

Recordar para evitar: la “Guerra de Cortes” española y el “Choque de trenes” italiano

Remember to avoid: the Spanish "War of Courts" and the Italian "Clash of Trains".

Mario Matarrita Arroyo¹

(Recibido 09/03/2023 • Aceptado 12/05/2023)

¹Ltrado del Tribunal Supremo de Elecciones. San José, Costa Rica.

Doctor en Derecho por la Universidad Pompeu Fabra (España), donde se desempeñó como docente e investigador en el Área de Derecho Constitucional. Estudiante del Doctorado en Derecho de la Universidad de Costa Rica y Máster en Justicia Constitucional y Licenciado en Derecho por esa misma casa de estudios superiores, institución en la que actualmente imparte lecciones. Diplomas de especialización en Justicia Constitucional por la Universidad de Pisa (Italia) e Interpretación y aplicación de la Constitución por la Universidad de Castilla-La Mancha (España). Diplomado Internacional en Derecho Público y Protección Multinivel de los Derechos Humanos por las Universidades para la Paz (Costa Rica), Heidelberg (Alemania) y el Max Planck Institut (Alemania). Bachiller en Ciencias Criminológicas por la Universidad Estatal a Distancia (Costa Rica). Correo electrónico: mariomatarritaarroyo@gmail.com
ORCID 0000-0003-1652-7176

Resumen: Durante el siglo anterior y principios del presente, en España e Italia ocurrieron crisis institucionales de gran entidad, tanto por sus efectos como por los actores involucrados. La “Guerra de Cortes” española y el “Choque de trenes” italiano, como fueron conocidas por la literatura especializada, constituyen eventos relevantes de confrontación entre altas cortes que se examinan para extraer, de ellos, lecciones para el ejercicio de la función judicial en los Estados Constitucionales de Derecho.

Palabras clave: Guerra de Cortes, Choque de trenes, Altos Tribunales, Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, Corte de Casación, Corte Constitucional.

Abstract: During the previous century and the beginning of the current one, major institutional crises occurred in Spain and Italy because of their effects and the actors involved. The Spanish “War of Courts” and the Italian “Train Crash”, as they were known by the specialized literature, constitute relevant events of confrontation among high courts that are analyzed to extract, from them, lessons for the exercise of the judicial function in Constitutional Law States.

Key words: War of Courts, Train Crash, High Courts, Supreme Court, Constitutional Court, Court of Cassation.

Índice

1. Motivación
2. Antecedentes
3. Perfiles de los tribunales enfrentados
 - 3.1. El caso español
 - 3.2. El caso italiano
4. Casos de disputa y sus causas
 - 4.1. La “Guerra de Cortes” española
 - 4.2. El “Choque de trenes” italiano
5. Ajustes implementados
 - 5.1. Los ajustes en el conflicto español
 - 5.2. Los ajustes en el conflicto italiano
6. Valoración general

Bibliografía

1. Motivación

La vida es una sucesión de eventos cuyos momentos asumen caracteres cíclicos: la moda en el *haute couture*, los *remakes* de programas de TV y películas o los *covers* musicales son productos de esa pulsión tan humana de recuperar, para el presente, productos, hechos o acontecimientos que pertenecen al pasado individual o colectivo.

Dada esa proclividad en la condición humana, no pocos han advertido que recordar las experiencias más traumáticas de la historia significa dar un paso en procura de su (re)evitación. Hacia ese fin se dirigen estas páginas, que examinan dos fenómenos de relevancia jurídica ocurridos en Europa, durante el siglo anterior y principios del presente, que están estrechamente vinculados con el desempeño de la función judicial dentro del esquema del Estado Constitucional de Derecho: los choques ocurridos entre los altos tribunales en España (los tribunales Supremo y Constitucional e Italia (las cortes de Casación y Constitucional).

A ese respecto, dos precisiones introductorias son necesarias. La primera tiene que ver con la justificación de revisar, en un texto publicado en una revista de circulación costarricense, antiguas experiencias ocurridas en sendos países europeos.

En cuanto a la “distancia geográfica”, debe reconocerse que los ordenamientos jurídicos español e italianos comparten con el de Costa Rica una estructuración que contempla la convivencia funcional de altas cortes, es decir, una arquitectura en la que dos tribunales de justicia ejercen como órganos de clausura del ordenamiento jurídico² y asumen posiciones supremas, en sus respectivos ámbitos de competencia.

De este modo, la revisión de experiencias ajenas a la costarricense es fuente invaluable de aprendizajes; no en vano el derecho comparado traza paralelismos entre

² Con este concepto se alude a la función que cumple un órgano -normalmente una alta corte- en la unificación de las distintas líneas jurisprudenciales en un ordenamiento. En palabras de la Corte Constitucional de Colombia, “la fuerza vinculante de las decisiones de las denominadas altas cortes surge de su definición constitucional como órganos jurisdiccionales de cierre, condición que les impone el deber de unificación jurisprudencial en sus respectivas jurisdicciones. El *mandato de unificación jurisprudencial*, únicamente dirigido a las cortes jurisdiccionales de cierre se erige en una orden específica del Constituyente para brindar cierta uniformidad a la interpretación y aplicación judicial del derecho en desarrollo del deber de igualdad de trato debido a las personas, mediante la fuerza vinculante de sus decisiones judiciales superiores” (sentencia n.º C-816 del 1.º de noviembre de 2011).

fenómenos transnacionales para, según el interés del análisis, extraer criterios de evaluación comunes y, sobre su base, derivar resultados extrapolables entre las diferentes unidades de estudio (los ordenamientos jurídicos).

Por su parte, en cuanto a la “distancia temporal”, la reseña de sucesos acaecidos décadas atrás no es infértil dado que el conflicto entre altos tribunales -fenómeno de estudio en estas páginas- ha seguido, en determinados casos, una tendencia cíclica (Garlicki, 2007)³; es decir, la solución de desencuentros entre altas jurisdicciones no ha prejuzgado para el surgimiento de nuevos enfrentamientos en el futuro, sea que compartan su razón de origen en las mismas causas que los anteriores o no. Con ello, en esta materia se ha probado cierta la espiral del conflicto como fenómeno social (Kriesberg, 1973, 156).

Hechas esas salvedades, la segunda precisión tiene que ver con la estructura del texto. En un primer momento, este presenta una síntesis de antecedentes que acercan los casos de choques entre los altos tribunales italianos y español, a los que se presentará brevemente para luego describir los escenarios de desencuentro suscitados. Seguidamente se abordarán las causas de tales conflictos y se presentarán las medidas de ajuste adoptadas para paliar los efectos negativos de esos sucesos. El texto concluye con una síntesis, en la que se destacan los principales aprendizajes de los eventos estudiados.

2. Antecedentes

En condición de antecedente contextual común, los casos español e italiano parten del hecho de que ambos escenarios de conflicto sucedieron a pocos años de la instauración de regímenes constitucionales. Así, los principales diferendos ocurrieron a una década, aproximadamente, de la implementación de las Constituciones que sucedieron a las dictaduras franquista y fascista.

