

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ITALIANO: UN BALANCE DE SU TRAYECTORIA Y RETOS ACTUALES¹

DILETTA TEGA

Catedrática de Derecho Constitucional

Alma Mater Studiorum-Universidad de Bolonia (Italia)

TRC, n.º 53, 2024, pp. 131-156

ISSN 1139-5583

SUMARIO

I. Qué quiero decir. II. El comienzo incierto del Tribunal Constitucional: un *outsider*. III. De la poesía a la prosa: la gran suplencia. IV. La etapa de la re-centralización. V. En conclusión.

I. QUÉ QUIERO DECIR

El Tribunal Constitucional italiano se ha convertido en uno de los más prestigiosos de Europa, a pesar de las numerosas indecisiones de los Padres de la Constitución sobre la naturaleza y funciones que debería de haber desempeñado.

En este escrito quiero focalizar mi atención, en primer lugar, sobre algunos *momentos* (o etapas jurisprudenciales) del proceso histórico y normativo de este Tribunal. El análisis por *momentos* demuestra muy bien cómo el papel del Tribunal, en la interpretación que él mismo se ha dado a través de su propia jurisprudencia (y, en menor medida, de su Reglamento), cambia con el tiempo, aunque no cambien las correspondientes disposiciones constitucionales. Lo que varía es el *contexto* general: el tipo de preguntas que se formulan al Tribunal por parte de una sociedad cada vez más insatisfecha con las respuestas políticas y que, por ello, recurre a los órganos de garantía, pidiéndoles que intervengan para proteger, por ejemplo, los derechos civiles y sociales, familiares, laborales, procesales, en sustitución temporal o, a veces, incluso definitiva, del

¹ La traducción al castellano del original ha sido realizada por Daniele Camoni, Ricercatore in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano.

Legislador²; las relaciones del Tribunal con otras instituciones de garantía y gubernamentales, a raíz de sus respectivas modalidades de funcionamiento (o no funcionamiento...); la consolidación de nuevos paradigmas jurídicos —pienso, sobre todo, en los paradigmas supranacionales— que, incluso cuando no reivindican explícitamente un carácter constitucional, ciertamente influyen en el constitucionalismo nacional.

Pienso que recordar estos *momentos* es útil para: 1) comprender cómo nace la concepción que el Tribunal tiene de su propio rol, las herramientas que posee para desempeñarlo y la puesta en acción de las herramientas mismas; 2) señalar que la crisis del Legislador, que tanto influye en la actividad del Tribunal italiano, ha sido un elemento presente desde el comienzo de su historia; 3) darse cuenta de que las acusaciones de no respetar la discrecionalidad política o el proceso constitucional respecto de algunas decisiones se repiten de manera idéntica desde hace muchos años.

En segundo lugar, es de subrayar que la incapacidad de los Parlamentos para realizar una síntesis política sobre las cuestiones más delicadas del constitucionalismo contemporáneo también ha llevado la opinión pública a considerar el Tribunal como una suerte de sustituto al que recurrir frente a la ausencia del Legislador.

Desde los años Setenta del siglo pasado, el Tribunal había sido considerado como la correa alternativa de transmisión más eficaz de la demanda de justicia constitucional que surge desde los más diversos estamentos de la sociedad, ya que sobre el mismo recae la falta de recepción, por parte de los órganos políticos, de las peticiones de los ciudadanos. Se trata de una de las características valoradas por el denominado neo-constitucionalismo y criticada, por el contrario, por el denominado constitucionalismo político o popular. Este último puede definirse en los términos de una teoría interpretativa jurídica y filosófica que devalúa el control judicial en favor de un retorno a la consideración del órgano parlamentario como representante de la voluntad general del pueblo, sus necesidades e intereses, en oposición a decisiones judiciales adoptadas por élites tecnocráticas (Massa, 2023). La cuestión de la falta de legitimación democrática del Tribunal Constitucional ha sido, desde siempre en Italia, la principal crítica formulada por cierta doctrina contra el modelo de justicia constitucional.

La actual etapa jurisprudencial del Tribunal italiano, la denominada *re-centralización*, está llena de decisiones en las que, en nombre de la protección de los derechos individuales, el Tribunal ha colmado vacíos de regulación esperados y solicitados durante años por el propio Tribunal, así como por la opinión pública.

El Tribunal estaba encargado de garantizar el respeto y la efectividad del principio de legitimidad constitucional, tarea particularmente exigente en una forma de Estado que ha asumido el pluralismo, entendido a la vez como pluralismo social,

2 Al respecto, merece la pena recordar las palabras del Presidente emérito del Tribunal Gaetano Silvestri (2020: 15): «Entre un Tribunal que ama una vida tranquila, que gasta su ingenio en encontrar buenas razones para no decidir sobre cuestiones de gran importancia ético-social, civil y política, y otro que se esfuerza —¡incluso excediéndose, a veces!— para no frustrar las expectativas de justicia de los ciudadanos que recurren a ella con confianza, prefiero claramente el segundo».

heterogeneidad y potencial conflicto de principios constitucionales, incluidos los principios fundamentales. Para cumplir esta misión, el Tribunal ha sido dotado de algunas herramientas, esbozadas de manera muy esquemática por los Padres de la Constitución y el Legislador, y ha sido colocado en un contexto dominado por una sociedad en rápida evolución, por un lado, y, por el otro, por instituciones en gran medida más consolidadas. En este contexto, el Tribunal ha tenido que adquirir y mantener y, cuando fuera posible, incrementar, su propia legitimidad: entendida, esta última, en el sentido sociológico de ese «prestigio de ejemplaridad y obligatoriedad» (Weber, 1922, trad. 1964), que le era indispensable para escoger el asunto sobre el que decidir (a través de los diferentes canales disponibles, entre los que, como se sabe, no se encuentra aquel que, en otros sistemas, ha demostrado ser el más abundante, es decir, el recurso directo de los ciudadanos) y ver, de alguna manera, sus decisiones traducidas en realidad (a pesar de no contar con herramientas formales para supervisar directamente su ejecución).

En la actual temporada de la *re-centralización*, el Tribunal parece haber fortalecido aún más las bases de su propia legitimidad³: aquella que *a priori* se basa en la Constitución (a pesar de la confusión que existe sobre el período constituyente) y en la necesidad de su defensa (la Constitución como límite al poder); aquella que *a posteriori* se deriva de su *sabiduría*⁴, de cómo ejerce sus poderes y argumenta sus decisiones, del respeto a los límites que el propio Tribunal encuentra (incluido el del denominado *self-restraint*), pero también de la capacidad mayéutica para identificar valores constitucionales; aquella que se construyó a través de relaciones directas con la opinión pública y gracias al consenso del cuerpo social⁵; aquella, finalmente, que se ha ido desarrollando en paralelo a la Presidencia de la República. De hecho, en los últimos años parece que, en varias ocasiones, las dos instituciones de garantía, enfrentadas a crecientes dificultades del sistema político e institucional, han compartido no sólo una cierta consonancia sobre la visión

3 Que nunca ha estado en la ascendencia partidista ni dentro de la representación política. Además, la legitimación del órgano encargado de velar por la Constitución no puede ser cuestionada por falta de conexión directa con el electorado, como escribió Leopoldo Elia (1982: 517), porque las legitimaciones deben referirse a las funciones a desempeñar, deben ser un *secundum quid* y no pueden sino compararse en relación con la misma función.

4 Entendida como un ejercicio de prudencia y equilibrio, a raíz de la experiencia: Camerlengo (2011).

5 Carlo Mezzanotte (1999: 1476), al respecto, recordó que Elia utilizó la metáfora de las grandes mareas y las ondas cortas para describir el Tribunal: este tiene que resistirse a reproducir en sus decisiones las más mínimas oscilaciones de los acontecimientos políticos, pero no puede permanecer insensible a las mareas, a esos profundos cambios en el marco social y político. La conformidad con los precedentes y la formación de directrices jurisprudenciales relativamente duraderas eran para Elia las herramientas más importantes para conquistar una posición significativa en el equilibrio constitucional, a través de una especie de neutralización de la denominada envidia de los dioses. El Presidente Sandulli (1990: 449) subrayó entonces que «ni siquiera el Tribunal, como todas las instituciones constitucionales, se sostiene por sí sola. Estas viven y prosperan, en la medida en que la creencia en su necesidad y funcionalidad está arraigada en la conciencia de los ciudadanos»; «El apoyo que el Tribunal encuentra en el consenso del cuerpo social —del que se siente y es carne y sangre— hace, a su vez, que su jurisprudencia sea una fuerza válida en el contexto de la sociedad nacional» (1990: 589).

constitucional, sino también una confianza considerable por parte de la opinión pública y un incremento de sus funciones.

En tercer lugar, vuelvo a llamar la atención sobre la actualidad y el hecho de que el Tribunal italiano también comparte con otros Tribunales Constitucionales los desafíos que surgen de la relación con los Tribunales supranacionales, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Desde esta perspectiva, el Tribunal italiano ha podido desarrollar una actitud muy elogiada y, al mismo tiempo, de colaboración, pero también de diálogo y defensa de la identidad del sistema constitucional nacional (Sarmiento, 2021).

II. EL COMIENZO INCIERTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: UN *OUTSIDER*

El Tribunal Constitucional italiano —quizá el mejor producto de la Constitución que entró en vigor en 1948— dio sus primeros pasos como un verdadero *outsider*. Su historia, leída a través de las etapas jurisprudenciales, es la crónica de cómo este ha conquistado, defendido y ampliado una gran legitimación: de manera que una flamante institución de colocación incierta, que podría haber seguido siendo, metafóricamente hablando, una vasija de barro entre vasijas de hierro, logró convertirse en un punto de referencia para los ciudadanos e instituciones republicanas (Fioravanti, 2017). El partido se jugó con habilidad, de modo que incluso algunas debilidades resultaron ser, al final, fortalezas (von Bogdandy y Paris, 2020).

