

10 LUGLIO 2019

Con quattro pronunce dei primi mesi  
del 2019 la Corte costituzionale  
completa il suo rientro nel sistema “a  
rete” di tutela dei diritti in Europa

di Nicola Lupo

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
LUISS Guido Carli – Roma



# Con quattro pronunce dei primi mesi del 2019 la Corte costituzionale completa il suo rientro nel sistema “a rete” di tutela dei diritti in Europa \*

**di Nicola Lupo**

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
LUISS Guido Carli – Roma

**Sommario:** **1.** Premessa: i casi di “doppia pregiudizialità” nella giurisprudenza costituzionale dei primi mesi del 2019 (sentenze nn. 20, 63 e 112 del 2019; ordinanza n. 117 del 2019). – **2.** L’allargamento giurisprudenziale delle vie di accesso alla Corte costituzionale. – **3.** Dalla conclusione della “saga Taricco”, la conferma dell’utilità dell’intervento della Corte costituzionale nel “dialogo tra le Corti” in tema di diritti fondamentali. – **4.** Una svolta sì, ma rispetto all’ordinanza n. 536 del 1995, più che rispetto alla sentenza n. 170 del 1984. – **5.** Le reazioni rispetto all’*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017. – **6.** Le precisazioni fornite dalle pronunce di inizio 2019: un quadro più definito e stabilizzato? – **7.** I presupposti del nuovo quadro: un sistema “a rete”, in cui la prima parola è spesso quella più importante. – **8.** Conclusioni: i riflessi sul ruolo della Corte di giustizia e sulla sua collocazione nel sistema “a rete”.

## **1. Premessa: i casi di “doppia pregiudizialità” nella giurisprudenza costituzionale dei primi mesi del 2019 (sentenze nn. 20, 62 e 112 del 2019; ordinanza n. 117 del 2019)**

L’oggetto di questo contributo si è progressivamente ampliato, man mano che si approssimava la data del seminario. Originariamente, il contributo si sarebbe dovuto incentrare esclusivamente sulla sentenza n. 20 del 2019: una pronuncia a lungo meditata in seno alla Corte costituzionale, originata da un’ordinanza del TAR Lazio, in tema di riservatezza dei redditi dei dirigenti pubblici. Si è poi aggiunta la sentenza n. 63 del 2019: in tema di retroattività delle sanzioni CONSOB, che ha tratto origine da un’ordinanza della Corte d’appello di Milano. Si tratta, in entrambi i casi, di sentenze di accoglimento<sup>1</sup>, che vengono qui in

---

\* Relazione al Convegno “*Recenti tendenze in tema di accesso al giudizio costituzionale*”, organizzato da *federalismi* e svoltosi a Roma, il 22 maggio 2019.

<sup>1</sup> La sentenza n. 20 del 2019 ha accolto la questione nei confronti dell’art. 14, comma 1-bis, del d.lgs. n. 33 del 2013, dichiarato costituzionalmente illegittimo, per irragionevolezza, nella parte in cui prevedeva che le pubbliche amministrazioni pubblicino i dati reddituali e patrimoniali per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, anziché solo per i titolari degli incarichi dirigenziali “apicali”. La sentenza n. 63 del 2019 ha accolto la questione nei confronti dell’art. 6, comma 2, del decreto legislativo n. 72 del 2015, dichiarato costituzionalmente illegittimo, per irragionevolezza, nella parte in cui escludeva l’applicazione retroattiva delle modifiche apportate dal comma 3 dello stesso art. 6 alle sanzioni amministrative previste per l’illecito disciplinato dall’art. 187-bis (e, in via consequenziale, altresì dell’art. 187-ter) del decreto legislativo n. 58 del 1998.

rilievo, in un seminario dedicato alle forme di accesso alla giustizia costituzionale, essenzialmente in quanto contengono importanti passaggi, in sede di valutazione di ammissibilità delle relative questioni, nei quali la Corte costituzionale ha avuto modo di ribadire, nella sua direzione di fondo, e di precisare, per alcuni importanti aspetti, l'assai discusso *obiter dictum* collocato nella sentenza n. 269 del 2017: un *obiter* in cui la Corte ha offerto un inquadramento per più versi innovativo – rispetto ad orientamenti consolidatisi da almeno un paio di decenni nella giurisprudenza costituzionale – dei rapporti con i giudici comuni nell'applicare il diritto dell'Unione europea, in particolare ogniqualvolta venga in questione il rispetto di un diritto garantito dalla carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Ancora più di recente, l'oggetto di questo contributo si è ulteriormente esteso, con l'inclusione altresì della sentenza n. 102 del 2019 e dell'ordinanza n. 117 del 2019, entrambe derivanti dalla medesima ordinanza di rimessione della Cassazione, II sez. civile (la n. 3831, su cui si tornerà *infra*, nel par. 5), relativa ad un procedimento di applicazioni di sanzioni per *insider trading* da parte della CONSOB. Con la prima, la Corte costituzionale ha accolto la questione di costituzionalità relativa alla disciplina dell'art. 187-sexies del d.lgs. n. 58 del 1998 – sia nel testo introdotto n. 62 del 2005, sia, in via consequenziale, nella versione risultante dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 107 del 2018, n. 107 – nella parte in cui prevede la confisca obbligatoria, diretta o per equivalente, del prodotto dell'illecito (e, in nel primo caso, altresì dei beni utilizzati per commetterlo), anziché non del solo profitto. Con la seconda, la Corte costituzionale ha sollevato rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, domandando se l'attuale disciplina europea consenta agli Stati membri di tutelare il c.d. diritto al silenzio (anche noto come principio del *nemo tenetur se ipsum accusare*, o con formule analoghe) anche nel procedimento di applicazione delle sanzioni CONSOB; e, in caso contrario – ove cioè tale diritto non sia ritenuto tutelabile per effetto della disciplina europea, se quest'ultima sia compatibile con gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sull'art. 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri. In entrambe le pronunce la Corte costituzionale è giunta a queste soluzioni dopo aver ripreso e ulteriormente precisato l'orientamento inaugurato con il suddetto *obiter dictum* e applicato, come si è detto con qualche precisazione, nelle due sentenze n. 20 e n. 63 del 2019.

Da un lato, queste estensioni dell'oggetto del contributo rendono evidentemente ancora più difficile il mio compito, già non facile visto che sono stato chiamato ad affrontare, attraverso le suddette pronunce, alcuni temi-chiave della giustizia costituzionale e snodi assai delicati dei rapporti tra ordinamento italiano

e ordinamento dell'Unione europea: ossia della Costituzione “composita” *quo utimur*<sup>2</sup>, per come inverata e interpretata – specie riguardo alla garanzia dei diritti fondamentali – nel “dialogo tra i giudici”. A maggior ragione, poi, visto che, come si accennava, tutte le pronunce richiamate sono state già oggetto di numerosi e significativi commenti, a loro volta collocati all'intenso dibattito che è sorto sugli snodi suddetti, con una varietà di posizioni spesso anche radicalmente divergenti nella valutazione del nuovo orientamento della giurisprudenza costituzionale che così si è venuto a delineare.

Dall'altro, però, l'ordinanza n. 117 del 2019 ha finito, almeno nell'ottica qui prescelta, per agevolare decisamente la lettura anche delle altre pronunce, soprattutto nella chiave, adottata in questo seminario, della manutenzione – come si dirà meglio tra un attimo, della “auto-manutenzione” – delle vie di accesso alla Corte costituzionale. E, a mio avviso, ha altresì fornito risposte piuttosto efficaci e nel complesso tranquillizzanti alle principali preoccupazioni che erano state suscitate dall'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017. Oltre a confermare un approccio collaborativo, ma attivo e a volte anche critico, al sistema “a rete” di tutela dei diritti che si è ormai delineato nell'ambito dell'Unione europea.

## 2. L'allargamento giurisprudenziale delle vie di accesso alla Corte costituzionale

Come si accennava, al centro del seminario odierno vi sono una serie di pronunce dei primi mesi del 2019, tutte contenenti affermazioni, di forme e taglio diversi, sul nodo delle vie di accesso alla Corte costituzionale: perlopiù volte a leggere in chiave estensiva i meccanismi che consentono di porre una questione all'attenzione della Corte, in sede di giudizio sulle leggi o di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. L'ipotesi che, per quel che posso immaginare, ispira il seminario è che non si tratti di una mera casualità, ma che dietro queste pronunce sia riscontrabile la volontà della Corte costituzionale di attivare forme di accesso alla giustizia costituzionale più ricche e variegata rispetto a quelle attualmente esistenti. Nella convinzione – che personalmente ritengo corretta – che vi sia un'esigenza dell'ordinamento a porre in essere meccanismi in grado di assicurare un più penetrante e tempestivo controllo di costituzionalità di atti e poteri.

L'operazione che la Corte costituzionale sta compiendo, in effetti, si potrebbe far rientrare a pieno titolo in quella che si è qualificata come la “manutenzione della giustizia costituzionale”<sup>3</sup>. Una manutenzione, invero, che – come è noto – è stata assai poco frequentata in Italia, e quasi per nulla battuta dal legislatore,

---

<sup>2</sup> Su cui cfr. tra gli altri, con sguardo al solito lungimirante, G. Berti, *Democrazia, pluralismo e sistema economico (Le Costituzioni e l'Unione europea)*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1996, p. 1141 s. (ora in Id., *Scritti scelti*, Jovene, Napoli, 2018, p. 183 s.).

<sup>3</sup> La metafora della “manutenzione” è frequentemente applicata alle Costituzioni e, nel loro ambito, anche ai sistemi di giustizia costituzionale: cfr., per tutti, F. Palermo, *La «manutenzione» costituzionale*, Cedam, Padova, 2007; e M. Decaro, N. Lupo, G. Rivoecchi (a cura di), *La “manutenzione” della giustizia costituzionale: il giudizio sulle leggi in Italia, Spagna e Francia*, Giappichelli, Torino, 2012.

tanto costituzionale quanto ordinario. Il risultato, che emerge chiaramente anche soltanto da una rapida panoramica di diritto comparato, è quello di un modello italiano di giustizia costituzionale tuttora incentrato essenzialmente sull'accesso in via incidentale: una forma di accesso alla cui genesi l'esperienza italiana ha fornito un contributo importante e che è stata adottata, da allora in poi, dai principali sistemi europei (e non solo europei) di giustizia costituzionale, i quali perlopiù si sono andati arricchendo e sviluppando nel corso della seconda metà del XX secolo<sup>4</sup>. Tuttavia, mentre nei principali ordinamenti europei (a partire dalla Germania e dalla Spagna) il giudizio in via incidentale è stato chiamato a coesistere con altre vie di accesso, attivabili ad opera di minoranze parlamentari o, per violazione dei diritti fondamentali, di singoli cittadini, ciò non è accaduto in Italia: accanto all'accesso in via incidentale sussistono solo il giudizio in via principale e lo strumento dei conflitti di attribuzione, il quale, specie con riguardo a quelli tra i poteri dello Stato, ha conosciuto una significativa espansione, essendosene rilevato il carattere tendenzialmente residuale e di chiusura del sistema di giustizia costituzionale<sup>5</sup>.

In questa chiave giova avvertire che, rispetto alle questioni affrontate da altre pronunce considerate nel seminario odierno, per le tematiche qui analizzate mi pare che si ponga in termini meno solidi l'alternativa, quanto all'allargamento delle vie di accesso alla Corte, tra una manutenzione della giustizia costituzionale affidata al legislatore costituzionale (o ordinario) e l'opera di "auto-manutenzione" da parte della stessa Corte costituzionale<sup>6</sup>. L'evoluzione alla quale si sta assistendo quanto ai rapporti tra norme dell'Unione europea e norme interne sembra infatti troppo veloce e tutta (o quasi) in costante mutamento, soprattutto grazie all'intensa azione della giurisprudenza, tanto delle Corti europee quanto di quelle dei suoi Stati membri, perché sia possibile irrigidirla all'interno di nuove costruzioni processuali ad opera del legislatore. In altri termini, il "dialogo tra i giudici" sui rapporti tra il diritto dell'Unione europea e il diritto di ciascuno dei suoi Stati membri si sta sviluppando con ritmi e modalità che il legislatore italiano – così come, forse, qualsiasi legislatore – faticherebbe non poco a seguire e, a maggior ragione, a "governare"<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Utili quadri comparatistici sono in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La giustizia costituzionale in Europa*, Giuffrè, Milano, 2003; e M. De Visser, *Constitutional Review in Europe. A Comparative Analysis*, Hart, Oxford, 2014. Sull'origine del giudizio in via incidentale cfr. M. Cartabia, *La fortuna del giudizio di costituzionalità in via incidentale*, in *Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, 2014, p. 27 s.

