi siempre de falta de fundamentación, pero dirige, en la motivación, una invitación al legislador para que éste intervenga regulando de una manera diferente la materia y eliminando ciertas incongruencias presentes en la disciplina de la misma.

Las admoniciones, dependiendo de los casos, pueden ser en unos más específicas y precisas, también incluso con indicación de plazos más o menos

persuasivos, y en otros en cambio mucho más generales y blandas. En todo caso la amenaza más o menos expresa que la Corte dirige al legislador es la de, en caso de inactividad de éste, intervenir nuevamente declarando esta vez, sin duda, inconstitucional la disposición impugnada y «salvada» de momento.

A través de las resoluciones que he llamado de incompatibilidad, la Corte cierra un proceso con una decisión de falta de fundamentación o incluso meramente procesal de inadmisibilidad, también después de haber reconocido explícitamente y afirmado claramente que la normativa impugnada estaba en contradicción con los principios constitucionales. En estos casos a menudo la Corte lanza mensajes explícitos al legislador y a los jueces, observando que, cuando vuelva a examinar la cuestión, la estimará y declarará inconstitucionales las disposiciones impugnadas.

En algunos casos esto sucede invocando, por parte de la Corte, un límite a su intervención que consistiría en el necesario respeto a la discrecionalidad del legislador, por lo que la motivación se despliega enteramente en el sentido de la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, pero, a través de un acto de equilibrio de los diferentes valores constitucionales en juego, la declaración de inconstitucionalidad se pospone. En consideración a esto la doctrina ha hablado, en estos casos, de «inconstitucionalidad verificada, pero no declarada» o de «desestimación o inadmisibilidad, con verificación de inconstitucionalidad».

En otros casos, en cambio, la Corte estima que la ley impugnada, por el momento, es conforme a la Constitución, pero esto sólo en consideración al carácter temporal que tiene o se supone que tiene la regulación impugnada. Por tanto, la Corte advierte al legislador de que, si dicha regulación pasa de temporal a permanente o no es modificada dentro de un cierto plazo, se convertirá en inconstitucional y la Corte no podrá sino declararlo a través de una resolución de inconstitucionalidad. Por esto tales hipótesis han sido definidas por la doctrina como de «todavía constitucionalidad».

A propósito de las decisiones del tipo de las que hemos hablado antes, en Italia se han puesto en evidencia las particularidades y los problemas conexos a su inserción en nuestro sistema de control de constitucionalidad de las leyes en vía incidental y, por tanto, a la compatibilidad con los principios que definen el mismo.

Si bien la experiencia alemana demuestra cómo es posible que la determinación de nuevas técnicas de decisión y de diferentes tipos de resoluciones se produzca primero en la jurisprudencia constitucional, con una posterior recepción de las mismas por parte del legislador, parece indudable que, a través del tipo de resoluciones en cuestión, la Corte viene en sustancia a descuidar casi

completamente los intereses sustanciales presentes en el proceso *a quo* y a los sujetos que son titulares de los mismos y que tienen legitimación para personarse ante la Corte constitucional.

Esta, en efecto, aun reconociendo que ha hecho bien al remitirle la excepción de inconstitucionalidad en tanto en cuanto las disposiciones impugnadas están efectivamente en contradicción con la Constitución, no declara la inconstitucionalidad, obligando así al juez a aplicar aquellas disposiciones en el proceso *a quo* y a las partes a ver resuelta su controversia según una regulación inconstitucional.

Por lo que respecta a las relaciones con la autoridad judicial el pronunciamiento de «incompatibilidad» o de «todavía constitucionalidad» conlleva inevitablemente que cualquier juez que sea llamado a aplicar la disposición en cuestión no podrá sino remitirla inmediatamente y de oficio al examen de la Corte, no pudiendo ésta ciertamente, después de la verificación de la incompatibilidad hecha precedentemente y de la amenaza de transformar la misma en declaración de inconstitucionalidad, considerar a dicha cuestión como «notoriamente infundada».