El proceso que condujo a su constitución fue complicado, apresurado, ingenuo e incluso, en ocasiones, inconsciente. Todo ello pone de relieve no sólo la inesperada actuación, también indisolublemente unida a uno de los grandes procesos de transición democrática del siglo XX en Europa (Biagi, 2016: 17 y 132), sino que también dice mucho sobre las *extra-ordinarias* capacidades de autodefinición, presentes desde el comienzo en el Tribunal. Capacidades que el Tribunal ha seguido desarrollando y que también le han permitido acometer la actual temporada jurisprudencial de la denominada *re-centralización* que se analizará más adelante. Son precisamente estas capacidades las que han contribuido a desmantelar un cierto tipo de visión conservadora del sistema jurídico⁶, dominante en 1948 y nuevamente en los años siguientes, y las que han ayudado a una auténtica *transformación constitucional*, un proceso de reforma que tiene como intérprete y

6 En este sentido, me parece acertada la reflexión del constitucionalista Silvano Tosi (1966: 230), durante uno de los primeros y más importantes seminarios de estudios sobre el Tribunal: «Desde los proyectos desarrollados por las fuerzas políticas ante la Asamblea Constituyente hasta la propia constitución del Tribunal, toda una década de intenciones generosas, de debates elevados, de proyectos preparados y luego anulados y rechazados, de limitaciones y retrasos, testimonia elocuentemente la resistencia tenaz de la clase política italiana a la innovación más importante introducida en nuestro ordenamiento».

realizador de la Constitución no sólo el Legislador, sino también el Juez (Fioravanti, 2016: 7, 18). En definitiva, esto es lo que Gaetano Silvestri, Presidente emérito del Tribunal, definió como la penetración molecular del sistema jurídico por parte de los principios constitucionales (Silvestri, 2010: 323).

Es sorprendente comparar los debates sobre la constitución del Tribunal con el papel que este supo desempeñar desde su primera y crucial decisión, la Sentencia núm. 1 de 1956, con la que declaró la ilegitimidad constitucional de una disposición, adoptada durante la época fascista, restrictiva de la libertad de expresión (garantizada por el art. 21 de la Constitución)⁷. Durante el período constituyente se habían expresado varios escepticismos (por no decir verdaderas molestias o decepciones mal disimuladas, Mortati, 1972: 678) y temores relacionados con la creación de un órgano de garantía de la Constitución: ello porque se sabía que sería un elemento perturbador en la función del poder judicial y del Parlamento, y porque, al mismo tiempo, se temía que podría resultar inadecuado. En general, este clima se atribuye a una cultura jurídica, ciertamente refinada, pero atrasada en comparación con los nuevos tiempos (D'Orazio, 1981: 80-81)⁸. Además, la tradición de la soberanía parlamentaria representaba un obstáculo para la consolidación de la justicia constitucional, especialmente en un sistema como el italiano, en el que el Parlamento había tenido una tradición de poder casi absoluto y no estaba preparado para aceptar una posición de simple instrumento entre otros instrumentos del Estado de Derecho, tesela de un mosaico de garantías recíprocas (Maranini, 1966: 351-353)⁹.

Lo que faltó en el debate constituyente fue un análisis adecuado de los métodos de propuesta de los temas, así como de las relaciones que este órgano debería haber establecido con el Parlamento y el poder judicial¹⁰. En general, se propusieron, incluso por aquellos que no se colocaron en la oposición, viejos esquemas y conceptos pertenecientes tanto a una cultura jurídica liberal-democrática, basada en el principio de continuidad y el paradigma estatista, como a prejuicios propios de la izquierda marxista: así se explican las propuestas, que finalmente decayeron, de confiar la presidencia del órgano al Presidente del Tribunal Supremo, la derivación parlamentaria de todos los Magistrados, la propuesta ministerial de los Magistrados nombrados por el Presidente de la República.

7 Anteriormente, sus competencias habían sido ejercidas por el Tribunal Supremo, de acuerdo con la Disposición Transitoria y Final Séptima de la Constitución. Sobre la sentencia núm. 1 de 1956, Barbera (2015: 322-323); Casini (2006); y Biagi (2016: 101).

8 Para ser claros, la generación de Vittorio Emanuele Orlando (que abarca al menos dos generaciones del Derecho público italiano) se sintió incómoda con lo que estaba tomando forma. Cabe recordar, sin embargo, que un pequeño grupo de eruditos del Derecho público eran más vanguardistas y también conocían los modelos constitucionales extranjeros de referencia (Pombeni, 2016: 220).

9 La llegada de la Constitución republicana representó un doble trauma para el Parlamento: por un lado, porque la rigidez de la Carta hizo desaparecer su tradicional omnipotencia y, por el otro, porque la institución del Tribunal determinó su sujeción a otro órgano constitucional.

10 También falta una reflexión sobre los denominados votos particulares, que el Tribunal Constitucional italiano sigue sin admitir, Tega (2020a).

Todas estas son demostraciones de la dificultad de imaginar lo *nuevo* en una arquitectura antigua, que se rige por la obligatoria división tripartita de poderes.

Por ello, también se vio afectada la discusión sobre la naturaleza política o no del órgano: muchos, y no sólo los críticos, reconocieron su inevitable naturaleza política. Se trataba de entender si apoyar plenamente este carácter político, haciendo del Tribunal, como proponía la izquierda, una emanación del Parlamento, un órgano político, o si, por el contrario, reforzar su perfil judicial. No se hizo una elección clara (De Siervo, Presidente emérito del Tribunal, 2008).

El propio Mortati, quien más tarde se convirtió en Magistrado del Tribunal, poco después de la entrada en vigor de la Constitución, recordó el examen superficial y apresurado sobre la nueva institución, realizado en la Asamblea Constituyente en un clima de desinterés general. Los rigurosos plazos impuestos también afectaron a los trabajos: después de haber votado la composición y el método de designación, dispuestos a abordar la cuestión del recurso de inconstitucionalidad, la enmienda presentada por el diputado Arata el 2 de diciembre de 1947¹¹ pospuso la elección relativa a los métodos y plazos para los procedimientos de inconstitucionalidad de las leyes. La Asamblea Constituyente, en la última votación del último día de trabajo, mediante la aprobación de la ley constitucional núm. 1 de 1948¹², intervino sobre las lagunas al reconocer la vía incidental como la única vía general para acceder al procedimiento sobre la constitucionalidad de las leyes, excluyendo, de forma igualmente inesperada, el recurso directo (tanto individual como de las minorías parlamentarias y la acción popular) que había sido una constante en los diversos proyectos presentados durante los trabajos constituyentes (Groppi, 2019b).

También se delegaron a una legislación constitucional posterior (ley núm. 1 de 1953) y a la legislación ordinaria (ley núm. 87 de 1953) algunos aspectos esenciales de lo que Mortati definió como un brote tierno que agricultores inexpertos habían pretendido trasplantar en terrenos no preparados para recibirlo y destinado a vivir en una atmósfera hostil, indiferente o ingenuamente confiada. La ley núm. 87 de 1953 fue escrita por un Legislador preocupado por un órgano cuya fisonomía aún no estaba definida y que deseaba excluir injerencias tanto en el contenido de la ley como en sus objetivos e instrumentos aplicables. Los enfrentamientos, que retrasaron la adopción de las dos leyes de 1953, fueron también un indicador de las divergencias reales y profundas sobre el papel del Tribunal y de un retraso generalizado en la toma de conciencia de la complejidad de la

11 Disponible en la página web <https://comenascelacostituzione.it/>. Auténtico golpe de mano con evidentes implicaciones políticas, la remisión a la ley también pretendía ser un obstáculo para la inmediata entrada en funcionamiento del órgano (Bonini, 1996: 57).

12 El debate sobre el proyecto de ley constitucional, presentado por el Presidente del Consejo de Ministros De Gasperi, resultó demasiado precipitado e insuficiente para captar el contenido normativo elaborado por un órgano diferente y ajeno al contenido que el tema había asumido en los meses anteriores en la Asamblea Constituyente (Pederzoli, 2008: 41).

creación del propio órgano, no sólo en lo parlamentario, sino también en lo doctrinal. Lo dispuesto en el art. 28 de la ley núm. 87, según el cual el control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional sobre una ley o un acto con fuerza de ley excluye cualquier evaluación de carácter político y cualquier control sobre el uso del poder discrecional del Parlamento, representaba, desde este punto de vista, el intento de equilibrar el carácter intrínsecamente político de un órgano centralizado y neutralizar su impacto¹³.

III. DE LA POESÍA A LA PROSA: LA GRAN SUPLENCIA

Cuando se pasó de la *poesía* de la fase constituyente a la *prosa* de la reconstrucción y de la primera Legislatura (1948-1953, llena de problemas político-institucionales), los contrastes ciertamente no disminuyeron, pero el diálogo finalmente pudo adquirir una dimensión más concreta y actual. Fue un período histórico dominado por la *incertidumbre*: *incertidumbre* sobre la eficacia normativa de la Constitución; *incertidumbre* sobre la propia naturaleza jurídica del Tribunal, hasta el punto de que la ley núm. 1 de 1948 produjo un híbrido respecto de los modelos clásicos de justicia constitucional; *incertidumbre* sobre la definición de las funciones, herramientas organizativas y normas procesales. Precisamente por estas razones, las ruedas de prensa, inauguradas por el primer Presidente del Tribunal, Enrico De Nicola, fueron entendidas como verdaderas lecciones de Derecho constitucional republicano con el objetivo de esclarecer esta innovación radical (Simoncini, 2004). El *espacio* de la justicia constitucional, la *posición*, la *naturaleza* y las funciones del Tribunal no eran unívocos ni estaban ampliamente legitimados.