<sup>5</sup> Cfr., tra gli altri, R. Bin, *L'ultima fortezza. Teoria della Costituzione e conflitti di attribuzione*, Giuffrè, Milano, 1996.

<sup>6</sup> Come si era segnalato da tempo: cfr. M. Decaro, N. Lupo, G. Rivosecchi, *La "manutenzione" della giustizia costituzionale italiana: un'opera necessaria, da non lasciare solo alla Corte costituzionale*, in M. Decaro, N. Lupo, G. Rivosecchi (a cura di), *La "manutenzione" della giustizia costituzionale*, cit., p. IX s., spec. XVII s.

<sup>7</sup> Non a caso, il Presidente della Corte costituzionale, Giorgio Lattanzi (nella sua relazione nella Riunione straordinaria del 21 marzo 2019, p. 20), ha parlato di "un cantiere con lavori perennemente in corso, i cui esiti sono soggetti a una continua rimodulazione per trovare il miglior punto di incontro tra i mutamenti di prospettiva che provengono dalle fonti europee e le esigenze proprie del controllo di costituzionalità". Cfr. anche, sin dal titolo, D. Tega, *Lavori in corso. Le questioni in materia di diritti fondamentali tra incidente di costituzionalità e rinvio pregiudiziale*, in corso di pubblicazione in *Quaderni costituzionali*, 2019, n. 3.

Certo, in altri ordinamenti alcune di queste tematiche sono state invece oggetto di interventi del legislatore, ordinario o di revisione costituzionale, anche con specifico riferimento al processo costituzionale. Emblematico può considerarsi l'ordinamento francese, nel quale la c.d. doppia pregiudizialità (intesa come costituzionale e convenzionale, nel rapporto cioè con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo) ha costituito oggetto di un'apposita, ancorché parziale, regolazione ad opera del legislatore costituzionale e del legislatore organico, oltre che di un acceso dibattito dottrinale<sup>8</sup>. E anche in Italia non sono mancate voci dottrinali, autorevoli ma invero abbastanza isolate che – appunto sul modello francese – hanno auspicato, in tema, l'intervento del legislatore<sup>9</sup>: intervento che, anche a causa dell'assenza delle leggi organiche nell'ordinamento italiano, dovrebbe piuttosto avvenire mediante una modifica alla legge n. 87 del 1953, o attraverso una revisione costituzionale.

In effetti, i limiti di un'operazione tutta condotta dalla giurisprudenza costituzionale, che abbia luogo – come è accaduto nelle vicende in esame – solo ed esclusivamente sulla base delle affermazioni contenute in singole sentenze, si avvertono specie nel rapporto con i giudici comuni, i quali si sentono poco “costretti” dalla motivazione di singole pronunce della Corte costituzionale, a maggior ragione quando contenute in *obiter dicta*. Semmai, potrebbe essere opportuno valutare se sia utile un intervento che registri e stabilizzi alcuni di questi orientamenti all'interno delle norme integrative per i giudizi di legittimità costituzionale, adottate dalla stessa Corte costituzionale, e come è noto oggetto di revisioni periodiche, da ultimo il 7 ottobre 2008<sup>10</sup>. Tuttavia, non è affatto detto che questa soluzione sia ritenuta più soddisfacente dai giudici comuni.

Infine, per chiudere i cenni iniziali, dedicati al raffronto con il tema più generale del seminario, non è forse un caso che questa stagione della giurisprudenza costituzionale attenta ad allargare gradualmente le vie di accesso alla Corte abbia ricevuto un'accelerazione all'indomani del fallimento di una revisione costituzionale che un qualche ampliamento, seppure discusso e relativo alla sola legislazione elettorale, lo

---

<sup>8</sup> Cfr. ampiamente, in proposito, S. Catalano, *La question prioritaire de constitutionnalité in Francia: analisi di una riforma attesa e dei suoi significati per la giustizia costituzionale italiana*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, spec. p. 146 s. Per un quadro comparato cfr. anche G. Martinico, *Multiple loyalties and dual preliminary: The pains of being a judge in a multilevel legal order*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2012, 3, p. 871 s.

<sup>9</sup> Cfr. A. Ruggeri, *Dopo la sent. n. 269 del 2017 della Consulta sarà il legislatore a far da paciere tra le Corti?*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 23 marzo 2018 (chiedendosi se non convenga, “anziché battere la via della manipolazione per via sotterranea e più o meno abilmente mascherata dei canoni processuali *ope juris prudentiae*, far luogo alla luce del sole e per la via piana della normazione legislativa ad una nuova disciplina che dia modo di discostarsi, sia pure per casi debitamente circoscritti, dall'incidentalità”) e Id., *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronunzia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. sent. n. 20 del 2019)*, ivi, 25 febbraio 2019.

<sup>10</sup> Su cui cfr., tra gli altri, E. Lamarque, *Le nuove Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale*, in *Diritto e società*, 2009, p. 113 s.

avrebbe comportato<sup>11</sup>. In altri termini, una volta preso atto che il legislatore costituzionale non sarebbe più intervenuto sulle vie di accesso alla giustizia costituzionale, la Corte si è probabilmente sentita ulteriormente incoraggiata a percorrere autonomamente quella strada: onde evitare, da un lato, un inaridimento del suo ruolo e, dall'altro, l'affidamento ad altri di una funzione, quella del controllo sulla legittimità costituzionale delle leggi, che la Costituzione le ha affidato in via esclusiva.

### **3. Dalla conclusione della “saga Taricco”, la conferma dell'utilità dell'intervento della Corte costituzionale nel “dialogo tra le Corti” in tema di diritti fondamentali**

Nello specifico del tema qui trattato, un deciso incoraggiamento al re-ingresso della Corte costituzionale nell'attività giurisdizionale volta a garantire i diritti fondamentali, anche quando previsti da norme dell'Unione europea, è derivato dall'esperienza compiuta con la c.d. “saga Taricco”<sup>12</sup>. E' stato in occasione di questa vicenda, probabilmente, che la Corte costituzionale ha toccato con mano il peso che essa è in grado di esercitare nel “dialogo” con le Corti in Europa, e in specie nell'interlocuzione diretta con la Corte di giustizia. Al tempo stesso, ha compreso quanto necessario e prezioso sia il suo ruolo di garante e interprete della Costituzione italiana, specie allorquando è in condizioni di giocare tale ruolo nello spazio giuridico europeo in chiave dialogica e cooperativa, e ha toccato con mano come non sempre un ruolo analogo possa essere adeguatamente svolto dai soli giudici comuni.

Come ha dichiarato lo stesso Presidente della Corte costituzionale, Giorgio Lattanzi<sup>13</sup>, la vicenda originata dalla sentenza Taricco della Corte di giustizia (in causa C-105/14, dell'8 settembre 2015) “sarebbe potuta deflagrare in un grave conflitto tra ordinamenti” e si è invece conclusa, nel complesso, e seppure con qualche tensione e alcune affermazioni di principio formulate con toni drastici, a volte ultimativi, piuttosto serenamente. Anche con una marcia indietro, ancorché parziale, della Corte di giustizia (in causa C-42/17, con sentenza M.A.S. del 5 dicembre 2017), la quale ha affermato, in linea con quanto chiesto dalla Corte costituzionale, l'esigenza di rispettare il principio di legalità dei reati e delle pene, nei suoi requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività della legge penale applicabile, che è riconosciuto come principio del diritto dell'Unione europea oltre che come tradizione costituzionale comune agli Stati membri; e, in concreto, ha escluso che possano essere disapplicate le norme sul regime di prescrizione per i fatti commessi prima della pronuncia Taricco, perché altrimenti gli accusati sarebbero stati

---

<sup>11</sup> Cfr., per tutti, F. Dal Canto, *Corte costituzionale e giudizio preventivo sulle leggi elettorali*, in *Quaderni costituzionali*, 2016, n. 1, p. 39 s.

<sup>12</sup> La letteratura sulla “saga Taricco” è sterminata. Basti qui richiamare due volumi collettanei: A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, Jovene, Napoli, 2017; e C. Amalfitano (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione europea e controlimiti alla prova della “saga Taricco”*, Giuffrè, Milano, 2018.

<sup>13</sup> Si veda la relazione del Presidente Giorgio Lattanzi nella Riunione straordinaria del 21 marzo 2019, cit., p. 22.

retroattivamente assoggettati ad un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato<sup>14</sup>.

In quel caso, evidentemente, ha pagato la scelta della Corte costituzionale di attivare, in chiave collaborativa, il confronto diretto con la Corte di giustizia, mediante la procedura del rinvio pregiudiziale. La Corte costituzionale, infatti, ha evitato di dare ascolto ai tanti che, specie in dottrina, la invitavano ad invocare e a fare applicazione, in questa occasione, dei “controlimiti”, ossia dei principi fondamentali dell’ordinamento costituzionale italiano e dei diritti inalienabili della persona umana<sup>15</sup>, al fine di contrapporsi frontalmente all’interpretazione dell’art. 325 TFUE proposta dalla Corte di giustizia: con conseguente dichiarazione di illegittimità costituzionale, *in parte qua*, della legge di esecuzione dei trattati europei<sup>16</sup>. E, ribadendo le caratteristiche del principio di legalità in materia penale e la natura sostanziale della prescrizione, ha preferito chiedere un nuovo pronunciamento alla Corte di giustizia, mediante un rinvio pregiudiziale nel cui ultimo quesito ha prefigurato l’ipotesi di un contrasto della originaria “dottrina Taricco”, per come originariamente formulata dalla Corte di giustizia, “con i principi supremi dell’ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro”<sup>17</sup>.

Il famoso e commentatissimo *obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017 è perciò, come da più parti si è rilevato, una conseguenza abbastanza chiara e diretta dell’andamento della “saga Taricco”. Non a caso, esso è intervenuto all’indomani della sentenza con cui la Corte di giustizia aveva risposto, in termini come si è detto conciliativi, alla Corte costituzionale, e ha citato espressamente tale pronuncia: e ciò ancorché si trattasse di due pronunce assai ravvicinate, visto che la sentenza MAS della Corte di giustizia è del 5 dicembre 2017, mentre la sentenza n. 269 del 2017 – che la ha citata, appunto nell’*obiter dictum* in questione – è stata decisa il 7 novembre 2017, ed è stata depositata il 14 dicembre 2017.

---

<sup>14</sup> Tra i tanti, cfr. G. Piccirilli, *The ‘Taricco Saga’: the Italian Constitutional Court continues its European journey*, in *European Constitutional Law Review*, 2018, 4, p. 814 s. e R. Mastroianni, *Da Taricco a Bolognesi, passando per la ceramica Sant’Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 2018, n. 1, p. 9 s.

<sup>15</sup> Così, tra le altre, la sentenza n. 170 del 1984. Sulla categoria, in una letteratura ormai assai vasta, cfr. M. Cartabia, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995, spec. p. 6 s.; P. Faraguna, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, FrancoAngeli, Milano, 2015, spec. p. 72 s.; A. Bernardi, *Presentazione. I controlimiti al diritto dell’Unione europea e il loro discusso ruolo in ambito penale*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Jovene, Napoli, 2017, p. VII s.; e S. Polimeni, *Controlimiti e identità costituzionale nazionale. Contributo per una ricostruzione del «dialogo» tra le Corti*, Editoriale scientifica, Napoli, 2018.

