

DECISION DEL CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA  
(20 de octubre de 1989, caso NICOLO) (\*) (\*\*)

El Consejo de Estado decidiendo en lo Contencioso  
Sobre el informe de la 10 Subsección  
de la Sección de lo Contencioso

Vista la demanda registrada el 27 de junio de 1989 en la Secretaría de lo Contencioso del Consejo de Estado, presentada por el señor Raoul George NICOLO, con residencia en el núm. 26 de la avenida de Joinville de Nogent-sur-Marme (94130), y tendente a la nulidad de las operaciones electorales desarrolladas el 18 de junio de 1989 con vistas a la elección de los representantes al Parlamento Europeo,

.....

Vistas las otras piezas del expediente;

Vista la Constitución, en particular su artículo 55;

Visto el Tratado de 25 de marzo de 1957, constitutivo de la Comunidad Económica Europea;

Vista la ley núm. 77-729, de 7 de julio de 1977;

Visto el código electoral;

Vista la ordenanza núm. 45-1708, de 31 de julio de 1945, el decreto núm. 53-934, de 30 de septiembre de 1953, y la ley núm. 87-1127, de 31 de diciembre de 1987;

---

(\*) Traducido del francés por Patricia Jiménez de Parga y Maseda. Area de Derecho Internacional Público. Universidad Complutense de Madrid.

(\*\*) Debido a la importancia y a la novedad de esta Decisión y, especialmente, de las Conclusiones del Comisario del Gobierno en materia de *control de la constitucionalidad de las leyes posteriores a los Tratados internacionales*, se publica su texto íntegro y traducido, y en los próximos números la REVISTA DE INSTITUCIONES EUROPEAS incluirá un comentario doctrinal.

Después de haber oído:

- el informe de M. de Montgolfier, Auditor;
- las observaciones de la SCP de Chaisemartin, abogado de M. Hervé de Charette;
- las conclusiones de M. Frydmen, Comisario del gobierno;

*Sobre las conclusiones de la demanda de M. NICOLO*

Considerando que según los términos del artículo 4 de la ley núm. 77-729, de 7 de julio de 1977, relativa a la elección de los representantes de la Asamblea de las Comunidades Europeas, «el territorio de la República forma una circunscripción única» para la elección de los representantes franceses al Parlamento europeo; que en virtud de esta disposición legislativa, combinada con las de los artículos 2 y 72 de la Constitución de 4 de octubre de 1958, se desprende que los departamentos y territorios de ultramar forman parte integrante de la República Francesa, dichos departamentos y territorios son necesariamente incluidos en la circunscripción única en el interior de la cual se procede a la elección de los representantes al Parlamento europeo;

Considerando que según los términos del artículo 227-1 del Tratado, con fecha de 25 de marzo de 1957, instituyente de la Comunidad Económica Europea: «El presente Tratado se aplicará... a la República Francesa»; que las reglas más arriba mencionadas, definidas por la ley de 7 de julio de 1977, no son compatibles con las estipulaciones claras del artículo 227-1, anteriormente citado, del Tratado de Roma;

Considerando que resulta de lo que precede que las personas que tienen, en virtud de las disposiciones del capítulo primero del libro primero del código electoral, la calidad de elector en los departamentos y territorios de ultramar tienen también dicha calidad para la elección de los representantes al Parlamento europeo; que son igualmente elegibles, en virtud de las disposiciones del artículo L. O. 127 del código electoral, el cual se aplica a la elección al Parlamento europeo en virtud del artículo 5 de la ley antes mencionada de 7 de julio de 1977; que, por lo tanto, M. NICOLO no está capacitado para sostener, por un lado, que la participación de los ciudadanos franceses en los departamentos y territorios de ultramar a la elección de los representantes al Parlamento europeo y, por otro, que la presencia de algunos de ellos en las listas de candidatos hubiera violado la mencionada elección; por tanto, su demanda debe ser desestimada;

## DOCUMENTACION

*Sobre las conclusiones del ministro de los departamentos y territorios de ultramar tendentes a que el Consejo de Estado inflija una multa por recurso abusivo al Sr. NICOLO:*

Considerando que las conclusiones que tienden a este objetivo no son admisibles,

### DECIDE:

*Artículo Primero.* La demanda de M. NICOLO y las conclusiones del ministro de los departamentos y de los territorios de ultramar tendentes a que una multa por recurso abusivo sea infligida son rechazadas.

*Artículo Segundo.* La presente decisión se notificará a M. NICOLO, a M. de Charette, mandatario de la lista Unión U.D.F.-R.P.R., a los mandatarios de la lista de coalición presentada por el Partido Comunista Francés, por la lista del Centro por Europa, por la lista Mayoría de Progreso por Europa, por la lista Los Verdes Europa-Ecología y por la lista Europa y Patria y al ministro del Interior.

### CONCLUSIONES

#### *M. FRYDMAN, Comisario del Gobierno*

El 18 de junio de 1989, los ciudadanos franceses fueron llamados por la tercera vez desde 1979, a elegir por sufragio universal directo a sus representantes en la Asamblea de las Comunidades europeas, convertida después de la entrada en vigor del «Acta Unica europea» de 28 de febrero de 1986 en «Parlamento europeo».

Si bien es cierto que las elecciones al Parlamento europeo no movilizaron apenas al conjunto del cuerpo electoral, testimonio de lo cual fue la fuerte tasa de abstención registrada, esta consulta sí que produjo, en cambio, un gran interés para los amantes habituales de un procedimiento contencioso.

Es la razón por la cual, bajo los números 108243 y 108303, dos de ellos, MM. NICOLO y ROUJANSKY, os piden hoy, en su calidad de electores, que pronunciéis la nulidad del escrutinio.

Indiquemos de entrada que la demanda de M. ROUJANSKY no merecerá más que un breve examen. Abstracción hecha de consideraciones fantásticas sin relación alguna con el escrutinio, la argumentación del interesado

se resume, en efecto, en un único medio de impugnación, extraído de la consideración de que la ley de 7 de julio de 1977, relativa a la elección de los representantes a la Asamblea de las Comunidades europeas, violaría diversas disposiciones de la Constitución. Ahora bien, no os pertenece, evidentemente, controlar la constitucionalidad de las leyes (cf. Ass. 6 de noviembre de 1936, ARRIGHI y Dame COUDERT, en el Repertorio Lebon, pág. 966, o Ass. 28 de enero de 1972, Consejo transitorio de la Facultad de Letras y de Ciencias Humanas de París, pág. 86) y las propuestas que tenemos la intención de someteros en algunos instantes no pretenden en modo alguno poner en tela de juicio lo acertado de esta tradicional jurisprudencia. Este primer argumento será, por tanto, rechazado.

