OSSERVATORIO COSTITUZIONALE

Codice ISSN: 2283-7515

Fasc. 4/2022

Data: 2 agosto 2022

Quando la forma prevale sulla sostanza. Note critiche alla sentenza n. 67 del 2022 della Corte costituzionale*

di Stefano Catalano – Professore associato di diritto costituzionale, Dipartimento di Scienze giuridiche, Università di Verona

TITLE: When form prevails over substance. Critical Notes on the Constitutional Court's ruling No. 67 of 2022

ABSTRACT: Il contributo analizza la sentenza n. 67 del 2022 della Corte costituzionale. Si formulano delle osservazioni critiche sulla decisione di ritenere non ammissibile una questione di costituzionalità per il dato formale della mancata inclusione fra le norme parametro della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Si sostiene che sarebbe preferibile una lettura sostanziale che ritenga ammissibili le questioni di doppia pregiudizialità quando esse riguardino i diritti fondamentali.

The paper analyses the Constitutional Court ruling No. 67 of 2022. Critical remarks are made on the decision to deem a 'question of constitutionality' inadmissible because the referring court did not explicitly mention the Charter of Fundamental Rights of the European Union as a 'constitutional parameter' to be observed. It is argued that a substantive reading would be preferable, that would consider questions of 'double violation' admissible when they concern fundamental rights.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

KEYWORDS: Corte costituzionale; questioni di doppia pregiudizialità; Carta dei diritti fondamentali UE; Constitutional Court; questions of ‘double violation’; Charter of Fundamental Rights of the European Union.

SOMMARIO: 1. La decisione della Corte costituzionale. – 2. La sentenza n. 67 del 2022 come conferma del tradizionale orientamento in tema di risoluzione delle antinomie fra ordinamento italiano e ordinamento UE. – 3. Una premessa essenziale: le ragioni della svolta della Corte in materia di doppia pregiudizialità. – 4. La sentenza n. 67 del 2022: una decisione in controtendenza. – 5. Una decisione criticabile.

1. La decisione della Corte costituzionale

Con la sentenza n. 67 del 2022 la Corte costituzionale ha deciso, nel senso della inammissibilità, due questioni di costituzionalità poste dalla Corte di cassazione. In particolare, viene censurato l’art. 2, comma 6-*bis*, del decreto-legge 13 marzo 1988, n. 69 (*Norme in materia previdenziale, per il miglioramento delle gestioni degli enti portuali ed altre disposizioni urgenti*), convertito, con modificazioni, nella legge 13 maggio 1988, n. 153, in quanto disciplinando gli assegni per il nucleo familiare dispone che non sono considerati parte del nucleo familiare «il coniuge, i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la residenza nel territorio della Repubblica, salvo che lo Stato di cui lo straniero è cittadino riservi un trattamento di reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia». La normativa viene ritenuta in contrasto con due direttive dell’Unione europea – segnatamente la n. 2003/109/CE (artt. 2 e 11) e la n. 2011/98/UE (artt. 3 e 12) – e, di conseguenza, in conflitto con gli artt. 11 e 117, comma primo, della Costituzione. Senza entrare nel merito specifico delle questioni, va osservato che entrambe le discipline dell’UE, con riguardo alle ipotesi prese in esame da ciascuna di esse, impongono la parità di trattamento fra cittadini degli Stati e i cittadini di stati terzi in merito alle prestazioni sociali. Il divieto di discriminazione risulterebbe violato per il fatto che la residenza in Italia, ai fini del riconoscimento dell’assegno unico familiare, è richiesta per gli stranieri (di Paesi non UE), ma non per i cittadini italiani.

Per comprendere la decisione della Corte costituzionale, di cui subito si dirà, è indispensabile evidenziare due aspetti.

Da un lato, la Corte di cassazione, prima di chiamare in causa il Giudice delle leggi, ha posto, nei rispettivi giudizi, due questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia volte a comprendere se la normativa italiana fosse o meno compatibile con il diritto derivato dell'Unione europea. Con due diverse sentenze la Corte di giustizia, decidendo le cause C-303/19 e 302/19, ha chiarito come vi sia incompatibilità fra l'art. 2, comma 6-*bis*, del decreto-legge 13 marzo 1988 e le disposizioni contenute negli artt. 11, paragrafo 1, lettera *d*), della direttiva 2003/109, e con l'art. 12, paragrafo 1, lettera *e*), della direttiva 2011/98¹.

Dall'altro, va sottolineato, come rileva la stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 67 del 2022, che nelle ordinanze di rimessione non è stata evocata «la violazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e in particolare l'art. 34». Neppure viene indicato quale parametro l'artt. 3 Cost., limitandosi la Corte di cassazione a far riferimento agli artt. 11 e 117, comma, della Costituzione.