<sup>16</sup> Tra gli altri, M. Luciani, *Il brusco risveglio. I controlimiti e la fine mancata della storia costituzionale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2016, n. 2.

<sup>17</sup> Tra gli altri, sottolineano i toni ultimativi dell’ordinanza n. 24 del 2017, G. Piccirilli, *L’unica possibilità per evitare il ricorso immediato ai controlimiti: un rinvio pregiudiziale che assomiglia a una diffida*, in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra Corti. L’ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, cit., p. 327 s., e D. Tega, *Il tono dell’ordinanza della Corte costituzionale n. 24/2017 e i suoi destinatari: narrowing the dialogue*, ivi, p. 455 s.

Nell'*obiter dictum* la Corte costituzionale ha rilevato che “fermi restando i principi del primato e dell’effetto diretto del diritto dell’Unione europea come sin qui consolidatisi nella giurisprudenza europea e costituzionale”, l’attribuzione del medesimo valore giuridico dei Trattati alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea – la quale ha un “contenuto di impronta tipicamente costituzionale”, in quanto enuncia principi e diritti che intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri) – può generare un concorso di rimedi giurisdizionali, dando origine a casi di “doppia pregiudizialità” (vale a dire di controversie che possono dare luogo a questioni di illegittimità costituzionale e, simultaneamente, a questioni di compatibilità con il diritto dell’Unione): in queste ipotesi, la Corte costituzionale ha rivendicato un proprio spazio, stabilendo 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”, vada 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”.

Il tutto, peraltro – ha aggiunto la Corte costituzionale – in linea con gli orientamenti più recenti della Corte di giustizia e “in un quadro di costruttiva e leale cooperazione fra i diversi sistemi di garanzia, nel quale le Corti costituzionali sono chiamate a valorizzare il dialogo con la Corte di giustizia (da ultimo, ordinanza n. 24 del 2017), affinché sia assicurata la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico (art. 53 della CDFUE)”.

#### **4. Una svolta sì, ma rispetto all’ordinanza n. 536 del 1995, più che rispetto alla sentenza n. 170 del 1984**

E’ innegabile che con l’*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017, che si è appena riassunto, la Corte costituzionale abbia compiuto, o meglio preannunciato, una “svolta”, o – come pure si è detto – una “sterzata” rispetto al passato<sup>18</sup>. Tuttavia, il mutamento non si è registrato tanto rispetto ai principi di cui alla sentenza n. 170 del 1984, che a mio avviso sono rimasti sostanzialmente immutati, quanto rispetto ad alcuni orientamenti che a questa avevano fatto seguito: e in particolare rispetto ai contenuti dell’ordinanza n. 536 del 1995, con cui la Corte costituzionale, nel restituire gli atti al giudice *a quo*, aveva

---

<sup>18</sup> Cfr., rispettivamente, A. Ruggeri, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell’orbita del sindacato accentato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell’Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in *Rivista di diritti comparati*, 2017, n. 3; e G. Scaccia, *L’inversione della “doppia pregiudiziale” nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 25 gennaio 2018.

negato di essere sottoposta all'obbligo, previsto dai trattati europei, di sollevare rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia.

La scelta di fondo che è alla base della sentenza n. 170 del 1984, e che come è noto discende dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, in effetti, non mi pare mutata: la Corte costituzionale ha infatti ribadito che spetta a tutti i giudici e – come ha chiarito nelle sentenze immediatamente successive alla n. 170 del 1984<sup>19</sup> – in genere a tutte le istituzioni italiane applicare il diritto dell'Unione europea, e dare a esso prevalenza, fatti salvi i soli “controlimiti”, rispetto al diritto interno, anche di rango costituzionale. I principi del primato e dell'effetto diretto non subiscono perciò deroghe, ma anzi trovano ora piena applicazione anche davanti alla Corte costituzionale.

Quella che è stata progressivamente – e ora, dopo l'ordinanza n. 117 del 2019, si può dire completamente – ribaltata è, piuttosto, la posizione espressa dall'ordinanza n. 536 del 1995. Una posizione che già a suo tempo era stata anche duramente criticata<sup>20</sup>, e che a mio avviso ha rappresentato il punto più basso del “cammino comunitario” della giurisprudenza costituzionale<sup>21</sup>. Con tale ordinanza, infatti, la Corte costituzionale, al fine di chiamarsi fuori dall'obbligo di sollevare questione pregiudiziale alla Corte di giustizia, giunse a negare di essere un giudice vero e proprio (un “organo giurisdizionale nazionale” ai sensi di quello che è ora l'art. 267 TFUE), preferendo auto-qualificarsi (grazie alla citazione di una lontana sentenza: la n. 13 del 1960) come organo che esercita una “funzione di controllo costituzionale, di garanzia della osservanza della Costituzione”. E' in questa pronuncia che la Corte costituzionale affermò, riprendendo, generalizzando e assolutizzando un'affermazione già presente nella sentenza n. 170 del 1984, e al contempo superando precedenti esitazioni sul punto<sup>22</sup>, che avrebbe dovuto essere esclusivamente il giudice comune a doversi far carico di ricorrere, in caso di dubbio sull'interpretazione del diritto dell'Unione europea, alla Corte di giustizia<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Cfr., tra le altre, le sentenze n. 113 del 1985 e n. 389 del 1989.

<sup>20</sup> Si vedano, tra i più critici, T. Groppi, *La Corte costituzionale come giudice del rinvio ai sensi dell'art. 11 del trattato CE*, in P. Ciarlo, G. Pitruzzella, R. Tarchi (a cura di), *Giudici e giurisdizioni nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 171 s., e M. Cartabia, *La Corte costituzionale italiana e il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia europea*, in N. Zanon (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006, p. 99 s.

<sup>21</sup> L'espressione, come è noto, si deve a P. Barile, *Il cammino comunitario della Corte*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 2406 s.

<sup>22</sup> In particolare, si fa riferimento alla sentenza n. 168 del 1991, in cui la Corte era sembrata ammettere tale ipotesi: cfr., per un tentativo di valorizzare tale apertura, F. Sorrentino, *Rivisitando l'art. 177 del Trattato di Roma*, in *Lo stato delle istituzioni italiane. Problemi e prospettive*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 637 s., spec. 645 s.

<sup>23</sup> Per usare le parole della (sintetica) ordinanza n. 537 del 1995: “è invece il giudice rimettente, il quale alleggi, come nella specie, la norma comunitaria a presupposto della censura di costituzionalità, a doversi far carico in mancanza di precedenti puntuali pronunce della Corte di giustizia di adire quest'ultima per provocare quell'interpretazione certa ed affidabile che assicuri l'effettiva (e non già ipotetica e comunque precaria) rilevanza e non manifesta infondatezza del dubbio di legittimità costituzionale circa una disposizione interna che nel raffronto

Il che voleva anche dire che la Corte costituzionale, pur di non assoggettarsi all'obbligo di sollevare questione pregiudiziale, preferiva lasciare interamente ai giudici comuni il dialogo con la Corte di giustizia, con un atteggiamento che potremmo dirsi tra l'isolazionista e lo snob: fossero, dunque, i giudici comuni a porsi i problemi di interpretazione del diritto dell'Unione europea e ad assoggettarsi al meccanismo previsto dai trattati per uniformarne l'interpretazione. Solo una volta definita quella che, ad avviso dei giudici comuni e, se del caso, della Corte di giustizia, sarebbe stata la corretta interpretazione della norma di diritto dell'Unione europea, il giudice comune avrebbe comunque avuto la possibilità di adire la Corte costituzionale: ove avesse ritenuto di dover evocare i "controlimiti"; o, all'opposto, qualora avesse riscontrato l'insufficienza della sola disapplicazione a far venir meno la violazione dei trattati in presenza di statuizioni legislative "dirette ad impedire ad impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del Trattato"<sup>24</sup>. Con l'idea, appunto, che alla Corte costituzionale spettasse pronunciarsi soltanto "per ultima" e che essa non fosse in alcun modo tenuta a dialogare direttamente con la Corte di giustizia: come la Corte costituzionale ha affermato a chiare lettere nella sentenza n. 284 del 2007 – oltre che, implicitamente, in una serie di ordinanze di inammissibilità o di restituzione atti – "la questione di compatibilità comunitaria costituisce un *pruis* logico e giuridico rispetto alla questione di costituzionalità, poiché investe la stessa applicabilità della norma censurata e pertanto la rilevanza di detta ultima questione"<sup>25</sup>.

In qualche modo, si potrebbe persino sostenere che, con l'orientamento inaugurato dall'ordinanza n. 536 del 1995, era stata la stessa Corte costituzionale a "tradire" il significato della sentenza n. 170 del 1984: la Corte costituzionale, infatti, si era chiamata almeno per larga parte fuori dall'obbligo, per tutte le istituzioni italiane, derivante dai trattati e ribadito, di dare piena applicazione al diritto dell'Unione europea, per come riconosciuto, appunto, dalla sentenza n. 170 del 1984.

Alla luce di queste premesse, non sorprende che elemento essenziale di questa evoluzione sia stato appunto il progressivo riconoscimento dell'obbligo, per la Corte costituzionale, di sollevare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Un riconoscimento che, come è noto, è avvenuto a partire dal 2008 con riferimento ai soli giudizi di legittimità costituzionale in via principale (ordinanza n. 103 del 2008), visto che in tali giudizi l'inesistenza di un giudice *a quo* avrebbe chiaramente vanificato la già ricordata necessità, per ogni soggetto dell'ordinamento interno, di rispettare il principio del primato del diritto

---

con un parametro di costituzionalità risenta, direttamente o indirettamente, della portata della disposizione comunitaria".

<sup>24</sup> Così la sentenza n. 170 del 1984 (punto 7 del considerato in diritto).

<sup>25</sup> Così la sentenza n. 284 del 2007 (punto 3 del considerato in diritto).

dell'Unione europea<sup>26</sup>. E che ha trovato, a partire dal 2013, applicazione anche nei giudizi in via incidentale (ordinanza n. 207 del 2013): già in questo caso, perciò, con un evidente *revirement* rispetto all'ordinanza n. 536 del 1995<sup>27</sup>.

Quella che ancora mancava, e che, invece, all'indomani dell'ordinanza n. 24 del 2017 nell'ambito della “saga Taricco” e alla luce della recente ordinanza n. 117 del 2019 mi pare ormai fuori di dubbio, è la manifestazione della volontà, da parte della Corte costituzionale, di fare frequentemente ricorso a questo strumento, ponendosi perciò in un atteggiamento di collaborazione attiva, e, se del caso, anche critica, rispetto agli orientamenti della Corte di giustizia. In mancanza di questa volontà, avrebbero infatti avuto maggiore fondamento le tesi avanzate dai tanti detrattori dell'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017, in particolare laddove hanno imputato alla Corte costituzionale “una certa autoreferenzialità”<sup>28</sup>.

Lungi dall'assumere, perciò, orientamenti isolazionistici o in qualche misura vicini alle tendenze sovraniste oggi tornate in voga, il nuovo passo avanti nel “cammino comunitario” della Corte costituzionale pare muoversi nella direzione di una piena e attiva partecipazione al dialogo tra le Corti e alla garanzia dei diritti fondamentali, in coerenza con la posizione cruciale e ineliminabile che ad essa è affidata dalla Costituzione nel sistema italiano di giustizia costituzionale. E' chiaro infatti che, ove bastasse l'invocazione della violazione, da parte di un atto legislativo, di un diritto fondamentale riconosciuto nella Carta dei diritti dell'Unione europea per escludere ogni competenza della Corte costituzionale, quest'ultima vedrebbe ridotto al lumicino il ruolo di garante della conformità delle leggi e degli atti aventi forza di legge alla carta costituzionale che le è espressamente attribuito dall'art. 134 Cost.