A través de las resoluciones de incompatibilidad la Corte constitucional se coloca, sin embargo, esencialmente en diálogo con el legislador; éstas, en efecto, representan, si queremos, en cierto sentido la otra cara de la moneda de las sentencias aditivas. Con estas últimas la Corte, verificada la contradicción entre las disposiciones impugnadas y la Constitución, no se limita, como hemos visto, a una acción demoledora, sino que procede a la manipulación de su contenido normativo, mientras que con las primeras, constatada la contradicción y considerando que no es posible sustituir al legislador, se retrae, evitando también declarar la inconstitucionalidad de la ley impugnada y remitiendo todo a una posterior intervención del Parlamento, bajo la amenaza de «doblar» la resolución de falta de fundamento con otra, esta vez de estimación.

La eficacia real de un tipo de resolución semejante depende claramente del acuerdo que viene a realizarse entre Juez de las leyes y Parlamento, con respecto al que podría pensarse en la formación de una convención constitucional, y de la rapidez con la que éste interviene para adaptar a los principios constitucionales la regulación declarada «incompatible».

### *3. Otro nuevo modelo de decisión: la sentencia aditiva de principio y la declaración de inconstitucionalidad con delegación en el Parlamento*

Con el fin de superar por un lado la inactividad del Parlamento, que a me-

nudo ha hecho completamente vanas las admoniciones más o menos persuasivas que le ha dirigido la Corte constitucional, y para, por el otro, no tener que resolver el proceso con una decisión de inadmisibilidad simple o manifiesta debido a la existencia de un espacio reservado a las opciones discrecionales del legislador, la Corte ha creado precisamente hace poco otro nuevo modelo de decisión, aún por definir en algunas de sus particularidades, llamado sentencia aditiva de principio. En ella la Corte sigue la misma técnica de las sentencias aditivas que ya hemos visto, con la diferencia de que en nuestro caso no se introduce una regla inmediatamente actuante y aplicable, sino que se fija un principio general que debe ejecutarse a través de una intervención del legislador, pero al que puede ya, dentro de ciertos límites, hacer referencia el juez en la decisión de los casos concretos. Este tipo de resolución prefigura, por tanto, una especie de colaboración entre la Corte, el Parlamento y los jueces, cada uno de los cuales debe actuar en el ámbito de las competencias que le reconoce el ordenamiento.

Un subtipo de las aditivas de principio puede verse en un tipo de decisión, también éste bastante reciente, al que ha recurrido la Corte en particular con la Sentencia de 19 de mayo de 1993, núm. 243, en base a la cual se ha hablado de decisión de inconstitucionalidad con delegación en el Parlamento.

Con dicha resolución la Corte constitucional ha declarado la ilegitimidad constitucional de las disposiciones impugnadas, remitiendo a la motivación para lo que concierne a «los principios y los plazos» de la misma.

La Corte declara explícitamente que no puede continuar con las admoniciones, por cuanto «una resolución que una vez más remitiera la superación de estas situaciones, que inciden sobre valores constitucionales, a la intervención del legislador, solicitada inútilmente desde hace mucho, no podría no aparecer (...) como abdicación de las funciones del Juez de la ley, y no podría no resolverse en la protección no ya de la discrecionalidad del legislador, sino de su inactividad».

Al especificar el tipo de resolución a adoptar y en consideración a los efectos que se derivan del mismo, la Corte excluye el recurso tanto a una decisión que meramente anule (esto es de inconstitucionalidad a secas o pura y simple) como a una aditiva, sustitutiva de la intervención del legislador, por cuanto en ambos casos las consecuencias de tales resoluciones serían peores que la enfermedad, produciendo en el primero la parálisis de la corresponsión de las indemnizaciones debidas y, en el segundo, la creación de nuevas y diferentes desigualdades de signo opuesto a aquéllas que se pretende eliminar.

Sobre la base de tales consideraciones se descubre en la práctica un nuevo tipo de decisión, a través del cual la cuestión se estima y, por tanto, las disposiciones impugnadas se declaran inconstitucionales, pero en lo que concierne a

la eficacia de tal declaración, se hace una remisión a los «principios» y sobre todo a los «plazos» indicados en la motivación.