Tanto premesso, il Giudice delle leggi ritiene inammissibili le questioni per difetto di rilevanza, poiché il giudice non deve applicare la norma interna in quanto in conflitto con il diritto UE direttamente applicabile. In breve, si segue l'orientamento 'tradizionale', inaugurato a partire dalla sentenza 170 del 1984, in base al quale la normativa nazionale che contrasta con una disciplina europea che può essere applicata per decidere la controversia non viene in rilievo, determinando appunto l'irrelevanza della questione di costituzionalità.

Non è condiviso, allora, l'orientamento della Corte di cassazione secondo cui si reputa di non poter non applicare la norma interna poiché, nel caso di specie, il diritto europeo non fornirebbe una compiuta disciplina da applicare in sostituzione di quella italiana, dichiarata incompatibile con le direttive sopra ricordate dalla Corte di giustizia. Per la Corte costituzionale, che richiama la propria giurisprudenza e quella della Corte di giustizia, in base al «principio di effettività delle tutele», va considerato «che le decisioni adottate» dalla Corte di giustizia in sede di rinvio pregiudiziale «sono vincolanti, innanzi tutto nei confronti del giudice che ha disposto il rinvio». In ossequio al principio del primato del diritto UE, prosegue la Corte, alle richiamate direttive «deve riconoscersi effetto diretto nella parte in cui prescrivono l'obbligo di parità di trattamento tra le categorie di cittadini di paesi terzi individuate dalle medesime direttive e i cittadini dello Stato membro in cui costoro

¹ Ci riferisce specificamente a due sentenze della Corte di giustizia, 25 novembre 2020, causa C-302/19 e C-303/19, *Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS)*.

soggiornano». L'oggetto e l'obiettivo delle direttive, diversamente da quanto sostenuto dal rimettente, non è quello della disciplina delle prestazioni sociali, bensì la previsione dell'obbligo, per gli Stati, di parità di trattamento. In sintesi, la disciplina dell'UE «si sostanzia (...) nella previsione dell'obbligo di non differenziare il trattamento del cittadino di paese terzo rispetto a quello riservato ai cittadini degli stati in cui essi operano legalmente».

Il fatto poi che le direttive «impongono come regola generale la parità di trattamento, in relazione alla prestazione sociale in esame», e consentono agli Stati di introdurre delle deroghe porta a ritenere il caso in esame diverso da quello deciso da una precedente sentenza della Corte costituzionale, la n. 227 del 2010, dalla quale la Cassazione reputava di ricavare la non diretta applicabilità della disciplina europea.

Nel complesso, allora, conclude la sentenza n. 67 del 2022, «nei giudizi *a quibus* ricorrono le condizioni per fare luogo alla disapplicazione dell'art. 2, comma 6-bis, del d.l. n. 69 del 1988, come convertito», con la conseguenza di rendere «le questioni di legittimità costituzionale (...) inammissibili per difetto di rilevanza».

2. La sentenza n. 67 del 2022 come conferma del tradizionale orientamento in tema di risoluzione delle antinomie fra ordinamento italiano e ordinamento UE

Ad una prima lettura, stante l'*iter* logico seguito nella decisione, non parrebbe necessario svolgere particolari osservazioni sulla pronuncia. In effetti, non si fa altro che ribadire quanto costantemente affermato nella giurisprudenza costituzionale e confermato persino nell'orientamento inaugurato con la sentenza n. 269 del 2017². In quella sede, infatti, si è ricordato che «il contrasto con il diritto dell'Unione europea condiziona l'applicabilità della norma censurata nel giudizio *a quo* – e di conseguenza la rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale che si intendano sollevare sulla medesima (...) – soltanto quando la norma europea è dotata di effetto diretto». In

² Il punto viene costantemente ricordato nei commenti alla sentenza n. 269 del 2017. Si vedano, in particolare, A. RUGGERI, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrativo di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in *Diritti comparati*, n. 3 del 2017, p. 4; A. ANZON, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei controlimiti*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, p. 3; A-O. COZZI, *Diretta applicabilità e sindacato accentrativo di costituzionalità relativo alla violazione della Carta dei diritti fondamentali*, *ivi*, p. 3.

simili casi, ossia se la disposizione UE è direttamente efficace, «spetta al giudice nazionale comune valutare la compatibilità comunitaria della normativa interna censurata (..) e nell'ipotesi di contrasto provvedere egli stesso all'applicazione della norma comunitaria in luogo della norma nazionale». Solo laddove la norma eurounitaria sia priva di efficacia diretta e non sia possibile superare il contrasto in via interpretativa, «il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale».

La Corte, in quella occasione e con le precisazioni poi date nelle successive pronunce, introduce solo un correttivo a tale meccanismo³. Essa, infatti, «ritiene che, laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ambito di rilevanza comunitaria, debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso, al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 del TFUE».