---

<sup>26</sup> Sull'ordinanza n. 103 del 2008 cfr., tra i tanti: S. Bartole, *Pregiudiziale comunitaria ed “integrazione” di ordinamenti*, in *Le Regioni*, 2008, p. 900 s. (osservando tra l'altro che “se per l'innanzi la Corte costituzionale dava l'impressione di volersi considerare estranea alla crescita dell'ordinamento comunitario, con l'ordinanza in commento essa dimostra di sentirsi coinvolta in quella vicenda”); F. Sorrentino, *Svolta della Corte sul rinvio pregiudiziale: le decisioni 102 e 103 del 2008*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 1288 s.; e M. Cartabia, *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia: atto primo*, ivi, p. 1315 s. Cfr. anche D. Paris, *Il parametro negletto. Diritto dell'Unione europea e giudizio in via principale*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 42 s.

<sup>27</sup> Cfr., tra gli altri, anche per una ricostruzione degli orientamenti immediatamente precedenti e per la sottolineatura che in tal caso “la normativa comunitaria che dà luogo ai dubbi interpretativi che determinano il rinvio è contenuta [...] in una direttiva priva di effetti diretti”, L. Pesole, *Un altro passo avanti nel percorso: la Corte costituzionale rinvia alla Corte di giustizia in un giudizio in via incidentale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2013, n. 25, nonché G. Repetto, *Pouring New Wine into New Bottles? The Preliminary Reference to the CJEU by the Italian Constitutional Court*, in *German Law Journal* (Special issue – Preliminary References to the Court of Justice of The European Union by Constitutional Courts, edited by M. Dicosola, C. Fasone, I. Spigno), 2015, n. 6, p. 1449 s.

<sup>28</sup> Cfr. D. Gallo, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e Corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2019, n. 1 (il quale tra l'altro osserva che l'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017 trova fondamento nel timore della Corte costituzionale di essere emarginata dal circuito di garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali, e fa presente che tale timore è “accentuato dalla circostanza che in Italia non esiste, come in altri paesi membri dell'Unione, il ricorso per via diretta al giudice costituzionale, il cui impulso ricostruttivo, infatti, dipende, a monte, dalla volontà (e capacità) dei giudici comuni”).

## 5. Le reazioni rispetto all'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017

Come si è accennato, le quattro pronunce in esame sono tornate, con precisazioni di vario genere, sullo snodo aperto e affrontato, in termini come si è detto innovativi ma al tempo stesso necessariamente generici se non ambigui, dall'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017. Non bisogna appunto trascurare, nel valutare tale passaggio, che di *obiter* si trattava: ossia di una serie di argomentazioni non essenziali ai fini di motivare il *decisum*, inserite in una sentenza di inammissibilità e infondatezza, che avevano evidentemente lo scopo di sollevare un problema – già prospettato, in sede di dottrina, da alcuni giudici costituzionali<sup>29</sup> – e di delineare, a grandi linee, una soluzione ad esso. E ciò anche al fine di valutare quali reazioni un orientamento diverso rispetto al passato avrebbe suscitato in dottrina e nella stessa giurisprudenza, dei giudici comuni e della Corte di giustizia<sup>30</sup>.

In un dialogo tra i giudici così serrato e intenso, e su una tematica tanto gravida di implicazioni sistematiche, in effetti, le reazioni alla sentenza n. 269 del 2017 non si sono certo fatte attendere: non soltanto, come si diceva, in dottrina, che si è divisa piuttosto drasticamente tra coloro che hanno supportato il ruolo più attivo della Corte costituzionale<sup>31</sup> e coloro che, al contrario, ne hanno evidenziato le criticità e alcune incoerenze<sup>32</sup>, ma anche in giurisprudenza<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Il riferimento è soprattutto a A. Barbera, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2017, n. 4, 6 novembre 2017.

<sup>30</sup> Cfr., in questo senso, G. Repetto, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2017, p. 2955 s.; D. Tega, *La sentenza n. 269 del 2017 e il concorso di rimedi giurisdizionali costituzionali ed europei*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, n. 1, p. 197 s.; e F.S. Marini, *I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2018, n. 4. Cfr. anche G. Comazzetto, *Cronaca di una svolta annunciata: doppia pregiudizialità e dialogo tra Corti, a un anno dalla sentenza n. 269/2017*, *ivi*, 2018, n. 24.

<sup>31</sup> Tra gli altri, L. Salvato, *Quattro interrogativi preliminari al dibattito aperto dalla sentenza n. 269 del 2017*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 18 dicembre 2017; A. Guazzarotti, *Un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sentenza n. 269/2017*, *ivi*, 18 settembre 2017; A. Anzon Demmig, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei "controlimiti"*, *ivi*, 28 febbraio 2018.

<sup>32</sup> A. Ruggeri, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto europolitano assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentratore di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in *Rivista di Diritti comparati*, 2017, n. 3, p. 234 s.; R. Conti, *La Cassazione dopo Corte cost. n. 269/2017. Qualche riflessione, a seconda lettura*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 28 dicembre 2017; *Id.*, *Qualche riflessione, a terza lettura, sulla sentenza n. 269/2017*, in *Rivista di Diritti comparati*, 2018, n. 1, p. 280 s.; C. Schepisi, *La Corte costituzionale e il dopo Taricco. Un altro colpo al primato e all'efficacia diretta?*, in *Diritto dell'Unione Europea. Osservatorio europeo*, 2017, n. 4; L.S. Rossi, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto europolitano assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentratore di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2018, n. 3.

<sup>33</sup> Giova forse ricordare che i piani di dottrina e giurisprudenza spesso si intrecciano tra di loro: sia perché i giudici – anche quelli che hanno svolto il ruolo di presidente o relatore – a volte intervengono anche con contributi nel dibattito scientifico; sia perché i membri della comunità accademica assurgono a volte a giudici, a livello europeo e nazionale.

Da un lato, infatti, i giudici comuni, e specialmente la Corte di Cassazione, si sono espressi in chiave prevalentemente critica, seppure adottando, in concreto, soluzioni diverse<sup>34</sup>.

In tre occasioni, tutte dovute alla sezione lavoro, la Corte di Cassazione è persino giunta a negare espressamente ogni valore vincolante all'*obiter* in questione, dal momento che si è trattato di affermazioni “contenute in una decisione di inammissibilità per un profilo e di rigetto per il resto”: il che la ha portata, in un caso, a decidere sulla base della pronuncia della Corte di giustizia, assunta in seguito a rinvio pregiudiziale da essa stessa sollevato, peraltro anteriormente alla sentenza n. 269 del 2017 della Corte costituzionale<sup>35</sup>; negli altri due casi, il dissenso rispetto all'*obiter dictum* ha condotto la Cassazione a sollevare rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia, pur in relazione ad una controversia che atteneva, o nella questione subordinata o in quella principale, al rispetto della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>36</sup>. In un'altra (e precedente) occasione, invece, la Corte di Cassazione, preso atto che si trattava di un caso di doppia pregiudizialità come quello prefigurato dalla Corte costituzionale nell'ordinanza n. 269 del 2017, ha preso sul serio l'*obiter dictum* ivi contenuto e ha deciso, a seguito di riconvocazione del collegio, di sollevare la questione di costituzionalità alla Corte costituzionale. Al tempo stesso, la Corte di cassazione ha però richiesto un chiarimento su quello che era stato giustamente individuato come un elemento di ambiguità dell'*obiter dictum* (elemento destinato peraltro, come ha riconosciuto la stessa Cassazione, “ad acquisire concreta rilevanza nel presente giudizio soltanto nel caso in cui la disposizione sospettata di illegittimità costituzionale superi il vaglio della Corte costituzionale”), laddove la Corte costituzionale aveva inserito l'inciso “per altri profili”: se cioè “il potere del giudice comune di non applicare una norma interna che abbia superato il vaglio di legittimità costituzionale sia limitato a profili diversi da quelli affrontati dalla Corte Costituzionale o, al contrario, si estenda anche al caso in cui – secondo il giudice comune o secondo la Corte di giustizia dell'Unione europea dal medesimo adita con il rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE – la norma interna contrasti con la CDFUE in relazione ai medesimi profili che la Corte costituzionale abbia già esaminato (senza attivare essa stessa il rinvio

---

<sup>34</sup> Le sintetizzano, con orientamenti peraltro non coincidenti, L.S. Rossi, *Il 'triangolo giurisdizionale' e la difficile applicazione della sentenza 269/17 della Corte costituzionale italiana*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2018, n. 16, e A. Cosentino, *Il dialogo fra le Corti e le sorti (sembra non magnifiche, né progressive) dell'integrazione europea*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 1 ottobre 2018.

<sup>35</sup> Cfr. Cassazione, sez. lavoro, sentenza n. 12108 del 17 maggio 2018, in <http://www.tcnotiziario.it> (la quale peraltro ha altresì notato che la Corte di Giustizia aveva rilevato il contrasto con il diritto UE sulla base del solo art. 14 della direttiva 2006/54, senza attribuire di alcun concreto rilievo decisivo all'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea).

<sup>36</sup> Cfr. Cassazione, sez. lavoro, ordinanza n. 13678 del 30 maggio 2018, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, n. 6, con nota di M.C. Ubiali, *Sui meccanismi di composizione dei contrasti tra diritto interno e diritto dell'UE: nuovo fermento nella giurisprudenza (per ora extrapenale) a seguito di Corte Cost. n. 269/2017*, ivi; e altresì ordinanza n. 451 del 10 gennaio 2019, in [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu).

pregiudiziale ex art. 267 TFUE)<sup>37</sup>. E' da quest'ultima pronuncia che hanno tratto origine la sentenza n. 112 del 2019 e l'ordinanza n. 117 del 2019, di cui già si è accennato e sulle quali si tornerà a breve.

Dall'altro, la Corte di giustizia in due occasioni ha avuto modo di affrontare direttamente il tema della doppia pregiudizialità.

Nella prima occasione (sentenza *Global Starnet*, in causa C-322/16, del 20 dicembre 2017), sostanzialmente parallela, nei tempi, alla “saga Taricco” e con ogni probabilità ben presente alla stessa Corte costituzionale nel momento in cui ha reso l'*obiter dictum* di cui si è detto<sup>38</sup>, la Corte di Lussemburgo ha chiarito, in risposta a un rinvio pregiudiziale sollevato dal Consiglio di Stato dopo che la relativa questione di costituzionalità era stata respinta dalla Corte costituzionale (con la sentenza n. 56 del 2015)<sup>39</sup>, che l'obbligo di sollevare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ex art. 267(3) TFUE sussiste, “in linea di principio, anche nel caso in cui, nell'ambito del medesimo procedimento nazionale, la Corte costituzionale dello Stato membro di cui trattasi abbia valutato la costituzionalità delle norme nazionali alla luce delle norme di riferimento aventi un contenuto analogo a quello delle norme del diritto dell'Unione”<sup>40</sup>.

---

<sup>37</sup> Così, Cassazione, II sez. civ., ordinanza n. 3831 del 16 febbraio 2018, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2018, su cui cfr. A. Ruggeri, *Una prima, cauta ed interlocutoria risposta della Cassazione a Corte cost. n. 269/ 2017 (a prima lettura di Cass., II sez. civ., 16 febbraio 2018, n. 3831, Bolognesi c. Consob)*, ivi, n. 1, p. 82 s.; R. Mastroianni, *Da Taricco a Bolognesi, passando per la ceramica Sant'Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, cit.; D. Tega, *Il seguito in Cassazione della pronuncia della Corte costituzionale n. 269 del 2017: prove pratiche di applicazione*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), marzo 2018.

<sup>38</sup> Per la connessione tra le varie vicende cfr. A. Ruggeri, *Ancora in tema di congiunte violazioni della Costituzione e del diritto dell'Unione, dal punto di vista della Corte di giustizia (Prima Sez., 20 dicembre 2017, Global Starnet)*, in *Rivista di Diritti comparati*, 9 gennaio 2018.

<sup>39</sup> Su cui cfr. A. Ruggeri, *Passo falso della Consulta in tema di rinvio pregiudiziale ad opera dello stesso giudice costituzionale (nota minima a Corte cost. n. 56 del 2015)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 22 aprile 2015.