El examen de la demanda de M. NICOLO conduce, en cambio, a desarrollos más sustanciales.

No es, por tanto, la cuestión de fondo que plantea este asunto la que le confiere a éste su interés. La tesis del demandante, el cual desea haceros juzgar que el escrutinio europeo no se habría desarrollado legalmente en los departamentos y territorios de ultramar sin dar lugar a la elección de candidatos originarios de dichas colectividades territoriales podrá ser fácilmente recusada. No obstante, es el razonamiento jurídico seguido por el interesado y fundado simultáneamente sobre el pretendido desconocimiento tanto de la ley de 7 de julio de 1977, anteriormente citado, como del Tratado de Roma de 1957 lo que retendrá nuestra atención.

Si, en efecto, M. NICOLO se limitaba a sostener, como lo hace en un primer momento, que los departamentos y territorios de ultramar estaban excluidos del territorio electoral definido por la ley de 1977 —la cual sólo se aplica al territorio europeo de Francia— os bastaría con responder que tal alegación es inexacta. El artículo 7 de esta ley dispone, en efecto, que «el territorio de la República forma una circunscripción única» para la elección de los representantes franceses al Parlamento europeo. Y resulta de las disposiciones combinadas del artículo 2 de la Constitución, el cual fija el principio de la indivisibilidad de la República, así como de su artículo 72, el cual enumera las diferentes colectividades territoriales francesas, que los departamentos o territorios de ultramar forman parte integrante de la República Francesa. Las personas que tienen, en virtud de las disposiciones del libro primero del Código Electoral, la calidad de electores en estos departamentos y territorios, podían, por lo tanto, participar en el escrutinio. En cuanto a su elegibilidad, tampoco plantea dudas desde el momento en que el artículo 5 de la ley de 7 de julio de 1977 declara aplicable a estas elec-

ciones las disposiciones del artículo L. O. 127 del Código Electoral, en virtud de las cuales cualquier elector puede ser elegido al mandato de diputado.

No obstante, el demandante hace valer aquí, en un segundo momento, que si ésta es la interpretación de la ley de 1977, ésta es, entonces, contraria al Tratado de Roma. Ni siquiera merece la pena afirmar que dicha argumentación no está fundamentada. El artículo 227-1 de este convenio estipula, efectivamente, que «el presente Tratado se aplicará (...) a la República Francesa», la cual incluye, así como acabamos de recordarlo, a los departamentos y a los territorios de ultramar. Y si bien es cierto que los artículos 227-2 y 227-3 someten estas colectividades a un régimen particular desde el punto de vista del Derecho Comunitario, queda claro que no pretenden excluir a aquéllos del ámbito de aplicación del Tratado. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se ha pronunciado en este sentido en lo que respecta a los departamentos de ultramar en una sentencia de 19 de octubre de 1978, HANSEN, Repertorio, pág. 1787, y ningún reenvío en interpretación complementaria ante esta Corte nos parece necesario sobre este punto.

Por ello, toda la dificultad reside entonces en determinar si os pertenece aquí, en conformidad con vuestra jurisprudencia tradicional, apartar este último fundándoos en la única ley de 1977, sin necesidad de verificar su compatibilidad con el Tratado de Roma o si, por el contrario, procede hoy innovar al considerar que esta ley tan sólo es la aplicable, en razón precisamente a su conformidad con el Tratado.

Se trata de plantear, una vez más, ante vuestra Asamblea, la cuestión de las condiciones de aplicación del artículo 55 de la Constitución, de cuyos términos: «Los tratados o acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, desde su publicación, una autoridad superior a la de las leyes, bajo la reserva, para acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte».

Recordemos de entrada que la aplicación de este artículo introducido en la Constitución con el fin de reafirmar de forma solemne el apego de Francia a la supremacía teórica de la norma internacional, no comporta ninguna dificultad en caso de incompatibilidad entre un tratado y una ley anterior. En una hipótesis como ésta, en efecto, el juez hará prevalecer de forma natural el tratado (cf., por ejemplo: Ass. 7 de julio de 1978, Klaus CROISSANT, pág. 292; Ass. 15 de febrero de 1980, Gabor WINTER, pág. 87, o aún Ass. 22 de enero de 1982, Consejo Regional de París del orden de los expertos contables, pág. 28). La única incertidumbre que subsiste a este respecto concierne, en realidad, el punto de saber si esta solución tiende

## DOCUMENTACION

a que haya de considerarse —como se afirma en ocasiones y de forma abusiva, según nuestro parecer— que el tratado posterior ha abrogado implícitamente la ley, o si tan sólo hay que considerar que éste convierte la ley en inaplicable —lo que constituye nuestra tesis—, y, en este caso, la ley encontraría ulteriormente su plena eficacia en el caso en el que la aplicabilidad del tratado sería puesta en tela de juicio. No obstante, es éste un dilema despreciable si lo comparamos con el que suscita la aplicación del artículo 55 en la hipótesis inversa en la que el tratado es anterior a la ley.

Sabemos que habéis juzgado, a este respecto, mediante una célebre decisión de la Sección de 1 de mayo de 1968, Sindicato General de los Fabricantes de Sémola de Francia, pág. 149, en las conclusiones del Presidente QUESTIAUX, que el juez administrativo no puede hacer prevalecer los tratados sobre las leyes posteriores que les sean contrarias a esta jurisprudencia, siendo válida tanto respecto a normas comunitarias como respecto a los convenios internacionales ordinarios, así como lo habéis precisado en un momento mediante una sentencia de 19 de abril de 1968, HEID, página 243.

Los fundamentos teóricos de estas decisiones, que no residen, evidentemente, en contestación alguna al principio mismo de la superioridad jerárquica de los tratados sobre las leyes —la cual se deduce expresamente del artículo 55— deben hallarse en vuestra voluntad de respetar el principio en virtud del cual no le pertenece al juez administrativo ejercer un control sobre la validez de las leyes.

