

UN ORDEN JURÍDICO PARA ALEMANIA Y EUROPA

IGNACIO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ

Universidad Nacional de Educación a Distancia

La llamada *guerra de los plátanos* enfrenta desde hace años intereses comerciales de la Unión Europea y los Estados Unidos. Pero también ha sido incluida entre los temas centrales de debate de la doctrina alemana del Derecho político, que toma posiciones con motivo de las tensiones surgidas entre los tribunales alemanes y el Tribunal de Luxemburgo con apoyo respectivo en los Derechos nacional y comunitario¹. La solución finalmente ofrecida para este problema contribuirá a determinar no sólo la orientación de la *Staatsrechtslehre* alemana; en efecto, trascenderá el Derecho constitucional alemán y el propio ámbito estricto del orden jurídico comunitario, en la medida en que desde ellos se configura asimismo el nuevo Derecho constitucional común europeo, en cuya elaboración están comprometidos también todos los demás integrantes de la Unión².

I. En muy simplificadora síntesis³, el conflicto surge tras la ordenación comunitaria del sector, aprobada en 1993 con el fin de unificar las diversas regulaciones

1. Entre las múltiples referencias a la transcendencia de estos conflictos, véase últimamente J. BRÖHMER, «Das Bundesverfassungsgericht und sein Verhältnis zum Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften», *Aus Politik und Zeitgeschichte*, B. 16/99, págs. 35 ss. Consta también aquí que similar importancia se otorga en Alemania a los problemas derivados de las diversas regulaciones comunitarias que afectan a la publicidad del tabaco.

2. Cfr. P. HÄBERLE, *Europäische Rechtskultur*, Baden-Baden: Nomos, 1994, con la recensión de A. LÓPEZ PINA en *Saber Leer* 97, págs. 10 s.

3. Con referencia a la ingente bibliografía acumulada sobre el tema, especialmente a partir de la decisiva toma de posición de EVERLING en 1996, puede consultarse, con las debidas cautelas (véase la nota preliminar de O. ALZAGA en este mismo número de *TRC*), el minucioso dictamen de P. SELMER, *Die Gewährleistung der unabdingbaren Grundrechtsstandards durch den EuGH. Zum «Kooperationsverhältniss» zwischen BVerfG und EuGH am Beispiel des Rechtsschutzes gegen die Bananenmarkt-*

vigentes hasta el momento en los Estados. Tal Reglamento favorece, mediante un complejo sistema de contingentes de importación y aranceles que aquí no procede resumir, a los productores de plátanos en la Comunidad y a los importadores tradicionalmente vinculados a antiguas colonias de países comunitarios (los denominados *países ACP*: de África, el Caribe y el Pacífico), en perjuicio de quienes, como los alemanes, adquirirían sus productos en otros lugares.

Frente a tal diferencia de trato, la República Federal de Alemania plantea la cuestión al Tribunal de Justicia de las Comunidades. Y éste, en una primera resolución de 1994, desestima la pretensión de nulidad del Reglamento comunitario. Adoptada en defensa de intereses comunitarios, y confrontada con las exigencias derivadas del principio de proporcionalidad (en una versión ciertamente muy aliçada), esa normativa no afectaría, sostuvo el Tribunal de Luxemburgo, al contenido esencial de los derechos de propiedad y libertad de empresa, y tampoco violaría el principio de no discriminación.

Por su parte, los importadores alemanes reclaman frente a la supuesta violación de derechos fundamentales ante sus propios Tribunales, y éstos remiten la cuestión al Tribunal Constitucional, que hasta ahora se ha pronunciado sólo sobre algún aspecto relativamente secundario, imponiendo ya en cualquier caso reservas frente a la aplicación que se venía realizando de la normativa comunitaria. Al día de hoy se sigue esperando la respuesta al problema de fondo por parte del *Bundesverfassungsgericht*. Entretanto, el caso de los plátanos es considerado *pie-dra de toque* en la valoración de la garantía de los derechos fundamentales que ofrece el Tribunal de Justicia de las Comunidades⁴, y por ello se estima decisivo a la hora de comprobar el alcance práctico de la ulterior salvaguarda que pretende, especialmente desde la *sentencia sobre Maastricht*, la jurisdicción constitucional⁵.

