

14 FEBBRAIO 2018

I diritti europei e il rapporto tra le
Corti: le novità della
sentenza n. 269 del 2017

di Francesco Saverio Marini
Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi di Roma Tor Vergata

I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*

di Francesco Saverio Marini

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi di Roma Tor Vergata

Sommario: 1. La doppia pregiudizialità nella sentenza n. 269 del 2017; 2. La scelta dell'obiter dictum; 3. Dal sindacato diffuso al sindacato accentrato: la tendenza a un superamento della sentenza n. 170 del 1984; 4. Gli equilibrismi della Corte costituzionale sull'adattamento al diritto dell'Unione europea.

1. La doppia pregiudizialità nella sentenza n. 269 del 2017

Con la sentenza n. 269 del 2017 la Corte costituzionale affronta, tra gli altri, il tema dell'adattamento del diritto interno al diritto dell'Unione europea sotto lo specifico profilo del rapporto tra le Corti e della doppia pregiudizialità in relazione alla tutela dei diritti fondamentali¹.

In particolare, la Corte muove dal presupposto, più volte affermato nella sua giurisprudenza, per il quale il contrasto con il diritto dell'Unione condiziona l'applicabilità della norma censurata nel giudizio *a quo* soltanto quando la norma europea è dotata di effetto diretto, mentre in caso contrario il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale². La conclusione, innovativa e densa di risvolti meritevoli di attenzione³, cui la pronuncia perviene è che tale regola sembra doversi estendere anche alle violazioni dei diritti riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

* Riceviamo e volentieri pubblichiamo.

¹ Sul tema della doppia pregiudizialità si trovano ormai ampi studi nella riflessione scientifica: cfr. almeno, da diverse angolazioni, M. CARTABIA, *Considerazioni sulla posizione del giudice comune di fronte ai casi di "doppia pregiudizialità" comunitaria e costituzionale*, in *Foro it.*, 1997, V, 224; T. GROPPI, *La Corte costituzionale come giudice del rinvio ai sensi dell'art.177 del Trattato CE*, in P. CIARLO - G. PITRUZZELLA - R. TARCHI (a cura di), *Giudici e giurisdizioni nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997; F. SORRENTINO, *È veramente inammissibile il doppio rinvio?*, in *Giur. cost.*, 2002, 783-784; L. DANIELE, *Corte costituzionale e pregiudiziale comunitaria: alcune questioni aperte*, in *I quaderni europei*, n. 16/2009, 11 ss.; A. CARDONE, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir.*, Annali IV, Giuffrè, Milano, 2011, 361 ss.; A. CERRI, *La doppia pregiudiziale in una innovativa decisione della Corte*, in *Giur. cost.*, 2013, 2987 ss. In giurisprudenza, cfr. Corte cost., ord. nn. 536 del 1995, 85 del 2002, 284 del 2007 e 100 del 2009.

² Si tratta, come noto, dell'orientamento affermato a partire dalla sentenza n. 170 del 1984, sempre confermato nelle successive pronunce. Sull'ampia fenomenologia delle norme europee *self-executing* cfr. R. ADAM - A. TIZZANO, *Manuale di Diritto dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2014, 138 ss.

³ Evidenziata fin dai primi commenti: cfr. A. GUAZZAROTTI, *Un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sentenza n. 269/2017*, in *Forum di Quad. cost.*, 18 dicembre 2017; A. RUGGERI, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assaiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in *Rivista di Diritti comparati*, n. 3/2017, 1 ss.