Las principales consideraciones que os han conducido a adoptar esta solución, y que se elevan a tres, están conectadas, a su vez, a aquella regla fundamental. En primer lugar, os ha parecido que apartar la ley por el motivo de que sería contraria a un tratado anterior constituye una violación del principio de separación de poderes. Este principio, expresado en particular tratándose de obligaciones impuestas a los jueces por el artículo 10 de la ley de 16 y de 24 de agosto de 1970, y que prohíbe a los tribunales suspender la aplicación de las leyes, tiene, sin duda, algún valor constitucional, al igual que el artículo 55. En segundo lugar, habéis estimado, sin duda, que si bien la constitución de 1958 ya no se adhiere al dogma del carácter incontestable de las leyes, aquélla ha confiado en exclusividad al Consejo Constitucional el poder de controlar, en su caso, la validez de aquéllas, y no podríais tener, en consecuencia, ninguna competencia en la materia. En definitiva, parece conveniente examinar esta solución desde la óptica de una filosofía jurisprudencial de la cual se encuentran varios ejemplos de aplica-

ción en vuestras decisiones, y, según la cual, el control que ejercéis sobre la acción de la administración podría revelarse tanto más eficaz cuanto que llegaríais, paralelamente, a evitar todo tipo de conflicto con el legislador.

Estos argumentos que sirven generalmente de fundamento a vuestra teoría llamada de la «ley-pantalla» —la cual os impide apartar la aplicación de una ley inconstitucional—, eran en aquella época, siguen siendo hoy, en gran medida muy sólidos. Esa es la razón por la que habéis confirmado hasta el momento presente y sin preocuparos por las evoluciones jurisprudenciales que se han podido producir en otras jurisdicciones, vuestra solución de 1968, en particular, en cinco decisiones particularmente solemnes dictadas por vuestra formación (cf. Ass. 22 de octubre de 1979, Unión Democrática del Trabajo, pág. 383, en las conclusiones de HAGELSTEEN, y Elección de los representantes en la Asamblea de las Comunidades Europeas, pág. 385, en las conclusiones del Presidente MORISOT; luego: 31 de octubre de 1980, Sieur LAHACHE, pág. 403, 13 de mayo de 1983, Sociedad Anónima «René MOLINE», pág. 191, o aún 23 de noviembre de 1984, ROUJANSKY y otros, pág. 383).

Nuestro propósito no será en manera alguna sostener ahora que estas decisiones pueden ser objeto de crítica en un plano jurídico. Las consideramos, por el contrario, conformes en su totalidad con el rigor de los principios y con la ortodoxia tradicional. No obstante, creemos que una lectura distinta del artículo 55, deseable infinitamente desde un criterio de oportunidad —tal como tendremos ocasión de verlo a continuación—, es ciertamente igualmente concebible en derecho.

Indiquemos, en primer lugar, que con independencia de lo que hayan podido decir algunos comentaristas, el control que el juez puede ser llevado a ejercer sobre la conformidad de las normas legislativas con los tratados anteriores no constituye, a nuestro parecer, un verdadero control de *constitucionalidad* de las leyes.

Esta afirmación coincide así con la mantenida por el Consejo Constitucional, el cual, mediante decisión de 15 de enero de 1975, relativa a la ley sobre la interrupción voluntaria del embarazo, Repertorio, pág. 19, juzgó de forma expresa que «una ley contraria a un tratado no es por ello contraria a la Constitución», antes de deducir de ello que no le correspondió examinar, con ocasión del control que ejerce en virtud del artículo 61 de la Constitución, la conformidad de las leyes con los tratados internacionales en vigor.

Es cierto que la motivación entonces sostenida para justificar esta solución, confirmada desde entonces en dos ocasiones (cf. las decisiones de 20 de

julio de 1977, pág. 39, y de 18 de enero de 1978, pág. 21) no produce por ella misma ninguna convicción. El Consejo Constitucional ha estimado, en efecto, que la superioridad de los tratados sobre las leyes tan sólo tiene un carácter relativo y contingente, debido a que está limitada, por un lado, al campo de aplicación de los tratados, y que, por otro lado, está subordinada a una condición de reciprocidad cuya realización puede variar en el tiempo a voluntad de los Estados signatarios. Ahora bien, por una parte, la toma en consideración de la diferencia de los ámbitos de aplicación respectivos del tratado y de la ley no puede tener como efecto más que limitar las hipótesis de conflicto efectivo entre estas normas. Y notaremos que no tiene ningún significado en el caso de los convenios multilaterales, a veces calificados de «tratados leyes», y que constituyen el núcleo esencial del Derecho Internacional actual. Por otra parte, la referencia hecha a la eventual revisión de los efectos jurídicos del tratado en el tiempo, la cual no podría ser llevada a cabo a estos «tratados leyes» —cuya aplicación recíproca es generalmente asegurada—, nos parece difícilmente justificable desde la perspectiva de los principios teóricos del derecho público. La constitucionalidad o la legalidad de un acto se aprecian, en efecto, ab initio, y no se entiende bien por qué la evolución ulterior de los textos aplicables debería ser tomada en cuenta por el juez.

No obstante, la solución adoptada por el Consejo Constitucional no debe ser aprobada sin reserva, según nuestro parecer, por una razón, cual es que la violación de la Constitución que se originaría del desconocimiento de un tratado nos parece demasiado indirecto como para poder ser conservada como tal. Sin duda alguna, al adoptar una ley incompatible con un tratado anterior, el legislador conculca el principio de la supremacía de la norma internacional, afirmado por el artículo 55. Empero esta disposición, la cual —como veremos— tiene por objeto definir una jerarquía de las normas a la intención de los jueces más que prohibir a los parlamentarios el liberarse del respeto de aquélla, no ha pretendido erigir en motivo de inconstitucionalidad de una ley el desconocimiento de un tratado por el legislador. El adoptar la tesis inversa hubiera conducido a incluir en el bloque de inconstitucionalidad —hasta entonces limitado a la referencia, a los principios a que ella misma hace referencia y a las leyes orgánicas— el conjunto de los tratados internacionales cualquiera que sea, por lo demás, su contenido o su alcance. Sin embargo, a pesar de que esta tesis haya sido defendida por juristas tan eminentes como KELSEN o más recientemente por el profesor LUCHAIRE, esta concepción de la primacía del Derecho Internacional



no puede ser admitida, a nuestro parecer, con buen sentido. En definitiva, observamos que con la única excepción de la Corte Constitucional austríaca, muy influenciada por las teorías kelnesianas, las principales cortes constitucionales de los otros Estados europeos, al partir del reconocimiento de la primacía de las normas internacionales sobre las leyes internas no se consideran por esta misma razón más competentes que el Consejo Constitucional francés para examinar la conformidad de las leyes con los tratados.