En principio, tampoco cabría descartar que su sentencia excediera la perspectiva de los derechos fundamentales, que en cualquier caso sigue apareciendo en un primer plano. Un nuevo enfoque, derivado de las implicaciones supracomunitarias del conflicto, podría enriquecer su argumentación.

En efecto, la ordenación comunitaria fue objeto de reclamación asimismo ante la Organización Mundial de Comercio por violación del GATT (Acuerdo General sobre Aranceles aduaneros y Comercio), que obliga a la propia Comunidad y prima frente al Derecho comunitario derivado. La Organización Mundial de Comercio estimó en 1997 la contravención de sus reglas por parte de la Comunidad Europea. Esta resolución seguramente no puede desvincularse del hecho de que entre los perjudicados por la regulación comunitaria están también, y quizá

Verordnung, Baden-Baden: Nomos, 1998. Como contrapunto, M. ZULEEG, «Bananen und Grundrechte –Anlass zum Konflikt zwischen europäischer und deutscher Gerichtsbarkeit», *Neue Juristische Wochenschrift* 1997, págs. 1201 ss.; C. D. CLASSEN, «Die Bananenmarktordnung der EG– ein Fall für das Bundesverfassungsgericht?», *Juristen Zeitung* 1997, págs. 454 ss.

4. Por ejemplo, S. STORR, «Zur Bonität des Grundrechtsschutzes in der Europäischen Union», *Der Staat* 1997, págs. 547 ss.

5. Cfr. P. M. HUBER, «Das Kooperationsverhältnis zwischen BVerfG und EuGH in Grundrechtsfragen. Die Bananenmarktordnung und das Grundgesetz», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 1997, págs. 517 ss.

ante todo, las poderosas compañías bananeras norteamericanas que dominan la producción en los países de Centro y Sudamérica. A partir de ese momento, tales grupos empresariales se han sentido legitimados para forzar la imposición de represalias comerciales frente a la Unión Europea; y éstas han sido de nuevo parcialmente avaladas por la propia Organización Mundial de Comercio, ya en 1999, ante la insuficiencia de las modificaciones introducidas el año anterior en la reglamentación comunitaria⁶.

Ahora bien, las implicaciones de la resolución de la Organización Mundial de Comercio no necesariamente se agotan aquí. Pese a las reticencias iniciales del Consejo Europeo y del propio Tribunal de Luxemburgo, las reglas del GATT y del GATS (Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios), a las que están vinculadas por igual las autoridades alemanas y comunitarias, parecen imponer su aplicación directa por encima de cualesquiera obstáculos, en términos que bien pudieran autorizar a un Estado incluso a preterir el Derecho comunitario. En particular, los jueces deberían decidir en la medida en que, directamente de los Acuerdos del GATT o del GATS o indirectamente de la nulidad del Derecho comunitario, deriven derechos para los afectados⁷.

Esta perspectiva podría ser reforzada si se considerara contraria a la Ley de ratificación de los Tratados comunitarios, lógicamente sometida a la Constitución, la adopción por la Unión Europea de reglamentaciones que fueran a su vez contrarias a acuerdos internacionales suscritos por Alemania y amparados por la misma Constitución. La Comunidad excedería sus competencias al adoptar Reglamentos que contradijeran reglas de Derecho internacional, a las cuales el Derecho comunitario está sujeto. La contravención del GATT por la Unión Europea, tal y como la Organización Mundial de Comercio ha dictaminado, sería al mismo tiempo una violación de los Tratados y de la Ley alemana de ratificación de los mismos. En consecuencia, y a la vista de la doctrina sentada en la *sentencia sobre Maastricht*, tales disposiciones comunitarias no podrían ser aplicadas en Alemania.

En realidad, el Tribunal Constitucional se convertiría así en custodio no de la Constitución, sino de la correcta relación entre normas de Derecho internacional, aunque necesitara argumentarla a través de la Ley Fundamental. Esta eventual configuración del conflicto pondría de manifiesto la actual transformación de las funciones asignadas a la Constitución y la decisiva mutación que afecta al sentido y a la fuerza normativa de sus reglas.

La cuestión jurídica concreta, en cualquier caso, adquiere relieve a través de su contexto específico; y por ello procederemos a continuación a esclarecerlo.