En el primer período de actividad¹⁴, el Tribunal asumió la responsabilidad de perseguir un doble objetivo. El primero fue el de la necesaria autolegitimación. Inmediatamente el Tribunal ejerció un poder reglamentario, mucho más allá del contenido de la ley núm. 87 de 1953, para adoptar su propio Reglamento, demostrando la concepción que tenían los primeros Magistrados constitucionales sobre el

13 En retrospectiva, parece tan ingenua la motivación que el ponente Tesauro dio para adoptar la disposición en la sesión de la Cámara de los Diputados de 14 de marzo de 1951: «Creo que con la fórmula propuesta quedará muy claro que la tarea del Tribunal se limita a dirigir la investigación para establecer si, dado el contenido de una disposición legislativa, el Parlamento debería haber adoptado el procedimiento de Derecho común o de Derecho constitucional. De hecho, el Parlamento es libre de regular las relaciones entre la vida humana y la vida social como crea, en su evaluación discrecional. El único límite es el de la forma, ya que, si pretende modificar la Constitución, deberá adoptarse el procedimiento específico que establezca el Tribunal Constitucional. E incluso cuando el Tribunal declara la ilegitimidad constitucional de una ley, el Parlamento es libre de adoptar la misma regulación del marco de relaciones ya adoptada, respetando, sin embargo, la forma de la ley constitucional», p. 27103 del documento taquigráfico disponible en la página web de la Cámara de los Diputados, Portal histórico; Pinelli (2006: 321-322).

14 En los primeros ocho años de actividad, el trabajo realizado por el Tribunal fue impresionante y dio como resultado alrededor de ochocientas decisiones.

significado y las características de las funciones que desarrollaría el Tribunal y la consideración de las innovaciones que se iban introduciendo (De Siervo, 2008). A raíz del resultado, la doctrina equiparó estas normas a las de otros órganos constitucionales, lo que llevó a considerar el Tribunal como órgano dotado de la autonomía típica de otros órganos, como el Parlamento. De hecho, el primer Pleno logró integrar directamente en pocas semanas la ley núm. 87, considerada fragmentaria e incompleta, también desde el punto de vista procesal. Es a este momento que se remonta la facilidad con la que el Tribunal acostumbra a hacer uso del proceso constitucional.

En aquellos años la relación con el resto de instituciones no fue fácil: el Tribunal se encontraba ante una falta de colaboración del Parlamento, del Gobierno (me refero a la falta de ejecución de aquellas sentencias que lo necesitaban), así como del poder judicial. Pero, incluso después, no parece que las cosas cambiaran: en Italia nos encontramos ante una situación de celos y rechazo, por parte del Parlamento y del Gobierno, hacia todos los órganos jurisdiccionales (tanto el poder judicial como el Tribunal Constitucional) y, al mismo tiempo, de relativa ineficiencia del mecanismo parlamentario.

El segundo objetivo perseguido era *depurar* la legislación prerrepública, y en particular fascista —la denominada gran suplencia¹⁵— ya entonces justificada por la inercia o lentitud del Legislador. Leopoldo Elia, quien ocupaba entonces el cargo de Presidente del Tribunal, habló de ello como de una sustitución en sentido a-técnico: el Tribunal no ejerció facultades ajenas, sino las suyas propias, para hacer el trabajo que otros descuidaban. Es fácil entender por qué sucedió esto: la institución recién nacida era más sensible a un contexto social que había cambiado que al contexto político y, en comparación con un sistema político todavía en cierto sentido desnortado, era un *outsider* más homogéneo, ágil y eficiente. Características en las que el Tribunal todavía se basa hoy.

Es quizá a partir de la ambigüedad original del modelo constitucional que nace el amplio margen de maniobra del que disfrutó el Tribunal en los primeros años de actividad y que logró el difícil objetivo de afirmar y consolidar la supremacía de la Constitución en el contexto, como se ha dicho, de una cultura jurídica aún dominada por el positivismo estatista que creía, por ejemplo, que los principios contenidos en la Constitución eran puramente políticos, carentes de fuerza vinculante y que la esencia del sistema se agotaba en el derecho soberano.

15 El Tribunal Constitucional se muestra muy activo desde el principio: no sólo en el trabajo de depuración antes mencionado y en la previsión de la revisabilidad de las leyes también en relación con las llamadas disposiciones programáticas (Sentencia núm. 1 de 1956); pero también al considerar posible el planteamiento de una autocuestión de inconstitucionalidad en todos los procedimientos en los que su resolución sea prejudicial para la definición de la cuestión principal de inconstitucionalidad (Sentencia núm. 73 de 1965, anteriormente, Sentencias núms. 22 de 1960 y 57 de 1961); así como en reivindicar la competencia para interpretar autónomamente la ley y controlar la conformidad de la formación de las leyes con las normas procesales establecidas directamente en la Constitución (Sentencia núm. 9 de 1959).

Desde su primera decisión, el Tribunal confirmó, por el contrario, el valor vinculante de todas las disposiciones contenidas en la Constitución, sobre cuya base podría lograrse la declaración de inconstitucionalidad de las normas primarias en conflicto. El Tribunal Constitucional desmontó la interpretación del Tribunal Supremo en sede de unificación de doctrina a pocas semanas de la entrada en vigor de la Constitución, según la cual las disposiciones constitucionales se distinguían en normas preceptivas de aplicación inmediata, normas preceptivas de aplicación diferida y normas meramente programáticas.

Inmediatamente se forjaron herramientas para la toma de decisiones distintas a aquellas inadecuadas que, de acuerdo con las disposiciones constitucionales, parecían oscilar sólo entre sentencias estimatorias o desestimatorias¹⁶. La tipología de sentencias manipulativas —que realizó un auténtico trabajo de integración y complementación de los preceptos de la Constitución— ha transformado la denominada gran suplencia, que parecía tener que ser contingente, en una sustitución ordinaria, aunque sea parcial. Un *outsider* que, en la inercia, el atraso cultural y las dificultades del Legislador, ha sido y sigue siendo, según la situación, un motor de reformas o un severo censor de las mismas. Es unánime la opinión según la cual el Tribunal ha colaborado en la evolución civil de la sociedad, la transición desde formas políticas tradicionales altamente centralizadas a formas políticas pluralistas, desde un sistema de relaciones entre Estado e individuo basado en la acentuación de la autoridad del primero a un sistema basado en la libre expresión de la personalidad del segundo.

1. Los años siguientes

El papel político del Tribunal tomó cada vez más forma en los años siguientes. Los primeros Presidentes del Tribunal, si bien sostuvieron que la actividad del Tribunal era judicial, ya que las decisiones que adopta son manifestaciones de soberanía limitada, reconocieron desde los primeros años de funcionamiento que la diversidad funcional del Tribunal en comparación con las demás órganos del poder judicial consistía en que este opera en el mismo nivel en el que se desarrolla la actividad política. El Tribunal no participa en esta última, pero puede influir en los resultados de la acción política, ya que sus sentencias pueden afectar esos resultados,

¹⁶ Primero se introducen las sentencias interpretativas desestimatorias, que han permitido resultados importantes frente a un Parlamento que presta poca atención a la aplicación de los principios constitucionales, luego las interpretativas estimatorias, necesarias por la resistencia opuesta por el poder judicial a las sentencias interpretativas desestimatorias. Luego las manipulativas parciales, las aditivas (también aditivas “de principio”, para superar las acusaciones de invasión del terreno reservado al Legislador y, al mismo tiempo, para no abdicar a su función) y las sustitutivas. Desde el principio también se crean las sentencias monitorias, con las que el Tribunal pide al Parlamento que intervenga en un determinado asunto, señalando las cuestiones críticas (por ejemplo, sentencias núms. 3 y 8 de 1956). Sobre la tipología de decisiones del Tribunal, Panzera (2013); Ruggeri y Spadaro (2022).

así como (posiblemente) de manera preventiva, sobre la propia acción política, cuando esta se lleva a cabo sin respetar los métodos y límites expuestos por la Constitución y garantizados por el Tribunal. Algunas sentencias son necesariamente políticas porque para decidir, más que aplicar normas constitucionales, deben identificar, determinar y definir principios que, estando en la cima del ordenamiento jurídico, son políticos y, al estar señalados genéricamente en la Constitución, no pueden dejar de ser evaluados, al menos en parte, por cada persona (Magistrado o no) según sus propias convicciones. El ejemplo, entre los numerosos que podrían citarse, de la opción del Tribunal por un papel esencialmente más político que judicial está representado, al final de su segunda década de actividad, por la reescritura de la ley del referéndum, implementada con la Sentencia núm. 16 de 1978 (Morrone, 2022: 73). El Tribunal Constitucional, en un intento de racionalizar el uso del instrumento del referéndum, redujo sus márgenes operativos.

A finales de los años Setenta del siglo pasado —cuando ya era evidente la crisis de la representación política, del papel de los partidos y las asambleas electivas—, Carlo Mezzanotte, brillante erudito y Magistrado constitucional, constató que no había ningún tema de debate público sobre el cual el Tribunal no se hubiese pronunciado porque, «en un sistema político en el que los instrumentos de selección y síntesis de intereses funcionan con dificultad, frente a una manera de legislar más inconexa y fragmentaria que nunca, la maraña de antagonismos generalizados en la sociedad tiende a espesarse, y las múltiples y contradictorias peticiones que no encuentran un momento de mediación política acaban dirigiéndose de manera desordenada hacia órganos imparciales» (1979: 170-171). Se trata de una evaluación perfectamente reproducible en la actualidad. Este es el fenómeno de la denominada aplicación de la Constitución por la vía judicial, es decir, la interpretación de disposiciones constitucionales realizada directamente en el ejercicio de la función judicial para atribuir a dichas disposiciones un significado conforme a la Constitución.