Al ir más allá del momento de los choques, dos son los principales niveles de antecedentes por tomar en cuenta. El primero de ellos trata de la complejidad del aparato

³ En su estudio, Garlicki (2007) da cuenta de los desencuentros entre las cortes constitucionales y supremas en Alemania y Polonia. Serra (1999), detalla el escenario de conflicto ocurrido en Bélgica, mientras que Sobrado (2019) evoca diferendos de altas cortes latinoamericanas.

judicial en el contexto democrático, mientras que el segundo refiere al tránsito que supuso, como un paso a la modernidad, la entronización de un sistema con la Constitución como epicentro en detrimento de otro basado en la ley.

En el primero de esos niveles ha de apuntarse que, para los Estados Constitucionales de Derecho surgidos de proyectos democráticos, los jueces son importantes para el quehacer y el afianzamiento de sus proyectos democráticos pues cumplen una función trascendental al aplicar los textos en los que se basa el orden social -entre los que destaca la Constitución- (Serra, 1999 y Rosanvallon, 2015); esa valía se explica, entre otros factores, por el afianzamiento de una estructura judicial compleja y cuantiosa.

A esa premisa se agrega que, en el comportamiento de la estructura judicial, dos escenarios se alternan, uno como normalidad y otro como excepción: la regla de normalidad, que lo es por ocurrir más frecuentemente, se expresa en el contacto colaborativo que dos o más jueces mantienen en el desempeño de sus funciones.⁴

Por otra parte, la situación de excepcionalidad responde a los conflictos que se suscitan cuando, al ocurrir diferendos interpretativos entre jueces o tribunales, se declara inaugurado un intercambio de pareceres.

De lo presentado hasta el momento se concluye, con Serra (1999, 48, 61 y 78 y 2014, 372), que los sistemas jurídicos con pluralidad de jueces son proclives al surgimiento de diferendos entre ellos, de ahí que requieran implementar medidas articuladoras.

El segundo de los niveles, relativo a la preeminencia de la constitucionalidad sobre la legalidad, se explica a partir del especial vínculo suscitado entre la Constitución y el ordenamiento jurídico, producto del cual la primera ha pasado a prevalecer sobre los restantes instrumentos del segundo, en especial frente a la otrora omnipotente “ley”.

Si bien de esta premisa se deriva la inexistencia de una escisión total entre la constitucionalidad y la legalidad, ya que la primera constituye un parámetro de validez de la segunda, lo cierto es que la prevalencia constitucional produjo un cambio de modelo,

⁴ Dos ejemplos ilustran la cuestión. De un lado, el desarrollo de Häberle (2008) evidencia el paso de una sociedad cerrada de intérpretes de la Constitución a un escenario abierto, en donde “nuevos” intérpretes participan de ese proceso exegético aplicando criterios plurales y generando relaciones entre ellos. De otro, El segundo lo constituye el diálogo judicial (*active dialogue, cross-fertilization*), en el entendido de que este, al ser una “(...) vía argumentativa basada en el intercambio de razones que contribuye al llegar a soluciones mejor razonadas para la comunidad en su conjunto” (Torres, 2009, 6), pone en evidencia la complementariedad en el ámbito del quehacer judicial, tema, este último, considerado uno de los fenómenos en boga en el marco de la justicia constitucional.

evidenciado, entre otros, en dos aspectos interconectados: la adopción de Constituciones modernas con un valor normativo⁵ y la irrupción de los tribunales constitucionales como actores políticos con una potencia y un protagonismo inusitados.

Concentrándose en ese segundo aspecto, el fulgurante ascenso de los tribunales constitucionales se explica en que, declarada la supremacía de la Constitución, el órgano especialmente responsable -en los modelos de control concentrado- de su interpretación y aplicación se posicionó en un sitio privilegiado, lo que llevó a la institución a ser implantada en múltiples países (Ferrerres, 2011, 25-29) y, posteriormente, a modificar su perfil histórico: de tenerse únicamente como un legislador negativo, en clave *kelseniana*, evolucionó a un activo agente creador de derecho (Martínez, 2009, 105).

Ese nuevo y potente actor político y jurisdiccional⁶ debió incrustarse en un escenario institucional forjado en un largo proceso de “prueba y error” y donde imperaba, ya de hecho, una robusta estructura de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

De entre los muchos engranajes que mantenían en funcionamiento ese aparato, los jueces despuntaban habida cuenta de la especial labor a su cargo: la aplicación del derecho en los casos sometidos a su conocimiento.

Para ponerlo en términos coloquiales: la implantación de la jurisdicción constitucional operó en contextos donde trabajaba con vigor la jurisdicción ordinaria desde hacía muchos años⁷; jurisdicción cuyo vértice superior ejerce un órgano -Tribunal o Corte Suprema- a cuyo cargo está la especial función de la casación de la ley en los ámbitos civil, penal y administrativo (Campanelli, 2005, 117 y Garlicki, 2007, 45).

Sin embargo, la situación mutó radicalmente en la medida en que, aparecidos los tribunales constitucionales, el péndulo del control supremo del ordenamiento se desplazó

⁵ La atribución de un valor normativo al texto constitucional nace como un producto del constitucionalismo norteamericano: ya desde El Federalista (2015), Hamilton, Madison y Jay defendieron la idea de que “ninguna ley contraria a la Constitución puede ser válida”, denotando el valor fundamental del texto constitucional y su superioridad sobre cualquier otro instrumento.

⁶ Su carácter jurisdiccional se mantiene aún en aquellos casos en los que, como en España, el tribunal constitucional sigue el modelo *kelseniano* y, por ende, no integra el Poder Judicial (Garlicki, 2007, 44-45).

⁷ Para Garlicki (2007, 45), la entrada en funcionamiento de los tribunales constitucionales supuso la búsqueda por el acomodo de esos agentes en las estructuras judiciales de los países.

del órgano máximo de la jurisdicción ordinaria a esos actores recién llegados. Según Martínez (2009, 104), ello condujo a que la instancia de unificación pasara a ser el tribunal constitucional, y no los tribunales o cortes supremas, al tiempo que los recursos ejercidos ante la primera de esas sedes -i.e. de amparo y control de constitucionalidad- desbancaran a la casación en importancia comparativa.

Así, el constitucionalismo moderno supuso una transformación estructural ya que implicó la coexistencia e interdependencia de altas cortes (Aragón, 2005, 1), sin que esto conllevara, automáticamente, una convivencia pacífica entre ellas. Es de ahí que fue identificada la correcta articulación de esas jurisdicciones como una de las necesidades más urgentes del sistema constitucional moderno (Calamandrei, 1956, 4).

3. Perfiles de los tribunales enfrentados

3.1. El caso español

Sobre las premisas enunciadas, los regímenes constitucionales español e italiano optaron por consolidar altos tribunales que ejercieran una posición suprema en sus respectivos ámbitos de competencia. Las principales decisiones en la estructuración, competencias, integración y prerrogativas surgieron como respuesta a los contextos político, social y cultural de los cuales emergieron, como respuesta, las democracias de ambos países europeos.⁸

Anclada en esas razones, la estructuración de ambas duplas de tribunales y sus formas de interrelación difiere en aspectos puntuales, aunque, en general, presentan caracteres bastante similares.

En primer lugar, los perfiles normativos -es decir, de acuerdo con las respectivas normas que regulan sus estructuración y quehacer⁹- de los tribunales Supremo (también TS)

⁸ Por ejemplo, en España la implementación del TC se debió, en buena medida, al desprestigio y desconfianza de que era objeto el Poder Judicial por haber seguido, en determinados momentos, los lineamientos ideológicos franquistas (Campanelli, 2005; López Guerra, 1997; y, Serra, 1999).