II. Cuando apenas le había sido posible procesar la reunificación de 1989/1990 y valorar sus repercusiones, Alemania se implicó en la construcción de

6. Véase, a raíz del laudo arbitral de 9 de abril de 1999, pero también con información sobre los procesos anteriores, J. GARCÍA LÓPEZ, «La decisión arbitral de la Organización Mundial del Comercio sobre el régimen comunitario para la importación, venta y distribución de plátanos», *La Ley*, 30 de junio de 1999, págs. 6 ss.

7. Cfr. T. STEIN, «Bananen-Split?», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 1998, págs. 262 ss.

la Unión Europea a resultas del Tratado de Maastricht. Y la respuesta del Tribunal Constitucional al recurso entonces planteado colocó en adelante en el primer plano del debate la tensión entre los órdenes político y jurídico estatal y europeo. Aunque la sentencia sobre el Tratado de Maastricht es conocida entre nosotros, y también han sido aludidas las críticas que ha suscitado en la propia doctrina alemana, conviene resumir algunos de sus argumentos centrales, que son los que permiten comprender el alcance del conflicto antes expuesto.

a) El Tribunal Constitucional alemán parte en tal resolución de la evidencia de que los actos jurídicos comunitarios dependen en su validez de su sujeción a los Tratados. Ahora bien, escinde el alcance de estos Tratados en dos aspectos, de Derecho comunitario y de Derecho interno. El control de adecuación del Derecho derivado al Derecho de los Tratados correspondería en principio al Tribunal de Luxemburgo. Pero la validez en Alemania de dicho Derecho derivado procede de su adecuación a la Ley nacional de ratificación del Tratado, y la correspondiente verificación es tarea del Tribunal Constitucional. De este modo, los actos jurídicos comunitarios que a juicio del Tribunal Constitucional violen la Ley alemana de ratificación del Tratado no podrán ser aplicados en Alemania.

La dualidad de controles sobre unos mismos actos postula una cooperación entre Tribunales que el Constitucional se apresura a ofrecer⁸, pero cuya articulación institucional es difícil de intuir al tratarse de órganos jurisdiccionales supremos en sus respectivos ordenamientos. Esto resulta de la máxima transcendencia para la concepción y para la propia subsistencia de la Comunidad Europea, habitualmente considerada como una Comunidad de Derecho que descansa naturalmente en la *unidad funcional* del poder judicial⁹; justo en tal contexto ha acuñado Ingolf Pernice el concepto de *Verfassungsverbund*¹⁰, probablemente más fructífero que la *Statenverbund* asumida por el Tribunal Constitucional alemán.

b) Sin perjuicio de otras consideraciones críticas de mayor profundidad¹¹, un reparo frente a tal modo de argumentar procede del sentido que debe atribuirse

8. Si bien en el ámbito de la garantía los derechos fundamentales.

9. Cfr. I. PERNICE, «Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsverbund», *Europarecht* 1996, págs. 27 ss., y M. ZULEEG, «Die Rolle der rechtsprechenden Gewalt in der europäischen Integration», *Juristen Zeitung* 1994, págs. 1 ss. Sobre esta *comunitarización* del Poder Judicial, también G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GÁLVEZ, «El Derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales», *RDCE* 2, 350 ss.; I. GUTIÉRREZ, «Artículo 106.1. El control judicial de la Administración», en O. ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978. T. VIII*, Madrid: Cortes Generales-EDERSA, 1998, págs. 555 ss.

10. *Op. cit.* Véase ahora especialmente su comentario al artículo 23 de la Ley Fundamental en H. DREIER (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar, Band II*, Tübingen: Mohr Siebeck, 1998, págs. 340 ss.

11. La sentencia se apoya explícitamente en la convicción del Tribunal Constitucional de que la legitimación democrática de los poderes comunitarios se produce exclusivamente a través de los respectivos Estados, de modo que las instituciones comunitarias carecen de toda otra autoridad en Alemania que la derivada de su sometimiento a la Ley de ratificación aprobada por el Parlamento nacional. Sin embargo, tampoco cabe ignorar el alcance efectivo de los *foros públicos civiles* europeos, *europäische Öffentlichkeiten*, que se van desarrollando en torno a problemas singulares, por más que resulten

a la propia Ley de ratificación tal y como es concebida en la Ley Fundamental. Si ésta se caracteriza por transferir a la Comunidad competencias decisorias en ciertas materias, entre ellas se incluye la competencia judicial para resolver sobre la validez de las normas comunitarias. El propio Tribunal Constitucional violaría la Ley de transferencia y la Constitución cuando pretende retener tal competencia para el control del Derecho comunitario¹².