<sup>40</sup> La vicenda merita di essere richiamata con un minimo di precisione. Il Consiglio di Stato (con ordinanza della sez. IV, 1 giugno 2016, n. 2334), evidentemente insoddisfatto della sentenza n. 56 del 2015 con cui la Corte costituzionale aveva respinto le censure sollevate sull'art. 1, comma 79, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (legge di stabilità 2011), in riferimento agli artt. 3, 41, primo comma, e 42, terzo comma, Cost., tra l'altro sulla base dell'argomento per cui “il valore del legittimo affidamento riposto nella sicurezza giuridica trova sì copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., ma non già in termini assoluti e inderogabili”, aveva posto alla Corte di giustizia due distinti quesiti: uno di tipo procedurale, chiedendo se l'art. 267 (3) TFUE richieda al giudice nazionale di ultimo grado di sollevare rinvio pregiudiziale anche dopo una sentenza della Corte costituzionale; l'altro, di merito, chiedendo, in via subordinata (ove cioè si risponda positivamente al primo quesito), se gli artt. 26, 49, 56 e 63 TFUE, l'art. 16 della carta dei diritti fondamentali UE e il principio del legittimo affidamento ostino ad una normativa nazionale come quella in questione, che imponga nuove condizioni in capo a soggetti già concessionari. La Corte di giustizia ha risposto, come si è appena visto, positivamente al primo quesito, ribadendo la propria giurisprudenza secondo cui, ai fini del rispetto dell'art. 267 TFUE, è essenziale che “il giudice nazionale sia libero di sottoporre alla Corte, in qualsiasi fase del procedimento che reputi appropriata, e anche al termine di un procedimento incidentale di controllo di costituzionalità, qualsiasi questione pregiudiziale che consideri necessaria”. E ha respinto invece la seconda questione, perlomeno laddove il giudice del rinvio – dunque, lo stesso Consiglio di Stato, ovviamente anche alla luce della pronuncia della Corte costituzionale – ritenga che tale normativa possa essere giustificata da motivi imperativi di interesse generale, sia idonea a garantire la realizzazione

La seconda pronuncia della Corte di giustizia che viene in rilievo è la sentenza XC, in causa C-234/17, del 24 ottobre 2018. In essa, nonostante alcune letture volte a riferire taluni passaggi della pronuncia direttamente all'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017, pur mai espressamente citata<sup>41</sup>, la Corte di Lussemburgo si è invero limitata a ribadire e ad applicare anche alla carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea la sua giurisprudenza sul primato, sull'effetto diretto e sul rinvio pregiudiziale: in particolare laddove ha ricordato che “i giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto dell'Unione hanno l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione nazionale, senza chiedere né attendere la previa soppressione di tale disposizione nazionale per via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale”<sup>42</sup>.

## 6. Le precisazioni fornite dalle pronunce di inizio 2019: un quadro più definito e stabilizzato?

Il quadro dei rapporti tra diritto nazionale e diritto dell'Unione europea, e tra i relativi giudici, come risultante dalle quattro pronunce di inizio del 2019 sembra essersi un minimo stabilizzato e mi pare essere stato accolto con maggior favore rispetto all'*obiter* originario, i cui contenuti sono stati progressivamente metabolizzati<sup>43</sup>. Certo, non mancano le incognite, dovendosi ancora vedere se la Corte di cassazione, e,

---

degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto è necessario per raggiungerli. In esito al rinvio pregiudiziale, il Consiglio di Stato ha infine respinto il ricorso (Cons. St., sez. IV, 25 gennaio 2019, n. 658).

Non credo sia da escludere che l'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017 della Corte costituzionale, e in particolare il controverso inserimento della formula “per altri profili” (su cui cfr., criticamente, A. Ruggeri, *Dopo la sent. n. 269 del 2017 della Consulta sarà il legislatore a far da paciere tra le Corti?*, cit., p. 157 s.; R. Mastroianni, *Da Tarico a Bolognesi, passando per la ceramica Sant'Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, cit., p. 28 s.), siano in qualche modo legati anche alla vicenda processuale che si è appena riassunta, in cui il Consiglio di Stato ha, in sostanza, provato ad ottenere dalla Corte di giustizia un'interpretazione più rigorosa del principio di affidamento rispetto a quella adottata, con riferimento alla medesima vicenda, dalla Corte costituzionale. Sulle diverse interpretazioni di tale principio cfr. F.F. Pagano, *Legittimo affidamento e attività legislativa*, Editoriale scientifica, Napoli, 2018, spec. p. 136 s.

<sup>41</sup> Cfr. A. Ruggeri, *Colpi di fioretto della Corte dell'Unione al corpo della Consulta, dopo la 269 del 2017 (a prima lettura della sentenza della Grande Sez., 24 ottobre 2018, C-234/17, XC, YB e ZA c. Austria)*, in *Diritti Comparati*, n. 3/2018.

<sup>42</sup> Il passaggio riproduce testualmente quanto già affermato dalla Corte di giustizia nella sentenza Simmenthal, 9 marzo 1978, in causa 106/77 (par. 24). In proposito C. Amalfitano, *Rapporti di forza tra Corti, sconfinamento di competenze e complessivo indebolimento del sistema UE?*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 4 febbraio 2019, osserva come né nella sentenza XC né nella successiva Minister for Justice and Equality (in causa C-378/17, del 4 febbraio 2018) la Corte di giustizia ribadisca “la giurisprudenza Simmenthal senza fare menzione alcuna degli ‘aggiustamenti’ di cui in Melki e A c. B e altri”.

<sup>43</sup> Cfr., emblematicamente (perché si tratta di alcune tra le principali voci contrarie all'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2007 e ancorché non manchino considerazioni di taglio critico), G. Bronzini, *La sentenza n. 20/2019 della Corte costituzionale italiana verso un riavvicinamento all'orientamento della Corte di giustizia?*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 4 marzo 2019; A. Ruggeri, *Ancora un passo avanti della Consulta lungo la via del “dialogo” con le Corti europee e i giudici nazionali (a margine di Corte cost. n. 117 del 2019)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2019, n. 2, p. 242 s.; D. Gallo, *Challenging EU constitutional law: The Italian Constitutional Court's new stance on direct effect and the preliminary reference procedure*, in *European Law Journal*, 2019, 8 July 2019. Cfr. anche G. Vitale, *I recenti approdi della Consulta sui rapporti tra Carte e Corti. Brevi considerazioni*

in particolare, la sezione Lavoro si adegueranno all'orientamento della Corte costituzionale, per come ribadito precisato: a maggior ragione visto che esso non è più contenuto in un singolo *obiter dictum*, bensì nella *ratio decidendi* di ben quattro pronunce. Anche la Corte di giustizia, nel rispondere alle due questioni pregiudiziali sollevate dalla sezione Lavoro della Corte di cassazione, e fors'anche a quella posta dalla stessa Corte costituzionale nell'ordinanza n. 117 del 2019, avrà presto l'occasione per tornare a dire qualcosa sui rapporti con la giustizia costituzionale, e in particolare con quella italiana.

Senza poter dare specificamente conto dei contenuti delle quattro pronunce di inizio 2019, può valer la pena provare a sintetizzare il quadro per come risultante dalle medesime, nei suoi elementi più stabilizzati e, per cenni, in quelli tuttora da chiarire; salvo poi richiamare, nel paragrafo successivo, alcuni dei presupposti di fondo che, a mio avviso, possono ritenersi alla base del nuovo orientamento della Corte costituzionale, in un contesto profondamente mutato rispetto a quello in essere negli anni '80 e '90 del secolo scorso.

In sostanza, alla luce del quadro come ridefinito, il riparto tra giudice comune e Corte costituzionale non viene più ad essere basato sulle caratteristiche strutturali della norma dell'Unione europea di volta in volta invocata. Se si trattava di norma direttamente efficace (*self-executing*), infatti, questo elemento bastava di per sé ad escludere il ricorso alla Corte costituzionale, perché la relativa questione sarebbe divenuta inammissibile, in quanto non rilevante, dovendo la norma di diritto interno essere disapplicata dal giudice comune. Solo nel caso in cui la disposizione legislativa di diritto interno contrastasse con una norma UE non direttamente efficace, il giudice comune era tenuto a sollevare questione di legittimità costituzionale. Un'alternativa, come si vede, dipendente dai caratteri delle norme dell'Unione europea, per come definiti, in piena autonomia, da quell'ordinamento e, in particolare, dalla Corte di giustizia, la quale come è noto ha gradualmente esteso il concetto di efficacia diretta, lasciando in secondo piano i requisiti della chiarezza e della precisione e accontentandosi spesso, al fine di riconoscere tale efficacia, del solo carattere incondizionato della norma dell'Unione europea<sup>44</sup>.

Al contrario, secondo il nuovo orientamento assunto dalla Corte costituzionale, l'effetto diretto non rappresenta più il discrimine<sup>45</sup>, ma occorre fare riferimento al contenuto assiologico della norma invocata

---

sulle sentenze nn. 20 e 63 del 2019 della Corte costituzionale, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 22 maggio 2019 e S. Catalano, *Doppia pregiudizialità: una svolta 'opportuna' della Corte costituzionale*, ivi.

<sup>44</sup> Cfr. ampiamente D. Gallo, *L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali. Evoluzione di una dottrina ancora controversa*, Giuffrè, Milano, 2018, spec. p. XV s. e 163 s. (definendola “nozione camaleontica” e parlando di “applicazione à la carte del test dell'effetto diretto”), nonché R. Schuetze, *Direct effects and indirect effects of Union Law*, in R. Schuetze, T. Tridimas (edited by), *Oxford Principles of European Union Law. I. The European Union Legal Order*, OUP, Oxford, 2018, p. 265 s., spec. 268 s.

<sup>45</sup> Cfr. A.O. Cozzi, *Diretta applicabilità e sindacato accentratò di costituzionalità relativo alla violazione della Carta europea dei diritti fondamentali*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 1 febbraio 2018.

a parametro: occorre cioè andare a guardare se la disposizione legislativa di diritto interno “infranga, ad un tempo, sia le garanzie presidiate dalla Costituzione italiana, sia quelle codificate dalla Carta dei diritti dell’Unione”<sup>46</sup>; o, secondo una valutazione al contempo meno formalistica e caratterizzata da una potenziale maggiore espansività, se la norma operi “su un terreno nel quale risultano in connessione – e talvolta anche in visibile tensione – diritti e principi fondamentali, contemporaneamente tutelati sia dalla Costituzione che dal diritto europeo, primario e derivato”<sup>47</sup>. In questi casi, allora, la Corte costituzionale non può non essere coinvolta, mediante questione di legittimità costituzionale, considerando che ad essa spetta il sindacato sulla legittimità costituzionale delle leggi e che essa è in grado di assicurare una maggiore tutela dei diritti in questione, in quanto in grado di annullare con efficacia *erga omnes* la legge in contrasto con la carta dei diritti fondamentali.

Circa l’ordine con cui il giudice comune deve affrontare i casi di “doppia pregiudizialità”, le decisioni di inizio 2019 hanno sciolto una possibile lettura “rigida” dell’*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017<sup>48</sup>: nel duplice senso cioè che, in tali casi, fosse assolutamente necessario, per il giudice comune, adire pregiudizialmente la Corte costituzionale, e solo in un secondo momento la Corte di giustizia; e che, in esito ad una pronuncia di rigetto della Corte costituzionale, il giudice comune avrebbe potuto sottoporre alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale soltanto “per altri profili”.

A questo proposito, la Corte costituzionale ha chiarito che il concorso di rimedi giurisdizionali “arricchisce gli strumenti di tutela giurisdizionale e, per definizione, esclude ogni preclusione”<sup>49</sup>. E altresì che resta fermo “il potere del giudice comune di procedere egli stesso al rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, anche dopo il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, e – ricorrendone i presupposti – di non applicare, nella fattispecie concreta sottoposta al suo esame, la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti dalla Carta”. Certo, l’*iter* logicamente più naturale continua a rimanere, almeno in astratto, quello opposto rispetto a quanto si era prima sostenuto: ossia, quello secondo cui, davanti ad una norma di legge che si reputi violare sia la Costituzione italiana, sia la Carta dei diritti fondamentali (sempre che questa sia applicabile, si intende)<sup>50</sup>, si solleva prima una questione di

---

<sup>46</sup> Così la sentenza n. 269 del 2017, con passaggio testualmente ripreso dall’ordinanza n. 117 del 2019.