No creemos, por tanto, que sea el control de constitucionalidad de las leyes lo que se está juzgando aquí.

No obstante pretender apartar una ley por ser contraria al Derecho Internacional acarrea la cuestión del control ejercido sobre la validez de la ley con respecto al tratado. Tal control constituye de hecho la cuestión esencial, ya que este control, en su conjunto, se os escapa, y saber si podría analizarse en tanto que control de constitucionalidad no tiene interés más que desde el punto de vista del Consejo constitucional, puesto que condiciona su competencia.

Ahora bien, es en este punto esencial donde nos separaremos del análisis que habéis sostenido por vuestra parte hasta el día de hoy.

A decir verdad, tampoco nos alinearemos al argumento esencial que la mayoría de la doctrina tiene la costumbre de esgrimir en contra de vuestra actual jurisprudencia, y en virtud del cual el juez, al hacer prevalecer el tratado sobre la ley para resolver un litigio, se limitaría, en realidad, a *elegir una norma aplicable*, sin operar por ello mismo una censura ni siquiera implícita del texto que aparta. Dicho razonamiento nos parece, efectivamente, especioso. Si el juez aparta la aplicación de una ley, lo hace, en definitiva, porque cualesquiera que sean los meandros del razonamiento seguido, considera que aquélla no puede tener aplicación en razón a su contrariedad con el tratado. Resulta bastante difícil dejar de ver en esa andadura un control sobre la validez de la ley. Del mismo modo, en vano podría objetarse que aquel control tan sólo conduce a declarar la ley inaplicable al caso en litigio, y no a censurarla. Sabemos, en efecto, que es precisamente por ese camino por el que se opera el control de validez de las leyes en aquellos países en los que, como ocurre en los Estados Unidos, dicha función compete a los tribunales ordinarios. En definitiva, observamos que seguir este razonamiento acarrea ineluctablemente el problema de volver a poner en tela de juicio vuestra teoría de la «ley-pantalla» en su conjunto. Lo que vale para las leyes contrarias a un tratado valdría también, en las mismas condiciones, para las leyes inconstitucionales. Se ve, efectivamente, mal entonces que podría argu-

mentarse en contra de que apartéis una ley por el motivo de que al ser contraria a la Constitución no puede tener aplicación.

No obstante, creemos, en cambio, en la posibilidad de considerar que —al igual que lo han sostenido antes que nosotros autores tan autorizados como el profesor CHAPUS o el consejero GENEVOIS—, el artículo 55 comporta necesariamente, por sí mismo, una *habilitación* dada implícitamente a los jueces con el fin de controlar la conformidad de las leyes a los tratados. Es necesario, efectivamente, atribuir a los constituyentes la intención de haber previsto una aplicación efectiva de la supremacía de los tratados en virtud de este texto. Ahora bien, esta puesta en aplicación no afecta al legislador, quien, por otro lado, no tiene ningún interés especial en ello debido a que el artículo 55 no le está directamente dirigido. En realidad, teniendo en cuenta los términos en que está redactada esta disposición constitucional y al tener por único objeto definir una jerarquía de las normas, puede afirmarse que se dirige primordialmente a los jueces. Estos se ven de este modo confiar la misión de apartar las leyes contrarias a los tratados y disponer para ello de una verdadera habilitación constitucional, que si bien implícita, se encuentra contenida intrínsecamente en el texto. Añadiremos que esta interpretación permite resolver el conjunto de las dificultades jurídicas con las que os habéis encontrado hasta el presente. Sin duda existe aquí un control de conformidad de las leyes, pero este atentado al principio constitucional de separación de poderes encuentra entonces su fundamento en la Constitución misma. La teoría de la «ley-pantalla» no se vuelve a cuestionar, si se sigue este razonamiento. La habilitación implícitamente dada a los jueces no podría, por definición, más que aplicarse en los estrictos límites fijados por el artículo 55, y no atañe más que al control de la conformidad de las leyes con los *tratados*.

Nos proponemos, por tanto, sobre la base de este fundamento, aceptar de ahora en adelante que los tratados deben prevalecer sobre las leyes posteriores.

Aceptando esta idea, tan sólo os aliaríais a la práctica seguida por las jurisdicciones judiciales. Es sabido, efectivamente, que mediante una importante sentencia de la sala mixta de 24 de mayo de 1975, Administración de las Aduanas c. Sociedad de Cafés Jacques Vabre, en el Repertorio Dalloz, pág. 497, la Corte de Casación adoptó, conforme a las conclusiones del Procurador general TOUFFAIT, esta misma solución. Y esta jurisprudencia ha sido confirmada desde entonces constantemente (cf., por ejemplo: Ch. Commerciale, 24 de junio de 1986, Mme. DUMOUSAUD, en el *Boletín*.

núm. 134, y 5 de mayo de 1987, Sociedad anónima AUCHAN, núm. 109, o todavía Ch. Criminelle, 5 de diciembre de 1983, JAFRA y PARTEX, núm. 352, y 3 de junio de 1988, Klaus BARBIE, núm. 246).

Es cierto que la solución retenida no está exenta de paradojas. Por una parte, se podría pretender que el tratado se encuentra entonces más protegido que la propia Constitución, desde el momento en que tanto las jurisdicciones administrativas como las judiciales rechazan, por el contrario, apartar la aplicación de las leyes inconstitucionales. Por otra parte, se observará que al admitir la Constitución el que ciertos convenios sean ratificados o aprobados sin la autorización del Parlamento, puede suceder que ciertas leyes posteriores sucumban ante actos elaborados a solas por el poder ejecutivo. No obstante estos argumentos —los cuales, a decir verdad, podrían aplicarse en las mismas condiciones a los tratados posteriores a las leyes—, nos limitaremos a contestar que se trata del dispositivo instituido por el artículo 55 de la Constitución y que no os pertenece, evidentemente, corregir sus eventuales imperfecciones.

Un giro de la solución retenida en 1968 nos parece posible en Derecho, y encontraría diversas consideraciones de *oportunidad excepcionales*.