In ogni caso, almeno stando alla prospettiva del giudice *a quo*, il caso deciso con la sentenza n. 67 del 2022 non rappresenterebbe una ipotesi di doppia pregiudizialità e, dunque, non sarebbe percorribile la via della proposizione della questione di costituzionalità suggerita a partire dalla sentenza n. 269 del 2017. In particolare, negli atti di promovimento delle q.l.c., vengono considerate solo le direttive dell'UE e non è richiamata, quale parametro interposto, l'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Quest'ultima, come osserva, assai verosimilmente «in senso critico», la Corte, poteva essere sicuramente valorizzata nell'ordinanza di rimessione. Ad ulteriore conferma della natura formalmente non doppiamente pregiudiziale della questione sta il fatto che «la Cassazione ha unicamente richiamato i parametri comunitari, senza invocare (...), come ben avrebbe potuto fare (...) l'art. 3 della Costituzione»⁴.

Non è un caso neppure che la Corte di cassazione sollevi la questione ritenendo di non poter non applicare la norma interna, operando, quindi, all'interno del modello, sopra succintamente

³ La bibliografia sul punto è sterminata. Non pare utile fare un lungo elenco di contributi, ma si segnala che molti di questi verranno richiamati successivamente, con riferimento a specifici aspetti, nel presente lavoro.

⁴ Lo osservano condivisibilmente B. NASCIBENE, I. ANRÒ, *Primato del diritto dell'Unione europea e disapplicazione. Un confronto fra Corte costituzionale, Corte di Cassazione e Corte di giustizia in materia di sicurezza sociale*, in *Giustizia insieme*, 31 marzo 2022, par. 1 e 5. Analogamente nota che «la Cassazione non ha inquadrato la fattispecie (...) come ipotesi di doppia pregiudizialità» S. GIUBBONI, N. LAZZERINI, *L'assistenza sociale degli stranieri e gli strani dubbi della Cassazione*, in *Questione Giustizia*, 6 maggio 2021, p. 6.

richiamato, delineato dalla sentenza n. 170 del 1984⁵. Una simile posizione è parsa a molti assai criticabile, risultando inspiegabile il fatto che la Corte di cassazione non abbia provveduto direttamente alla non applicazione della normativa nazionale⁶.

Stando così le cose, la sentenza n. 67 del 2022 potrebbe essere considerata, come si diceva, almeno a prima vista, non particolarmente interessante e bisognosa di specifica analisi. Tuttavia, a parere di chi scrive, la decisione appare criticabile per le ragioni che si cercherà di spiegare nei prossimi paragrafi.

3. Una premessa essenziale: le ragioni della svolta della Corte in materia di doppia pregiudizialità

In primo luogo, pur se formalmente corretta, l'inammissibilità per irrilevanza affermata nella pronuncia in esame risulta criticabile se si guarda alla sostanza della questione sottoposta alla Corte costituzionale. In questa prospettiva, sarebbe stato più opportuno e condivisibile ritenere ammissibile la questione, per le stesse ragioni per cui si giunge a tale conclusione nelle ipotesi di doppia pregiudizialità che coinvolgono la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

L'affermazione, ovviamente, merita una specifica trattazione ed una adeguata motivazione. Innanzitutto, per sostenere il punto di vista che si vuole qui proporre, occorre ricordare per quali ragioni la Corte costituzionale sia pervenuta, a partire dalla sentenza n. 269 del 2017, a ritenere possibile e, se non doveroso, almeno opportuno – come stabilisce la sentenza n. 20 del 2019 – per i giudici comuni sollevare la questione di costituzionalità nelle ipotesi di doppia pregiudizialità considerate in quelle occasioni.

È la stessa Corte a spiegarle. Preliminarmente, «occorre prendere atto» che la CDFUE «costituisce parte del diritto dell'Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di

⁵ Sul punto si condivide la posizione di B. NASCIBENE, I. ANRÒ, *Primato del diritto dell'Unione europea e disapplicazione. Un confronto fra Corte costituzionale, Corte di Cassazione e Corte di giustizia in materia di sicurezza sociale*, cit., par. 5.

⁶ Molte sono state le voci critiche. Oltre a S. GIUBBONI, N. LAZZERINI, *L'assistenza sociale degli stranieri e gli strani dubbi della Cassazione*, cit., p. 5 e ss., si vedano F. TORRE, *L'assegno per il nucleo familiare sfugge alla morsa della doppia pregiudizialità: occasione mancata o balzo in avanti per il dialogo tra Roma e Lussemburgo? (prime riflessioni a margine della sent. n. 67/2022)*, in *Consulta online*, 2002, p. 448 e s. e gli autori richiamati da quest'ultimo in nota 21.

impronta tipicamente costituzionale». I principi e i diritti contenuti nella Carta «intersecano in larga misura i principi e diritti garantiti dalla Costituzione italiana». Da questa circostanza emerge la possibilità che la lesione di un diritto possa integrare la contemporanea violazione sia della Costituzione, sia della Carta di Nizza. Di fronte ad una simile eventualità si riconosce che «le violazioni dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento *erga omnes* di questa Corte». Ciò anche alla luce «del principio che situa il sindacato accentratore di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale». Non si deve trascurare neppure che la «sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE» rende possibile un «concorso di rimedi giurisdizionali».