⁹ El TS como vértice del Poder Judicial español está regulado en la Ley Orgánica 6/1985, de 1.º de julio, del Poder Judicial (LOPJ, en lo sucesivo), mientras que las principales regulaciones en cuanto a la composición y actividad del TC español se encuentran en la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

MARIO MATARRITA ARROYO: Recordar para evitar: la “Guerra de Cortes” española y el “Choque de trenes” italiano

y Constitucional (también TC) españoles retratan a dos instituciones robustas, con un amplio espectro competencial:

Tabla 1. Perfil del TC y el TS españoles		
Criterio / Órgano	TC	TS
Composición	12 magistrados	81 magistrados
Mandato (años)	9 años (no reelección)	Mandato continuo hasta su jubilación
Nombramiento	Por el Rey, a propuesta de: -Gobierno: 2 M -Congreso: 4 M -Senado: 4 M -CGPJ: 2 M	-Presidente: Por el Rey, a propuesta del CGPJ, y en decreto refrendado por el Gobierno -Vicepresidente: Por CGPJ a propuesta del Presidente -Restantes M: Por CGPJ a propuesta de Comisión Permanente
Origen de los jueces	Magistrados y fiscales, profesores universitarios, funcionarios públicos y abogados de reconocida competencia y con más de 15 años de trayectoria	Jueces de carrera
Naturaleza	Órgano jurisdiccional independiente del PJ (ad hoc)	Órgano jurisdiccional supremo del PJ
Estructura organizacional	2 Salas	5 Salas (Civil, Penal, Contencioso-Administrativo, Social y Militar) y órganos jurisdiccionales especiales
Atribuciones	- R de inconstitucionalidad - R de amparo - Conflictos de competencia entre Estado y CCAA o entre estas - Cuestión de inconstitucionalidad - Conflictos de competencia entre órganos constitucionales - Declaración constitucionalidad de TTII - Impugnación del 161.2 CE - Otras materias que le atribuyan la Constitución o la ley	- R de casación, revisión y otros extraordinarios en las materias correspondientes - Procesos de responsabilidad penal y civil de aforados - Ilegalización de partidos políticos conforme al procedimiento especial previsto en la LOPP - Otros procesos que la Constitución o la ley reservan a su competencia

Abreviaturas: PJ: Poder Judicial; CGPJ: Consejo General del Poder Judicial; M: miembros; R: recurso; CCAA: comunidades autónomas; TTII: tratados internacionales; LOPP: Ley Orgánica de Partidos Políticos
CE: Constitución Española

Fuente: elaboración propia con base en la CE y las leyes orgánicas n.º 2/1979 y n.º 6/1985

No obstante esa diferenciación, tres puntos son relevantes destacar en cuanto a la coexistencia de ambos tribunales españoles. El primero de ellos es que los órganos no ejercen sus labores como si se tratara de compartimentos estancos, sino que entre ellos existe una membrana porosa que separa la legalidad de la constitucionalidad, con lo que no hay una línea divisoria entre su acción (Rico-Ruiz, 1997, 21).¹⁰

El segundo punto de importancia responde a dos atributos de los tribunales que marcan la pauta de su cohabitación en el ordenamiento jurídico: la especialidad funcional y la complementariedad de su labor.

Respecto de la última, solo se comentará que se regula sobre la base de determinados principios, tales como separación orgánica, articulación competencial y supremacía formal y funcional del Tribunal Constitucional (Tomás y Valiente, 1990, 16).

Por su parte, la especialidad funcional constituye la fuente de la que emanan los grados de jerarquía suprema de ambos tribunales, pues estos asumen el vértice superior en aquellas materias en las que son especialmente competentes. A propósito de ello resulta esclarecedor el inciso 1) del art. 123 de la Constitución Española (también CE) al señalar que “El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales”.

De ese precepto se infiere una prevalencia del TC en cuanto a dos puntos que están estrechamente conectados: la protección de los derechos fundamentales y la interpretación del texto constitucional en su condición de fuente normativa. Es bajo esa premisa que el Tribunal Constitucional “(...) no tiene la última palabra en una determinada rama del derecho, sino en todas, como intérprete supremo de la Constitución, que es la norma que da unidad al sistema y de la que todas las ramas derivan” (Rubio Llorente, 1995, 124).¹¹

¹⁰ A ese respecto, el propio TC expresó que: “La distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al ‘plano de la constitucionalidad’ y la jurisdicción ordinaria al de la ‘simple legalidad’, pues la unidad del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incommunicables. Ni la jurisdicción ordinaria puede, al interpretar y aplicar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución, ni puede prescindir la jurisdicción constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la Ley cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas cuya salvaguardia le esté encomendada” (STC 50/1984).

¹¹ Esa prevalencia del TC, y dada la sujeción de todos los poderes públicos a la Constitución, desemboca en el hecho de que este se encuentra suficientemente habilitado para controlar la actuación de esos poderes. De ahí que, en sus “dominios”, supervise la actividad judicial ordinaria y, por ende, la propia actividad del TS.

Empero la prevalencia del Tribunal Constitucional, no resulta para nada despreciable el carácter supremo con que se dotó al TS para definir la correcta interpretación de la ley. Este carácter se refuerza por el ejercicio de la casación de la ley a cargo del máximo órgano judicial de la legalidad y, además, con la posición natural de garantes de los derechos fundamentales que ejerce los jueces y tribunales ordinarios (López Guerra, 1997, 34 y Serra, 1999, 98 y 158).

De tal manera, si bien el papel de las cortes constitucionales es inapelable en cuanto a este aspecto, se relega a una posición subsidiaria¹², con lo que los jueces ordinarios españoles se mantienen, con el Tribunal Supremo a su cabeza, como la primera línea de defensa.

3.2. El caso italiano

Al igual que en el caso español, la estructuración y dotación funcional de las dos principales cortes italianas son respuestas al contexto histórico, político y cultural con el que Italia asistió a la fundación de la República que superaría el régimen fascista, en la década de los cuarenta del siglo anterior.

A partir de sus fuentes reguladoras¹³, la Corte de Casación (también CCA) y la Corte Constitucional (también CC) ostentan un perfil general que responde a los modelos institucionales de una y otra en el derecho comparado:

Tabla 2. Perfil de las altas cortes italianas		
Criterio / Órgano	CC	CCA

¹² De López Guerra (1997, 34) puede desprenderse uno de los correlatos de esa premisa, pues el autor resalta el mayor rango de acción que pueden tener miles de jueces ordinarios en comparación con el de 12 integrantes del TC. De Aragón (2005, 3) se desprende otro de tales correlatos dado que la jurisdicción ordinaria cuenta, en la tutela de los derechos fundamentales, con un ámbito material más amplio que el propio TC, pues esta no ve reducido su control a la tutela de los derechos contemplados en el numeral 53.2 CE.

¹³ La Constitución italiana de 1948, la ley constitucional n.º 1/1953 (Norma integrativa de la Constitución concerniente a la Corte Constitucional) y el decreto regio n.º 12 del 30 de enero de 1941 (Ordenamiento judicial).