Esta oportunidad se debe, en primer lugar, a la necesidad de colmar el «vacío jurisdiccional» que caracteriza el estado actual del Derecho. Teniendo en cuenta la postura adoptada desde 1975 por el Consejo Constitucional, vuestra jurisprudencia conduce, en efecto, en la práctica, a privar de toda sanción eficaz la violación del artículo 55. Ahora bien, no puede concebirse el que una disposición constitucional quede así letra muerta, en razón a que ninguna jurisdicción se declare competente para asegurar su respeto. Es sabido, por lo demás, que ahí radica la razón esencial por la cual, rompiendo con el principio inverso aplicado anteriormente —y conocido por «doctrina MATTER»—, la Corte de Casación desde ese mismo año 1975 se consideró en la obligación de hacer prevalecer los tratados sobre las leyes. E incluso descansando más sobre consideraciones de oportunidad que de derecho no podemos condenar con facilidad la existencia de dicho reflejo. La solución inversa, conducente a permitir que los parlamentarios puedan hacer fracasar la aplicación efectiva de las normas internacionales y, en particular, las comunitarias —que juzgan oportunas— no está de manera alguna justificada desde la óptica del artículo 55. Se ve, además, de inmediato a qué efectos perversos conduciría, en la práctica, la ausencia de todo control jurisdiccional sobre la ley.

En segundo lugar, las *incoherencias jurídicas* resultantes de la solución de 1968 son tan graves como numerosas.

Por una parte, puede observarse que esta solución lleva consigo el que queden inaplicados en derecho interno tratados —que aun vinculando internacionalmente a Francia— son vulnerados por leyes internas posteriores. Existe aquí con toda evidencia una anomalía seria en el sistema jurídico francés, que desde 1946 quiere ser de inspiración *monista*.

Por otra parte, esa divergencia que se opone sobre este punto a la Corte de Casación, considerada unánimemente como la más grave de las existentes hoy entre vuestras dos jurisdicciones, conduce a consecuencias prácticas absurdas. Además, tampoco es justificable desde un punto de vista intelectual. Como lo ha podido constatar ABRAHAM en su manual de Derecho Internacional pág. 120, que citamos a continuación: «El que una jurisdicción aplique el Derecho privado y la otra el Derecho público corresponde a la lógica del sistema (de separación de jueces). Pero el que una aplique el tratado y la otra la ley no corresponde a ninguna lógica». Añadiremos que no nos convence la consideración, por otra parte extendida, según la cual esta divergencia de jurisprudencia podría explicarse lógicamente por una diferencia que afectara las condiciones en las cuales estas dos jurisdicciones están llamadas a dictar una solución. En uno y otro caso, se trata, efectivamente, para el juez, de determinar la norma aplicable al litigio que le ocupa, y el hecho de que extraiga consecuencias evidentemente más limitadas en el caso de un litigio de orden privado que en el caso de un litigio por exceso de poder nos parece, por lo menos, en el plano estrictamente jurídico, carente de importancia.

En fin, es innegablemente chocante, tratándose esta vez específicamente de derecho europeo, el hecho de que los ciudadanos no puedan hacer prevalecer ante el juez administrativo francés un reglamento que podrían a todas luces invocar en otros países de la Comunidad, por el único motivo de que dicho reglamento está en nuestro país apartado por una ley contraria a aquél. Existe aquí, efectivamente, una diferencia de tratamiento difícilmente compatible con los principios mismos del Derecho comunitario.

En tercer lugar, parece claro —y lo que acaba de decirse lo confirma— que la jurisprudencia actual constituye un obstáculo sensible a la *introducción en Francia del Derecho internacional*, y más concretamente, del *comunitario*. No se ha repetido nunca con la suficiente insistencia que la época de la supremacía incondicional del Derecho interno está ya superada. Las normas internacionales, y en particular las europeas, han ido conquistando

progresivamente nuestro universo jurídico, sin dudar en invadir el ámbito de competencias del Parlamento, tal como viene definido en el artículo 34 de la Constitución. Así, determinados sectores enteros de nuestro ordenamiento, tales como la economía, el trabajo o la protección de los derechos del hombre, tienen su origen hoy en una verdadera legislación internacional. No obstante, la imposibilidad de hacer prevalecer el tratado sobre la ley constituye, evidentemente, un freno a esta evolución. Francia no puede simultáneamente aceptar limitaciones a su soberanía y mantener la supremacía de sus leyes ante el juez: existe aquí una falta de lógica que vuestra decisión de 1968 parece haber subestimado.

Finalmente, en cuanto a los *fundamentos mismos de vuestra actual jurisprudencia*, tales como los hemos identificado antes, han perdido actualmente parte de su fuerza.

Esta observación se deduce de la evidente voluntad que os animaba entonces en preservar las competencias propias del Consejo Constitucional. Hemos visto que este Consejo no se ha declarado expresamente competente para asegurar el respeto del artículo 55. No sería, por otra parte, nada razonable tratar de anticipar una eventual evolución jurisprudencial en este punto. Ya que si bien la solución adoptada en 1975 es con certeza fundada en Derecho, parece claro que el Consejo Constitucional no podría, por razones prácticas, ejercer este control en los plazos que tiene para dictar sentencia. Se imagina uno, con facilidad, las dificultades inherentes a un examen como éste, el cual exige una apreciación compleja y sometida a reenvíos prejudiciales acerca del alcance de las reglas internacionales o del respeto de la condición de reciprocidad establecida en el artículo 55. El Consejo de Estado, al no estar sometido a plazo alguno para dictar solución, se halla con toda evidencia mejor situado para ejercitar aquel control.

En cuanto al intento de evitar, en el interés mismo de la justicia administrativa, cualquier conflicto potencial entre el Consejo de Estado y el poder legislativo, si bien fue una cuestión que tuvo su importancia en la elaboración de vuestra jurisprudencia, no puede decirse que sea actualmente un punto esencial de reflexión. Ya no estamos, en efecto, en la época en la que el comisario del gobierno LATOURNERIE pudo evocar en sus conclusiones a la sentencia ARRIGHI de 1936, antes citada, que un control de la ley corre el riesgo de comprometer el acervo jurisprudencial al poner en entredicho, incluso el papel que tiene el Consejo de Estado en el conjunto de las instituciones. La autonomía, la independencia y las competencias propias de la jurisdicción administrativa han sido, desde entonces, solemnemente reco-

nocidas, en particular gracias a una jurisprudencia muy constructiva del Consejo Constitucional inaugurada por las importantes decisiones de 22 de julio de 1980, pág. 46, de 23 de enero de 1987, pág. 8, y de nuevo confirmada por la reciente decisión de 28 de julio de 1989.