In un simile quadro, non è stato difficile giungere alla conclusione secondo cui «nel concorso fra rimedi giurisdizionali nazionale ed eurounitario, il rimedio interno deve precedere quello europeo»⁷. La priorità della proposizione della questione di costituzionalità, come noto, è venuta meno in base alla giurisprudenza costituzionale successiva (in particolare in base alle sentenze n. 20 e n. 63 del 2019). Sul tema, che si dà per noto, non si può tornare in questa sede e si rinvia alla sterminata bibliografia in materia.

La Corte, nel complesso, pare fare propria la proposta avanzata da Augusto Barbera, secondo il quale, per superare le difficoltà poste a seguito dell'introduzione con la CDFUE di norme di principio volte a tutelare i diritti, bisognerebbe differenziare la soluzione dei contrasti fra norme interne e norme UE. In particolare, laddove «si tratti di puntuali antinomie fra regole spetta al giudice comune disapplicare la regola interna», mentre laddove «l'antinomia riguardi una norma nazionale in contrasto con principi (od obiettivi), diventa appropriato il coinvolgimento delle Corti costituzionali», sia pur rispettando la disciplina europea sulla facoltà o obbligo per i giudici comuni di proporre rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia⁸.

Più in generale, la Corte costituzionale, con il suo cambio di rotta, sembra aver perseguito un importante obiettivo: reagire alla propria emarginazione nell'ambito della tutela dei diritti⁹ e riacquisire un ruolo centrale in materia¹⁰.

⁷ G. SCACCIA, *L'inversione della "doppia pregiudizialità" nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in www.forumcostituzionale.it, 2018, p. 3.

⁸ A. BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 4 del 2017, p. 9.

⁹ A. ANZON, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei controlimiti*, in www.forumcostituzionale.it, 2018, p. 5; D. GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE*,

Le ragioni di tale sostanziale estromissione sono molteplici e non possono essere qui indagate. Basti ricordare, semplicemente, che attraverso l'utilizzo del meccanismo di dialogo fra giudici comuni e Corte di giustizia, rappresentato dal rinvio pregiudiziale, si è verificata una non infrequente disapplicazione (o per meglio dire non applicazione) delle norme interne in contrasto con la Carta di Nizza. In questo modo, fra l'altro, è stata messa in discussione la ripartizione delle competenze fra giudici comuni e Corte costituzionale, delineata dagli artt. 134 e 101 della Costituzione, facendo assumere ai primi «compiti impropri»¹¹.

Di fronte ad una simile situazione, non è da considerare eccessivamente strano¹², ancorché forse non del tutto prevedibile, che la Corte abbia «colto l'occasione» per dare ai giudici delle indicazioni su come affrontare i casi nei quali vi sia un intreccio fra norme costituzionali ed europee in tema di diritti degli individui, reagendo alla propria emarginazione¹³. In effetti, come è stato giustamente notato, il nuovo orientamento della Corte ha quali destinatari principali i giudici comuni, cui viene ricordata l'impossibilità, nel sistema italiano, di esercitare, attraverso lo strumento della non applicazione per contrasto con la CDFUE, un sindacato di costituzionalità diffuso sulle leggi¹⁴. Una delle fondamentali ragioni della svolta è proprio quella di impedire che il controllo dei giudici sul

procedimento pregiudiziale e corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 1 del 2019, p. 232 e s. Quest'ultimo A. ritiene lo strumento usato dalla Corte in contrasto con il diritto UE.

¹⁰ C. AMALFITANO, *Il dialogo tra giudice comune, Corte di giustizia e Corte costituzionale dopo l'obiter dictum della sentenza n. 269 del 2017*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2019, p. 3 e s.; A. RUGGERI, *I rapporti tra Corti europee e giudici nazionali e l'oscillazione del pendolo*, in *Consulta online*, 2019, n. 1, p. 164 che evidenzia anche come, in generale, tutti coloro i quali hanno commentato l'orientamento inaugurato con la sentenza n. 269 del 2017 parlano di una «manovra di 'riaccentramento' (...) posta in essere dal giudice delle leggi». Sia consentito rinviare anche a S. CATALANO, *Doppia pregiudizialità: una svolta 'opportuna' della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 10 del 2019, p. 7.

¹¹ A. BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, cit., p. 8.

¹² Ritiene che «il nuovo corso giurisprudenziale sulla doppia pregiudizialità (...) non può essere considerato un fulmine a ciel sereno» S. LEONE, *Il regime della doppia pregiudizialità alla luce della sentenza n. 20 del 2019 della Corte costituzionale*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 3 del 2019, p. 645. La A. indica i segnali premonitori del cambio di rotta.

¹³ A. ANZON, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei controlimiti*, cit., p. 5.