La Corte, en efecto, fija específicamente los principios a los que deberá atenerse el legislador al dictar la nueva regulación modificatoria, siguiendo un modelo que parece en cierto modo recordar el de la fijación al Gobierno de los «principios y criterios directores» por parte de la ley de delegación, y establece también los plazos dentro de los cuales ésta debe ser aprobada por el Parlamento («con ocasión de la próxima ley de acompañamiento a los presupuestos o de cualquier modo en la primera ocasión útil para establecer y formular opciones globales de la política presupuestaria»), amenazando, si esto no sucede, con la adopción de «decisiones adecuadas para aquella situación».

A propósito de este reciente modelo de decisión se debate sobre el valor a atribuir al «principio» establecido por la Corte, antes evidentemente de la intervención del legislador, discutiendo sobre el carácter autoaplicativo o no de la decisión de la Corte.

Aparte de la consideración de que quizá la solución no pueda establecerse en general de una vez por todas, sino que deba buscarse en cada caso en consideración a la especialidades del mismo y de la decisión constitucional, el riesgo principal de semejante tipo de decisión podría ser quizá el de acabar en el fondo por resolverse en una ulterior (en algunos aspectos injustificada) invitación al legislador de proceder a regular de manera diferente la materia, también porque, frente a una persistente inactividad de este último, la Corte vendría a encontrarse en la misma situación en la que se ha hallado en el momento en que ha dictado la decisión aditiva de principio, situación que, a su juicio, no le permitía, por las razones apuntadas anteriormente, intervenir con una resolución aditiva.

La eficacia real de un tipo semejante de resolución parece en efecto depender en gran parte del acuerdo que viene a realizarse entre Juez de las leyes y Parlamento, en cuanto a rapidez de la intervención del segundo y al respeto de los principios fijados por el primero.

#### IX. NOTA BIBLIOGRAFICA

Para un encuadramiento general de la justicia constitucional en Italia:

PIERANDREI: *Corte costituzionale*, voz de la *Enc. dir.*, X, Milán, 1962, pág. 874.

AA. VV.: «Garanzie costituzionali», in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1981.

CRISAFULLI: *Lezioni di diritto costituzionale, Le fonti e la Corte costituzionale*, Padua, vol II, 1984.

- ZAGREBELSKY: *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988.  
 ROMBOLI (a cura di): *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1987-1989)*, Turín, 1990.  
 — *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1990-1992)*, Turín, 1993.

Sobre los temas tratados en el punto I:

- D'ORAZIO: *La genesi della Corte costituzionale*, Milán, 1980.  
 PIZZORUSSO: «I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi», en *Quaderni costituzionali*, 1982, pág. 521.  
 CERRI: «La teoria della abrogazione della legge in costituzione flessibile ed il “paradosso” dell’onnipotenza del legislatore», en *Il pensiero costituzionalistico di Espósito*, Milán, 1993, pág. 255.  
 PACE: «La “naturale” rigidità delle costituzioni scritte», en *Giur. Cost.*, 1993, pág. 4085.

Sobre los temas tratados en el punto II:

- NOCILLA: «Aspetti del problema relativo al rapporto tra fonti che disciplinano la Corte costituzionale», en *Giur. Cost.*, 1968, pág. 2031.  
 PANUNZIO: *I regolamenti della Corte costituzionale*, Padua, 1970.  
 MODUGNO: *La giurisdizione costituzionale*, en AA. VV.: *La Costituzione italiana*, Milán, 1980, pág. 201.  
 BARILE, CHELI, GRASSI (a cura di): *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, 1982.  
 MEZZANOTTE: *Corte costituzionale e legittimazione politica*, Roma, 1984.  
 AA. VV.: *La giustizia costituzionale ad una svolta*, Turín, 1991.  
 CHELI: «La Corte costituzionale nella forma di governo italiana», en *Quaderni dell'Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari*, núm. 1, Milán, 1991, pág. 125.  
 ROMBOLI: «Il processo costituzionale dopo l’eliminazione dell’arretrato», en *Quaderni costituzionali*, 1991, pág. 592.

Sobre los temas tratados en el punto III:

- BRANCA: *Collegialità nei giudizi della Corte costituzionale*, Padua, 1970.  
 DE ROBERTO: «Sull’inmutabilità del collegio della Corte costituzionale», en *Giur. Cost.*, I, 1980, pág. 1221.  
 MARTINES: «Il Presidente della Corte costituzionale», en *Giur. Cost.*, I, 1981, pág. 2057.  
 CERRINA FERONI: «Il Presidente della Corte costituzionale», en *Dir. e cos.*, 1994, pág. 667.