<sup>47</sup> Così un passaggio la sentenza n. 20 del 2019 (punto 2.2 del considerato in diritto), riferito alla disciplina sull’obbligo di pubblicazione dei dati dei dirigenti pubblici.

<sup>48</sup> A questa ipotetica lettura “rigida” dell’*obiter dictum* si sono rivolte le principali critiche della dottrina, specie quelle che hanno avanzato dubbi circa la sua conformità al diritto dell’Unione europea: cfr., tra gli altri, G. Scaccia, *Giudici comuni e diritto dell’Unione europea nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2017, p. 2948 s.; e D. Gallo, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e Corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, cit.

<sup>49</sup> Così la sentenza n. 20 del 2019 (punto 2.3 del considerato in diritto), con un passaggio testualmente ripreso dall’ordinanza n. 117 del 2019 (punto 2 del considerato in diritto).

<sup>50</sup> Sul nodo dell’ambito di applicazione della carta dei diritti fondamentali UE, come definito dall’art. 51(2) della medesima (con riferimento esclusivo all’attuazione del diritto dell’Unione), cfr., per tutti (anche per i relativi

costituzionalità, la quale sarà giudicata dalla Corte costituzionale “alla luce dei parametri costituzionali interni, ed eventualmente anche di quelli europei (ex artt. 11 e 117, primo comma, Cost.), comunque secondo l’ordine che di volta in volta risulti maggiormente appropriato”<sup>51</sup>; e poi, solo in caso di mancato accoglimento, si valuti se disapplicarla, eventualmente previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Ma è vero che la realtà è assai più varia e che molto dipende da come la questione sia configurata, in concreto, dalle parti e dal giudice comune, appunto.

In questa chiave devono leggersi i riferimenti espliciti e adesivi, contenuti nelle quattro pronunce in esame, rispetto alla scelta del giudice *a quo* di sollevare la questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale: presenti sia nella sentenza n. 20 (“Non erra, pertanto, il giudice *a quo* quando segnala la peculiarità dell’esame cui deve essere soggetta la disciplina legislativa che egli si trova ad applicare, e quando *sottolinea che tale esame va condotto* dalla Corte costituzionale”); sia nella sentenza n. 63 (“Laddove però sia stato *lo stesso giudice comune* a sollevare una questione di legittimità costituzionale che coinvolga anche le norme della Carta, questa Corte non potrà esimersi...”), sia nella sentenza n. 112 (“Pur in assenza di una specifica eccezione sul punto, va infine affermata – in conformità ai principi espressi nelle sentenze n. 269 del 2017, n. 20 del 2019 e n. 63 del 2019 – l’ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale prospettate con riferimento agli artt. 17 e 49 CDFUE, per il tramite degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.: questioni che questa Corte ha il compito di vagliare, *essendo stata a ciò sollecitata dal giudice a quo*); sia infine nell’ordinanza n. 117 (“Con riferimento in particolare alle norme della CDFUE, questa Corte ha recentemente affermato la propria competenza a vagliare gli eventuali profili di contrarietà delle disposizioni di legge nazionali alle norme della Carta che il giudice rimettente *ritenga di sottoporle*”).

In sostanza, la Corte costituzionale ha riconosciuto che spetta al giudice ordinario “gestire” i casi di “doppia pregiudizialità” e che lo può fare senza vincoli assoluti. Ma, al tempo stesso, gli ha rivolto – come dire – un caldo “invito” a coinvolgere, ove del caso, e preferibilmente in prima istanza, la Corte costituzionale, anche in nome della possibilità, per questa, di annullare la norma con efficacia *erga omnes*. In altri termini, la scelta sul da farsi è inevitabilmente rimessa al giudice comune, che è e resta, come è giusto che sia, “portiere” dell’accesso alla Corte costituzionale, e che dovrà ovviamente motivare sul punto, anche in relazione alle prospettazioni avanzate dalle parti del giudizio. Tuttavia, questa scelta è ora basata su un elemento contenutistico-assiologico, anziché su un profilo formale-strutturale, della norma

---

riferimenti di dottrina e giurisprudenza), M.E. Bartoloni, *Ambito d’applicazione del diritto dell’Unione europea e ordinamenti nazionali. Una questione aperta*, ESI, Napoli, 2018, spec. p. 196 s. (ricordando, tra l’altro, come essa sia stata interpretata “in termini ampi” dalla Corte di giustizia) e, in relazione alla sentenza n. 269 del 2017, G. Repetto, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, cit., p. 2957 s.

<sup>51</sup> Così la sentenza n. 20 del 2019 (punto 2.1 del considerato in diritto).

parametro, e soprattutto non più su un carattere, come era l'efficacia diretta, interamente attribuito dall'ordinamento europeo.

Certo, restano almeno un paio di profili ancora non del tutto definiti, su cui giudici comuni e Corte costituzionale avranno sicuramente modo di tornare.

Anzitutto, come si è accennato, non è univocamente definito con quali modalità si individui l'elemento contenutistico-assiologico che contraddistingue le questioni da rimettere alla Corte costituzionale rispetto a quelle che il giudice comune può autonomamente applicare ricorrendo al tradizionale meccanismo della disapplicazione. Non è chiaro cioè se il riferimento a una disposizione della Carta dei diritti fondamentali sia elemento indefettibile e se esso richieda altresì, da parte del giudice comune, che se ne argomenta espressamente l'applicabilità ai sensi del suo art. 51(2)<sup>52</sup>. A maggior ragione visto che, sempre più spesso – e come si evince anche dal piccolo ma significativo campione rappresentato dalle pronunce qui considerate – i giudici siano chiamati ad esercitare uno scrutinio di proporzionalità e/o di ragionevolezza: uno scrutinio nel quale, per definizione, vengono in questione principi generalissimi, presenti perlopiù, con formulazioni non identiche ma spesso sostanzialmente coincidenti, sia nella Costituzione italiana, sia nella Carta di Nizza, e nel quale conta molto come quei giudici configurano il relativo test, nel caso di specie e nella loro giurisprudenza su quella certa materia.

In secondo luogo, mi pare che, come si accennava, resti tuttora per larga parte aperto il nodo del carattere doveroso o facoltativo, per il giudice comune, di rimettere la questione alla Corte costituzionale, nel caso sussistano i presupposti prima indicati<sup>53</sup>: nodo di sicura rilevanza, ma che, in qualche misura, non va sovrastimato, anche alla luce di quanto si osserverà nel paragrafo successivo.

## **7. I presupposti del nuovo quadro: un sistema “a rete”, in cui la prima parola è spesso quella più importante**

In questa sede, più che soffermarsi ulteriormente sui tanti profili ancora aperti che emergono dal nuovo assetto, sui quali il dibattito è tuttora piuttosto vivace, può valere la pena provare a individuare alcuni dei presupposti di fondo alla base di questa evoluzione giurisprudenziale, che a mio avviso contribuiscono a

---

<sup>52</sup> In particolare, come è stato notato, la sentenza n. 20 del 2019 sembrerebbe optare per una interpretazione assai lata di questo requisito. Cfr., in proposito, G. Vitale, *I recenti approdi della Consulta sui rapporti tra Carte e Corti*, cit., p. 5, ad avviso della quale in tal modo sarebbero attratte nel sindacato accentrato di costituzionalità “non solo le ipotetiche violazioni di norme della Carta di contenuto coincidente (o quasi) con principi di rilievo costituzionale; ma anche e addirittura di direttive, quando espressive di valori contenuti nella Carta, o quando viceversa i principi in esse contemplati siano posti a modello di norme della Carta stessa”.

<sup>53</sup> Su cui sono variegiate anche le opinioni in dottrina: per un quadro sintetico cfr. S. Catalano, *Rinvio pregiudiziale nei casi di doppia pregiudizialità. Osservazioni a margine dell'opportuna scelta compiuta con l'ordinanza n. 117 del 2019 della Corte costituzionale*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 2019, n. 4, p. 2.

spiegarne il senso. Nella convinzione che, al di là delle punture di spillo o degli “incontri di fioretto”<sup>54</sup> che pure si sono, come si è accennato, verificati, sia il quadro complessivo a costituire l’elemento di maggiore interesse, specie ove ci si proponga di comprenderne le evoluzioni in atto e quelle che potrebbero seguire.

Il principale di questi presupposti di fondo – dai quali gli altri, come si vedrà tra un attimo, discendono in qualche modo “a cascata” – mi pare si possa sintetizzare con l’idea di un “sistema a rete”. Di un sistema, perciò, in cui i rapporti di sovraordinazione gerarchica, tra le fonti del diritto così come tra i giudici, sono ridotti al minimo: un sistema retto prevalentemente da principi generali e da regole di precedenza, o contenenti incentivi/disincentivi nei confronti dei soggetti che lo compongono: oggetto anch’essi, gli uni e le altre, di interpretazione da parte dei giudici, come è ovvio che sia.

Il principio che regola il funzionamento del sistema, nel suo complesso, è in realtà il meta-principio di leale collaborazione. E, in particolare, per dirla con le parole della Corte costituzionale, di “costruttiva e leale collaborazione fra i diversi sistemi di garanzia”, al fine di assicurare “la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico” (così la sentenza n. 269 del 2017, con passaggio ripreso dall’ordinanza n. 117 del 2019)<sup>55</sup>.

E’ questo meta-principio a diventare assolutamente decisivo. Esso discende, nell’ordinamento europeo, dal dovere di fedeltà e di lealtà degli Stati membri, i quali, ai sensi dell’art. 4, par. 3, TUE, si sono impegnati ad adottare “ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l’esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell’Unione”, a facilitare “all’Unione l’adempimento dei suoi compiti”, e altresì ad astenersi “da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell’Unione”<sup>56</sup>. E, nell’ordinamento italiano, dalle limitazioni di

---

<sup>54</sup> Così A. Ruggeri, *Ancora in tema di congiunte violazioni della Costituzione e del diritto dell’Unione, dal punto di vista della Corte di giustizia (Prima Sez., 20 dicembre 2017, Global StarNet)*, cit.; e ancora, con lieve variante e sin dal titolo, Id., *Colpi di fioretto della Corte dell’Unione al corpo della Consulta, dopo la 269 del 2017*, cit.

<sup>55</sup> Il passaggio della sentenza n. 269 del 2017, ripreso anche dall’ordinanza n. 117 del 2019 sulla “massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico”, e ancorato dalla clausola sul livello di protezione dei diritti presente nell’art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, si presta evidentemente a critiche, nel senso che esso potrebbe leggersi come volto ad accogliere un approccio ingenuo alla tutela dei diritti, quasi che la loro “massima salvaguardia” non comportasse, nel necessario bilanciamento, la compressione di altre posizioni giuridiche soggettive. Mi pare che esso vada qui valorizzato soprattutto laddove, nell’enunciazione fatta dalla Corte costituzionale italiana, si è posto l’accento sulla dimensione necessariamente sistemica che questa salvaguardia ha assunto, in particolare all’interno dell’Unione europea: una dimensione in cui cioè la loro protezione, nella misura massima compatibile con quella degli altri diritti e principi in campo, discende non dall’attività di un solo giudice, ma dal concorso di tutele giurisdizionali a cui più volte si è fatto riferimento (e, quindi, in concreto, dal punto di equilibrio determinato, specie mediante applicazione dei test di ragionevolezza e di proporzionalità, dai diversi giudici che hanno il compito di tutelare tali diritti).