Composición	15 jueces	CCA: 71 magistrados ¹⁴ Consejo de Estado: 82 consejeros ¹⁵
Mandato (años)	9 años (no reelección)	CCA y Consejo de Estado: Mandato continuo hasta jubilación
Nombramiento	Por terceras partes -Presidente de la República: 5 M -Parlamento: 5 M -Magistraturas ordinarias y administrativas: 5 M	CCA: Por el CSM (luego de la carrera respectiva) Consejo de Estado: Decreto del Presidente y concurso público
Origen de los jueces	Jueces (incluso jubilados) de las jurisdicciones ordinarias y administrativas superiores, profesores universitarios de Derecho y abogados con más de 20 años de trayectoria	CCA: jueces de carrera Consejo de Estado: concejales de los tribunales administrativos, profesores universitarios, funcionarios administrativos y abogados
Naturaleza	Órgano jurisdiccional independiente del PJ	CCA: Órgano jurisdiccional supremo del PJ Consejo de Estado: órgano consultivo del gobierno y órgano jurisdiccional en materia administrativa
Estructura organizacional	Pleno	CCA: Primer Presidente, Secretaría General, 2 Secciones generales (Penal y Civil) divididas en subsecciones: i. Simples (6 en lo civil y 7 en lo penal) y ii. Unida (1 en lo civil y 1 en lo penal, cuando corresponda) ¹⁶ Consejo de Estado: Presidente, Vicepresidente y 6 secciones consultivas (2) y jurisdiccionales (4)
Atribuciones	- Juicio sobre la constitucionalidad de la ley y actos con fuerza de ley - Conflictos de atribuciones entre poderes del Estado - Juzga la acusación criminal contra el Presidente y los Ministros - Juzga propuestas de referéndum	CCA: -Asegura la exacta observancia y la uniforme interpretación de las diversas jurisdicciones - Asegura la unidad del derecho objetivo nacional -Asegura el respeto de los límites de las diversas jurisdicciones -Examina la conformidad con el

¹⁴ 71 magistrados que se obtienen de la siguiente sumatoria: 1 (Primer Presidente) + 5 (miembros de la Secretaría General) + 30 (miembros de salas “simples” en lo civil) + 35 (miembros de salas “simples” en lo penal). De ese cálculo se excluyen los miembros del Consejo Directivo y la Oficina del *Massario* (por no tener a su cargo tareas eminentemente jurisdiccionales) y miembros de las secciones “unidas” (por su carácter no permanente).

¹⁵ Sumatoria de los consejeros que desempeñan funciones jurisdiccionales.

¹⁶ Las salas “unidas” se conforman para pronunciarse en aquellos casos en los que la apelación presente cuestiones: a) específicas (relativas a la jurisdicción, por ejemplo); b) de derecho en las que la jurisprudencia del propio tribunal no sea coherente; y, c) que parecen ser importantes para orientar las decisiones de los tribunales inferiores (Silvestri, 2017, 236).

	abrogatorio	plano de la legalidad de las propuestas de referéndum abrogatorio -Regula los conflictos de competencias y atribuciones -Cumple las demás tareas asignadas por la ley Consejo de Estado: segundo grado (apelación) en materia administrativa
--	-------------	---

Abreviaturas: PJ: Poder Judicial; M: miembros; CSM: Consejo Superior de la Magistratura
Fuente: elaboración propia con base en la CI, la ley constitucional n.º 1/1953, el decreto regio n.º 12 del 30 de enero de 1941, la ley n.º 186/1982 del 27 de abril de 1982 y Rodríguez (1980)

A propósito de la estructuración de esos órganos, en su implementación normativa se observan elementos distorsivos que se convirtieron en tierra fértil para el germinado de los conflictos ocurridos.

El primero de ellos tiene que ver con la anomia constitucional en la regulación de las relaciones entre la Corte Constitucional y la Corte de Casación, dado que ese texto no contempla pautas de ordenación para la interacción de las jurisdicciones ni criterios de preeminencia entre ellas. La omisión se hace tan evidente que el perfil de la CC, en lo relativo a su posición frente a otros poderes públicos, por ejemplo, debió ser artificialmente construido en los años posteriores al inicio de su andadura (Rodríguez, 1980, 68).

El segundo de esos aspectos está relacionado con el hecho de que la incorporación de la Corte Constitucional en la arquitectura constitucional italiana le puso de frente a la función interpretativa que la CCA había venido desempeñando en el cumplimiento de la nomofilaxis.

De esta manera, la robustez con que la Corte de Casación ejercía su función interpretativa buscó prevalecer en el nuevo esquema constitucional al establecer una clara diferenciación del desempeño hermenéutico que habría de ejercer la CC (Campanelli, 2005, 161). Empero, la entrada en funcionamiento de la Corte Constitucional, primero tímida y luego con mayor vigor, demostraría parcialmente ilusorio ese escenario donde el poder vinculante de las decisiones de la CC, al declarar inconstitucional una ley, podía convivir con la influencia de la CCA al asegurar la uniformidad en la aplicación de la ley.

4. Casos de disputa y sus causas

4.1. La “Guerra de Cortes” española

En el ámbito español, los choques ocurridos entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo se concentraron en una serie de casos -siete, en total- en los que, a partir de diferendos interpretativos, se instaló una atmósfera de abierta hostilidad entre los órganos, con acciones puntuales de inusitada virulencia.

Tabla 3. Casos de conflicto entre la TS y el TC			
Caso	Sentencia TS	Sentencia TC	Observaciones
Obligatoriedad prueba paternidad	1126-90, Sala Primera	7/1994, Sala Primera	Reclamo del TS al Consejo General del Poder Judicial y solicitud de mediación al Rey
Protección del derecho a la intimidad (I)	R.A.J.6015, Sala Primera	231/1988, Sala Segunda	N/A
Procesamiento penal por delitos de terrorismo	2-97, Sala Segunda	136/1999, Pleno	Reclamo de Sala Segunda TS en acuerdo del 15/12/2000
Protección del derecho a la intimidad (II)	1157-1996, Sala Primera 776-2000, Sala Primera 1064-2001 Sala Primera	115/2000, Sala Segunda 186/2001, Sala Segunda	N/A
Nombramiento de letrados del TC	Sentencia del 24/06/2002, Sala Tercera 51/2004, Sala Primera Sentencia del 17/02/2004, Sala Segunda	Providencia del 18/07/2002 Acuerdo del 3/02/2004 133/2013, Pleno	Condena civil del TS a los miembros del TC
Cómputo de prescripción de la acción penal en delitos fiscales	Sentencia del 30/10/2001 Acuerdo del 25/04/2005	63/2005, Sala Segunda 29/2008, Sala Segunda	N/A
Principio de jurisdicción universal	327-2003, Sala Segunda 645-2006, Sala Segunda	237/2005, Sala Segunda	

Fuente: Serra, 1999 y 2014; Campanelli, 2005; Martínez, 2009; Aragón, 2005; Rico-Ruiz, 1997; y, López Guerra, 1997

Frente a los casos de choque es posible afirmar que su origen responde a dos órdenes de causas: las estructurales de diseño y las de comportamiento efectivo de los órganos implicados.¹⁷

El primer tipo refiere a factores normativos que potenciaron los diferendos entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo; en este nivel se ha de contar la amplitud con la que el recurso de amparo fue introducido en el ordenamiento jurídico español, pues no solo sus reglas de admisión eran poco claras y su objeto muy amplio (De la Oliva y Díez-Picazo, 1996, 7), sino que el TC promovió una muy generosa visión de la tutela que habría de ejercer. Con ello, el recurso de amparo se convirtió en una ventana para que el Tribunal Constitucional ejerciera labores de control sobre los poderes públicos, llegando a supervisar, inclusive, a las propias autoridades judiciales.¹⁸

Así, el TC supervisó las direcciones ideológicas de los jueces ordinarios y, entre ellos, de los miembros del TS, lo que en muchas ocasiones generó disgusto de estos últimos al constatar que, cuando el TC revisó sus decisiones, se posicionó como un órgano de súpercasación (una instancia ulterior a la ulterior) e incursionó en ámbitos de la legalidad que en teoría le están vedados (Campanelli, 2005, 322).