- ROMBOLI: «Le ipotesi di convocazione della corte in camera di consiglio», in *Giur. it.*, IV, 1987, pág. 167.
- LUATTI: «Rilievi in tema di motivazione delle pronunce della Corte costituzionale», in *Pol. dir.*, 1993, pág. 531.
- RUGGERI (a cura di): *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Turín, 1994.
- MORTATI (a cura di): *Le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali ed internazionali*, Milán, 1964.
- ANZON: «Per l'introduzione dell'opinione dissenziente dei giudici costituzionali», en *Pol. dir.*, 1992, pág. 334.
- ROMBOLI: «L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali: strumento normativo, aspetti procedurali e ragioni di opportunità», in *Pol. dir.*, 1994, pág. 281.
- CHIEPPA: «Sottoscrizione e redazione delle sentenze della Corte costituzionale», en *Giur. Cost.*, 1, 1987, pág. 2535.
- PIZZORUSSO: «Dal "relatore" al "redattore" delle sentenze della Corte costituzionale», in *Foro it.*, I, 1988, pág. 1.
- MORTATI: «Sulla corrispondenza tra il "chiesto" ed il "pronunziato" nei giudizi incidentali», en *Giur. cost.*, 1959, pág. 759.
- PACE: «Osservazione sulla "pubblicazione" delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale», en *Giur. cost.*, 1965, pág. 462.
- DI PALMA: «La pubblicazione in *Gazzetta ufficiale* delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale», en *Giur. cost.*, 1968, pág. 1930.

Sobre los temas tratados en el punto IV:

- CERRI: «I poteri istruttori della Corte costituzionale», en *Giur. cost.*, 1, 1978, pág. 1335.
- CHIAVARIO: «Ordinanze interlocutorie della Corte costituzionale nei giudizi di legittimità promossi in via incidentale», en *Riv. dir. proc.*, 1985, pág. 34.
- LUCIANI: *Le decisioni procesuali e la logica del giudizio incidentale*, Padua, 1984.

Sobre los temas tratados en el punto V:

- PIZZORUSSO: *La restituzione degli atti al giudice «a quo» nel processo costituzionale incidentale*, Milán, 1965.
- ROMBOLI: «Evoluzione giurisprudenziale ed aspetti problematici della restituzione degli atti al giudice "a quo"», en *Giur. cost.*, 1992, pág. 543.
- CARLASSARE: «Le questioni inammissibili e la loro riproposizione», en *Studi Crisafulli*, Padua, I, 1985, pág. 133.
- «Le decisioni di inammissibilità e di manifesta infondatezza», en *Foro it.*, V, 1986, pág. 293.

- ROMBOLI: «Questioni di costituzionalità manifestamente infondate, anzi già accolte, ed ora manifestamente inammissibili», en *Foro it.*, I, 1987, pág. 2930.
- PIZZORUSSO: «Il controllo sull'uso della discrezionalità legislativa», en *Strumenti e tecniche di giudizio*, cit., pág. 71.
- BARTOLE: «Ancora un caso di “inquietante inammissibilità”», en *Giur. cost.*, 1994, pág. 424.
- RUFFINO: «L'errore materiale nelle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale: problemi di efficacia», en *Giur. cost.*, 1988, pág. 1385.
- ROMBOLI: «Il contrasto tra motivazione e dispositivo come presupposto della correzione di errori materiali», en *Giur. cost.*, 1991, pág. 686.

Sobre los temas tratados en el punto VI:

- ROMBOLI: «Passato e avvenire della manifesta infondatezza», en *Giur. cost.*, 1, 1983, pág. 1120.
- LAVAGNA: «Problemi di giustizia costituzionale sotto il profilo della “manifesta infondatezza”» y «A proposito della manifesta infondatezza», en *Ricerche sul sistema normativo*, Milán, 1984, págs. 529 y 599.
- ANGIOLINI: *La «manifesta infondatezza» nei giudizi costituzionali*, Padua, 1988.
- RUGGERI: *Storia di un falso: la efficacia «inter partes» delle sentenze di rigetto della Corte costituzionale*, Milán, 1990.