¹⁴ A. GUAZZAROTTI, *Un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sentenza n. 269/2017*, in *forumcostituzionale.it*, 2017, p.1 e s. Nello stesso senso A. CARDONE, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2020, p. 24 e s. Anche D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Milano, 2020, p. 232 osserva che la Corte abbia voluto fare «un chiaro richiamo all'ordine per i giudici comuni».

rapporto fra diritto interno e diritto UE «realizzi un circuito alternativo di sindacato diffuso con riguardo ai diritti fondamentali» rispetto alla questione di costituzionalità¹⁵.

Che le cose stiano realmente così è dimostrato dalle stesse parole della Corte costituzionale. Nella sentenza n. 269 del 2017, infatti, si chiarisce come, se il giudice non applica una norma interna in conflitto con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e con la Costituzione, «la non applicazione trasmoda inevitabilmente in una sorta di inammissibile sindacato diffuso di costituzionalità della legge».

Nel complesso, allora, la correzione apportata dalla Corte intende porre un argine sia alla tendenza a valutare i problemi di costituzionalità alla stregua di violazioni della CDFUE, sia alla conseguente disapplicazione delle norme interne, suggerendo ai giudici comuni di seguire la via del ricorso all'incidente di costituzionalità¹⁶. Il Giudice delle leggi, insomma, tende ad «escludere che (...) il giudice comune possa considerarsi abilitato a rilevare *motu proprio* la giuridica inesistenza della norma» interna «senza chiamare in campo la Consulta»¹⁷. In sintesi, l'intento della Corte è «afferma[re] la necessità del proprio intervento nei casi di doppia pregiudizialità involgenti diritti fondamentali»¹⁸.

¹⁵ R. ROMBOLI, *Caro Antonio ti scrivo (così mi distraigo un po')*. In dialogo con il ruggieripensiero sul tema della «doppia pregiudizialità», in *Consulta online*, 2019, p. 649. Che l'atteggiamento dei giudici descritto nel testo sia criticabile, in quanto in contrasto con un principio supremo dell'ordinamento italiano, ovvero quello del sindacato di costituzionalità accentrato previsto dall'art. 134 Cost., è sottolineato anche da G. MARRA, M. VIOLA, *La doppia pregiudizialità in materia di diritti fondamentali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2019, n. 7/8, p. 150.

¹⁶ G. SCACCIA, *Giudici comuni e diritto dell'Unione europea nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2017, p. 2949 e s. Di inversione delle priorità parla A. GUAZZAROTTI, *Un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sentenza n. 269/2017*, cit., p. 2. Per C. PINELLI, *L'approccio generalista del modello di rapporti tra fonti: i trattati sono tutti uguali?*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, p. 12 si ha una «ingiunzione al giudice di invertire la sequenza nei casi di doppia pregiudizialità». Anche D. GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, cit., p. 231 nota che la Corte ha affermato che il rinvio pregiudiziale «dovrebbe lasciare spazio, nell'ambito dei diritti fondamentali, a un preventivo controllo di costituzionalità».

¹⁷ A. RUGGERI, *Corte costituzionale, Corti europee, giudici comuni: le aporie di una costruzione giurisprudenziale in progress e a geometria variabile*, in *Consulta online*, 2018, n. 3, p. 559. L'A. fa esplicito riferimento al caso in cui venga in rilievo la Carta di Nizza e afferma che qui il la Corte costituzionale ritiene «obbligata» la sollevazione della questione di legittimità costituzionale.

¹⁸ A. CARDONE, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, cit., p. 20. In senso analogo D. TEGA, *Il superamento del "modello Granital". Le questioni in materia di diritti fondamentali tra incidente di costituzionalità e rinvio pregiudiziale*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, III, p. 389.

4. La sentenza n. 67 del 2022: una decisione in controtendenza

Se quello appena indicato è l'obiettivo dell'orientamento inaugurato dalla sentenza n. 269 del 2017, è del tutto logico che ci sia chiesti sin da subito se la sollecitazione al coinvolgimento della Corte valga anche nelle ipotesi in cui la coincidenza fra diritti riconosciuti dalla Costituzione e dall'ordinamento UE riguardi «diritti fondamentali che *non* sono inseriti nella Carta o *non* solo in essa»¹⁹.

Il problema si pone, specialmente, laddove vi siano norme dell'Unione europea dotate di effetti diretti che, quindi, rientrerebbero nell'ipotesi in cui, in base al meccanismo messo a punto a partire dalla sentenza n. 170 del 1984, il giudice deve non applicare la disciplina interna confliggente con quella sovranazionale.

Secondo alcuni, una risposta affermativa all'allargamento della 'regola 269' sarebbe criticabile²⁰. Una estensione «troppo severa e formale» dell'orientamento della Corte potrebbe «allargare indefinitamente» il suo controllo a tutte le questioni collegate ai diritti garantiti dalla Costituzione, con il risultato di «contrapporre al monismo da sempre seguito dalla Corte di giustizia» un altro monismo, quello costituzionale, che sarebbe «rovesciato» rispetto al primo²¹. Il rischio che si paventa è quello di giungere, «passo dopo passo» alla «emarginare il sindacato diffuso di costituzionalità-eurounitariet»²².