A eso debe sumarse que la configuración de esa potestad revisora a favor del Tribunal Constitucional implicó tener a las autoridades judiciales como potenciales infractoras de los derechos y libertades esenciales de los ciudadanos, “calificación” que no fue -ni es- enteramente bien recibida por los órganos judiciales, pues en su prístina concepción a estos se les ha encargado impartir justicia, no denegarla.

Y, por último, el descontento que llevó al choque también tuvo su razón de ser en el hecho de que, como producto de la revisión de sentencias judiciales en amparo, el Tribunal Constitucional anuló decisiones del Tribunal Supremo, lo que fue percibido por este órgano como una fuente de descrédito a su labor (Xiol, 1995, 538).

¹⁷ A propósito de esas categorías, Campanelli (2005, 380) señala que la ocasional incompatibilidad entre el TS y el TC se hace depender del complejo marco normativo o del comportamiento de ambos órganos.

¹⁸ El propio artículo 44.1 LOTC prevé la admisión de recursos de amparo cuando la vulneración se origine en una decisión judicial.

El segundo tipo de causas se relaciona con el comportamiento de los órganos y en esa categoría se incluyen una serie de conductas erráticas que una y otra autoridad, o ambas a la vez, desplegaron en casos concretos.

Así, por ejemplo, en algunos casos el TC anuló sentencias del TS y, al determinar la extensión de su fallo (art. 55.1 LOTC), declaró la firmeza de una decisión de un tribunal inferior y de la que el Tribunal Supremo había discrepado. Esa situación fue recibida por este último como un exceso de los jueces constitucionales ya que, al vadear al máximo órgano de la legalidad ordinaria, le privó de ejercer sus competencias (Serra, 1999, 349).

También, en determinados escenarios el Tribunal Constitucional excedió sus atribuciones y demostró su exigua autocontención frente al TS en aspectos como: a) su posicionamiento como autoridad competente para fijar los hechos y las normas aplicables al caso concreto (De la Oliva y Díez-Picazo, 1996, 44); b) la indeterminación del nexo de necesidad que justificase la intervención del TC en la aplicación de la legalidad ordinaria (De la Oliva y Díez-Picazo, 1996, 25); c) la indiscutible amplitud con la que fue perfilado el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 Constitución Española y, en consecuencia, el amplio rango de actividades de los jueces ordinarios que, según el TC, podían ser controladas por la vía del amparo (López Guerra, 1997, 43, 45 y 49 y Rico-Ruiz, 1997, 17-18); y, d) la muy escasa autofijación de límites del TC en su relación con el TS.

Aunada esa escasa autocontención, también fueron evidentes comportamientos voluntarios de uno y otro órgano para desatender algunos criterios jurisprudenciales consolidados de su contraparte, o bien, para alterar sus propios criterios previos y producir una situación de incertidumbre por las líneas de decisión contradictorias en una materia.¹⁹

Finalmente, los choques en el caso de la “Guerra de Cortes” española también tuvieron su fundamento en las reacciones ocurrentes y desafortunadas del Tribunal Supremo en algunos casos. Así, la recordada condena por responsabilidad civil a los magistrados constitucionales y la solicitud al entonces Rey -hoy emérito- para que sirviera de mediador entre las altas cortes fueron comportamientos de dudosa legalidad que, lejos de paliar el divorcio, potenciaron la crisis y la llevaron a nuevos niveles de mordacidad.

¹⁹ A modo de ejemplo, la contradictoria línea jurisprudencial del TC en cuanto a legitimidad y corrección de su competencia para enjuiciar los hechos previamente conocidos y calificados por los tribunales de la legalidad ordinaria (Campanelli, 2005, 363).

4.2. El “Choque de trenes” italiano

Los escenarios de choque entre la Corte Constitucional y la Corte de Casación italianas están estrechamente relacionados con la evolución en el desempeño de la primera de ellas. No obstante, en Italia, contrario a lo sucedido en la “Guerra de Cortes” española, el choque entre los dos altos tribunales tuvo un claro hilo secuenciador pues esa pugna se manifestó en pocos casos y en relación con las sentencias interpretativas de rechazo de la CC (*sentenze interpretative di rigetto*) y la discusión acerca de los efectos vinculantes de ese tipo de decisiones para el juez ordinario, incluida la CCA (Campanelli, 2005; Merryman y Vigoriti, 1966; Serra, 1999; y, Romboli, 2008).

Es sobre esa base que los desencuentros entre Corte Constitucional y Corte de Casación se circunscribieron al ámbito jurisdiccional, razón por la que no alcanzaron un nivel tan aparatoso como el de la “Guerra de Cortes” española.

Tabla 4. Casos de conflicto entre la CCA y la CC			
Caso	Sentencia CCA	Sentencia CC	Observaciones
Aplicación de garantías procesales en la instrucción penal sumaria	Sentencia del 28/04/1965 Sentencia del 11/12/1965 Sentencia del 24/01/1966 Sentencia del 11/01/1967 Sentencia del 26/01/1967	11/1965 52/1965 127/1966	N/A
Naturaleza jurídica de las comisiones tributarias	175-1969 2177-1969 2201-1969	12/1957 46/1957 47/1957 132/1963 103/1964 6/1969 10/1969	N/A

Fuente: Campanelli, 2005; Merryman y Vigoriti, 1966; Occhiocupo, 2010; Serra, 1999

A propósito de esos escenarios de conflicto, los principales roces en la interacción entre cortes se presentaron en cuanto al deber de la CCA para seguir, a pie juntillas, la interpretación de la CC cuando rechazara, con una sentencia interpretativa, la inconstitucionalidad de una norma que le fuera “elevada” en una cuestión incidental de constitucionalidad.

Con base en esa premisa, el surgimiento de los diferendos está inextricablemente ligado con dos aspectos de conducta: el ejercicio de las funciones interpretativas de ambos órganos y el auge de las sentencias interpretativas de rechazo como decisión empleada por la Corte Constitucional para resolver un juicio acerca de la ilegitimidad constitucional de una norma.

Respecto del primero de esos dos aspectos, Campanelli (2005, 218) asegura que la CC pasó de un comportamiento cauteloso, de cara a la Corte de Casación y la judicatura en general, a un empoderamiento consciente de que sus atribuciones no se agotaban en la referida declaratoria de la inconstitucionalidad, sino que se extendían para moldear todo el ordenamiento jurídico en clave de los valores y principios constitucionales.

Con ello, y al ampliar su “rango de acción”, la Corte Constitucional contradujo sus criterios previos -en el sentido de que la suya no era una jurisdicción de interpretación- y colisionó con los poderes exegéticos de la Corte de Casación, aquellos que la misma jurisdicción constitucional había reconocido como amplios y autónomos.²⁰

De esa manera, un órgano que había sido fundamental para la construcción del derecho moderno italiano, y que incluso había llegado a desempeñar tareas análogas a la de control de constitucionalidad, se encontraba, ahora, con que su propia senda interpretativa le vendría marcada desde la jurisdicción constitucional.