Sobre los temas tratados en el punto VII:

- MODUGNO: «Corollari del “principio di legittimità costituzionale” e sentenze sostitutive», en *Giur. cost.*, 1969, pág. 91.
- PIZZORUSSO: «Las sentencias “manipulativas” del Tribunal Constitucional italiano», en *El Tribunal Constitucional*, I, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1981, pág. 275.
- «Sui limiti della potestà normativa della Corte costituzionale», en *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, pág. 305.
- LAVAGNA: «Sulle sentenze additive della Corte costituzionale», en *Ricerche sul sistema normativo*, Milán, 1984, pág. 669.
- ELIA: «Le sentenze additive nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale», en *Scritti Crisafulli*, I, Padua, 1985, pág. 299.
- SILVESTRI: «Le sentenze normative della Corte costituzionale», en *Scritti Crisafulli*, Padua, 1985, pág. 755.
- RESCIGNO, G. U.: «Riflessioni sulle sentenze manipolative», en *Giur. cost.*, I, 1989, pág. 654.
- CARNEVALE, MODUGNO: «Sentenze additive, soluzione costituzionale obbligata e declaratoria di inammissibilità per mancata soluzione del verso della richiesta “addizione”», en *Giur. cost.*, I, 1990, pág. 519.

- COLAPIETRO: *Sentenze additive e sostitutive della Corte costituzionale*, Pisa, 1990.
- D'ORAZIO: «Le sentenze costituzionali additive tra esaltazione e contestazione», en *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1992, pág. 61.
- DONATI: «Sentenze della Corte costituzionale e vincolo di copertura finanziaria ex art. 81 Cost.», en *Giur. cost.*, II, 1989, pág. 1548.
- GROSSO: *Sentenze costituzionali di spesa «che non costino»*, Turín, 1991.
- AA. VV.: *Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione*, Milán, 1993.
- PIZZORUSSO: «Effetto di “giudicato” ed effetto di “precedente” della sentenze della Corte costituzionale», en *Giur. cost.*, 1966, pág. 1985.
- CERRI: «Inapplicabilità e invalidità consequenziale», en *Giur. cost.*, 1967, pág. 216.
- SANDULLI: *Il giudizio sulle leggi*, Milán, 1967.
- ROSSI, E., y TARCHI, R.: «La dichiarazione di illegittimità consequenziale nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale», en *Foro it.*, I, 1987, pág. 345.
- ROMBOLI: «Illegittimità consequenziale e formazione giurisprudenziale delle disposizioni procedurali», en *Giur. cost.*, 1992, pág. 4368.

Sobre los temas tratados en el punto VIII:

- PEGORARO: *La Corte costituzionale e il parlamento*, Padua, 1987.
- AA. VV.: *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, Milán, 1989.
- ANZON: «Nuove tecniche decisorie della Corte costituzionale», en *Giur. cost.*, 1992, pág. 3203.
- PINARDI: «Discrezionalità legislativa ed efficacia temporale delle dichiarazioni di inconstituzionalità: la sentenza n. 125 del 1992 come decisione di “inconstituzionalità accertata ma non dichiarata”», en *Giur. cost.*, 1992, pág. 1083.
- *La Corte i giudici ed il legislatore*, Milán, 1993.
- «La sentenza n. 256 del 1992 e l'efficacia monitoria delle decisioni di “rigetto con accertamento di inconstituzionalità”», en *Giur. cost.*, 1993, pág. 1988.
- ANZON: «Un'additiva di principio con termine per il legislatore», en *Giur. cost.*, 1993, pág. 1785.
- D'AMICO: «Un nuovo modello di sentenza costituzionale», en *Giur. cost.*, 1993, pág. 1803.
- *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni di inconstituzionalità*, Milán, 1993.
- PIZZORUSSO: «Corte costituzionale: un nuevo “tipo” di sentenza?», en *Corriere giur.*, 1993, pág. 773.
- ROMBOLI: «Dichiarazione di inconstituzionalità con delega al Parlamento», en *Foro it.*, I, 1993, pág. 1732.