Ad avviso della Corte, infatti, là dove una norma di grado legislativo si ponga in potenziale contrasto, allo stesso momento, sia con la Costituzione che con la Carta, si profila un concorso di rimedi giurisdizionali, per certi aspetti problematico, favorito dal sommarsi di una molteplicità di fattori: il riconoscimento di effetti giuridici vincolanti alla Carta da parte del Trattato di Lisbona, i caratteri peculiari dei diritti riconosciuti dalla Carta di impronta tipicamente costituzionale, la frequente sovrapponibilità delle situazioni giuridiche riconosciute nella Carta e nella Costituzione italiana, nonché la previsione che impone di interpretare la Carta in armonia con le tradizioni costituzionali. E la pluralità di garanzie non sembra essere un'eventualità espressamente regolata o procedimentalizzata dai Trattati; anzi la sentenza ricorda che per la Corte di Giustizia il diritto dell'Unione non osta al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità, «purché i giudici ordinari restino liberi di sottoporre alla Corte di giustizia, in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria»⁴.

Sulla base di queste premesse, la Corte sfrutta lo “spazio” lasciato vuoto dal diritto europeo rispetto all'ordine di esame delle due pregiudiziali (costituzionale ed europea), concludendo sul punto che «laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ambito di rilevanza comunitaria, debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 del TFUE».

2. La scelta dell'*obiter dictum*

Suscita interesse anzitutto il modo in cui la Corte veicola le sue riflessioni: le argomentazioni relative alla Carta dei diritti non sono, infatti, strettamente strumentali alla decisione e rappresentano sostanzialmente un esteso *obiter dictum*. E di ciò appare ben consapevole la stessa Corte che, dopo aver teorizzato la problematica relativa all'obbligo di sollevare le questioni di costituzionalità per violazioni della Carta, rileva che «nella specie la Commissione tributaria rimettente ha precisato che i ricorrenti hanno dedotto una violazione non di diritti fondamentali codificati nella CDFUE, ma della libertà di stabilimento e della libertà di prestazione dei servizi all'interno dell'Unione europea, previste dalle disposizioni dei Trattati (art. 49 e 56 del TFUE) delle quali è stata invocata la diretta efficacia». Da ciò consegue che «non si versa, dunque, nei casi sopra indicati in cui la non applicazione trasmoda inevitabilmente in una sorta di

⁴ Il riferimento è alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea, e, in particolare, alle sentenze 11 settembre 2014, causa C-112/13, A contro B e altri, e 22 giugno 2010, cause C-188/10, Melki e C-189/10, Abdeli.

inammissibile sindacato diffuso di costituzionalità della legge» e il rimettente aveva l'onere di deliberare la questione per valutare l'applicabilità della legge interna nel giudizio posto al suo esame.

Proprio perché «non si versa nei casi sopra indicati», una siffatta conclusione ben poteva prescindere dalle premesse di ampio respiro sistematico sviluppate dalla Corte. Tuttavia, per quanto possa apparire discutibile da un punto di vista strettamente processuale e poco rispettosa del principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato⁵, la scelta ha una significativa valenza istituzionale.

Da un lato, infatti, emerge che le argomentazioni non sono il frutto di un'episodica ponderazione, né sono condizionate dall'esigenza di avvalorare la parte dispositiva. Esse sono piuttosto riconducibili ad una più complessa e approfondita valutazione di politica giudiziaria sui rapporti tra le Corti e all'intenzione di operare un, seppur parziale, superamento della giurisprudenza formatasi sulla base della storica sentenza n. 170 del 1984. Da quest'angolazione, la concreta questione definita dalla pronuncia ha funto, in un certo senso, da *casus belli*, scivolando poi sullo sfondo, rispetto alla volontà di esprimere – con quella che, almeno sotto questo aspetto, può annoverarsi fra le sentenze-manifesto – un più generale indirizzo giurisprudenziale⁶.

Dall'altro lato, si tratta di una scelta sostanzialmente necessitata, in quanto è diretta a circoscrivere le ipotesi di disapplicazione da parte del giudice *a quo*: ipotesi che rappresentano un ostacolo all'accesso alla Corte costituzionale⁷. In altri termini, era altamente improbabile che i giudici avrebbero sollevato questioni di costituzionalità per violazione della Carta dei diritti dell'Unione e la Corte difficilmente

⁵ Principio che caratterizza anche il giudizio costituzionale: cfr., anche per ogni necessario riferimento giurisprudenziale, A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2008, 201 ss.