El Tribunal se replanteó entonces, entre finales de los años Setenta y mediados de los años Ochenta del siglo pasado, su propia modalidad de proceso constitucional, debido al retraso en la resolución de las cuestiones de inconstitucionalidad pendientes, que ya no era gobernable (debido también al proceso penal por corrupción de algunos Ministros, el llamado caso *Lockheed*, que afectó durante mucho tiempo al regular funcionamiento del Tribunal Constitucional, a los cambios en los métodos de trabajo y a las numerosas leyes adoptadas en el período reformista de 1970-1980). Este decidió hacer un mayor uso de categorías procesales para eliminar cuestiones pendientes, pero también logró el resultado de autodefinirse en términos aún más marcadamente judiciales. Especialmente después de haber superado el retraso derivante de los asuntos constitucionales acumulados a raíz del caso *Lockheed*, gracias a la acción del Presidente Saja¹⁷, en un momento de formidable

17 Una vez superado el retraso derivante de los asuntos acumulados a raíz del caso *Lockheed*, el Presidente Saja organizó un seminario para reflexionar sobre el proceso constitucional. Las actas de ese Seminario

importancia para la reconstrucción de las funciones y el papel del Tribunal, este se encontró muy cerca de la política, es decir, juzgando en tiempo real leyes recién entradas en vigor y fuertemente deseadas, en algunos casos, por la mayoría de Gobierno (desde 1994, fortalecido por una ley electoral mayoritaria y la llegada de un sistema político bipolar), o reformas reales, como la *reescritura* en términos judiciales por parte del Tribunal de la revisión del Título V de la Constitución, en materia de regionalismo¹⁸.

El contexto articulado y estratificado que he tratado de describir de manera muy sintética influye fuertemente en las que se pueden llamar, siguiendo el modelo americano, *doctrinas* de la jurisprudencia constitucional: aquellas construcciones interpretativas, intermedias entre el Derecho positivo y los casos individuales, que están en el centro de decisiones y que se ven afectadas precisamente por el contexto en el que se mueve el Tribunal, por el papel que este asume dentro del mismo, pero también por el entendimiento que el Tribunal desarrolla con el tiempo. El Maestro americano de Antonio La Pergola (Presidente del Tribunal y creador de la denominada doctrina *Granital*, de la que hablaremos más adelante), Paul A. Freund, escribió que «el juez debe saber reducir el alto voltaje de sus reflexiones y teorías, adaptándolo al voltaje que necesita para poder resolver la controversia concreta que enfrenta»¹⁹. Incluso cuando se trata de *doctrinas* procesales, como veremos más adelante —teóricamente, todas internas a un sector neutral, técnico y separado del Derecho constitucional, cual debería ser el proceso constitucional—, estas a menudo tienen implicaciones sustanciales, institucionales o, en cualquier caso, sistémicas, en las que se percibe claramente la influencia de los factores anteriores.

IV. LA ETAPA DE LA RE-CENTRALIZACIÓN

En relación con el desarrollo de la jurisprudencia constitucional más reciente —aproximadamente desde 2011, y con mayor claridad desde 2014— caracterizada por una serie de decisiones sin precedentes que atañen tanto al contenido como al procedimiento, utilizo el término *re-centralización* (entre los primeros que lo han acuñado, Roberto Romboli, 2020) en un doble sentido. En primer lugar, me refiero a que el Tribunal Constitucional ha asumido o retomado funciones que, mediante las decisiones de inadmisibilidad, había dejado al Legislador o a la autoridad judicial. En este sentido, la denominada *re-centralización* indica una expansión de la jurisdicción a través de: i) una suerte de producción judicial del Derecho; ii) el creciente papel del Tribunal Constitucional en la resolución de

se recopilaron en una publicación de 1990.

18 En este artículo no me es posible rastrear con la debida precisión la historia de cómo el Tribunal influye en la forma de gobierno italiana, para lo cual me remito a Morrone (2023).

19 Freund (1961: 114). He utilizado la eficaz traducción hecha por La Pergola, gran conocedor de la lengua anglosajona, en La Pergola (1994: 660-664).

conflictos políticos; iii) una reducción en la valorización de los momentos de difusión (en el sentido de atribuciones reconocidas a la autoridad judicial). Por otro lado, el significado técnico obviamente se refiere a un fortalecimiento de los perfiles de centralización en el sistema de justicia constitucional.

Numerosos índices confirman la superación de interpretaciones judiciales bien consolidadas, índices ampliamente tratados por la doctrina, además de criticados (Morrone, 2019; Tega 2020b). Por ejemplo, el control sobre legislación electoral (de la Cámara y del Senado). Mucho se ha escrito en Italia sobre la *facilidad procesal* y las *coerciones* contenidas en la Sentencia núm. 1 de 2014, en la que por primera vez el Tribunal decidió revisar una ley electoral y declarar su inconstitucionalidad parcial²⁰.

En segundo lugar, la manipulación de los efectos de las sentencias a lo largo del tiempo. En 2015, con Sentencia núm. 10, se reconoció la necesidad de una modulación de los efectos temporales de las sentencias del Tribunal sobre las cuestiones todavía no resueltas de forma definitiva (*rapporti pendenti*), aunque el ordenamiento jurídico carecía (y aún carece) de una disposición explícita que permitiera al Tribunal realizar tal manipulación²¹. Nuevamente en 2019, en el marco de un recurso de inconstitucionalidad, con Sentencia núm. 246, el Tribunal volvió a afirmar que, excepcionalmente, tal necesidad de ponderación puede surgir respecto de otros valores y principios constitucionales, lo que se vería gravemente menoscabado si los efectos de la estimación de la cuestión se remontasen, por regla general, retroactivamente hasta el momento de eficacia inicial de la norma.

También conviene recordar otros dos índices, más recientes o aún en proceso de consolidación: en relación con las cuestiones de inconstitucionalidad me refiero a la actualización de las teorías sobre la denominada doble prejudicialidad (en casos de violación simultánea de la Constitución y del Derecho de la Unión Europea, especialmente de la Carta de los Derechos Fundamentales). La revisión del modelo tradicional de relaciones entre el Derecho de la UE y el Derecho nacional en materia de protección de derechos ha llevado a los intérpretes a preguntarse si los principios establecidos por la histórica sentencia *Granital*, siempre confirmada por la jurisprudencia constitucional, han sido superados (al menos parcialmente) y si ha desaparecido la tradicional anticipación de la cuestión comunitaria en los casos de denominada doble prejudicialidad²².

La evolución, en el delicadísimo ámbito normativo penal, de la doctrina de las denominadas rimas obligadas en lo que, si realmente queremos ceñirnos a la

20 Cabe recordar que, con motivo de los procedimientos sobre la admisibilidad de las solicitudes de referéndum derogatorio relativas a la misma ley electoral, resueltos con las Sentencias núms. 15 y 16 de 2008, el Tribunal sugirió al Parlamento «la necesidad de considerar cuidadosamente los aspectos problemáticos de la legislación prevista en 2005, en particular en lo que se refiere a la atribución de una prima de gobernabilidad, tanto en la Cámara de los Diputados como en el Senado, sin alcanzar un umbral mínimo de votos y/o escaños». Con la decisión de 2014, esta parte de la legislación fue declarada inconstitucional junto con las denominadas listas electorales cerradas y largas.

21 La revista *Quaderni costituzionali* dedicó a este tema el núm. 3 de 2015.

22 Sentencias núms. 269 de 2017; 20, 63, 112 y 117 de 2019; 11 y 44 de 2020.

metáfora métrica, podríamos llamar verso suelto. Esta evolución, muy criticable para algunos, también debe discutirse a la luz de la historia y, en particular, de la creación —tan inmediata como inesperada y criticada— del conjunto de herramientas para la adopción de decisiones del Tribunal. Como es sabido, desde los primeros años de actividad de este último, el *horror vacui* y la preocupación por evitar resultados de inconstitucionalidad peores que los iniciales contribuyeron a la creación progresiva de distintos tipos de decisiones manipulativas: ciertamente dotadas de una fuerza innovadora capaz de exponer el Tribunal a la acusación, constante en el tiempo, de apropiarse de funciones que no le corresponden; y sirviendo al menos a una conservación parcial frente a la odiosa alternativa de la pura y simple caducidad de la ley. La justificación teórica *a posteriori* de esta operación (también llamada *felix culpa* del Tribunal) se proporcionó a través de una alianza entre el pragmatismo jurisprudencial y la elaboración académica, que llevó Vezio Crisafulli a utilizar la fórmula de las denominadas rimas obligadas.

Finalmente, la introducción, el 8 de enero de 2020, de un art. 4-ter en el Reglamento del Tribunal expresamente reservado a los «*amici curiae*», así como del art. 14-bis, que fortalece los instrumentos de investigación, previendo específicamente la audiencia de expertos. La fisionomía y también el ritmo real de innovación de estas previsiones dependerá del uso que de ellas hagan todos los actores implicados (D'Amico y Nardocci, 2023). Sin embargo, el objetivo general parece ser el de abrir las decisiones a la dimensión de los hechos, a la sociedad civil y a la complejidad en general, y permitir que el Tribunal Constitucional esté más en el centro de todo esto.

Coincido con la opinión generalizada de que índices de este tipo señalan la tendencia del Tribunal Constitucional a asumir un papel más incisivo y central en las tareas de garantía de la Constitución, diluyendo algunos perfiles que, en el pasado, habían señalado una propensión a un mayor reparto de estas tareas (hacia los jueces ordinarios, incluso en su calidad de jueces europeos) y a una cierta deferencia hacia la política, al menos en algunos sectores (como el penal).

1. Los factores de la re-centralización

Al menos cuatro factores actúan como facilitadores de esta nueva temporada de la jurisprudencia constitucional. El primero, como ya se ha dicho, corresponde con la inercia del Legislador y la falta de adaptación legislativa de las decisiones. De vez en cuando, parece despertarse el interés del Legislador, pero en un sentido casi exclusivamente polémico (e inconcluyente) ante fallos que, por diversas razones, se considera que exceden las competencias del Tribunal Constitucional.

A este factor permanente se suma otro, más contingente: el creciente desorden normativo, debido a una legislación a menudo impulsiva (pensemos, en este sentido, en opciones de política criminal teñidas de populismo penal) y mal coordinada con el orden constitucional. La legislación, redactada cada vez menos en

el Parlamento y cada vez más en las oficinas legislativas de los Ministerios, no siempre está a la altura de la tarea.

Los dos primeros factores que acabamos de mencionar han influido, en mi opinión, en la voluntad del Tribunal de intervenir incluso en el ámbito de la discrecionalidad penal.