Es cierto que una parte de la doctrina alemana alienta la progresiva reducción del Derecho constitucional y de la jurisprudencia que lo tutela a ordenación parcial y subordinada con respecto a un ordenamiento comunitario soberano que difícilmente cabría embridar desde los Estados. Pero tampoco hace falta asumir perspectivas tan radicales para compartir la objeción formal expuesta, o para constatar al menos la necesidad objetiva de que los Derechos constitucional y comunitario sean considerados desde las exigencias de una *interpretación recíprocamente conforme*¹³.

Este principio podría servir para comprender el curso seguido por las reservas del Tribunal Constitucional alemán en materia de derechos fundamentales. Formuladas en la célebre resolución *Solange I*, se suspendió su aplicabilidad (*Solange II*) tan pronto como el Tribunal de Luxemburgo desarrolló su propia jurisprudencia para ofrecer una garantía de los derechos sustancialmente similar a la dispensada por los Estados. Tal avance ha permitido limitar los conflictos surgidos en ese ámbito incluso tras la reafirmación por el Tribunal Constitucional en la misma *sentencia sobre Maastricht* de la propia reserva de competencia en garantía general de un estándar indisponible de derechos. Así, el recurso contra la introducción del euro como moneda única, en la medida en que invocaba la violación del derecho de propiedad; resultó rechazado sin particular debate¹⁴.

Otro buen ejemplo surge justamente a raíz de un recurso planteado por importadores de plátanos que solicitan la adopción de medidas cautelares frente

aún insuficientes para sustentar una democracia europea análoga a las que se apoyan en la (muy diferenciada) solidez histórica y cultural de los pueblos de Europa (cfr. P. HÄBERLE, «¿Existe un espacio público europeo?», *RDCE* 3, págs. 113 ss.; A. LÓPEZ PINA, «Las tareas públicas en la Unión Europea», *RDCE* 4, págs. 384 ss.).

12. Por todos, U. EVERLING, «Bundesverfassungsgericht und Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften nach dem Maastricht-Urteil», en A. RANDELZHOFFER u.a. (Hrsg.), *Gedächtnisschrift für Eberhard Grabitz*, München: Beck, 1995, págs. 57 ss.; G. HIRSCH, «Europäischer Gerichtshof und Bundesverfassungsgericht — Kooperation oder Konfrontation?», *Neue Juristische Wochenschrift* 1996, págs. 2457 ss.

13. Cfr. K. HESSE, «Estadios en la historia de la jurisdicción constitucional alemana», *TRC* 1, págs. 116 ss.

14. Véase M. AZPITARTE SÁNCHEZ, «El control de constitucionalidad del acceso alemán a la tercera fase de la Unión Monetaria (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 31 de marzo de 1998)», *REDC* 55, págs. 323 ss.; para el texto de la resolución, que contiene muy interesantes consideraciones sobre el derecho de propiedad, R. NARANJO DE LA CRUZ, «Sentencia de 31 de marzo de 1998 (EURO). Nota introductoria y traducción de su fundamentación jurídica», *RDCE* 4, págs. 745 ss. En Alemania podría ser suficiente con leer la valoración del recurso interpuesto, anterior pues a la propia sentencia, de R. ZUCK y CH. LENZ, «Warum die Verfassungsbeschwerde gegen den Euro scheitern wird», *Neue Juristische Wochenschrift* 1998, págs. 1119 ss.; pero deben asimismo considerarse las tareas que quedan planteadas tras la propia sentencia a juicio de P. KIRCHHOF («Die Gewaltbalance zwischen staatlichen und europäischen Organen», *Juristen Zeitung* 1998, págs. 971 ss.)

a la correspondiente regulación general del sector, alegando que la garantía de una tutela judicial efectiva, conforme al art. 19.4 de la Ley Fundamental, cubría tal pretensión. La jurisprudencia de Luxemburgo, inspirada en el principio de la máxima eficacia del Derecho comunitario, no dudaba en suspender cautelarmente leyes estatales que obstaculizaran la aplicación de normas comunitarias, pero se negaba a aceptar medidas que pudieran entorpecer la de las decisiones comunitarias recurridas. Los correspondientes recursos ante instancias alemanas (incluido el Tribunal Constitucional) y comunitarias, cuyo curso dramático no procede ahora detallar, ofrecieron como resultado una modulación de las respectivas líneas jurisprudenciales¹⁵.