En fin, y sobre todo, la ley ya no es hoy día ciertamente —y aún si persiste por sí misma incontestable desde su promulgación—, aquella norma «sagrada» a los ojos de los jueces. El profundo replanteamiento de su supremacía bajo la V República durante la cual se produjo la instauración efectiva de un control de constitucionalidad, no puede quedar sin efecto desde el punto de vista de las jurisdicciones ordinarias encargadas de llevar a cabo aquél. Podemos destacar dos síntomas particularmente significativos de esta evolución. Por una parte, hemos visto que las jurisdicciones judiciales saben liberarse hoy, sin el menor complejo, del respeto debido a la autoridad de la norma legislativa para hacer prevalecer en su lugar la de los tratados. Existe, evidentemente, una cierta paradoja al ver que el Consejo de Estado rechaza entrar en una lógica tal por humildad frente al legislador cuando simples tribunales de instancia controlan cada día la validez de las leyes que deben aplicar. Por otra parte, puede notarse que, según las informaciones publicadas hasta hoy, el proyecto de revisión constitucional en curso de preparación con el fin de ampliar las modalidades de acceso al Consejo Constitucional, deberá prever mecanismos de reenvío prejudicial que autoricen a las jurisdicciones ordinarias juzgar, a título preliminar, la importancia de las impugnaciones relativas a la validez de las leyes. Esta práctica arrastrará, sin duda, al juez, quien de forma moderada llevará a cabo un procedimiento de control de la norma legislativa, el cual era totalmente inconcebible hace unos años. Y esta puesta en tela de juicio de la supremacía de la ley supone un golpe serio al último fundamento de vuestra tradicional jurisprudencia.

Las consideraciones de oportunidad que hemos desarrollado parecen contener ya nuestra propia solución, ya sugerida por *evoluciones convergentes* que afectan tanto a la jurisprudencia de los principales Tribunales Supremos extranjeros como a la del Consejo Constitucional, e incluso, en cierta medida, también a la vuestra.

En cuanto a las jurisdicciones extranjeras, y para limitarnos aquí al Derecho europeo, nos constreñiremos sólo a comprobar que vuestra jurisdicción es ya la última que sigue dejando a un lado de manera formal la aplicación de normas comunitarias contradichas por leyes posteriores. como ejemplo baste recordar que el Tribunal constitucional de la República Federal de

## DOCUMENTACION

Alemania ha adoptado de forma definitiva la solución inversa, hace nada menos que dieciocho años, por medio de una decisión del 9 de junio de 1971. Aún más significativo es el caso del Tribunal Constitucional italiano, que se encontraba trabado por una tradición jurídica dualista y por mecanismos de reenvío prejudicial aplicables a las normas internacionales; a pesar de ello, acabó por decidirse, incluso, a autorizar a las jurisdicciones ordinarias para que por sí mismas dejaran de lado las leyes contrarias a los reglamentos comunitarios, por medio de la importante sentencia del 8 de junio de 1989, Sociedad GRANITAL.

La actitud del Consejo Constitucional merece también vuestra atención. Resultaría insuficiente afirmar que esta jurisdicción solicita con una cierta insistencia un cambio de vuestra jurisprudencia, aunque evidentemente carece de facultades para imponerlo. Ya en la decisión del 3 de septiembre de 1986, respecto a la ley sobre condiciones de entrada y estancia de extranjeros, pág. 135, se leía que la regla dictada por el artículo 55 de la Constitución (...) se impone incluso en caso de silencio de la ley y que pertenece a los diversos órganos del Estado el deber de vigilar la aplicación de los convenios internacionales *dentro del cuadro de sus respectivas competencias*. No se trataba, sin embargo, más que de una primera etapa, puesto que en el momento de tomar una decisión importante, el 21 de octubre de 1988, con motivo de la elección del diputado de la Quinta circunscripción del Val d'Oise, en el *Diario Oficial* del 25 de octubre, en la pág. 13474, el Consejo Constitucional ha expuesto con claridad su pensamiento al aceptar *controlar, como excepción, la conformidad de una ley con un tratado*, cuando éste falta, exactamente en las mismas condiciones que las jurisdicciones administrativas en calidad de juez electoral. Parece que el Consejo Constitucional desearía veros tomar ese camino, y puede afirmarse que dentro de los límites que le impone vuestra libertad de arbitrio, no es posible exponer con más claridad su condena de vuestra solución tradicional.

Nos parece posible encontrar en vuestra propia jurisprudencia un primer esbozo del razonamiento que hoy os proponemos. En efecto, ya habéis juzgado en recientes decisiones (S. 13 de diciembre re 1985, Sociedad INTERNATIONAL SALES AND IMPORT CORPORATION, pág. 174, y 19 de diciembre de 1986, Sociedad SMANOR, pág. 260) que es necesario examinar directamente la conformidad de un acto administrativo con un tratado al que le sea aplicable una ley posterior, en el caso de que ésta se limite en la práctica a delegar una competencia al poder reglamentario sin darle directrices para asegurar su ejercicio. En semejante hipótesis, el contenido

material del acto administrativo no puede ser visto en comparación con la norma legislativa, puesto que por definición no puede desconocerla, sino que debe tener en cuenta las reglas del tratado, único texto que define las reglas de fondo aplicables. Por supuesto, no damos a entender que esta construcción, conocida como «la pantalla transparente» implique por sí misma un giro más general de vuestra legislación de 1968. Con todo, podría ser útil en la medida en que, a nuestros ojos, posee el mérito de introducir una primera derogación de la lógica según la cual la ley posterior a un tratado, en caso de existir, sería la única aplicable a los litigios sometidos a vuestra jurisdicción.

Es cierto que a la solución propuesta por nosotros se le han opuesto diversas *objeciones*, unas dirigidas a la amplitud previsible de sus consecuencias prácticas, y otras a las dificultades que podrían suscitar.

Ninguno de tales argumentos resulta concluyente a nuestros ojos.