En cuanto a este punto cobra especial significado el papel que desempeñaron las sentencias interpretativas de rechazo, pues fue a través de estos tipos de pronunciamientos que los jueces constitucionales buscaron imponer, a la CCA y los demás estamentos de la jurisdicción ordinaria, sus posturas interpretativas.

Por la vía de una sentencia interpretativa de rechazo, la Corte Constitucional salvaba la inconstitucionalidad de una disposición al señalar que su constitucionalidad no

²⁰ Sentencias de la CC n.º 3/1956 del 5 de junio de 1956, 19/1956 del 5 de julio de 1956 y 102/1957 del 25 de junio de 1957.

aparece en términos absolutos sino relativos (Garlicki, 2017, 54). Es decir, una norma no resultaba inconstitucional *per se*, sino en la medida de alguna de sus posibles interpretaciones. Al identificar las interpretaciones de una disposición que podían contrariar al parámetro de validez constitucional, la CC, además de rechazar la cuestión de inconstitucionalidad, anunciaba al juez “promoviente” -y a los demás jueces- cuáles de esas posibles “lecturas” estaban vedadas y cuáles podían ser aplicadas al caso.

La ecuación resultaba bastante clara: con tales interpretaciones conformes, los márgenes de maniobra judiciales para interpretar la ley se reducían sensiblemente, máxime si se tenía en cuenta que ya desde los años sesenta este tipo de decisiones se convertirían en habituales en el desempeño de la Corte Constitucional (Campanelli, 2005, 284). Por tanto, las sentencias interpretativas de rechazo alteraron los signos de la relación entre las jurisdicciones constitucional y ordinaria, pues incluso llegaron a utilizarse para objetar la jurisprudencia de la Corte de Casación sin que existiera claridad en cuanto a sus efectos.

Ese “resquicio”, nutrido de la novedad y originalidad de tal tipo de sentencias, sería utilizado por el máximo órgano judicial de la legalidad ordinaria para negarse a seguir las interpretaciones de los jueces constitucionales, actitud que, además de denotar un marcado grado de corporativismo judicial (Serra, 1999, 52), implicaría un rechazo de la CCA a fungir como un juez *a quo* en los juicios de legitimidad constitucional.

Estas circunstancias causales fraguaron el desplazamiento, del centro de relevancia en la interpretación del derecho italiano, de la *vestale della legge*, la Corte de Casación, a manos de la Corte Constitucional, *vestalle della Costituzione* (De Nicola, 1956). E indudablemente ese movimiento sería el responsable de producir el “Choque de trenes”.

5. Ajustes implementados

Expuestos los espacios de conflicto entre los altos tribunales españoles e italianos, así como sus principales motivos causales, este apartado dará cuenta de los ajustes implementados en esos ordenamientos jurídicos para resolver las disputas. A propósito de ello es preciso reconocer una diferencia elemental de entre todas las que hay: en España, las principales acciones de ajuste operadas requirieron de una intervención externa en el marco

de la interacción entre los tribunales Supremo y Constitucional para su advenimiento; de ahí que ese escenario sea calificado como uno de heterocomposición. En el caso italiano, por su parte, las principales medidas de ajuste adoptadas se deben a la autocomposición, es decir, a decisiones de las cortes de Casación y Constitucional.

5.1. Los ajustes en el conflicto español

Los ajustes implementados para resolver la “Guerra de Cortes” española se asentaron en dos premisas. Primero, que la tensión entre altos tribunales es inherente al modelo y su apuesta por la supremacía del texto constitucional y los derechos fundamentales; y la segunda, consecuencia de la primera, que las reformas habrían de dirigirse al fortalecimiento de la jurisdicción constitucional en manos del TC.

Trazando un paralelismo entre las causas de los conflictos entre el Tribunal Constitucional y le Tribunal Supremo y las “soluciones” adoptadas, estas últimas se catalogan de dos órdenes: las estructurales de diseño y las de comportamiento efectivo de los órganos.

En relación con las del primer tipo, se destaca la reforma implementada en la LOTC²¹ para blindar al Tribunal Constitucional, al tiempo que “especializaba” su labor al fortalecer su carácter subsidiario en materia de amparo.

La prevalencia del TC se materializó en el afianzamiento de su labor de control sobre las decisiones judiciales, el reforzamiento al valor vinculante de sus sentencias -intangibles e inmodificables- frente a todos los poderes públicos (incluido el Judicial)²², la imposibilidad de promover cuestión de jurisdicción o competencia respecto de las atribuciones del TC y la concesión de facultades para anular cualquier acto o resolución que menoscabe el ámbito de su jurisdicción (Martínez, 2009, 154-155).

Por su parte, la subsidiariedad del amparo se planteó como una forma de reservar al TC para las cuestiones de especial trascendencia constitucional (incisos 1 y 4 del art. 49

²¹ Por aprobación de la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

²² Al punto de que, en el año 2015, y con la adopción de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma a la LOTC, se dotó de herramientas procesales al TC para que asegure el cabal cumplimiento de sus decisiones, incluso ante las situaciones de resistencia de otros poderes públicos.

LOTIC)²³, “repliegue estratégico” que otorgó un margen de maniobra a la jurisdicción ordinaria en la tutela de los derechos fundamentales, esto por la ampliación del ámbito de aplicación del incidente de nulidad de actuaciones (art. 241.1 LOPJ).²⁴

Así, la configuración de esa reforma, en términos de la subsidiariedad comentada, fue resumida por Carrasco (2012, 1) con las siguientes palabras: “a menos recurso de amparo, más incidente de nulidad de las actuaciones”.

En el segundo orden de “soluciones” adoptadas para resolver la “Guerra de Cortes”, se destacan aquellas complementarias que fueron conceptuadas como respuestas de los propios altos tribunales para generar una voluntad de entendimiento. En este ámbito tuvieron especial incidencia el aumento en la autocontención del Tribunal Constitucional así como la mayor deferencia de los tribunales hacia la doctrina de su contraparte.

El aumento en la autocontención del juez constitucional, aunque insuficiente por sí sola para asegurar la solución de los conflictos (Rico-Ruiz, 1997, 22), debe entenderse como un compromiso de esa jurisdicción para que su función se desplegara en apego al marco de sus competencias y cesaran las incursiones injustificadas en el plano de la legalidad.²⁵

La deferencia entre tribunales con respecto a los criterios de su contraparte se considera, también, uno de los pilares en el mejoramiento de la relación entre ellos (Martínez, 2009, 339). Desde el lado del Tribunal Supremo, ese movimiento significó un

²³ Se trata de una modificación de los criterios de admisibilidad del amparo en el sentido de que, para ser conocido por el fondo, el demandante debe demostrar que la lesión de los derechos fundamentales comporta una especial trascendencia para el orden constitucional. El propio TC perfiló ese concepto, en su STC 155/2009 del 25 de junio de 2009, que objetiva el carácter del recurso de amparo, “(...) al recordar que ese requisito confiere un ‘amplio margen decisorio al Tribunal’, y adelantó una serie de supuestos en los que cabría apreciar dicha trascendencia constitucional, sin considerarlos como un elenco cerrado” (Serra, 2014, 384).