⁶ In questo senso tendono a convergere le considerazioni anche degli altri Autori che hanno annotato fino ad ora la pronuncia. Per A. GUAZZAROTTI, *Un "atto interruttivo dell'usucapione"*, cit., 1 ss., «si tratta di un passo diretto a un uditorio composito ma con destinatario primario il giudice comune nazionale; con tale passo la Consulta ammonisce circa l'impossibilità di ricorrere al sindacato diffuso di costituzionalità con effetti disapplicativi operato per il tramite della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Il passo muove un monito che non sembra aver alcuna connessione reale con le vicende processuali, anzi. Non solo la Corte costituzionale rimprovera al giudice a quo proprio di non aver risolto da sé la questione, inquadrandola come una questione di contrasto tra legge nazionale e norme dei Trattati europei direttamente efficaci, ma la stessa Corte spiega come va usata la Carta dei diritti fondamentali dell'UE (CDFUE) in una vicenda in cui il giudice a quo non si era minimamente sognato di invocarla. Chiaro dunque l'intento della Corte di trarre meramente pretesto dalla vicenda processuale per lanciare un chiaro monito con riguardo all'uso corretto della Carta di Nizza». Anche per A. RUGGERI, *Svolta della Consulta*, cit., 5, «si tratta di un'affermazione di straordinario rilievo, che impone un autentico ripensamento di metodo, ancora prima che di teoria, per ciò che attiene all'assetto complessivo delle relazioni interordinamentali».

⁷ In questa prospettiva, la sentenza in commento rappresenta un ulteriore passo avanti – aggiuntivo rispetto alla recente apertura al rinvio pregiudiziale – nel percorso intrapreso dalla Corte per uscire dall'auto-emarginazione nella quale alcuni orientamenti l'avevano relegata, anche in tema di tutela dei diritti fondamentali: vi dedicano particolare attenzione M. CARTABIA – A. CELOTTO, *La giustizia costituzionale in Italia dopo la Carta di Nizza*, in *Giur. cost.*, 2002, 4482 s.; F. SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2005, 98; R. CALVANO, *La Corte costituzionale e l'orizzonte della tutela multilivello dei diritti fondamentali alla luce della riflessione di S. Panunzio*, in F. CERRONE – M. VOLPI (a cura di), *Sergio Panunzio. Profilo intellettuale di un giurista*, Jovene, Napoli, 2007, 567; A. CARDONE, *Diritti fondamentali*, cit., 351 ss.

avrebbe avuto la possibilità di precisare la sua posizione se non attraverso un *obiter*, che dunque finisce per rappresentare uno stimolo nei confronti dei giudici a sollevare, pur nei circoscritti limiti fissati dalla sentenza, le questioni di costituzionalità relative alla violazione dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

3. Dal sindacato diffuso al sindacato accentrato: la tendenza a un superamento della sentenza n. 170 del 1984.

Nel merito la sentenza si segnala come un'ulteriore conferma della tendenza della più recente giurisprudenza costituzionale a un recupero della centralità del controllo di costituzionalità, anche in relazione alle questioni che coinvolgono violazioni del diritto dell'Unione. Recupero che rappresenta un'attenuazione, sebbene settoriale, della diretta efficacia del diritto europeo e che può considerarsi il riflesso di un'indiscutibile debolezza istituzionale degli organi dell'Unione e degli stessi fondamenti pattizi dell'ordinamento europeo. È evidente, infatti, che la Brexit ha acuito una crisi ordinamentale già molto pronunciata e ha favorito l'affermarsi di forze centrifughe, che hanno trovato emersione sia a livello politico-istituzionale, sia, come è nel caso di specie, a livello giurisprudenziale.