El tercer factor que corrobora la renovada búsqueda de centralidad es el intento de remediar el *agotamiento* del procedimiento sobre cuestiones de inconstitucionalidad. El *agotamiento* (o crisis, Romboli, 2017: 39) de este tipo de procedimiento se ha desarrollado a lo largo del tiempo y se remonta a múltiples razones heterogéneas. Recordemos, a título de ejemplo: las restricciones originarias (Groppi, 2019a) debidas a la estrechez de las puertas de acceso al proceso constitucional, que forman parte de los límites de la justicia constitucional italiana y que el Tribunal ha intentado superar mediante un uso creativo de los instrumentos a su disposición, en primer lugar el proceso constitucional; la existencia de una jurisprudencia consolidada capaz de orientar a los jueces; la petición, dirigida a los jueces, de que, antes de plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal, verifiquen si la cuestión puede resolverse mediante una interpretación conforme, es decir, que intenten dar una lectura de la disposición legal pertinente que evite colisiones con la Constitución; la evolución de la actitud del poder judicial caracterizada por un gran protagonismo, a veces inadecuado; la doctrina de la denominada doble prejudicialidad (Onida, Presidente emérito del Tribunal, 2008).

Este *agotamiento* obliga, por un lado, el Tribunal a una posición atrasada e incluso secundaria con respecto al juez y también a su relación directa —construida mediante el uso del instrumento de la cuestión prejudicial— con el Tribunal de Justicia. Por otro lado, reduce la incisividad de la sentencia en relación con la garantía de los derechos: una sentencia que, en nuestro sistema (que no contempla el recurso individual), ha representado no sólo el instrumento a través del cual realizar una evolución de la legislación en el sentido de una mayor garantía de los derechos, sino también a través del cual abordar la concreción de los casos y las consecuencias prácticas de la aplicación de la ley impugnada.

El cuarto factor que impulsó la búsqueda de centralidad está representado por la ampliación del papel de otros órganos de garantía de los derechos —el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Justicia, los jueces comunes también en relación con el CEDH y el Derecho de la UE y a través de una interpretación conforme— que sin embargo tienen diferentes características, en particular una perspectiva sistémica menor (o nula) (Tega, 2012). En relación con este último elemento, el Tribunal italiano ha comenzado a remitir cuestiones prejudiciales de interpretación o de validez especialmente detalladas (como ha sucedido frecuentemente en los últimos años, empezando por la conocida saga Taricco)²³.

23 El Tribunal Constitucional ha mostrado su voluntad de buscar, a través de sentencias prejudiciales (Autos núms. 117 de 2019, 182 de 2020, 216 y 217 de 2021), el fortalecimiento de la protección interna de

La temporada actual de la denominada re-centralización —que me parece un desarrollo de características presentes desde el comienzo en la trayectoria del Tribunal— también puede interpretarse como una reacción a un *contexto* que acabamos de describir.

2. La actualización de la doctrina *Granital*

En particular, creo que el desarrollo y la reciente revisión de dos doctrinas tradicionales demuestran claramente el peso del *contexto* y la búsqueda de *legitimación*. Por lo tanto, repasaré brevemente las razones detrás de la actualización de la denominada doctrina *Granital* y, en segundo lugar, de las denominadas rimas obligadas.

Nos referimos a la denominada doctrina *Granital* (Sentencia núm. 170 de 1984) para reconocer la prevalencia del Derecho comunitario en un ámbito en el que el ordenamiento nacional debe retirarse para permitir la eficacia del Tratado de Roma. El resultado alcanzado no ha sido desmentido, al menos hasta 2017: normas comunitarias que producen efectos directos entran en el ordenamiento jurídico sin que su eficacia se vea afectada por las leyes nacionales, ya sean anteriores o posteriores; las disposiciones legislativas internas incompatibles no son pertinentes para la resolución del litigio ante el juez nacional; la *inaplicabilidad* de la disposición interna elimina la posibilidad de que se impute al Tribunal Constitucional el conflicto entre la disposición interna y una disposición comunitaria por violación del art. 11 de la Constitución (artículo que permitió a Italia unirse al proyecto europeo desde sus inicios, por ejemplo, Sentencia núm. 113 de 1985); cualquier cuestión basada en el supuesto conflicto entre el Derecho interno y el Derecho comunitario es inadmisibile por falta de relevancia cuando es planteada ante el Tribunal Constitucional por un juez nacional durante un juicio (por ejemplo, Auto núm. 454 de 2006).

Pero, ¿cómo influyó el *contexto* en la decisión *Granital* de 1984? El *contexto* en el que el Pleno del Tribunal tuvo que decidir se caracterizó, exteriormente, por la denominada doctrina *Simmenthal* y fuertes peticiones provenientes de Bruselas y del propio Tribunal de Justicia de Luxemburgo; especialmente los miembros italianos de ese órgano comunitario se encontraron en una situación embarazosa, porque los principales Estados de la Comunidad se habían adaptado a la necesidad de simultaneidad desde la entrada en vigor de los actos normativos de la CEE en el territorio de todos los Estados miembros, mientras que, a nivel nacional, la indiferencia del Parlamento fue flagrante. Tanto es así que, dentro de la llamada Comisión de reformas institucionales Bozzi (que celebró la primera sesión el 30

los derechos también a través del diálogo con el Tribunal de Justicia y la interpretación de la Carta de Derechos de la UE. Sobre el tema se recomiendan los artículos editados por Gallo y Piccirilli (2023). *Italian Journal of Public Law*, 1 y Medico (2023).

de noviembre de 1983, pocos meses antes de la sentencia *Granital*), no se llegó a ningún acuerdo que llevara a la propuesta de consagrar la primacía del Derecho comunitario en la Constitución.

En cuanto a la búsqueda de legitimación, el cambio de actitud de la sentencia *Granital* permitió al Tribunal Constitucional ganar, además de una *legitimación a posteriori*, es decir, construida en los primeros años de actividad, también una *legitimación europea*, mostrando a las instituciones comunitarias que quería adaptarse a la línea dictada por el Tribunal de Justicia y quería apoyar el gran proyecto comunitario.

La denominada doctrina *Granital* ha sufrido una revisión o, al menos, una profunda actualización mediante la inversión del orden entre prejudicialidad comunitaria y constitucional que la aclaración contenida en la sentencia núm. 269 de 2017 parecía haber realizado (Massa, 2019). Numerosas reacciones, incluso muy críticas, han acogido con satisfacción esta aclaración. Pero en el origen de este cambio hay, hoy como entonces, un cambio de *contexto* y una búsqueda de *legitimación*: no es el intervencionismo judicial lo que mueve al Tribunal, ni en 2017, ni en 1984.

En el silencio duradero del Legislador, se comprendió que los muros dentro de los cuales el Pleno había intentado constreñir los valores constitucionales esenciales desde 1984, representaban una solución que ya no era capaz de interceptar las frecuentes erosiones denunciadas por la doctrina más atenta y determinadas por un Derecho de la UE que ha cambiado mucho en su fisonomía y ámbito de actuación (debido también al papel que, paulatinamente, han ido asumiendo el Tribunal de Justicia y los jueces ordinarios como jueces europeos). Las exigencias sistemáticas inherentes a garantizar la naturaleza y los objetivos del control centralizado de constitucionalidad (debilitado por el efecto derivado de las limitaciones de la jurisprudencia del TEDH y los efectos que el Tratado de Lisboa y el Tribunal de Justicia reconocen a la Carta de Derechos fundamentales de la Unión) parecían capaces de provocar un cambio en la doctrina consolidada. Así, en 2017 el Pleno, influido también por las reflexiones, cada vez más argumentadas a lo largo de los años, de uno de sus miembros (elegido Presidente a finales de 2023), Augusto Barbera (2017), consideró que había llegado el momento de revelar la artificialidad de la doctrina. Un artificio del que muchos eruditos eran conscientes desde el principio, como lo reconoce también hoy Gaetano Silvestri, tras el punto de inflexión jurisprudencial: desde entonces «ha corrido mucha agua bajo el puente y tal vez podamos arriesgarnos a decir que el contraste entre las concepciones monista y dualista fue eludida —en lo que se refiere a Italia— por la sentencia *Granital* con una *fictio*, muy útil para superar una dificultad importante, pero destinada, tarde o temprano, a revelar su naturaleza real» (2020).

3. De las rimas obligadas a los versos sueltos

Considerando ahora la doctrina de las denominadas rimas obligadas, se trata de una creación judicial elaborada por Vezio Crisafulli para justificar decisiones

ya adoptadas²⁴. Esta teoría representa un caso ejemplar de alianza entre pragmatismo jurisprudencial y elaboración académica, en el que la doctrina se convierte literalmente en una *amica curiae* y esboza el fundamento, la justificación y los límites de lo que el Tribunal Constitucional estaba haciendo.

El resultado de esta alianza fue impresionante: las decisiones, que de acuerdo con el art. 136 de la Constitución²⁵ deberían haber sido simplemente de estimación o desestimación, se han convertido a lo largo de los años, mediante un verdadero efecto-dominó, en un equipamiento eficaz de múltiples tipologías de decisiones, que aún recientemente ha dado lugar a originales intentos de clasificación. Las sentencias que hoy solemos llamar interpretativas (de estimación o desestimación) y manipulativas (de estimación, aditivas, sustitutivas, etc.) implican siempre la introducción de una nueva norma en el ordenamiento jurídico y, por tanto, la inversión del modelo diseñado en el art. 136 de la Constitución: el Tribunal no elimina pura y simplemente las disposiciones ilegítimas, sino que se atribuye la facultad de restablecer la legitimidad de las disposiciones viciadas, mediante la introducción de correcciones. En la base de esta interpretación está la idea de que de una disposición sólo puede extraerse una norma, en este sentido: las disposiciones existen sólo como normas, es decir, como reglas aplicables por ciertos sujetos; aunque estos puedan reconstruirlas según criterios y con múltiples resultados, una vez concluida la operación la disposición sólo vive en los términos en los que la regla fue reconstruida; en el procedimiento sobre una cuestión de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional bien puede estar en desacuerdo con la reconstrucción normativa del Auto de remisión, pero entonces debe limitar su juicio a la única norma que decidió extraer del texto. Crisafulli reiteró que, en realidad, el Tribunal no inventa nada: se limita a ampliar, explicar o precisar algo que, aunque en un estado latente, ya estaba incluido en el sistema normativo; es en este contexto que el Magistrado y erudito acuñó la brillante expresión «rimas obligadas».