<sup>56</sup> Su di esso cfr. M. Klamert, *The principle of loyalty in EU Law*, OUP, Oxford, 2014. Il principio di *Europarechtsfreundlichkeit*, ricavato come è noto dalla giurisprudenza costituzionale tedesca (su cui cfr., ad esempio, F. Saitto, *Il Bundesverfassungsgericht e l’Europa: istanze “controdemocratiche”, principio di responsabilità e difesa della democrazia*

sovranità richieste dall'art. 11 Cost., che impongono allo Stato italiano di muoversi nella direzione di favorire l'integrazione europea<sup>57</sup>. A tale meta-principio sono soggetti, perciò, tutti i giudici italiani, in quanto tali e in quanto giudici europei. Ed è appunto il richiamo a tale meta-principio a suggerire, quando non a imporre, ad esempio, di non chiedere alla Corte costituzionale di fare ricorso ai "controlimiti", se non in casi davvero estremi; oppure di utilizzare le norme dei trattati che richiedono il rispetto dell'identità costituzionale in chiave costruttiva, anziché in chiave potenzialmente eversiva dell'assetto costituzionale europeo<sup>58</sup>.

L'esistenza, in attuazione di questo meta-principio, di qualche singola regola sulle modalità con cui conciliare i possibili conflitti tra i giudici, appunto nell'ipotesi della doppia pregiudizialità, non mi pare peraltro da escludere. Tra queste, potrebbe esservi, in particolare, il divieto di sollevare contemporaneamente una questione di legittimità costituzionale e un rinvio pregiudiziale, che, seppure non a chiarissime lettere, è stato già da tempo ricavato dalla Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 85 del 2002<sup>59</sup>. Così facendo, infatti, il giudice comune, seppure al comprensibile fine di assicurare una (apparente) maggiore tempestività nella tutela dei diritti, rischierebbe di dare origine a corto-circuiti e di stimolare il conflitto, anche involontario, tra la Corte costituzionale e la Corte di giustizia, anziché favorire la doverosa collaborazione.

Sempre nell'ipotesi della doppia pregiudizialità, invece, l'ordine di precedenza non deve necessariamente essere fissato *a priori* e in modo rigido. Spetta al giudice comune configurare la questione come meglio ritiene e motivare conseguentemente le opzioni che compie. In un sistema "a rete", è naturale che si introducano incentivi e disincentivi, più che di obblighi o divieti veri e propri.

---

*rappresentativa alla luce del caso OMT*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2016, n. 3), può considerarsi una esplicitazione di questo principio, nella prospettiva di uno Stato membro.

<sup>57</sup> Sull'art. 11 Cost. cfr., nella letteratura più recente, cfr. R. Mastroianni, *L'art. 11 Cost. preso sul serio*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2018, n. 3, p. 5 s.; A. Morrone, *I mutamenti costituzionali derivanti dall'integrazione europea*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2018, n. 20; A. Manzella, *La Costituzione italiana come Costituzione "europea": 70 anni dopo*, in *Nuova Antologia*, 2018, n. 3, p. 40 s.

<sup>58</sup> Sui diversi possibili usi dell'art. 4(2) TUE cfr. P. Faraguna, *Constitutional Identity in the EU. A Shield or a Sword?*, in *German Law Journal*, 2017, n. 7 (special issue on "Constitutional Identity in the Age of Global Migration", edited by J. Bast, L. Orgad), p. 1617 s.

<sup>59</sup> In questa, infatti, la Corte costituzionale ha dichiarato manifestamente inammissibile una questione di legittimità costituzionale rilevando la "manifesta contraddittorietà dell'ordinanza di remissione, in quanto il giudice solleva contemporaneamente "questione pregiudiziale" interpretativa dei principi del trattato CE avanti alla Corte di giustizia, al fine di accertare se la norma censurata sia compatibile con l'ordinamento comunitario e, quindi, applicabile nell'ordinamento italiano, e questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale, così presupponendo che la norma, di cui egli stesso ha sollecitato l'interpretazione della Corte di giustizia, sia applicabile". Sul punto, cfr. specificamente F. Sorrentino, *E' veramente inammissibile il doppio rinvio?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012, p. 781 s. Ritiene tuttora aperta la questione sulla "possibilità di sperimentare contemporaneamente il rinvio pregiudiziale alla Corte UE e l'incidente di costituzionalità da parte del giudice comune" R. Conti, *Qualche riflessione, a terza lettura, sulla sentenza n. 269/2017*, in *Rivista di Diritti comparati*, 2018, n. 1, p. 280 s., spec. 287.

La Corte costituzionale, nelle sue pronunce di inizio 2019, pare appunto essersi mossa in questa logica (seppure con qualche esitazione, ancora presente nell'*obiter dictum* di cui alla sentenza n. 269 del 2017): nella stessa logica dei trattati, tutti i giudici sono anche giudici dell'Unione europea, e tutti sono chiamati ad applicare tale diritto e a dare ad esso prevalenza, mediante gli strumenti di cui dispongono. La Corte costituzionale, in particolare, dispone di strumenti assai potenti, quali l'invalidità *erga omnes*, che può fare molto comodo al giudice che chiede di assicurare la garanzia di un certo diritto fondamentale: e, soprattutto, alla parte che ha adito quel giudice perché ha ritenuto che il suo diritto fosse stato violato. Se si guarda – come pure di recente si è correttamente stati invitati a fare<sup>60</sup> – a questi fenomeni anche “dal basso”, in nome cioè della garanzia delle posizioni giuridiche soggettive, e non solo “dall’alto”, in termini cioè di rapporti tra le fonti e tra le Corti, è in qualche misura inevitabile che chi invoca la tutela dei propri diritti bussi un po’ a tutte le porte, per definizione numerose in un sistema multilivello, per poi provare a percorrere quelle che gli vengono aperte. La Corte costituzionale lo ha riconosciuto quando ha reiteratamente parlato di “concorso di rimedi giurisdizionali” e qualche traccia la si ritrova anche nelle vicende affrontate dalle pronunce in esame. Si pensi, in particolare, al ricorso al TAR Lazio presentato dai dirigenti del Garante per la protezione dei dati personali, che ha portato alla sentenza n. 20 del 2019: nel quale appunto avevano chiesto l'annullamento delle note del segretario generale del Garante previa eventuale *disapplicazione* della disposizione legislativa interna che li obbligava a pubblicare i propri dati (l'art. 14, comma 1-bis, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33), oppure previa rimessione alla Corte di giustizia dell'Unione europea o alla Corte costituzionale “della questione in ordine alla compatibilità delle disposizioni sopra citate con la normativa europea e costituzionale”<sup>61</sup>.

In proposito, mi pare molto efficace, il parallelo – proposto dalla Alter<sup>62</sup> e recentemente ripreso da Martinico<sup>63</sup> – tra il rapporto (trilaterale) che intercorre tra il giudice davanti al quale il titolare lamenta la violazione di un proprio diritto, la Corte costituzionale (o suprema) e la Corte di giustizia, da un lato, e quello che sussiste tra il figlio e i due genitori. In qualche modo, la situazione della “doppia pregiudizialità” somiglia a quella del figlio che, nella speranza di veder riconosciuto un proprio diritto (o di vedere

---

<sup>60</sup> Il riferimento è a T. Groppi, *La Corte e 'la gente': uno sguardo 'dal basso' all'accesso incidentale alla giustizia costituzionale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2019, n. 2.

<sup>61</sup> Cfr. la sentenza n. 20 del 2019 (punto 1.1 del ritenuto in fatto).

<sup>62</sup> K.J. Alter, *The European Court's Political Power* (in *West European Politics*, 1996, 3, p. 458 s.), ora in Ead., *The European Court's Political Power. Selected Essays*, OUP, Oxford, 2009, spec. p. 100; Ead., *Explaining National Court Acceptance of European Court Jurisprudence, A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration*, in A.M. Slaughter, A. Stone Sweet, J.H.H. Weiler (edited by), *The European Courts and National Courts. Doctrine and Jurisprudence*, Hart, Oxford, 1998, p. 227 s., spec. 241.

<sup>63</sup> Cfr. G. Martinico, in R. Conti (a cura di), *La Carta UE in condominio fra Corte costituzionale e giudici comuni. Conflitto armato, coabitazione forzosa o armonico ménage?*, disponibile su <https://www.giustiziainsieme.it/it/le-interviste-di-giustizia-insieme/643-la-carta-ue-in-condominio-fra-corte-costituzionale-e-giudici-comuni-conflitto-armato-coabitazione-forzosa-o-armonico-menage>, 8 maggio 2019.

soddisfatta una propria richiesta), prova a chiedere – strategicamente, come è ovvio che sia, a seconda delle risposte che si attende – prima a mamma e poi a papà (o viceversa). Verrebbe da aggiungere che, almeno nelle famiglie che funzionano, e che sono rette da un meta-principio di leale collaborazione, il genitore che è consultato per primo, prima di decidere e di comunicare al figlio la propria risposta tende a consultare preventivamente l'altro genitore, sperando così di trovare conforto nella sua valutazione, o comunque di concordare previamente una linea condivisa.

Sempre nella chiave di un sistema “a rete”, nelle vicende qui esaminate ha inoltre trovato conferma il fatto che nel dialogo tra i giudici conta spesso assai di più disporre della “prima parola” che non la famosa “ultima parola”. Specie a patto di saperla esercitarla bene, formulando perciò al meglio la domanda che attiva il procedimento, la “prima parola” consente di delineare correttamente il nodo interpretativo da sciogliere e di porre un quesito che, almeno di regola, conduca ad una certa gamma di soluzioni piuttosto che ad altre<sup>64</sup>. A maggior ragione perché ci si è accorti che in un sistema così complesso, a più livelli e in costante evoluzione, a ben vedere un'ultima parola in senso proprio non c'è mai. Il fantomatico e spesso mitizzato “diritto all'ultima parola”, in altri termini, finisce per non spettare a nessun giudice; e, in molti casi, tanto meno al legislatore, verrebbe da aggiungere.

L'idea che, in un sistema “a rete”, la prima parola sia tendenzialmente più importante dell'ultima sta perciò progressivamente prendendo piede e, in qualche misura, il dibattito sulle priorità nei casi di doppia pregiudizialità è emblematico di ciò: la Corte costituzionale, rispetto a tenersi il diritto ad esercitare, in teoria, un'ultima parola che non è stata mai chiamata ad esprimere, ha preferito ora invocare il diritto ad intervenire tempestivamente in sede di garanzia dei diritti fondamentali, anche ove previsti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, comprendendo quanto importante sia formulare direttamente la domanda alla Corte di giustizia. Non è probabilmente un caso che l'espressione “prima parola” sia stata esplicitata nella motivazione della sentenza n. 20 del 2019.

Infine, in un sistema “a rete”, a maggior ragione ove retto da un meta-principio di leale collaborazione, tutti i giudici devono essere consapevoli di non essere mai interpreti esclusivi: una dote che è richiesta è perciò l'“umiltà” delle Corti, che è elemento necessario perché il sistema non impazzisca. Ed è peraltro vero che, nella logica appunto del sistema “a rete”, i giudici che preferiscono arroccarsi finiscano per essere emarginati o a volte, specie ove si assolutizzano i diritti di alcuni, per suscitare reazioni da parte del legislatore costituzionale o da parte degli altri giudici. E' il sistema “a rete” a incoraggiare un forte *self-restraint* da parte di ciascuno di coloro che vi prendono parte: onde consentire anche agli altri di svolgere

---

<sup>64</sup> Cfr., volendo, N. Lupo, *The Advantage of Having the “First Word” in the Composite European Constitution*, in *Italian Journal of Public Law*, 2018, n. 2 (special issue on “Constitutional Adjudication in Europe between Unity and Pluralism”, edited by P. Faraguna, C. Fasone, G. Piccirilli), p. 186 s.

il loro ruolo, e ai diritti di tutti, tendenzialmente, di ottenere una propria tutela, nel rispetto evidentemente dei diritti degli altri.

## **8. Conclusioni: i riflessi sul ruolo della Corte di giustizia e sulla sua collocazione nel sistema “a rete”**

Nel trarre un primo bilancio di queste quattro pronunce della Corte costituzionale, mi pare di poter affermare che si tratta di un’operazione complessivamente riuscita: superando una fase “buia”, rinunciando ad un uso dell’insindacabilità al fine di evitare i casi più scomodi, e ampliando le vie di accesso, la Corte costituzionale si è reinserita nel circuito di protezione dei diritti fondamentali, mettendo a disposizione le proprie tutt’altro che trascurabili risorse.