Las tensiones no concluyen, por supuesto, aquí. La aplicación del principio de proporcionalidad como requisito para imponer límites a la libertad de iniciativa privada y al derecho de propiedad y la determinación del alcance mismo de estos derechos son, entre otras, cuestiones pendientes en el célebre conflicto de los plátanos. Pero quizá cupiera eludir en algunos de estos extremos los dilemas radicales. Un buen indicio podría hallarse en la respuesta al problema de la eventual discriminación entre importadores, inicialmente descartada por el Tribunal de Justicia y sobre la que ha recaído en 1998 una respuesta diferente; tal resolución quizá fuera inevitable a partir de las decisiones ya mencionadas de la Organización Mundial de Comercio, pero sin duda facilita también un eventual acercamiento del Tribunal Constitucional.

Todo ello bien puede estar ocultando, entretanto, problemas de mayor calado en torno a la concepción de los derechos fundamentales, como pusimos de manifiesto en el número primero de *TRC*¹⁶. Pero también es cierto que no parece ser la jurisdicción constitucional de los Estados quien esté llamada en primer término a debatir sobre la orientación de las tareas públicas en la Unión Europea¹⁷.

c) Desde una perspectiva diferente, otros autores han puesto de manifiesto las diferencias estructurales detectadas entre ambos ordenamientos jurídicos, en términos que terminan por hacer cuando menos comprensibles ciertas reticencias de Karlsruhe¹⁸.

15. Tal entendimiento subyace en G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GÁLVEZ, *op. cit.*, págs. 335 ss. Aunque la bibliografía sobre este aspecto del conflicto resulta particularmente amplia, y entre ella merece citarse también, por ejemplo, el editorial firmado por I. PERNICE en *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* de 24 de Septiembre de 1997 («Grundrechtsschutz im Bananenstreit: die Wende?», pág. 545), véase esencialmente, desde una posición crítica, F. SCHOCH, «Die Europäisierung des verwaltungsgerichtlichen vorläufigen Rechtsschutzes», *Deutsches Verwaltungsblatt* 1997, págs. 289 ss.

16. I. GUTIÉRREZ, «Teoría y realidad constitucional en Alemania», *TRC* 1, págs. 197 ss.; cfr. especialmente A. LÓPEZ PINA, *op. cit.* en n. 11, págs. 377 ss.

17. A. LÓPEZ PINA, *op. cit.* en n. 11.

18. Esas diferencias se ponen de manifiesto especialmente en el campo del Derecho administrativo, esencial en cualquier caso para la arquitectura del Estado de Derecho. Aunque con perspectivas diferentes, cfr. E. SCHMIDT-ASSMANN, «Deutsches und Europäisches Verwaltungsrecht -Wechselseitige Einwirkungen», *Deutsches Verwaltungsblatt* 1993, págs. 924 ss.; C. D. CLASSEN, «Strukturunterschiede zwischen deutschem und europäischem Verwaltungsrecht. Konflikt oder Bereicherung?», *Neue Juristische Wöchenschrift* 1995, págs. 2457 ss.; F. SCHOCH, «Die Europäisierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts», *Juristen Zeitung* 1995, págs. 1995 ss.

Así, y de nuevo sólo como ejemplo, el Tribunal Constitucional alemán ha destacado que la atribución de una tarea a las Comunidades no lleva automáticamente aparejada la atribución de cuantas competencias puedan considerarse aptas para desenvolverla; ello contradiría el postulado del Estado de Derecho, que incorpora la exigencia de habilitación explícita e individualizada de potestades para actuar, y el principio de limitación competencial sobre el que descansa la arquitectura comunitaria. Friedrich Schoch ha observado, sin embargo, una *unidimensional* tendencia del Derecho comunitario a asimilar acriticamente la ampliación de las propias competencias, en parte mediante la aplicación de cláusulas de habilitación implícita¹⁹.