Del resto, quello dell'adattamento del diritto interno al diritto dell'Unione è un tema che, nel nostro ordinamento, si presta agevolmente a precisazioni o correzioni di rotta. La mancanza di una puntuale disciplina costituzionale sul controllo delle violazioni della normativa eurounitaria e sulla doppia pregiudizialità, ha infatti favorito la formazione di una disciplina di fonte pretoria ed è stata oggetto di numerosi *revirement* della Corte.

Come è noto, si è passati da una prima impostazione nella quale alle fonti primarie e comunitarie era riconosciuta pari forza formale e i contrasti erano rimessi ai giudici comuni in applicazione del criterio cronologico⁸, ad una seconda fase nella quale la Corte ha risolto il contrasto delle norme interne con le norme comunitarie sulla base del criterio gerarchico, individuando l'incostituzionalità nella violazione dell'art. 11 della Costituzione, attraverso la norma interposta posta dalla fonte comunitaria e accentrando presso di sé il sindacato⁹.

Il successivo e ancora attuale orientamento, condizionato anche dall'esigenza di appianare alcune divergenze con la giurisprudenza europea, ha affermato la diretta applicabilità del diritto dell'Unione con conseguente disapplicazione da parte del giudice comune delle norme interne contrastanti¹⁰. Soluzione che sul piano del sindacato di costituzionalità ha comportato un notevole restringimento dei poteri della

⁸ Cfr. Corte cost., sent. n. 14 del 1964, nel celebre caso Costa contro Enel.

⁹ Cfr. Corte cost., sent. n. 183 del 1973, sul caso Frontini.

¹⁰ Si veda la già richiamata sent. n. 170 del 1984, nella vicenda Granital.

Corte nazionale sulle questioni di rilevanza comunitaria. Il potere diffuso di disapplicazione delle leggi ha, infatti, comportato logicamente l'irrilevanza delle relative questioni di costituzionalità e, dunque, l'esclusione della Corte da tale sindacato, con l'eccezione dei c.d. "controlimiti". Per la giurisprudenza costituzionale al diritto comunitario era (ed è), infatti, preclusa la violazione dei diritti inviolabili e dei principi supremi del nostro sistema costituzionale¹¹. E la Corte ha sempre riservato a se stessa il controllo sui "controlimiti", attraverso il sindacato di costituzionalità della legge di esecuzione ai Trattati europei. In questa prospettiva i margini di intervento della Corte costituzionale sull'adattamento del diritto interno al diritto dell'Unione non potevano che considerarsi del tutto marginali, atteso che anche l'attivazione dei controlimiti è stata sempre considerata dalla stessa giurisprudenza costituzionale alla stregua di un'eventualità aberrante e improbabile¹², insomma come un'ipotesi meramente teorica e difficilmente inverabile nella prassi.

Negli ultimi anni - come testimonia la sentenza in commento - si assiste, invece, ad un recupero della centralità del Giudice delle leggi anche sulle questioni relative all'osservanza del diritto dell'Unione. Si tratta di una tendenza che ha trovato espressione, oltre che nell'esercizio del potere di rinvio pregiudiziale da parte della Corte costituzionale, nel potere di sindacare la conformità delle leggi alla normativa comunitaria nei giudizi in via principale¹³ e nel carattere preliminare che la Corte ha riconosciuto alla verifica della conformità della norma impugnata alle regole sulla competenza rispetto al controllo del rispetto delle norme comunitarie¹⁴.

Nello stesso senso sembra muoversi, poi, la nota ordinanza relativa al c.d. "caso Taricco"¹⁵, nella quale la nostra Corte aveva preannunciato in maniera neppure troppo velata – in quello che può considerarsi un

¹¹ Merita qui di essere riportato il celebre passaggio della sentenza n. 183 del 1973, in cui la teoria dei controlimiti trova una delle sue più limpide enunciazioni: «è appena il caso di aggiungere che in base all'art. 11 della Costituzione sono state consentite limitazioni di sovranità unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate; e deve quindi escludersi che siffatte limitazioni, concretamente puntualizzate nel Trattato di Roma - sottoscritto da Paesi i cui ordinamenti si ispirano ai principi dello Stato di diritto e garantiscono le libertà essenziali dei cittadini -, possano comunque comportare per gli organi della C.E.E. un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, o i diritti inalienabili della persona umana. Ed è ovvio che qualora dovesse mai darsi all'art. 189 una sì aberrante interpretazione, in tale ipotesi sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali»

¹² Cfr. Corte cost., sentt. n. 183 del 1973 e 170 del 1984.