Volviendo a las cuestiones penales, las técnicas de manipulación siempre han encontrado obstáculos adicionales, no sólo en el principio de rigurosa legalidad, sino también en la *extrema ratio* y en la reserva al Parlamento de las opciones de criminalización. El propio Crisafulli lo reconoció, aunque sólo en parte, y ello fue puesto de relieve por la doctrina posterior. En pocas palabras: en general, dado que el Derecho penal es naturalmente fragmentario y que sus intervenciones nunca son, por definición, constitucionalmente necesarias, sino sólo posibles dentro de los límites estrechos en los que el Legislador las adopta, siempre faltaría el requisito previo para la manipulación, es decir, la denominada rima obligada; en los casos en los que la comprensión exacta de la decisión requiera un examen de

²⁴ He intentado reconstruir el pensamiento del Autor, Tega (2020b: 122-140).

²⁵ Art. 136.1 Const.: «Cuando el Tribunal declare la inconstitucionalidad de una disposición legislativa o de una norma con fuerza de Ley, la norma dejará de surtir efecto desde el día siguiente a la publicación de la sentencia».

la motivación, la lógica de la taxatividad estaría en riesgo; en cuanto a las sanciones, no es posible aislarlas de los preceptos, casi como si se pudiera intervenir sobre unas sin repercusiones sobre las otras, ni, en cualquier caso, trasplantarlas de un delito a otro sin el uso, inaceptable en este sector, de razonamientos de hecho analógicos y sin el riesgo de crear nuevas desarmonías en el sistema.

Eso sí: estas posiciones doctrinales no renuncian en absoluto al papel de garantizar la justicia constitucional. Sólo creen que, en la materia penal, dado sobre todo el importante carácter político de las decisiones que rigen este ámbito, el Tribunal debe limitarse a puros y simples recortes, dejando al Legislador la decisión de si, cuándo y cómo restablecer los delitos y sanciones que ya no existen. En otras palabras, se sugiere anular inmediatamente las leyes penales que protegen importantes bienes jurídicos, pero de manera constitucionalmente ilegítima: esto daría lugar a una laguna en el sistema de protección penal, que sin embargo no debe considerarse demasiado grave, dado que el sistema está estructuralmente fragmentado. Y, no obstante, el coste que implica este enfoque es claro: el Legislador podría no intervenir con prontitud; en cualquier caso, se arrojaría un halo de incertidumbre sobre todas las conductas agresivas llevadas a cabo *mientras tanto*, e incluso sobre las anteriores, en términos que no es posible explorar en profundidad aquí. En resumen, los efectos de la anulación pura y simple pueden ser penetrantes y no enteramente controlables, a pesar de la importancia de los bienes jurídicos en juego.

Es precisamente este el tipo de problema que a un Magistrado constitucional debe preocuparle profundamente, mucho más que a la doctrina. A este respecto, cabe recordar el camino experimentado por Gaetano Silvestri: cuando era un joven erudito estuvo entre sus críticos más refinados, debido a su creatividad sólo en parte disimulada por la doctrina, mientras que muchos años después, al final de su servicio en el Palacio de la Consulta (sede del Tribunal Constitucional), ha modificado la crítica en el sentido contrario, debido a los excesivos obstáculos que esta misma doctrina pone a las posibilidades de intervención del Tribunal frente a patologías en toda regla que han sido desatendidas durante demasiado tiempo por el Legislador: «[c]uando la *deferencia judicial* acaba privando a los derechos fundamentales incluso de esa protección mínima de la que dispone el Tribunal con sus medios, entonces es preferible afrontar las críticas de los Maestros, en lugar de refugiarse tras el conveniente escudo del *non possumus*»²⁶. Crisafulli se

26 Silvestri (2014) se refiere a la dolorosa Sentencia núm. 279 de 2013, que define como un «acto extremo de deferencia hacia el Legislador». El fallo se adoptó tras la decisión del TEDH en el caso *Torregiani* sobre la cuestión del hacinamiento carcelario en Italia. Fue una de las últimas decisiones clásicas de inadmisibilidad en las que, si bien se reconoció «la existencia real de la lesión denunciada [...] y la necesidad de que el ordenamiento jurídico proporcione una solución adecuada», el Tribunal tuvo que detenerse frente a la «pluralidad de soluciones normativas que podían adoptarse y que excluían el supuesto carácter de 'rima obligada' de la intervención aditiva». Y por ello el Tribunal se limitó a observar que «no habría sido tolerable una continuación excesiva de la inercia legislativa respecto del grave problema identificado».

toma su revancha: o mejor dicho, la lógica del *magis ut valeat* revela que las denominadas rimas obligadas son incluso demasiado restrictivas.

También en relación con la revisión de la denominada doctrina de las rimas obligadas²⁷, hubo muchas críticas, en algunos casos dirigidas a señalar la conexión con motivaciones típicas del activismo judicial. Por el contrario, en mi opinión, en la base de este cambio, hoy como entonces, hay una mutación de *contexto* y una búsqueda de *legitimación*. La evolución de esta doctrina me parece verdaderamente ejemplar de las tesis más generales que sostengo: 1) es evidente la conexión entre el perfil procesal (admisibilidad, en términos del tipo de intervención practicable por el Tribunal Constitucional) y el sustantivo (áreas y decisiones reservadas a la política); 2) tanto el origen, como las vicisitudes y logros finales de esta teoría son relativamente independientes de las normas positivas, escritas y se desarrollan en un nivel eminentemente interpretativo y jurisprudencial; 3) en este nivel, a menudo se han entrelazado y a veces se han opuesto las necesidades dogmáticas, por una parte, y, por otra, las tensiones derivadas de los problemas concretos en las diferentes situaciones normativas, y de las soluciones posibles frente a estos problemas en cualquier momento; 4) precisamente el cambio de *contexto* general (la crisis de la legalidad penal) explica las diferentes etapas de la denominada doctrina de las rimas obligadas.

V. EN CONCLUSIÓN

«El futuro del Tribunal depende de este delicado e inestable equilibrio entre lo abstracto y lo concreto, lo legislativo y lo jurisdiccional, lo formal y lo sustantivo, lo político y lo neutral». La frase de Gaetano Silvestri (2009) describe bien cómo el Tribunal Constitucional se ha movido, desde sus comienzos, con la pericia de un equilibrista. Su presencia resultó ser una variable determinante en el marco de la forma de gobierno parlamentaria. El Tribunal ciertamente modificó la forma de gobierno italiana, pero lo hizo fortaleciendo muchas de las garantías proporcionadas por la Asamblea Constituyente en favor de la persona y la democracia.

Cuando se le preguntó dónde está el fundamento de «una legitimación que permita confiar, fuera del marco de la representación política, un poder cuyo ejercicio sea capaz de bloquear la acción de los órganos a través de los cuales se expresa la voluntad de la mayoría», Enzo Cheli, Magistrado emérito, respondió que ciertamente debe buscarse en la supremacía de la Constitución, pero también «en la historia y cultura jurídica de un determinado país, en elementos que están vinculados a la acumulación jurisprudencial, a la autoridad de los precedentes, a

27 Debida en particular a las Sentencias núms. 222 y 233 de 2018; 40, 99, 112 y 242 de 2019; 28 y 95 de 2022 y 40 de 2023. Spataro (2022); Tega (2020b: 101 ss.).

la transparencia de los argumentos en apoyo de pronunciamientos que, para la materia en cuestión, deben poder encontrar respuesta en el sentido común que se expresa a través del comportamiento de la comunidad» (1996).

Como hemos visto, la revisión de dos doctrinas tradicionales —*Granital* y la denominada doctrina de las rimas obligadas— refleja no sólo el *contexto* cambiante, sino el intento constante del Tribunal de seguir dotándose de la máxima *legitimidad* posible para sus decisiones, teniendo en cuenta el contexto en el que se desarrollan sus efectos.

Desde esta perspectiva, me limito a recordar la observación, plenamente compartida, según la cual la pretensión del Tribunal, por así decirlo, de cambiar su papel y las líneas generales de sus funciones depende del (relativamente) nuevo *contexto*, marcado por la crisis de capacidad para decidir de los sujetos que ostentan el poder político de producir Derecho y la consiguiente aceleración de algunos procesos latentes. Por este motivo, el papel del Tribunal ha ido pasando progresivamente de la garantía de los valores afirmados en el pacto constitucional original, en natural tensión con las sedes de dirección política, a la garantía de los derechos fundamentales —afirmados en cada nivel, nacional y europeo— asumido como el fin último. Es cada vez más la garantía de estos derechos lo que el Pleno percibe como fundamento de su propia *legitimidad* y de sus propios procedimientos. Esta es la base principal de muchos de los nuevos planteamientos que el mismo cultiva. Es en virtud de esta *legitimación* que el Tribunal puede evitar normas procesales excesivamente estrictas, empezando por las relativas al acceso al mismo, cuando apremian razones sustanciales de justicia.

En un *contexto* en el que es evidente la debilidad general del sistema político e institucional, ineficiente también en términos de capacidad y rapidez en la adopción de decisiones, cualquier manifestación de eficiencia de otros poderes fortalece su *legitimidad*. Un buen ejemplo es el Tribunal: sensible a la evolución del sistema político e inmediatamente proclive a intervenir para regular los conflictos político-sociales. El Tribunal ocupa espacios que antes se consideraban de mera suplencia: en la inacción más general, se presenta como una fuente de equilibrio precioso e indispensable, incluso de una manera sin escrúpulos. El Tribunal parece intencionado a entrar en escena, en busca de su propia *legitimación* popular, tal vez para ayudar a la ya denunciada crisis de *legitimación* de otras instituciones.