La frecuencia con la que se rebaten o se matizan estas valoraciones da cuenta de que se han generalizado como *prejuicios*. En una versión extrema, relativamente difundida en Alemania, se estima que los jueces de Luxemburgo no sólo habrían sido hasta ahora complacientes con la extensión competencial de las Comunidades, no sólo la habrían alentado; el Tribunal de Justicia de las Comunidades sería a estas alturas estructuralmente incapaz de invertir esta orientación de su jurisprudencia. El órgano jurisdiccional comunitario resultaría, por su propia configuración, antes comunitario que jurisdiccional, y sus mecanismos internos de decisión fomentarían la connivencia con la Comisión. No cabría esperar que una efectiva limitación del poder comunitario procediera de la jurisdicción dispuesta al efecto, y ello explicaría las reservas de Karlsruhe. En cuanto desde aquí se abdicara, no sólo el principio de subsidiaridad, sino todo el entramado jurídico de atribuciones competenciales correría peligro.

Ahora bien, justamente por ello cabría interpretar la *sentencia sobre Maastricht* también en estos aspectos como un llamamiento a los jueces de Luxemburgo para que en adelante adecúen mejor su jurisprudencia a las exigencias del postulado del Estado de Derecho. Una *Maastricht II*, a imagen de la *Solange II*, sería concebible cuando el Tribunal de Justicia hubiera sabido modular su jurisprudencia en términos que permitieran compatibilizar sin estridencias los principios jurídicos vigentes en Alemania y en la Unión Europea. La doctrina contenida en aquélla quedaría en suspenso tan pronto como en Karlsruhe se tuviera la certeza de que desde el Tribunal de Justicia se procedía a un control efectivo de los límites de ejercicio de las competencias comunitarias.

Ciertamente, los análisis que procuran suspender la tensión entre Tribunales aplicando al poder judicial las tesis de Peter Häberle sobre la sociedad abierta de intérpretes de la Constitución²⁰ resultan aún insatisfactorios. Pero es tan necesario como posible seguir progresando en las pautas marcadas por Schoch, que ha insistido en la necesidad de esclarecer la relación de cooperación entre Tribunales no sólo desde sus supuestos institucionales, sino especialmente a partir de las condiciones materiales que han de permitir que se logre la recíproca aceptación²¹.

19. *Loc. cit.*; también con detalle A. LÓPEZ PINA, *op. cit.* en n. 11, págs. 355 ss.

20. I. PERNICE, *op. cit.* en n. 9, págs. 38 ss.

21. F. SCHOCH, *op. cit.* en n. 18, págs. 118 ss.

d) Entretanto, continúa siendo imprescindible explicar cómo podrían articularse técnicamente las al parecer inevitables relaciones entre ambos órganos jurisdiccionales. En los términos en los que están planteadas, sin embargo, no parece accesible una solución dogmáticamente impecable²². En cuanto se refiere a la distribución de competencias entre los Estados y la Comunidad, no resulta fácil al Derecho hallar ponderados equilibrios entre la rotunda reserva de competencia y su no menos firme fundamentación y delimitación contenidas en la *sentencia sobre Mastrique*, de un lado, y los principios jurídicos sobre los que hasta el presente se ha asentado la integración europea, de otro.

En esa ambigua situación se ve forzada a desenvolverse la doctrina. Dieter Grimm, también Magistrado del Tribunal Constitucional (si bien no intervino en la *sentencia sobre Mastrique*, que correspondía a la otra Sala), propuso que el propio Tribunal Constitucional planteara en su caso la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Luxemburgo. Pero, reconociendo la inexistencia de una solución dogmática sin fisuras, lo considera sólo una vía para atenuar o prevenir los conflictos. La cuestión prejudicial permitiría al Tribunal de Justicia tomar en consideración la advertencia del Tribunal Constitucional sobre la posibilidad de un conflicto, mientras que éste podría percibir el problema en su dimensión comunitaria, en la medida en que la eventual extralimitación de las competencias afecta a todos los Estados y todos pueden tomar posición en tal proceso. No excluye, sin embargo, que el Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones, decida desatender la respuesta del Tribunal de Justicia de las Comunidades. Tales conflictos habrían de remitirse finalmente al plano político²³. Otras propuestas se mueven asimismo, directa²⁴ o indirectamente²⁵, en el ámbito de la política.