Tuttavia, se si pone mente alle ragioni che hanno portato la Corte ad invertire la rotta rispetto all'approccio seguito in passato, pare preferibile la conclusione secondo cui il giudice dovrebbe sollevare questione di costituzionalità pure qualora vi siano norme diverse da quelle contenute nella CDFUE, come ad esempio quelle di un regolamento o di una direttiva direttamente applicabile, almeno quando si possa ritenere che, nella sostanza, vi sia un contrasto anche con la Carta dei diritti

¹⁹ D. TEGA, *Il superamento del "modello Granital"*, cit., p. 391.

²⁰ Ritiene che la logica della sentenza n. 269 del 2017 si dovrebbe estendere anche ai Trattati ed agli atti di diritto secondario, «qualora governino la tutela dei diritti fondamentali» D. GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, cit., p. 232. L'A. è comunque critico con questa eventualità che renderebbe il conflitto tra ordinamenti «ancora più ampio e imprevedibile». Perplesità sul possibile allargamento dell'eccezione posta dalla sentenza n. 269 del 2017 sono espresse anche da C. PINELLI, *L'approccio generalista del modello di rapporti tra fonti: i trattati sono tutti uguali?*, cit., p. 13.

²¹ G. REPETTO, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2017, p. 2659 e s.

²² A. RUGGERI, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, cit., p. 12.

fondamentali dell'Unione europea²³. Una ipotesi del genere ricorrerebbe altresì qualora vi fosse un conflitto sia con la CDFUE sia con una norma dei Trattati aventi un contenuto equivalente²⁴. Si pensi, solo per fare un esempio, all'art. 157, quarto comma, del TFUE che contiene una disposizione analoga all'art. 23, secondo comma, della Carta di Nizza in tema di misure a favore della parità, in diversi ambiti, fra donne e uomini.

In effetti, quando vengono in rilievo diritti fondamentale, al fine della affermazione del sindacato accentrato di costituzionalità, sarebbe «irrelevante (...) la circostanza che il diritto in gioco (...) non sia previsto dalla Carta», poiché ciò che conta è che «la questione [sia] comunque materialmente costituzionale»²⁵.

Nel senso qui suggerito si è, come noto, chiaramente espressa la Corte costituzionale con la sentenza n. 20 del 2019, poi confermata dalla sentenza n. 63 del 2019²⁶. Il problema affrontato dalla Corte, per valutare l'ammissibilità della questione, era proprio quello di comprendere se l'esistenza di un conflitto con una direttiva, oltre che con la Carta di Nizza, potesse portare a modificare l'indirizzo inaugurato con la sentenza n. 269 del 2017.

La risposta che viene data è negativa. Si dice che tale circostanza «non induce a modificare l'orientamento ricordato». La ragione sta nel fatto che «i principi previsti dalla direttiva si

²³ A-O. COZZI, *Diretta applicabilità e sindacato accentrato di costituzionalità relativo alla violazione della Carta dei diritti fondamentali*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, p. 16. Analogamente sembra esprimersi, pur evidenziando possibili profili problematici, C. SCHEPISI, *I futuri rapporti tra le Corti dopo la sentenza n. 269/2017 e il controllo erga omnes alla luce delle reazioni dei giudici comuni*, in *federalismi.it*, n. 22 del 2018, p. 11. Secondo l'A. «la sentenza n. 269/2017 avrebbe (...) l'effetto di devolvere alla Corte costituzionale non solo le questioni che coinvolgano norme della Carta eventualmente dotate di per sé di effetti diretti, ma anche i profili di contrasto tra norme interne e norme europee di diritto secondario, pure qualora direttamente efficaci, come conseguenza del fatto che sia al contempo invocata (in alcuni casi solo a latere) la violazione di un principio della Carta corrispondente a un diritto della Costituzione».

²⁴ La situazione considerata nel testo differisce da quella in cui si ragiona della possibile estensione, in generale, del meccanismo della sentenza n. 269 del 2017 alle norme dei Trattati. La stessa decisione da ultimo ricordata dà una risposta negativa. Sul punto F.S. MARINI, *I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*, in *federalismi.it*, n. 4 del 2018, p. 10 e s. Critico con la differenziazione fra Carta e Trattati è G. SCACCIA, *L'inversione della "doppia pregiudizialità" nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, cit., p. 10 che parla appunto di «trattamento giuridico differenziato per i Trattati e la CDFUE». Lo stesso A., però, individua la giustificazione della diversità di trattamento nella diversità «categoriale (...) fra i diritti consacrati nella Carta e le libertà riconosciute e garantite nei Trattati». Nello stesso senso sembra anche A. GUAZZAROTTI, *Un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sentenza n. 269/2017*, cit., p. 3.

A favore dell'estensione dei casi di coinvolgimento prioritario della Corte costituzionale alle ipotesi di violazione dei Trattati è 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 *Osservatorio sulle fonti*, n. 1 del 2018, p. 31.

²⁵ A. CARDONE, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, cit., p. 23.