In definitiva, che (anche) la Corte costituzionale contribuisca esplicitamente e attivamente alla definizione (e alla difesa, ove necessario) dell’identità costituzionale italiana e alla costruzione (e alla tutela, per la parte di sua competenza) delle tradizioni costituzionali comuni mi pare, comunque la si guardi, una bella notizia<sup>65</sup>. Ed è inevitabile che lo faccia nella logica della Costituzione “composita”, frutto di auto-limitazioni e riconoscimenti reciproci, non di un ordinamento che si impone sull’altro: fornendo sì, grazie all’efficacia *erga omnes* delle proprie pronunce di accoglimento, più volte richiamata, elementi di certezza, ma di una certezza comunque relativa, visto che il sistema “a rete” consente anche ad altri soggetti di svolgere un ruolo, spesso decisivo.

Un’ultima considerazione sembra necessaria, anche al fine di rinvenire una ulteriore ragione di fondo nel mutato atteggiamento della Corte costituzionale italiana rispetto ai rapporti con l’Unione europea.

E’ infatti chiaro che, fintanto che il diritto dell’Unione europea regolava essenzialmente i mercati, la libera circolazione di merci, capitali, persone, servizi, le risposte fornite dalla Corte di giustizia e, quindi, dalla Corte costituzionale italiana erano quelle più corrette e, allora, pienamente soddisfattive: il primato e l’effetto diretto rappresentavano, infatti, le grandi e assolutamente inderogabili regole del mercato unico, ed era più che comprensibile, perciò, che la Corte costituzionale demandasse solo ed esclusivamente al giudice comune, con l’ausilio della Corte di giustizia, il compito di applicarle. Ora che lo spazio di intervento del diritto dell’Unione europea si è progressivamente ampliato, sino a spingersi all’enunciazione dei diritti fondamentali dei cittadini europei, quell’atteggiamento non tiene più: se la Corte costituzionale intende mantenere qualche possibilità di intervento a garanzia dei diritti fondamentali non può chiamarsi del tutto fuori dai tanti settori di cui si occupa ora, in forma più o meno esclusiva, l’Unione europea.

---

<sup>65</sup> Conformemente, cfr. O. Pollicino, G. Repetto, *La sentenza della Corte costituzionale n. 20 del 2019. A ciascuno il suo: ancora sui rapporti tra Corte e tra Corti*, in *Quaderni costituzionali*, 2019, n. 2, p. 434 s.

Al tempo stesso, il più intenso coinvolgimento della Corte costituzionale italiana, così come di molti dei Tribunali costituzionali europei, i quali pure, non casualmente in quest'ultimo decennio, hanno frequentemente attivato – a volte superando antiche resistenze – il canale di dialogo diretto del rinvio pregiudiziale<sup>66</sup>, è inoltre in grado di originare effetti assai significativi sulla Corte di giustizia e, più in generale, sull'ordinamento dell'Unione europea.

In questa chiave, del resto, non può destare troppa sorpresa che la Corte di giustizia, nei suoi orientamenti più recenti, abbia accantonato quella visione assolutizzante del primato del diritto dell'Unione europea e abbia in più occasioni cominciato a prendere atto della natura “composita” della Costituzione europea, e quindi del ruolo che gli stessi trattati riconoscono, in forma più o meno esplicita a seconda dei casi, alle Costituzioni degli Stati membri, e alle Corti che di queste sono le interpreti privilegiate. Come è stato notato, richiamando le sentenze Melki e Abdeli e A. c. B<sup>67</sup>, entrambe non a caso citate dalla Corte costituzionale nell'*obiter dictum* di cui si è detto, questa volontà di condivisione e collaborazione con le Corti costituzionali degli Stati membri è stata perseguita dalla Corte di giustizia anche a costo di mettere in discussione “il totem della *plenitudo des pouvoirs* che il diritto comunitario, come interpretato dalla CGUE, ha tradizionalmente riconosciuto ai giudici nazionali ‘comuni’ e che notoriamente ha contribuito alla sistemazione dei rapporti tra fonti e corti nella maniera che oggi conosciamo”<sup>68</sup>. La stessa, recente, sentenza resa sull'art. 50 TUE a proposito della Brexit (sentenza Wightman, in causa C-621/18, del 10 dicembre 2018) mi pare emblematica di un atteggiamento mutato da parte della Corte di giustizia, più attento a valorizzare la clausola di rinvio alle Costituzioni nazionali, contenuta appunto nell'art. 50 TUE – così come in molte altre disposizioni dei trattati<sup>69</sup> –, secondo cui “ogni Stato membro può decidere,

---

<sup>66</sup> Per un ampio quadro comparatistico (e ulteriori indicazioni) cfr. M. Dicosola, C. Fasone, I. Spigno, *Foreword: Constitutional Courts in the European Legal System After the Treaty of Lisbon and the Euro-Crisis*, in *German Law Journal*, 2015, n. 6, p. 1317 s.; M. Claes, *Luxembourg, Here We Come? Constitutional Courts and the Preliminary Reference Procedure*, ivi, p. 1331 s.; e R. Romboli, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2014, n. 3. Individua una connessione tra la “fundamental rights revolution” determinata dall'entrata in vigore della Carta di Nizza e la nuova stagione dei ricorsi pregiudiziali da parte delle Corti costituzionali J. Komárek, *National constitutional courts in the European constitutional democracy*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2014, 3, p. 525 s. (con un interessante dibattito sviluppatosi nei successivi fascicoli: M. Dani, *National Constitutional Courts in the European Constitutional Democracy: A reply to Jan Komárek*, ivi, 2017, 3, p. 785 s.; E. Deutscher, S. Mair, *National Constitutional Courts in the European Constitutional Democracy: A reply to Jan Komárek*, ivi, 2017, p. 801; e, in replica, J. Komárek, *National constitutional courts in the European constitutional democracy: A rejoinder*, ivi, 2017, 3, p. 815 s.).

<sup>67</sup> Cfr. Corte di giustizia, sentenza in Melki e Abdeli, in cause C-188/10 e 189/10, del 22 giugno 2010; e sentenza A. c. B, in causa C-112/13, dell'11 settembre 2014. Su quest'ultima cfr. R. Mastroianni, *La Corte di giustizia ed il controllo di costituzionalità: Simmenthal revisited?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 4089 s. e G. Martinico, *Il caso A. c. B. e il suo impatto sul rapporto fra Corti: un diritto per tre giudici*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, p. 950 s.

<sup>68</sup> Così R. Mastroianni, *Da Taricco a Bolognesi, passando per la ceramica Sant'Agostino: il difficile cammino verso una nuova sistemazione del rapporto tra Carte e Corti*, cit., p. 6.

<sup>69</sup> Cfr., in particolare, gli artt. 42, 48, 49, 50 e 54 TUE e gli artt. 25, 218, 223, 262, 311 e 367 TFUE.

conformemente alle proprie norme costituzionali, di recedere dall'Unione"; e altresì a rispettare la sovranità di ciascuno Stato, quanto meno nel momento in cui decida di recedere dall'Unione europea<sup>70</sup>.

Si aggiunga, infine, che la pressione siffatta proveniente dalla Corte costituzionale italiana, e da altre Corti costituzionali, potrebbe essere in grado di spingere la Corte di giustizia a svolgere una funzione che essa è stata piuttosto restia, fin qui, ad esercitare: quella di giudice (anche) costituzionale, con riguardo ovviamente all'ordinamento dell'Unione europea<sup>71</sup>. E' esattamente quel che accade quando, in un giudizio avente a che fare con i diritti fondamentali, una Corte costituzionale sollevi una questione pregiudiziale di validità riferita anche a fonti di diritto dell'Unione, evocando le tradizioni costituzionali comuni e la stessa Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Emblematico può considerarsi, a questo riguardo, il dispositivo dell'ordinanza n. 117 del 2019, nel quale la Corte costituzionale ha appunto domandato alla Corte di giustizia, formulando quello che è stato giustamente qualificato come un rinvio pregiudiziale di validità<sup>72</sup> – e dopo aver collegato il “diritto al silenzio” al “diritto di difesa”, ritenuto “appartenente al novero dei diritti inalienabili della persona umana (sentenze n. 238 del 2014, n. 323 del 1989 e n. 18 del 1982), che caratterizzano l'identità costituzionale italiana”<sup>73</sup> – se il diritto derivato dell'Unione europea sia compatibile “con gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di art. 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri”<sup>74</sup>.

Anche qui, la “saga Taricco” *docet* e si ha la ennesima conferma che siamo, appunto, in un sistema “a rete”, al quale la Corte costituzionale italiana contribuisce attivamente, dal suo punto di vista, a dare coerenza, valorizzando i principi propri della tradizione giuridica italiana, inserendoli nel circuito e assicurando così la massima garanzia dei diritti fondamentali a livello, appunto, “sistemico”. Un sistema che la Corte di giustizia, come è noto, in particolare con il suo parere n. 2/2013 sull'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, si è rifiutata di contribuire a costruire

---

<sup>70</sup> Sulla sentenza Whightman, anche valorizzando questo profilo, cfr. E(nzo) C(annizzaro), *Extra Unionem Nulla Salus? The UK Withdrawal and the European Constitutional Moment*, editorial in [www.europeanpapers.eu](http://www.europeanpapers.eu), 2018, n. 3, 1041 s.

<sup>71</sup> Nel senso che questo ruolo richiederebbe un esercizio soprattutto delle sui poteri di annullamento e di giudizio su rinvii pregiudiziali di validità cfr., ad esempio, G. Itzcovich, *The European Court of Justice as a Constitutional Court. Legal Reasoning in a Comparative Perspective*, in STALS Research Paper, 2014, n. 2, p. 6 s. Cfr. anche M. Dawson, *The Political Face of Judicial Activism: Europe's Law-Politics Imbalance*, in M. Dawson, B. De Witte, E. Muir (edited by), *Judicial Activism at the European Court of Justice*, Edward Elgar, Cheltenham, 2013, p. 11 s.

<sup>72</sup> Così S. Catalano, *Rinvio pregiudiziale nei casi di doppia pregiudizialità*, cit., p. 9 s. (il quale sottolinea che si tratta, per la Corte costituzionale, di una “novità assoluta”).

<sup>73</sup> Così l'ordinanza n. 117 del 2019 (punto 7.1 del considerato in diritto). Sottolinea questo aspetto V. Tenore, *La portata applicativa del principio “nemo tenetur se edere”, ovvero del “diritto al silenzio”, innanzi alla Consulta (nota a Corte cost., 10 maggio 2019 n.117/ord.)*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), 14 maggio 2019, p. 3 s.

<sup>74</sup> Così il punto b del dispositivo dell'ordinanza n. 117 del 2019.



direttamente, e in qualche modo “dall’alto”, insieme alla Corte EDU (secondo un percorso pur espressamente delineato dall’art. 6(2) TUE)<sup>75</sup>, ma che comunque si è sviluppato e continua, com’è ovvio, a svilupparsi. Da ultimo, perché no, anche mediante l’aggiramento di questo ostacolo, reso possibile appunto dall’esistenza di un sistema “a rete”: visto che sono ora le Corti costituzionali ad invocare – anzitutto, come è giusto che accada, davanti alla Corte di giustizia –, per il tramite delle tradizioni costituzionali comuni, il rispetto della Convenzione europea dei diritti dell’uomo da parte del diritto dell’Unione europea.

---

<sup>75</sup> Su cui cfr., tra i tantissimi, F. Cherubini, *In merito al parere 2/13 della Corte di giustizia dell’UE: qualche considerazione critica e uno sguardo de jure condendo*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 2015, n. 2; e N. Lazzerini, *“Questo matrimonio (così?) non s’ha da fare”*: il parere 2/13 della Corte di giustizia sull’adesione dell’Unione Europea alla Convenzione europea sui diritti dell’uomo, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 2015, n. 1.