En conclusión, cabe afirmar que: 1) no está fuera de lugar imaginar el Tribunal Constitucional en términos de *legitimación*; 2) la diversidad de los canales de *legitimación* de los que dispone el Pleno, que van desde la observancia de los cánones y precedentes procesales, pasando por los valores constitucionales a los que sirve, hasta los resultados concretos que su acción es capaz de ofrecer frente a los conflictos sociales y la necesidad de su mediación; 3) en cada temporada —y quizá en cada caso, o al menos en los más importantes— hay que tener en cuenta cada uno de estos canales, aunque no siempre sea posible acceder a todos ellos, o a todos por igual, y a veces hay que sacrificar a alguien a expensas de

otros. Dentro de estos límites, en mi opinión, se puede hablar de la politicidad del Tribunal: en la medida en que se entiende este como una entidad a-política (*in-politica*), según la exitosa definición de Zagrebelsky (2005), que debe tener en cuenta el *pactum societatis* global para garantizar las condiciones previas indispensables para la actividad gubernamental; y, desde esta perspectiva, también debe preservar su legitimidad y tener en cuenta todos los perfiles de impacto de sus actividades.

El crecimiento de peso del poder judicial y la superposición entre discrecionalidad política y justicia constitucional en la evolución del derecho constitucional —de los que la etapa judicial de la denominada *re-centralización* es ciertamente un ejemplo— es un hecho conocido (del que ya eran conscientes, aunque con otras coordenadas, en la Asamblea Constituyente). Como de hecho, y de manera más general, se sabe que la separación entre jurisdicción y política entró históricamente en crisis mucho antes del denominado activismo judicial: es con la llegada del Estado de bienestar y la supremacía de la Constitución sobre la ley, ambos elementos que caracterizan el Estado constitucional de derecho, que el ideal de una jurisdicción *pasiva* y *apolítica* se desmorona.

Además, el Tribunal Constitucional nunca ha entendido su papel como guardián de reglas y principios embalsamados o de *entomólogo* de la Constitución, como escribieron respectivamente los presidentes eméritos Lattanzi y, antes, Elia, y que de hecho evita el papel que desempeña en ocasiones como agrimensor, contra el cual advirtió el Magistrado emérito Cassese (2015). Por el contrario, el Tribunal interpretó su papel de garante «[...] de aquellas vías o instrumentos a través de los cuales se puedan reconocer los valores constitucionales, y por tanto derechos y deberes, afirmando su actualidad».

Incluso en la actual temporada de re-centralización, emerge la naturaleza híbrida del Tribunal. Ciertamente es un órgano judicial que trabaja para eliminar la efectividad de los actos del poder legislativo que entran en conflicto con la Constitución, con el fin de hacer que la Constitución misma sea plenamente obligatoria y operativa. Pero no solo. Este actúa bajo la presión de necesidades prácticas, imponiendo, en primer lugar, al poder legislativo el respeto de las normas, principios y valores situados en la base de la sociedad y del Estado. Lo hace manejando los instrumentos procesales con creciente y extrema soltura, superando continuamente los límites a los que se había adherido anteriormente, mediante una constante ampliación de sus poderes de intervención en el ámbito discrecional, llegando a crear soluciones legislativas alternativas.

Aunque sin cambios en la Constitución, el peso de los poderes en la forma de gobierno ha cambiado profundamente: ha habido un debilitamiento creciente de los órganos políticos, del Parlamento y del Gobierno, y un aumento progresivo del peso de los órganos de garantía, del Jefe del Estado y del Tribunal Constitucional, cada vez más incentivados hacia el ejercicio de poderes activos por el vacío de competencias en la formulación de políticas (en línea con lo que también ha sucedido con los demás Tribunales Constitucionales europeos).

Ciertamente no estaría mal, a este respecto, como también sugiere el Informe sobre la jurisprudencia de 2019 de la Presidenta emérita Cartabia, explotar los canales de comunicación formales previstos por la ley y posiblemente renovarlos y enriquecerlos, también a la luz de las experiencias extranjeras e intensificar la experiencia de análisis en profundidad de las decisiones (no sólo de estimación)²⁸. Esta necesidad se viene destacando desde hace algún tiempo y desde muchos sectores sin que aún se haya encontrado un método eficaz.

Sin embargo, para remediar la tendencia a invadir la esfera de la discrecionalidad política del Tribunal, no podemos esperar que este dé un paso o marcha atrás: su error, si podemos expresarlo así, es llevar a cabo su función de una manera muy eficaz en un *contexto* en el que los órganos representativos no hacen lo mismo: es la debilidad de la política la que evoca la fuerza del Juez, y no al revés. Es en este sentido que la doctrina constitucional debería centrar más su análisis. Quizá fue engañoso haber identificado, desde el principio, la autoafirmación del Tribunal con una función de suplencia, como si tarde o temprano hubiéramos podido observar su retirada hacia un contexto más normalizado constitucionalmente. Sin embargo, el Derecho constitucional se ha desarrollado como Derecho jurisprudencial²⁹ y un número cada vez más significativo de decisiones de política institucional han pasado por las redes del sistema de justicia constitucional. No sería una solución útil.

No obstante, las atribuciones, ni siquiera imaginables sobre el papel, que el Tribunal ha desarrollado para suplir la calidad insuficiente de las decisiones políticas o su inexistencia, no lo han transformado en lo que ontológicamente no puede ser: los criterios que el Juez utiliza para su trabajo no son los que *deberían* utilizar los órganos políticos. En cambio, la acción del Tribunal puede reducirse actuando sobre otros elementos del *contexto*, otros sujetos institucionales y sus métodos de funcionamiento: en particular, restableciendo las condiciones que permiten al Legislador ejercer plenamente sus funciones. Y, como hemos recordado, ya que este déficit se detectó casi simultáneamente con el nacimiento de la República, el camino sólo puede ser el de las reformas institucionales.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AA.VV. (1990). *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale: atti del Seminario svoltosi a Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 13 e 14 novembre 1989*. Milano: Giuffrè.

28 Varios Magistrados constitucionales han sugerido implementar una visión colaborativa; más recientemente, la Presidenta emérita Cartabia parece haberlo hecho, en el Informe sobre la jurisprudencia de 2019: «Pero de la práctica comparada también podríamos tomar inspiración para desarrollar otras formas de colaboración institucional ya probadas con éxito por otros Tribunales. Particularmente significativa es la costumbre establecida en Alemania de celebrar anualmente reuniones informales entre el Tribunal Constitucional, el Gobierno y las Cámaras parlamentarias, para un intercambio general de información», en *1_relazione.pdf* (cortecostituzionale.it), p. 14.

29 Lo demuestra de manera clara, diría patológica, el desarrollo del Derecho regional.

- AA.VV. (2023). Dual Preliminary Through national, EU and Comparative Case Law. En Gallo, D. y Piccirilli, G. (coords.), *Italian Journal of Public Law*, 1.
- Barbera, A. (2015). *Costituzione della Repubblica italiana*. Milano: Giuffrè.
- Barbera, A. (2017). La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di Giustizia. Relazione all'incontro di studio fra i Tribunali e le Corti costituzionali di Spagna, Portogallo, Francia e Italia (Siviglia 26-28 ottobre 2017). Disponibile en: cortecostituzionale.it
- Biagi, F. (2016). *Corti costituzionali e transizioni democratiche. Tre generazioni a confronto*. Bologna: Il Mulino.
- Bogdandy, von A. y Paris, D. (2020). La forza si manifesta pienamente nella debolezza. Una lettura della Corte costituzionale italiana. *Quaderni costituzionali*, 1, 9-30.
- Bonini, F. (1996). *Storia della Corte costituzionale*. Roma: NIS.
- Camerlengo, Q. (2011). La saggezza della Corte. *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 3, 647-699.
- Casini, L. (2006). La prima sentenza della Corte costituzionale: le memorie processuali. *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1, 13-76.
- Cassese, S. (2015). *Dentro la Corte*. Bologna: Il Mulino.
- Cheli, E. (1996). *Il giudice delle leggi*. Bologna: Il Mulino.
- D'Amico, G. (2018). Comunicazione e persuasione a Palazzo della Consulta: i comunicati stampa e le «voci di dentro» tra tradizione e innovazione. *Diritto e società*, 2, 237-254.
- D'Amico, M. y Nardocci, C. (coords.) (2023). *Il processo costituzionale dopo la riforma delle norme integrative*. Torino: Giappichelli.
- D'Orazio, G. (1981). *La genesi della Corte costituzionale. Ideologia, politica, dibattito dottrinale: un saggio di storia delle istituzioni*. Torino: Edizioni Comunità.
- Elia, L. (1982). *La Corte nel quadro dei poteri costituzionali*. En Barile, P. et al. (coords.), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*. Bologna: Il Mulino.
- Fioravanti, M. (2017). *La Corte e la costruzione della democrazia costituzionale*. En AA.VV., *Le sentenze che hanno cambiato la vita degli italiani*, Roma, Palazzo della Consulta. Disponibile en: www.cortecostituzionale.it.
- Fioravanti, M. (2016). Il legislatore e i giudici di fronte alla Costituzione. *Quaderni costituzionali*, 1, 7-20.
- Freund, P.A. (1961). *The Supreme Court of the United States*. Cleveland: Meridian Books.
- Groppi, T. (2019a). *Aprire cammini. Il contributo di Piero Calamandrei sulle vie di accesso alla Corte costituzionale*. En *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo, Consulta Online*. Disponibile en giurcost.org.
- Groppi, T. (2019b). *La Corte e 'la gente': uno sguardo 'dal basso' all'accesso incidentale alla giustizia costituzionale*. *Rivista AIC*, 2, 408-437. Disponibile en: 2_2019_Groppi_rev.pdf (rivistaaic.it)
- La Pergola, A. (1994). L'articolazione del diritto comunitario e di quello interno. *Rivista di diritto europeo*, 4, 651 y ss.
- Lacchè, L. (2013). *Il tempo e i tempi della Costituzione*. En Brunelli, G. y Cazzetta, G. (coords.), *Dalla Costituzione "inattuata" alla Costituzione "inattuale"? Potere costituente e riforme costituzionali nell'Italia repubblicana* (pp. 365-386). Milano: Giuffrè.
- Massa, M. (2019). La prima parola e l'ultima. Il posto della Corte costituzionale nella tutela integrata dei diritti. *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 3, 737-758.