¹³ Corte cost., sentt. nn. 468 del 1994 e 94 del 1995.

¹⁴ Cfr., fra le altre, Corte cost., sentt. nn. 120 e 127 del 2010, 245 del 2013 e 197 del 2014.

¹⁵ Il riferimento, ovviamente, è all'ord. n. 24 del 2017, ampiamente commentata in dottrina: cfr., fra molti, A. ANZON, *La Corte costituzionale è ferma sui "controlimiti", ma rovescia sulla Corte europea di Giustizia l'onere di farne applicazione bilanciando esigenze europee e istanze identitarie degli Stati membri*, in *Osservatorio AIC*, n. 1/2017; R. BIN, *Taricco: aspettando Godot, leggiamo Yves Bot*, in *Forum di Quad. cost.*, del 13 novembre 2017; C. CUPELLI, *La Corte costituzionale ancora non decide sul caso Taricco, e rinvia la questione alla Corte di giustizia*, in *Diritto penale contemporaneo*, n. 1/2017; M. LUCIANI, *Intelligenti pauca. Il caso Taricco torna (catafratto) a Lussemburgo*, in *Osservatorio AIC*, n. 1/2017; A. RUGGERI, *Ultimatum*

esempio applicativo paradigmatico del c.d. dialogo fra le Corti nell'ambito del sistema di tutela multilivello dei diritti – che avrebbe applicato i controlimiti in mancanza di una sostanziale correzione da parte della Corte di Giustizia di una propria decisione ritenuta lesiva del principio di riserva di legge e di irretroattività della legge penale. Correzione alla quale il giudice dell'Unione ha prontamente provveduto, chiarendo, in evidente contraddizione con quanto aveva precedentemente statuito, che la disapplicazione delle norme interne in materia di prescrizione dei reati tributari non è imposta dal diritto dell'Unione allorché essa «comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato»¹⁶.

Un ultimo ambito nel quale è ravvisabile una riespansione del sindacato della Corte è, appunto, quello relativo alle ipotesi di esclusione della diretta applicabilità del diritto dell'Unione e, dunque, del sindacato diffuso sul contrasto con le norme interne. Il riferimento è principalmente alla normativa eurounitaria ad efficacia differita. La Corte, infatti, sin dalla sentenza n. 170 del 1984, ha circoscritto l'obbligo di disapplicazione da parte dei giudici comuni e l'irrilevanza del diritto europeo nel giudizio costituzionale «solo se e fino a quando il potere trasferito alla Comunità si estrinseca con una normazione compiuta e immediatamente applicabile dal giudice interno». Principio che viene chiarito nella successiva giurisprudenza e ribadito anche nella sentenza n. 269 del 2017, nella quale si legge che in caso di contrasto di una norma nazionale «con una norma comunitaria priva di efficacia diretta – contrasto accertato eventualmente mediante ricorso alla Corte di Giustizia – e nell'impossibilità di risolvere il contrasto in via interpretativa, il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale, spettando poi a questa Corte valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa e, eventualmente, annullare la legge incompatibile con il diritto comunitario (nello stesso senso sentenze n. 284 del 2007, nn. 28 e 227 del 2010 e n. 75 del 2012)».