²⁶ Lo segnala, sia pur criticando la decisione della Corte, A. RUGGERI, *I rapporti tra Corti europee e giudici nazionali e l'oscillazione del pendolo*, in *Consulta online*, 2019, p. 166.

presentano (...) in singolare connessione con le pertinenti disposizioni della CDFUE». Non solo, infatti, «essi ne forniscono specificazione o attuazione», ma hanno anche «costituito ‘modello’ per quelle norme» della CDFUE che vengono invocate come parametri interposti. Ne consegue che le norme della direttiva «partecipano all’evidenza della (...) stessa natura», ovvero quella materialmente costituzionale, di cui gode la Carta.

Una volta chiarito che ci si trova in una ipotesi di ‘doppia pregiudizialità’ analoga a quella presa in considerazione dalla sentenza n. 269 del 2017, la Corte può giungere alla conclusione che l’attribuzione a quest’ultima della «prima parola» risulta «più che giustificata dal rango costituzionale della questione e dei diritti in gioco».

Viene quindi ribadito che l’ammissibilità della questione dipende dal carattere materialmente costituzionale della disciplina dell’UE che riconosce un diritto fondamentale. La circostanza che le norme interposte europee corrispondano a diritti costituzionali viene considerata «condizione necessaria e sufficiente per lo svolgimento del sindacato di costituzionalità». Si va oltre, quindi, all’ipotesi della precedente pronuncia del 2017 e potrà aversi, in futuro, anche la denuncia, in sede di giudizio di costituzionalità delle leggi, finanche di norme «legate da una “singolare connessione” con la Carta» di Nizza²⁷.

Alla luce delle considerazioni precedentemente svolte, l’estensione operata dalla sentenza n. 20 del 2019, criticata da alcuni per le stesse ragioni per le quali ritenevano possibile, ma non opportuno, un allargamento del meccanismo introdotto con la sentenza n. 269 del 2017²⁸ (poi confermata dalla sentenza n. 63 del 2019), ma difesa da altri²⁹, va salutata positivamente, sia perché risulta coerente con il ragionamento svolto nella decisione da ultimo richiamata³⁰, sia perché consente alla Corte costituzionale di recuperare ulteriore terreno nell’assolvimento del suo compito

²⁷ A. RUGGERI, *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronuncia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. sent. N. 20 del 2019)*, in *Consulta online*, 2019, p. 114 e s. Che la sentenza n. 20 del 2019 rende «difficile sostenere che i casi di doppia pregiudizialità capaci di configurare il meccanismo della sent. n. 269 siano dolo quelli in cui il giudice riscontri una violazione della CDFUE» è correttamente sottolineato da S. LEONE, *Il regime della doppia pregiudizialità alla luce della sentenza n. 20 del 2019 della Corte costituzionale*, cit., p. 652.

²⁸ Si veda ancora A. RUGGERI, *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronuncia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. sent. N. 20 del 2019)*, cit., p. 114 e s. Nello stesso senso G. BRONZINI, *La sentenza n. 20/2019 della Corte costituzionale italiana verso un riavvicinamento all’orientamento della Corte di giustizia?*, in *Questione giustizia*, 4 marzo 2019, par. 3.

²⁹ R. ROMBOLI, *Caro Antonio ti scrivo (così mi distraigo un po’)*. In dialogo con il ruggeripensiero sul tema della “doppia pregiudizialità”, cit., p. 652.

³⁰ A. CARDONE, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell’integrazione europea*, cit., p. 39.

di garanzia dei diritti, riportando al centro della scena la Costituzione italiana, spesso postergata dai giudici comuni, come si è già notato, alla Carta di Nizza e al diritto dell'Unione europea³¹.

Non solo. Risulta qui rilevante sottolineare che l'applicabilità della 'regola 269' sembra essere stata ulteriormente allargata in altre circostanze dalla Corte costituzionale.

Con la sentenza n. 44 del 2020 è stata decisa nel merito, nel senso della illegittimità costituzionale, una questione relativa ad una legge di Regione Lombardia che il giudice *a quo* assumeva lesiva degli art. 3 e 10 Cost., nonché, indirettamente dell'art. 117, primo comma, Cost., essendo ritenuta in contrasto con una norma della direttiva n. 2003/109. Ebbene, poiché si affronta la questione, nulla eccependo in punto di ammissibilità, si può affermare, dal punto di vista oggettivo, «che la Corte ha deciso nel merito una questione», doppiamente pregiudiziale, «relativa ad una norma contrastante con una norma europea *self-executing*» non inserita nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Non va dimenticato neppure che, esattamente come avvenuto nel caso deciso con la sentenza 67 del 2022, il giudice ha erroneamente ritenuto non direttamente applicabile la direttiva n. 2003/109. Nel complesso, la sentenza n. 44 del 2020 può essere inserita all'interno del filone giurisprudenziale avviato con la più volte citata sentenza n. 269 del 2017. In effetti, fra le altre cose, si può fondatamente sostenere, come è stato correttamente osservato, che: *a*) la questione decisa «è sicuramente di rango costituzionale»; *b*) il giudice *a quo* aveva, sia pur non esplicitamente, fatto cenno alla CDFUE; *c*) sono stati invocati parametri costituzionali equivalenti a quelli europei. È consentito dedurre, allora, che la sentenza n. 44 del 2020 paia «preludere ad un allargamento della recente giurisprudenza della Corte in tema di “doppia pregiudizialità”»³².