- Massa, M. (2023). *Minimalismo giudiziario. L'opzione per la moderazione nella giurisprudenza costituzionale*. Milano: FrancoAngeli.
- Maranini, G. (1966). *Intervento*. En Maranini, G. (coord.), *La giustizia costituzionale* (pp. 351 ss.). Firenze: Vallecchi.
- Medico, F. (2023). *Il doppio custode. Un modello per la giustizia costituzionale europea*. Bologna: Bologna University Press. Disponibile en: d-2-298-medico-il-doppio-custode-1.pdf (buponline.com)
- Mezzanotte, C. (1979). *La Corte costituzionale: attività e prospettive*. En VV.AA., *Attualità e attuazione della Costituzione* (pp. 149 ss.). Roma-Bari: Laterza.
- Mezzanotte, C. (1999). Elia a Roma (Omaggio a Leopoldo Elia). *Giurisprudenza costituzionale*, 3, 1472-1477.
- Morrone, A. (2019). Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale. *Quaderni costituzionali*, 1, 251-290.
- Morrone, A. (2022). *La Repubblica dei referendum*. Bologna: Il Mulino.
- Morrone, A. (2023). Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale? Disponibile en: Microsoft Word — V versione.docx (associazionedeicostituzionalisti.it)
- Mortati, C. (1972). *Problemi di diritto pubblico nell'attuale esperienza costituzionale repubblicana. Raccolta di scritti*, III (pp. 678 ss.), Milano: Giuffrè.
- Onida, V. (2008). *Nuove prospettive per la giurisprudenza costituzionale in tema di applicazione del diritto comunitario*. En *Diritto comunitario e diritto interno. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 20 aprile 2007* (pp. 47 ss.). Milano: Giuffrè.
- Panzerà, C. (2013). *Interpretare Manipolare Combinare. Una nuova prospettiva per lo studio delle decisioni della Corte costituzionale*. Napoli: Editoriale Scientifica.
- Pederzoli, P. (2008). *La Corte costituzionale*. Bologna: Il Mulino.
- Pinelli, C. (2006). I rapporti fra Corte e Parlamento in mancanza di una politica costituzionale. *Giornale di Storia costituzionale*, I, 321-327.
- Pombeni, P. (2016). *La questione costituzionale in Italia*, Bologna: Il Mulino.
- Pugiotto, A. (1994). Sentenze normative, legalità delle pene e dei reati e controllo sulla tassatività della fattispecie. *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 4199-4229.
- Romboli, R. (2017). *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*. En Romboli, R. (coord.), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2014-2016)* (pp. 35-147). Torino: Giappichelli.
- Romboli, R. (2020). *Relazione introduttiva*. En Campanelli, G. et al. (coords.), *Il sistema "accentrato" di costituzionalità*. Torino: Giappichelli.
- Ruggeri, A., Spadaro, A. (2022). *Lineamenti di giustizia costituzionale*. Torino: Giappichelli.
- Silvestri, G. (2009). *La Corte costituzionale nella svolta di fine secolo*. En Silvestri, G., *Le garanzie della Repubblica* (pp. 120 ss.). Torino: Giappichelli.
- Silvestri, G. (2010). *Intervento*. En VV.AA., *Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguate* (pp. 323-324). Milano: Giuffrè.
- Silvestri, G. (2014). *La dignità umana dentro le mura del carcere*. Disponibile en: www.dirittopenitenziarioecostituzione.it.
- Silvestri, G. (2020). Del rendere giustizia costituzionale. *Questione giustizia*, 4, 24-36. Disponibile en: QG_2020-4: La Corte costituzionale nel XXI secolo (questionegiustizia.it)
- Silvestri, G. (2020). L'integrazione tra l'ordinamento italiano e quello europeo. *Nuova Antologia*, 2293, pp. 89-96.

- Simoncini, A. (2004). L'avvio della Corte costituzionale e gli strumenti per la definizione del suo ruolo: un problema storico aperto. *Giurisprudenza costituzionale*, 3, 3065-3104.
- Spataro, O. (2022). *Sindacato di legittimità costituzionale e legalità penale*. Palermo: Palermo University Press.
- Tega, D. (2012). *I diritti in crisi*. Milano: Giuffrè.
- Tega, D. (2020a). La Corte costituzionale allo specchio del dibattito sull'opinione dissenziente. *Quaderni costituzionali*, 1, 91-110.
- Tega, D. (2020b). *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*. Bologna: Bologna University Press.
- Tosi, S. (1966). *L'introduzione al processo costituzionale di legittimità: spunti ricostruttivi*. En Maranini, G. (coord.), *La giustizia costituzionale* (pp. 230 ss.). Firenze: Vallecchi.
- Zagrebelsky, G. (2005). La Corte in-politica. *Quaderni costituzionali*, 2, 273-282.
- Weber, M. (1964). *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, trad. José Medina Echavarría, Johannes Winckelmann (coord.). Mexico: Fondo de Cultura Económica.

TITLE: *The Italian Constitutional Court: a critical assessment of its current trends and challenges*

ABSTRACT: *The Italian Constitutional Court (ItCC) has shown a recent trend towards a "re-centralization" of constitutional review. This inclination represents the Court's attempt to "regain" the space that it had conceded to both national and supranational judges, but it also lies within a wider perspective, which includes the legal, political, cultural, and social context within which the Court works. In fact, although the national rules regulating the ItCC's functions remain unaltered, the latter's role seems nevertheless to change across time, thus suggesting that change occurs elsewhere. In other words, as the context changes so do the Court's role, its case-law, and its jurisprudential practice. The second thesis the Author emphasizes is the idea that the context deeply affects the development of the ItCC's doctrines. An understanding of the past becomes helpful to comprehend both the present and the dynamics that underlie the Court's relationship with the legislator, ordinary judges, and the doctrine. An overview of the past is also useful to highlight that the ItCC's peculiarities surfaced from the very beginning of its experience, and that it was through those same characteristics that the Court strengthened its action and role. Although the national rules regulating the Court's functions remain unaltered, the latter's role and doctrines seem nevertheless to change across time; this is because it is the context that changes. The first and second thesis come together and merge into the third and final one, which conveys the idea that the judicial seasons' diversities, as well as the doctrines' evolutions across time, reflect the ItCC's constant attempt to hoard as much legitimization as possible. Although it is still not possible to fully grasp the achievements produced by the judicial season of "re-centralization" that is still under way, it is fair to say that the Court has proved to be not merely a sentinel that guards the borders between functions and powers, but rather a body that is fully merged within the context, greatly influenced by it and deeply concerned with keeping constitutionally sound and efficient relations among powers. For what concerns its relationship with political discretion, the evolution of its doctrines has opened the door to possible conflicts with the legislator, as well as with ordinary judges and the EU legal order; however, these frictions have always existed and they have repeatedly surfaced in the history of the Italian legal order.*

RESUMEN: *El Tribunal Constitucional italiano (TC) ha mostrado una tendencia reciente hacia una "re-centralización" del control de constitucionalidad. Esta inclinación representa el intento de "recuperar" el espacio que había cedido a jueces nacionales y supranacionales, pero también se sitúa dentro de una perspectiva más amplia, que incluye el contexto legal, político, cultural y social en el que trabaja el TC. De hecho, aunque las normas nacionales que regulan las funciones del TC permanezcan inalteradas, el papel de este último*

parece cambiar a lo largo del tiempo, lo que sugiere que el cambio ocurre en otros lugares. En otras palabras, a medida que cambia el contexto, también cambian su papel, su jurisprudencia y su práctica judicial. La segunda tesis que enfatiza la autora es la idea de que el contexto afecta profundamente el desarrollo de las doctrinas del TC. La comprensión del pasado resulta útil para comprender tanto el presente como las dinámicas que subyacen a la relación del TC con el Legislador, los jueces ordinarios y la doctrina. Una descripción del pasado también es útil para resaltar que las peculiaridades del TC surgieron desde los inicios de su actividad, y que fue a través de esas mismas características como el TC fortaleció su acción y papel. Si bien las normas nacionales que regulan sus funciones permanecen inalteradas, su papel y las doctrinas parecen cambiar a lo largo del tiempo; esto se debe a que es el contexto el que cambia. La primera y la segunda tesis se unen y fusionan en la tercera y última, que transmite la idea de que las diversidades de las temporadas judiciales, así como la evolución de las doctrinas, reflejan el intento constante del TC de conseguir la mayor legitimación posible. Aunque todavía no es posible comprender plenamente los logros producidos por la etapa judicial de la "re-centralización" que aún está en marcha, es correcto decir que el TC ha demostrado no ser simplemente un centinela que vigila las fronteras entre funciones y poderes, sino más bien un órgano plenamente integrado en el contexto, muy influenciado por este y profundamente preocupado por mantener relaciones constitucionalmente sanas y eficientes entre poderes. Respecto a su relación con la discrecionalidad política, la evolución de sus doctrinas ha abierto la puerta a posibles conflictos con el Legislador, así como con los jueces ordinarios y el ordenamiento jurídico de la UE; sin embargo, estas fricciones siempre han existido y han aparecido repetidamente en la historia del ordenamiento jurídico italiano.

KEY WORDS: *Italian Constitutional Court, re-centralized Italian case-law, national constitutional courts' displacement, Simmenthal doctrine, double preliminary questions, need for legitimization, judicial doctrines, legal and political context.*

PALABRAS CLAVE: *Tribunal Constitucional italiano, jurisprudencia recentralizadora, desplazamiento del Tribunal Constitucional nacional, doctrina Simmenthal, necesidad de legitimación, doctrinas jurisprudenciales, contexto jurídico y político.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 21.12.2023

FECHA DE ACEPTACIÓN: 15.02.2024

CÓMO CITAR / CITATION: Tega, D. (2024). El Tribunal Constitucional italiano: un balance de su trayectoria y retos actuales. *Teoría y Realidad Constitucional*, 53, 131-156.