L'elemento di novità della pronuncia in commento è che essa estende l'applicabilità della giurisprudenza sulle norme eurounitarie ad efficacia differita, anche ai diritti riconosciuti dalla Carta, sulla base di argomentazioni che attengono, più che all'efficacia formale delle norme, ai contenuti materiali dell'atto e, in ultima analisi, al primato assiologico dei diritti fondamentali¹⁷. Per la Corte, infatti, la Carta dei diritti,

della Consulta alla Corte di giustizia su Taricco, in una pronuncia che espone, ma non ancora oppone, i controlimiti (a margine di Corte cost. n. 24 del 2017), in *Consulta Online*, rubrica studi 2017/I.

¹⁶ Cfr. Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza 5 dicembre 2017, nella causa C-42/17, M.A.S., M.B.

¹⁷ Dedicare particolare attenzione a tale aspetto A. RUGGERI, *Svolta della Consulta*, cit., 6, secondo cui «la Corte sposta qui decisamente il tiro: non rileva più – fa capire – il carattere delle norme, vale a dire il loro essere o non essere autoapplicative. Il criterio strutturale, che guarda appunto al modo di essere degli enunciati, al loro vario prestarsi per le esigenze della pratica giuridica, viene risolutamente messo da canto per far posto ad un criterio assiologico-sostanziale, che attiene alla capacità delle norme d'incarnare i valori fondamentali dell'ordinamento, di darvi voce

pur costituendo parte del diritto dell'Unione, è «dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto tipicamente costituzionale», con la conseguenza che «i principi e i diritti enunciati nella Carta intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana» e che può essere frequente il rischio di una violazione contestuale delle norme nazionali ed europee.

In altri termini, trattandosi di materia costituzionale, dovrà essere la Corte nazionale a giudicare della violazione dei diritti individuali, «alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei secondo l'ordine di volta in volta appropriato». Solo così si può assicurare, contestualmente, il rispetto del «principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale» e l'interpretazione della Carta dei diritti «in armonia con le tradizioni costituzionali, pure richiamate dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea e dall'art. 52 della CDFUE come fonti rilevanti in tale ambito».

4. Gli equilibrismi della Corte costituzionale sull'adattamento al diritto dell'Unione europea

Con la sentenza n. 269 del 2017 la Corte costituzionale manifesta, ancora una volta, indubbie doti di equilibrio, provando a coniugare la rivendicazione istituzionale del sindacato accentrato sui diritti costituzionali – che rappresenta il *proprium* dell'organo e che storicamente, in particolare nei primi anni di vita, ha fondato la sua legittimazione¹⁸ – con il rispetto della giurisprudenza della Corte di Giustizia e dei principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione. Del resto, il tentativo di conciliare approcci teorici, arresti giurisprudenziali e valori in reciproca tensione rappresenta un tratto caratteristico e ricorrente in tutta la giurisprudenza costituzionale in materia di adattamento del diritto interno al diritto comunitario.

Un equilibrismo che quasi si impone per l'esistenza di un opposto presupposto teorico di fondo sulla pluralità degli ordinamenti: per la Corte di Giustizia, infatti, gli ordinamenti nazionali sarebbero ormai inseriti nell'ordinamento sovranazionale, così da formare un unico sistema giuridico¹⁹; per la Corte costituzionale, invece, l'ordinamento nazionale e quello eurounitario rappresenterebbero due

ed assicurarne l'inveramento – il massimo possibile alle condizioni oggettive di contesto – nell'esperienza». Sul concetto di gerarchia assiologica, cfr. F. MODUGNO, *Validità (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XLVI, Giuffrè, Milano, 1973, 51 ss.

¹⁸ La funzione di tutela dei diritti fondamentali nell'ambito dei processi di legittimazione della Corte costituzionale è stata oggetto di autorevoli e notissimi studi, fra i quali possono qui richiamarsi: P. BARILE – E. CHELI – S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1982; C. MEZZANOTTE, *Il giudizio sulle leggi. Corte costituzionale e legittimazione politica*, Tipografia veneziana, Roma, 1984; M. LUCIANI, *La Corte costituzionale nella forma di governo italiana*, in AA.VV., *La Costituzione quarant'anni dopo*, Giuffrè, Milano, 1989, 65. Per un'analisi comparata, cfr. L. MEZZETTI – M. BELLETTI – E. D'ORLANDO – E. FERIOLI, *La giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2007, 39 ss.