En efecto, y en primer lugar, es preciso ver que los casos de contradicción efectiva entre un tratado y una norma legislativa posterior serán siempre excepcionales, dígame lo que se diga. Por una parte, es preciso apreciar en su grado máximo vuestra formación de administrativistas y que en algún momento de la elaboración de los proyectos de ley, examináis la conformidad de los mismos con las normas internacionales, especialmente las comunitarias. Los riesgos de contradicción resultan así muy menguados. Por otra parte, disponéis de un auténtico lujo: el utilísimo recurso de la interpretación, que os permite «vaciar de contradicciones» los textos aplicables. Os será así muy a menudo posible considerar que una ley aparentemente contraria a un tratado habrá en realidad reservado los casos en los que éste puede tener aplicación y os habéis de hecho introducido en estavía en diversos casos (cf., por ejemplo: 7 de abril de 1965, HURNI, pág. 226; Ass. 2 de mayo de 1975, MATHIS, pág. 279, o 27 de enero de 1978, Asociación «Francia Tierra de Asilo», pág. 33). En fin, la experiencia de las jurisdicciones judiciales confirma que las hipótesis de contrariedad entre leyes y normas internacionales están lejos de ser frecuentes. Puede incluso leerse a este respecto, en un estudio sobre Derecho comunitario anejo al informe de la Corte de Casación para 1984, que «los casos de conflicto son rarísimos». Y si bien es cierto que, a diferencia de las jurisdicciones judiciales, podéis, por vuestra parte, invocar *de oficio* el desconocimiento de un tratado, esta circunstancia no modificará sensiblemente aquella realidad estadística.

En segundo lugar, no nos impresiona demasiado el argumento frecuentemente invocado que quiere poner de manifiesto la complejidad de deter-



minar la norma aplicable cuando el juez haya aportado previamente una ley. Nos parece, en efecto, que todos los conflictos entre textos susceptibles de nacer podrán ser resueltos sin una particular dificultad entre los distintos tratados, sobre la base del fundamento de los principios establecidos en tal materia por el Convenio de Viena de 23 de mayo de 1969.

Si ha podido sostenerse, en tercer lugar, que esta nueva jurisprudencia tiende a convertir en más latoso el procedimiento, al obligar al juez a reenviar ante el ministro de Asuntos Exteriores la cuestión de la aplicación efectiva del tratado por los Estados signatarios, esta consideración no quebranta por ello nuestra convicción. Indudablemente la obligación de verificar el respeto de la condición de reciprocidad establecida en el artículo 55 requerirá el empleo de tales cuestiones prejudiciales. No obstante, por una parte, lo mismo acontece en términos rigurosamente idénticos tratándose del *conjunto* de los tratados, hayan sido éstos contradichos o no por leyes posteriores, cuando se desprende de vuestra jurisprudencia que esta exigencia de reciprocidad no condiciona la superioridad de la norma internacional sobre la ley, sino su aplicabilidad en Derecho interno (cf. Ass., 29 de mayo de 1981, REKHOU, pág. 220, o 27 de febrero de 1987, Ministro del Presupuesto c. NGUYEN VAN GIAO, pág. 77). La dificultad mencionada no es, por tanto, ni específica ni nueva. Por otra parte, no tendrá lugar dicho reenvío más que si existe una duda seria en cuanto a la aplicabilidad del tratado y os podréis inspirar en este punto en los mismos principios que en materia de interpretación de los actos han dado lugar a la teoría del «acto claro». Por último, se añadirá que el principio mismo de tales reenvíos al ministro de Asuntos Exteriores presenta el inconveniente doble de confiar la interpretación de un acto convencional a uno de sus signatarios y de situar al Estado en situación de juez y de parte en muchos litigios, por lo que está hoy día contestado y no se excluye el que en un futuro próximo pueda ser abandonado...

En cuanto a la principal objeción habitualmente formulada en contra de nuestra solución, y que evidencia la obligación de controlar de ahora en adelante la conformidad de las leyes a los principales convenios internacionales relativos al derecho humanitario, tampoco nos parece dirimente.

Se ha dicho con frecuencia que la posibilidad de criticar la validez de las leyes en relación con numerosos principios recordados en textos tan ricos como los Pactos internacionales de derechos del hombre de 29 de diciembre de 1966, o, sobre todo, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950, suscitaría inevitablemente discre-

## DOCUMENTACION

pancias abusivas susceptibles de estorbar la labor del juez. No obstante, la importancia de este problema práctico, no debe ser sobreestimada. El examen de la jurisprudencia de la Corte de Casación, como el de vuestras decisiones dictadas en hipótesis en las que los convenios eran aplicables, muestra, en efecto, que es posible apartar aquellas argumentaciones sin que exista una real dificultad, reteniendo tan sólo las explicaciones más elípticas.

Es cierto que el control de la conformidad de la ley a aquellos convenios plantea, por el contrario, un problema teórico más delicado, cual es el otorgarle a la jurisdicción administrativa un papel de juez de la constitucionalidad de las leyes. Hay que admitir, efectivamente, que los principios sentados por estos textos se identifican, frecuentemente, con los principios de valor constitucional reconocidos en Francia en virtud del Preámbulo de la Constitución de 1946 y de los textos a los que hace referencia. En consecuencia, el control que deberían ejercer podría ser concurrente con el que asegura, por su parte, el Consejo Constitucional. No obstante, por una parte, es importante subrayar que los *riesgos de divergencia de jurisprudencia* entre los dos Consejos, tratándose de una misma ley son casi nulos. Bastará con observar, a este respecto, que sólo *dos* de las numerosas leyes que la Corte de Casación ha confrontado a tratados desde 1975 fueron sometidas previamente al Consejo Constitucional, y que la apreciación llevada a cabo por las dos jurisdicciones fue, en ambos casos, concordante. Por otra parte, si la introducción en los tratados internacionales de principios que tiene en realidad valor constitucional plantea una dificultad de orden jurídico, esta última se debe a la voluntad política manifestada por el Parlamento y por el Ejecutivo en el momento de la ratificación de aquellos compromisos. No es fácil ver, por tanto, sobre qué razonamiento podría basarse el juez para negarse a extraer todas las consecuencias jurídicas que se derivan de la entrada en vigor de los convenios en cuestión. Por último, se observará que no es ciertamente inoportuno que en el estado actual en que la Comisión o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos comienzan a examinar de manera excepcional la conformidad de las leyes francesas con el Convenio de 1950, ejerzáis por vuestra parte ese mismo control, rompiendo así con el monopolio...

Se planteará, por último, en el caso de que aceptéis volver a examinar vuestra jurisprudencia, la cuestión del *alcance* que tiene que tomar ese giro jurisprudencial, y podría ocurrir que estuvierais tentados en limitar aquél al único supuesto de ciertos convenios internacionales, invocando a tal efecto criterios variados.