²⁴ La modificación en cuanto al incidente de nulidad de actuaciones tuvo lugar en la ampliación de su cobertura, dado que, luego de la reforma, se convirtió en una herramienta para que las autoridades judiciales ordinarias anulen aquellas actuaciones judiciales lesivas de los derechos fundamentales contemplados en el art. 53.2 CE (los que son protegidos por la vía del amparo).

²⁵ Serra (2014, 387-394) recoge una serie de pronunciamientos en que el TC recordó el papel del TS como máximo intérprete de la legalidad ordinaria (SSTC 195/2009 y 205/2009), negó su posición como una tercera instancia judicial (STC 13/2012) y limitó su influencia en aspectos de resorte exclusivo de la legalidad ordinaria.

acercamiento por dos vías: la aceptación de la jurisprudencia constitucional y la potenciación de esta merced a su desarrollo posterior por el Tribunal Supremo.

De igual manera, por el lado del TC, los últimos tiempos atestiguan un uso creciente de la jurisprudencia del TS para resolver asuntos de relevancia constitucional²⁶, aspecto tributario del proceso “judicialización” del TC como producto de la inserción paulatina de más personas provenientes de la judicatura (Rubio Llorente, 2004, 16-17).

5.2. Los ajustes en el conflicto italiano

El “Choque de trenes” italiano se saldó con la “paz de los sabios” (Serra, 1999, 80), eufemismo con el que se ha denominado el proceso paulatino con el que ambas altas cortes abandonaron el frente de batalla y entablaron un diálogo.

Este proceso fue cimentado sobre el compromiso de los integrantes de ambas jurisdicciones por valorar, en su justa dimensión, la posición y rol que desempeñaba su hasta entonces adversario en el ordenamiento jurídico. A eso se agrega, como segundo ajuste, la autocontención de la jurisdicción constitucional como muestra de un voluntario entendimiento con el máximo órgano de la legalidad ordinaria (Garlicki, 2007, 56).

En concreto, los ajustes implementados como soluciones llegaron por dos vías: la creación del derecho viviente y la invitación, de la Corte Constitucional a la Corte de Casación, a practicar la interpretación conforme cuando le resultara posible.

En cuanto al primero y más importante de los ajustes implementados para resolver la disputa, se concretaría en una invención pretoriana de la CC por intermedio de un instituto que tendría -y tiene, aún hoy- una especial trascendencia en la tradición jurídica italiana: el derecho viviente (*il diritto vivente*).

Este surge como producto de la decisión de la jurisdicción constitucional de revisar sus decisiones y fue concebido como un perfil de actividad en el que, al interpretar una disposición legal, la CC tomara en cuenta el contexto en el que esa norma “vive” y no tanto en el que fue históricamente aprobada.

²⁶ Nuevamente Serra (2014, 392) aporta ejemplos de sentencias del TC en las que fue reconocida y empleada, para la fundamentación de la decisión adoptada, un criterio del TS relativo a: la actividad investigadora del profesorado (STC 17/2009), la ilegalización de un partido político (STC 31/2009) y el fundamento de la prescripción de un delito (STC 28/2008).

Para ello, el juez constitucional se obligaba a prestar especial atención a la jurisprudencia de la Corte de Casación en relación con determinadas normas. Con ello, el juez constitucional reconocía que no podía hurtar a la función casacional, vía sentencia interpretativa de rechazo, la dirección jurisprudencial que le encargaba el ordenamiento jurídico (Serra, 1999, 53); y, en segundo lugar, que en principio renunciaba a proponer significados normativos distintos de aquellos que la Corte de Casación hubiese consolidado en ejercicio de su función nomofiláctica (Campanelli, 2005, 240).

Desde su formulación como modelo teórico -a cargo de Ascarelli (1957, 362), entre otros-, el derecho viviente se entendía como la norma efectivamente aplicada a lo interno del ordenamiento jurídico que se caracterizaba por resumir la orientación prevalente en cuanto al significado de la disposición, sin que esto implicase una sumisión del juez constitucional, ya que este se limitaba a juzgar la interpretación consolidada.

Así, el derecho viviente no producía subordinación sino una especial vinculación de la Corte Constitucional a la doctrina de la Corte de Casación, autoridad que abandonaba así su hasta entonces posición de “antagonista interpretativa” de la primera. Frente a lo anterior, conviene preguntarse, ¿cómo funcionó el derecho viviente?

Para responder, lo más oportuno es insistir en que la norma seleccionada como derecho viviente, por la CC a partir del acervo jurisprudencial de la CCA, operaba como un criterio de exclusión en la medida en que, de aceptarse su constitucionalidad, se rechazaban aquellas cuestiones incidentales que defendieran una postura interpretativa distinta.

Esa especial influencia también se manifestaba en aquellos escenarios en los que una norma de derecho viviente fuera calificada como inconstitucional de modo sobreviniente pues, en ese caso, la CC perfilaría una interpretación alternativa según las disposiciones constitucionales y siempre a la base del derecho viviente ya existente (Campanelli, 2005, 249).

Por parte del juez ordinario, incluida la CCA, frente a una norma de derecho viviente, podría seguir la interpretación mayoritaria hasta ese momento o plantear una interpretación conforme nueva, la cual, en caso de dudas acerca de su legitimidad

constitucional, habría de ser elevada a la Corte Constitucional para su examen (Romboli, 2008, 357).

Los años que siguieron a la adopción y puesta en marcha del derecho viviente verían suceder una evolución armonizadora en la relación de las dos altas cortes. Esta llegaría al punto de que la CC reafirmase, entre otros, aspectos como: a) el cometido esencial que cumple la Corte de Casación al desempeñar la función nomofiláctica²⁷; b) que la existencia del derecho viviente se funda en la existencia consolidada de una orientación de la CCA²⁸; c) el valor de la intervención de la CCA en la identificación del “significado viviente” de una norma²⁹; y, d) la posibilidad de la CCA de modificar el derecho viviente.³⁰

Aunado a la implementación del derecho viviente, la segunda medida útil para apaciguar los desacuerdos entre ambas cortes fue la recurrente invitación de la Corte Constitucional a la Corte de Casación -y los demás jueces de la legalidad ordinaria- para que, antes de plantear una cuestión de inconstitucionalidad, esas autoridades buscaran una interpretación conforme a los preceptos constitucionales (*interpretazione adeguatrice*).

En esa opción se trataba de que esos jueces renunciaran a seguir interpretaciones “militantes”, como las que la propia Corte Constitucional llegara a imponerles, no tanto tiempo atrás, por medio de las sentencias interpretativas de rechazo (Romboli, 2009, 8).

Materializado ese criterio de la CC en algunos de sus pronunciamientos de la segunda mitad del siglo anterior³¹, la CCA respondería afirmativamente, lo que le llevaría a reconocer que el planteamiento de una duda acerca de la legitimidad constitucional de una disposición representaba un escenario que, para resultar válido, debía agotar primero la fase de ensayo interpretativo en sede judicial.

Ello ocasionaría un aumento en el ejercicio de los poderes interpretativos del juez ordinario, durante los últimos años del siglo anterior, a partir de su efectiva colaboración con la CC (Romboli, 2008, 358 y Campanelli, 2005, 258).

²⁷ Sentencias de la CC n.º 44/1994 del 7 de febrero de 1994, n.º 188/1995 del 17 de mayo de 1995 y n.º 294/1995 del 26 de junio de 1995.