¹⁹ Cfr. la sentenza 9 marzo 1978, causa n. 106/1977, Amministrazione dello Stato italiana c. Simmenthal.

ordinamenti “autonomi e distinti, ancorché coordinati”²⁰, con la conseguenza che l’ordinamento nazionale si ritrarrebbe e non verrebbe in rilievo in presenza di una norma europea legittimamente competente a disciplinare la fattispecie.

In altri termini, nella giurisprudenza costituzionale si è sempre riscontrato lo sforzo di preservare i tratti caratteristici del nostro sistema costituzionale e delle modalità del controllo di costituzionalità conciliandoli con la tendenza espansiva, se non addirittura onnivora, dell’ordinamento dell’Unione e della stessa giurisprudenza della Corte di Giustizia. In questa prospettiva si è, ad esempio, riconosciuta la primazia del diritto dell’Unione facendo salva però l’intangibilità della Costituzione materiale, attraverso il c.d. “controlimita” dei diritti inviolabili e dei principi supremi dell’ordinamento costituzionale; si è sostenuta l’autonomia degli ordinamenti, pur ammettendone il reciproco coordinamento; si è affermata la diretta applicazione del diritto dell’Unione, salvaguardando allo stesso tempo il controllo accentratore di costituzionalità anche sulle norme interposte di fonte eurounitaria; si è riconosciuta l’esclusività del potere nomofilattico della Corte di Giustizia in relazione alle norme poste da fonti dell’Unione, pur affermando che anche la Corte costituzionale – nel tempo riconosciutasi, proprio in quest’ottica, legittimata a sollevare la pregiudiziale europea – può utilizzare le norme comunitarie come parametro, essendo in posizione privilegiata nell’interpretarle conformemente alle tradizioni costituzionali comuni.

Questa sorta di tendenza “all’ossimoro giuridico” emerge anche nella sentenza n. 269 sotto il profilo dei rapporti tra diritti della Carta e diritti costituzionali e, correlativamente, del rapporto tra il sindacato della Corte costituzionale e quello della Corte di Giustizia. Laddove, infatti, una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea in ambito di rilevanza europea, la Corte ritiene che «debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso, al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell’Unione, ai sensi dell’art. 267 del TFUE». Ugualmente “riserva di flessibilità” si scorge nel passaggio in cui si afferma che «la Corte giudicherà alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei (ex art. 11 e 117 Cost.) secondo l’ordine di volta in volta appropriato».

In tal modo la Corte tenta di conciliare il giudizio accentratore di costituzionalità sui diritti costituzionali con la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di “doppia pregiudizialità”. Come accennato, attraverso un richiamo espresso agli orientamenti del Giudice dell’Unione, la Corte ha ricordato «che il

²⁰ Si veda ancora la sent. n. 170 del 1984. Anche se nella giurisprudenza costituzionale più recente - in particolare, le sent. nn. 102 e 103 del 2008 - l’ordinamento dell’Unione viene descritto come ordinamento giuridico «autonomo, integrato e coordinato con quello interno» e la seconda aggettivazione sembra attenuare la distanza teorica dall’impostazione della Corte di Giustizia.

diritto dell'Unione «non osta» al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità di competenza delle Corti costituzionali nazionali, purché i giudici ordinari restino liberi di sottoporre alla Corte di giustizia, «in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria»; di «adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione»; di disapplicare, al termine del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, la disposizione legislativa nazionale in questione che abbia superato il vaglio di costituzionalità, ove, per altri profili, la ritengano contraria al diritto dell'Unione».