22. Para G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS y A. VALLE GÁLVEZ, «en el estadio actual de la integración europea [...] el conflicto radical entre las exigencias del ordenamiento comunitario y las de la Constitución de un Estado miembro no es susceptible de solución lógicamente satisfactoria», aunque añaden: «ahora bien, tal conflicto radical es en realidad puramente hipotético y tanto los Tribunales Constitucionales como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pueden y deben evitar que tal conflicto se produzca» (*op. cit.*, pág. 374). El texto resulta significativo aquí no sólo por la posición institucional de sus autores, Presidente del Tribunal de Justicia y Jefe de su Gabinete, sino también por constituir parte de un colectivo *Manual de Derecho Constitucional Europeo* destinado a publicarse en Alemania. Cfr. también D. GRIMM, «Europäischer Gerichtshof und nationale Arbeitsgerichte aus verfassungsrechtlicher Sicht», *Recht der Arbeit* 1996, pág. 71.

23. *Op. cit.*, págs. 69 s.

24. J. SCHWARZE, «Das schwierige Geschäft mit Europa und seinem Recht», *Juristen Zeitung* 1998, págs. 1085 ss.

25. P. KIRCHHOF, ponente de la *sentencia sobre Mastrique* y cuyo mandato concluye este otoño, interpreta la requerida cooperación entre los Tribunales como aplicación del principio del equilibrio de poderes a jurisdicciones responsables (*op. cit.*, págs. 965 ss. y 972 ss.). En cuanto excede los tópicos clásicos para el análisis de la jurisdicción en el Estado de Derecho, ciertas críticas no dejaban de ser previsibles: Cfr., por ejemplo, de U. EVERLING, *op. cit.*, pág. 61, y G. HIRSCH, *op. cit.*, pág. 2464, a R. ZUCK y CH. LENZ, «Verfassungsrechtlicher Rechtsschutz gegen Europa. Prozessuale Möglichkeiten vor den Fachgerichten und dem BVerG gegen Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaft», *Neue Juristische Wochenschrift* 1997, págs. 1193 ss. En este último trabajo cabe encontrar una sistemática exposición de las diversas situaciones procesales que pueden surgir a raíz de la *sentencia sobre Mastrique*, así como de las posibilidades que ésta abre especialmente a la propia jurisdicción constitucional, partiendo de la aceptación simultánea tanto de la aplicabilidad del antiguo art. 177 del Tratado de la Comunidad (que incluye la obligatoriedad del planteamiento de la cuestión prejudicial) al Tribunal Consti-

III. En este contexto se inserta la espera de la sentencia del Tribunal Constitucional alemán sobre el contencioso suscitado por los importadores alemanes de plátanos.

La posición de Luxemburgo podría parecer definitivamente fijada, pero se ha demostrado en este mismo grupo de problemas que no resulta indiferente al curso de los acontecimientos. Además, la modificación del contexto político y jurídico facilitaría un nuevo *diálogo de jurisdicciones* a través de la cuestión prejudicial. Está también pendiente en la Comunidad, en efecto, el debate de una nueva propuesta de regulación del sector que debe presentar el Comisario Europeo de Comercio.

Después podría resolver el Tribunal Constitucional quizá modulando a su vez sus reservas. En el ámbito de los derechos fundamentales son conocidos los caminos de la conciliación. En el de la distribución de competencias, si llegara a plantearse en este caso, podría reservarse el Tribunal Constitucional una garantía última, tras la correspondiente cuestión prejudicial, sólo frente a una extralimitación general, de extrema gravedad y palmaria, en realidad altamente inverosímil y que exigiría en último extremo una vía política de solución. Tal interpretación, desarrollada y fundamentada últimamente por Pernice en términos plausibles²⁶, supondría también reconocer al Tribunal de Justicia la capacidad de decidir en los casos particulares sobre la adecuación de la acción comunitaria a sus límites competenciales.

En cualquier caso, el problema sigue aún abierto. Quizá sólo pueda descartarse una sentencia guiada por formulaciones que conduzcan a un enfrentamiento radical no ya entre los Tribunales de Luxemburgo y Karlsruhe, sino entre Alemania y la propia Unión Europea, celosa de la aplicación uniforme de su Derecho. Pues, si las reservas hasta ahora mantenidas como potenciales fueran puestas en acto, tanto Alemania como la Unión Europea se verían obligadas a decidir sobre la preferencia entre Tribunales.

tucional como de las reservas opuestas por éste en materia de derechos fundamentales y de extralimitación de competencias comunitarias.

26. *Op. cit.* en n. 10, págs. 348 ss. Cfr. ya G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, «Zur 'Verfassung' der Europäischen Gemeinschaft», *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 1996, págs. 127 s.