²⁸ Sentencia de la CC n.º 206/1997 del 7 de junio de 1997.

²⁹ Sentencia de la CC n.º 260/1992 del 1º de junio de 1992.

³⁰ Sentencia de la CC n.º 233/2003 del 30 de junio de 2003 y sentencias de la Sección tercera civil de la CCA n.º 8827 y n.º 8828, ambas del 31 de mayo de 2003.

³¹ Ver sentencias de la CC n.º 456/1989 del 19 de julio de 1989 y 383/1990 del 12 de julio de 1990.

6. Conclusión

La “Guerra de Cortes” española y el “Choque de trenes” italiano constituyen experiencias de diferendos surgidos en Estados Constitucionales de Derecho cuyas dinámicas, efectos y consecuencias acarrearán, en general, una importante carga pedagógica.

Una de las principales lecciones aprendidas es que los conflictos entre altas cortes son fenómenos naturales y esperables entre autoridades jurisdiccionales cuyas labores son interdependientes. Esa premisa apunta al hecho de que, en realidad, proscribir este tipo de diferendos constituye un escenario utópico y que, en cambio, cualquier esfuerzo en la materia, para ser verdaderamente significativo, debe partir de esa “naturalidad conflictiva”.

También, los casos de choque de altos tribunales españoles e italianos permiten denotar sus orígenes y fijar, como causas, aspectos relativos al diseño institucional de las cortes y su quehacer, por un lado, y al comportamiento que esos tribunales manifiestan en la práctica, de otra parte. De tal manera, los choques interjurisdiccionales analizados han respondido a la estructuración normativa de los tribunales en sus respectivos ordenamientos jurídico, pero, también, a decisiones libres y voluntarias de sus integrantes que tuvieron por consecuencia la instalación de atmósferas de hostilidad.

En estricta concordancia con los motivos que depararon la “Guerra de Cortes” española y el “Choque de trenes” italiano, las medidas de ajuste implementadas en esos ordenamientos jurídicos fueron formuladas en sintonía de las causas que generaron esos eventos: las relativas al diseño institucional de los altos tribunales, o bien, las relacionadas con los comportamientos voluntarios de sus integrantes. Así, las respuestas elegidas ofrecieron una base contextualizada que, a la postre, permitió conseguir el efecto deseado en términos de paliar los resultados de los conflictos.

Bibliografía

Aragón, M. (2005). *Relaciones Tribunal Constitucional-Tribunal Supremo. En Ministerio Fiscal (Organización)*, conferencia presentada en el curso sobre Reformas

Procesales Urgentes de la Escuela de Verano del Ministerio Fiscal. Curso celebrado en Galicia, España.

Ascarelli, T. (1957). Giurisprudenza costituzionale e teoria dell'interpretazione en *Rivista di Diritto Processuale*, 12, 351-364.

Calamandrei, P. (1956). *Corte Costituzionale e Autorità giudiziaria*, conferencia celebrada el 10 de febrero de 1956. Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori. Roma.

Campanelli, G. (2005). *Incontri e Scontri tra Corte suprema e Corte costituzionale in Italia e in Spagna*. Torino: G. Giapichelli editore.

De la Oliva, A. y Díez-Picazo, I. (1996). *Tribunal Constitucional, jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales*. Madrid: McGrawHill/Interamericana de España.

De Nicola, E. (1956). *Discorso pronunciato por el Presidente de la Corte Constitucional italiana ante el Presidente de la República, Giovanni Gronchi, con ocasión de la audiencia inaugural del 23 de abril de 1956*. Documento electrónico recuperado de la página web de la Corte Constitucional italiana, URL: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/filesDoc/19560423_pres_denicola_sito.pdf.

Ferreres, V. (2011). *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

Garlicki, L. (2007). Constitutional Courts versus Supreme Courts en *International Journal of Constitutional Law*, 1, 44-68.

Häberle, P. (2008). La sociedad abierta de los intérpretes constitucionales: una contribución para la interpretación pluralista y “procesal” de la Constitución en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, 11, 29-61.

Hamilton, A., Madison, J. y Jay, J. (2015). *El Federalista*: Madrid: Ediciones Akal.

Kriesberg, L. (1973). *The Sociology of Social Conflicts*. New Jersey: Prentice Hall Inc.

López Guerra, L. (1997). Jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional en G. Rico (Comp.) *La aplicación jurisdiccional de la Constitución* (27-59). Valencia: Tirant lo Blanch.

Martínez, M. (2009). *La Constitucionalización de la justicia y la autonomía judicial*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Merryman, J. y Vigoriti, V. (1966). When Courts collide: Constitution and Cassation in Italy en *The American Journal of Comparative Law*, 4, 665-686.

Occhiocupo, N. (2010). *Costituzione e Corte costituzionale. Percorsi di un rapporto genetico dinamico e indissolubile*. Milán: Giuffré.

Rico-Ruiz, G. (1997). La aplicación jurisdiccional de la Constitución en G. Rico (Comp.) *La aplicación jurisdiccional de la Constitución* (11-26). Valencia: Tirant lo Blanch.

Rodríguez, J. (1980). La Corte Constitucional Italiana: ¿modelo o advertencia? en *Revista del Departamento de Derecho Político*, 7, 57-79.

Romboli, R. (2008). I rapporti tra giudice comune e Corte Costituzionale nel controllo sulle leggi in via incidentale in Italia: l'esperienza di 50 anni di giurisprudenza costituzionale en E. Ferrer y A. Zaldívar (Coords.) *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho* (319-364). Ciudad de México: Editoriales Porrúa, Marcial Pons e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional.

Romboli, R. (2009). Il ruolo del giudice in rapporto all’evoluzione del sistema delle fonti ed alla disciplina dell’ordinamento giudiziario en *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*, 6, 13-32.

Rosanvallon, P. (2015). *La Contrademocracia*. La política en la era de la desconfianza. Buenos Aires: Manantial.

Rubio Llorente, F. (1995). *El recurso de amparo constitucional*. En Rodríguez, M. (Coord.), conferencia presentada en el coloquio sobre La jurisdicción constitucional en España: la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, 1979-1994. Coloquio celebrado en Madrid, España.

(-----). (2004). El Tribunal constitucional en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 71, 11-33.

Serra, R. (1999). *La revisión de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo*. Madrid: Tecnos.

(-----). (2014). Las relaciones entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional en España. ¿De las desavenencias a una relación dialogada? en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 18, 371-399.

Silvestri, E. (2017). The Italian Supreme Court of Cassation: of Misnomers and Unaccomplished Missions en C. van Rhee y Y. Fu (Eds.) *Supreme Courts in Transition in China and the West* (229-245). Cham: Springer.

Sobrado, L.A. (2019). La autonomía de la función electoral desafiada por la jurisdicción constitucional: concreción en Costa Rica de una problemática latinoamericana del siglo XXI en *Revista de Derecho Electoral*, 27, 27-46.

Tomás y Valiente, F. (1990). Poder Judicial y Tribunal Constitucional en *Revista del Poder Judicial*, 11 extraordinario, 12-30.

Torres, A. (2009). *Conflicts of Rights in the European Union: a Theory of Supranational Adjudication*. Oxford: Oxford University Press.

Xiol, J. (2018). Las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, ¿un conflicto permanente? en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 22, 173-188.