In questo quadro assume rilevanza anche il riferimento contenuto nella sentenza alla «costruttiva e leale collaborazione tra i diversi sistemi di garanzia» e al dialogo tra le Corti²¹. Diversamente dal passato, infatti, la Corte costituzionale dimostra piena consapevolezza del significato istituzionale dell'esercizio del "potere di rinvio", che si è dimostrato per il nostro giudice non un fattore di debolezza, ma di forza nei rapporti con la Corte di Giustizia. Il "caso Taricco" ha dimostrato, in particolare, che attraverso il potere di rinvio è la Corte costituzionale che decide se e quando attivare il dialogo tra le Corti e a conservare l'ultima parola sulla vicenda processuale²².

Un ultimo aspetto che va segnalato è la differenza di regime che la Corte riconosce tra i diritti previsti dalla Carta, per i quali il sindacato spetta alla Corte (fatto salvo il potere di rinvio anche successivo alla Corte di Giustizia), e i diritti riconosciuti direttamente dal Trattato, come la libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione, dei quali il giudice remittente ha invocato la diretta efficacia. Solo per questi ultimi, infatti, la Corte impone al giudice *a quo*, a pena di inammissibilità, di deliberare previamente l'applicabilità della legge interna in relazione alla violazione delle norme del Trattato e, dunque, la rilevanza della questione²³.

²¹ Del resto, non vi è dubbio che sul terreno della doppia pregiudizialità si giochi una parte assai significativa del dialogo fra le Corti, anche e soprattutto con riguardo alla tutela dei diritti fondamentali: in proposito, anche per gli ulteriori riferimenti, cfr. A. CARDONE, *Diritti fondamentali*, cit., 361.

²² Si tratta di un aspetto diffusamente evidenziato nel dibattito scientifico che ha accompagnato l'ord. n. 24 del 2017: in aggiunta ai riferimenti già citati alla nt. 14, cfr. anche G. PICCIRILLI, *L'unica possibilità per evitare il ricorso immediato ai controlimiti: un rinvio pregiudiziale che assomiglia a una diffida*, in *Consulta Online*, rubrica studi 2017/I; G. REPETTO, *Una ragionevole apologia della supremacy. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Diritti comparati* del 20 febbraio 2017.

²³ Affermazione che non sembra del tutto in linea con il precedente contenuto nella sentenza n. 111 del 2012, nel quale la Corte costituzionale aveva dichiarato inammissibile una questione in quanto la censura della violazione di una disposizione della Carta dei diritti fondamentali (al pari di quanto accade per i Trattati) andava sorretta da una motivazione sulla non diretta applicabilità della norma europea. Per una ricostruzione compiuta e organica dei rapporti, e delle sovrapposizioni, fra l'ordinamento europeo e quello nazionale cfr. G. GUZZETTA, *La contaminazione costituzionale del diritto europeo*, Giappichelli, Torino, 2015, 1 ss.

L'affermazione sembra, così, presupporre una qualche differenziazione tra l'efficacia della Carta e quella dei Trattati (e correlativamente dei diritti riconosciuti nelle due fonti). Differenziazione che se, da un lato, sembrerebbe smentita dalla piena equiparazione dei due atti sancita dall'art. 6, paragrafo 1, del TUE e dalla stessa precedente giurisprudenza della Corte costituzionale (che ha più volte ricordato che, dopo il Trattato di Lisbona, la Carta ha lo stesso valore giuridico dei Trattati)²⁴; dall'altro la distinzione potrebbe trovare fondamento nell'art. 51, par. 2, della Carta, nel quale si dispone che quest'ultima non estende in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei Trattati, né il conseguente ambito di applicazione del diritto europeo. In altri termini, la Carta non costituisce uno strumento di tutela dei diritti fondamentali oltre le competenze dell'Unione europea e la sua applicabilità, diversamente da quella dei Trattati, presuppone che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo (in quanto inerente ad atti dell'Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell'Unione, ovvero alle giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell'Unione) e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto.

²⁴ Cfr., tra le tante, le sentt. nn. 80 del 2011, 70 del 2015 e 236 del 2016.