A este respecto, os proponemos, en primer lugar, que apartéis sin vacilaciones diversas teorías defendidas por un sector de la doctrina, ya que la defensa de las mismas os llevaría a operar una distinción entre convenios bilaterales o multilaterales, o, por el contrario, a limitar el alcance de vuestra nueva solución —sentado bien que sólo puede ser aplicada a la primera de estas categorías, o diciendo que se limita su alcance en la segunda categoría de normas—. Por otra parte, si bien se ha sostenido que el artículo 55 subordina la aplicación de los tratados a la condición de que sean respetados «por la *otra parte*» —lo que a primera vista parece limitarse a los únicos tratados bilaterales—, esta afirmación no puede derivarse del uso del singular en la redacción del texto, ya que ésta tuvo como único objetivo —en el espíritu de los autores de la Constitución— obviar el caso particular de los convenios multilaterales, todavía poco frecuentes en 1958. Por otra parte, si bien es cierto que el control de esta condición de reciprocidad es más fácil de ser realizada en el caso de ciertos *convenios multilaterales* —a los cuales puede ser tentador reservarles en exclusividad vuestra nueva jurisprudencia— también se ve la dificultad que conllevaría condicionar jurídicamente la aplicación del artículo 55 a un criterio extraído tan sólo de puras consideraciones prácticas.

En definitiva, también es posible que os veáis tentados en limitar, por razones de oportunidad, el alcance de vuestro giro jurisprudencial a las únicas *normas comunitarias*.

No obstante, si esta tesis tiene sus partidarios, este juicio de Salomón es, a nuestro parecer, la peor solución.

En primer lugar, creemos que una tal jurisprudencia no tendría en realidad —y no es el único ni el menor de los inconvenientes que se podrían aducir—, *ningún* fundamento jurídico.

Supondría, en efecto, que mantenéis vuestra interpretación del artículo 55 de la Constitución. Ahora bien, si pretendemos ver en este texto una autorización implícitamente dada al juez para aportar las leyes contrarias a actos internacionales, resultaría, por el contrario, vano tratar de hallar una habilitación como ésa en el Tratado de Roma. En particular, ni el carácter de aplicabilidad directa reconocida a ciertas normas comunitarias, ni la instauración de una jurisdicción autónoma para conocer el Derecho europeo serían susceptibles por sí mismas de ser interpretadas en ese sentido.

Tampoco ignoramos, en segundo lugar, que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas —el cual, como se sabe, reconoce al Derecho comunitario una supremacía absoluta sobre las reglas de Derecho interno,

aunque fueran éstas de rango constitucional— no ha vacilado en afirmar la obligación de apartar en toda hipótesis las leyes contrarias a las normas comunitarias (cf., en particular, 15 de julio de 1964, COSTA c. ENEL, página 1141, o 9 de mayo de 1978, SIMMENTHAL, pág. 629).

No obstante, no creemos que pudierais seguir al Tribunal en esta jurisprudencia pretoriana, la cual es, en verdad, por lo menos, criticable. De hacerlo, os introduciríais en una lógica, difícilmente justificable, de *supranacionalidad*, a la que tampoco se suscribe de forma expresa el Tratado de Roma, y que llevaría —con independencia de lo que pueda pensarse en un plano político— a convertir a aquél en inconstitucional.

Indudablemente, se nos puede objetar, es cierto, que las jurisdicciones supremas de ciertos Estados de la Comunidad, en particular las de Alemania Federal e Italia, se han doblegado con disciplina ante esta jurisprudencia. No obstante, esta postura encuentra su origen en la especificidad del ordenamiento jurídico de estos Estados, los cuales, a diferencia del nuestro, acuerdan un valor igual a las leyes y a los tratados y hacen así indispensable la definición de un régimen propio para las normas comunitarias. En otros términos, es precisamente esta ausencia de una disposición equivalente a nuestro artículo 55 lo que parece haberos constreñido a estas jurisdicciones a adoptar esta solución —la cual, por otra parte, no tiene mayor lógica en el sistema jurídico de los Estados afectados que la que tendría en el sistema francés—. Desde el momento en que esta disposición constitucional providencial os evita tener que hallar el Derecho aplicable, sería muy lamentable que no convirtierais a aquélla en el fundamento mismo de vuestra solución.

En tercer lugar, observemos que las consideraciones de oportunidad que podrían incitaros a limitar el giro jurisprudencial al Derecho comunitario están, a nuestro parecer, en ellas mismas bien sentadas. Es cierto, en efecto, que los raros casos de conflicto entre normas que encontréis serán, precisamente, reglamentaciones comunitarias. No obstante, no acertamos a ver qué interés práctico tendría excluir las otras categorías de normas internacionales del campo de aplicación de vuestra jurisprudencia.

Por último, es conveniente subrayar que, aunque la Corte de Casación pudo parecer vacilar en un primer momento, lo cierto es que viene aplicando su jurisprudencia de 1975 al conjunto de los actos internacionales, sean éstos comunitarios o no. El Consejo Constitucional tampoco mantiene una postura distinta a este respecto, ya que, en su decisión de 21 de octubre de 1988, antes citada, fue conducido a confrontar una ley a las estipulaciones

#### DOCUMENTACION

de un protocolo adicional al convenio europeo de los derechos del hombre, es decir, a una norma extracomunitaria. Sería entonces fastidioso que un eventual giro de vuestra solución de 1968 dejara subsistir una nueva divergencia jurisprudencial en lugar de resolver la ya existente.

Os proponemos, por tanto, basar vuestra decisión sobre el artículo 55 de la Constitución y extender su alcance al conjunto de los convenios internacionales.

Si nos seguís, deberéis desde ese momento examinar la compatibilidad de la ley de 7 de julio de 1977 con el Tratado de Roma antes de confrontar las disposiciones con la argumentación de M. NICOLO.

Por último, deberéis dictar justicia sobre las conclusiones dictadas en defensa por el ministro de los departamentos y territorios de ultramar, tendentes a infligir al demandante una multa por recurso abusivo. No obstante, ya habéis juzgado que la facultad que os es reconocida para imponer tales multas es un atributo de vuestro poder discrecional y que las partes carecen, por tanto, de la facultad de obligaros a hacer uso de aquéllas (cf. 24 de enero de 1986, Mme. MOSSET, T., pág. 671). Ahora bien, sugerimos, por nuestra parte, que dictéis una sanción en el caso que nos ocupa.

Por el conjunto de estos motivos, concluimos con la desestimación de las dos demandas, así como de las conclusiones del ministro de los departamentos y territorios de ultramar tendentes a que una multa le sea infligida al Sr. NICOLO por recurso abusivo.