Nella stessa direzione di un allargamento delle ipotesi di doppia pregiudizialità che possono dare origine ad un giudizio di costituzionalità sembra andare anche la sentenza n. 11 del 2020. Qui, nel respingere una eccezione di inammissibilità collegata al fatto che il giudice *a quo* avesse evocato quali norme interposte alcune disposizioni del TUE e del TFUE, si dice che «va ribadito che qualora sia lo stesso giudice comune, nell'ambito di un incidente di costituzionalità, a richiamare, come norme interposte, disposizioni dell'Unione europea attinenti, nella sostanza, ai medesimi diritti tutelati da parametri interni, «questa Corte non potrà esimersi, eventualmente previo rinvio

³¹ Valgono, quindi, le stesse considerazioni, svolte con riferimento alla sentenza n. 269 del 2017, da B. CARAVITA, Roma locuta, *causa finita? Spunti per un'analisi di una recente actio finium regundorum, in senso centripeto, da parte della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 15 del 2018, p. 8.

³² C. PADULA, *Uno sviluppo nella saga della “doppia pregiudiziale”? Requisiti di residenza prolungata, edilizia residenziale pubblica e possibilità di disapplicazione della legge*, in *Consulta online*, 2020, p. 177 e s.

pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, dal fornire una risposta a tale questione con gli strumenti che le sono propri (...)» (*ex plurimis*, sentenza n. 63 del 2019)». Anche in questa ipotesi, non è insensato affermare che la Corte voglia svincolare il nuovo orientamento sulla doppia pregiudizialità al formale riferimento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

In definitiva, non è mancato chi, in modo condivisibile, abbia ritenuto in via di affermazione un orientamento volto ad applicare in maniera generalizzata la giurisprudenza inaugurata dalla sentenza n. 269 del 2017. Ciò tutte le volte in cui una disciplina interna violi contemporaneamente una norma costituzionale e una dell'ordinamento UE, a prescindere dalla sua qualificazione formale, attributive di un medesimo diritto³³.

Rispetto a questa intravedibile e, a giudizio di chi scrive, auspicabile evoluzione, la sentenza n. 67 del 2022 rappresenta una innegabile battuta di arresto ed è, dunque, in controtendenza e criticabile.

Nell'affermare l'inammissibilità della questione, infatti, ha avuto un peso determinante «il tatto che l'autorità remittente non aveva evocato in campo la Carta di Nizza-Strasburgo». La Corte ribadisce, quindi, che per avere l'operatività del meccanismo indicato a partire dalla sentenza n. 269 del 2017 è essenziale avere un formale inserimento fra i parametri, ancorché interposti, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea³⁴.

5. Una decisione criticabile

Nel complesso, la decisione della Corte costituzionale in commento risulta assai criticabile per diverse ragioni.

³³ In questo senso, ancora, C. PADULA, *Uno sviluppo nella saga della “doppia pregiudiziale”? Requisiti di residenza prolungata, edilizia residenziale pubblica e possibilità di disapplicazione della legge*, cit., 177 e ss. L'opinione indicata nel testo è stata, invece, contestata da R. MASTROIANNI, *Sui rapporti tra Carte e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace di tutela dei diritti fondamentali*, in *European Papers*, 2020, p. 501 e ss. L'A. (p. 502) sostiene che «svincolare il nuovo orientamento dal necessario riferimento alla Carta avrebbe come conseguenza smentire le stesse premesse del nuovo modello». Per il medesimo A., una impostazione, peraltro, sarebbe in contrasto con i «principi di base dell'ordinamento dell'Unione».

³⁴ A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all'applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo “dialogo” tra le Corti (a prima lettura della sent. n. 67/2022)*, in *Consulta online*, 2022, p. 253. In senso analogo A-O. COZZI, *Per un elogio del primato, con uno sguardo lontano. Note a Corte cost. n. 67 del 2022*, in *Consulta online*, 2022, p. 417 e 419.

Innanzitutto, la pronuncia non segue le argomentazioni che stanno alla base della sentenza n. 269 del 2017 e delle successive pronunce che, pur correggendone alcune affermazioni, non mettono in discussione l'idea di fondo. Lo si è ricordato sopra, l'intento è quello di porre un argine all'utilizzo diretto del diritto UE, a cominciare dalla CDFUE, con conseguente non applicazione delle norme interne, suggerendo invece ai giudici comuni di seguire la via del ricorso all'incidente di costituzionalità. In sintesi, si vuole affermare la necessità che, laddove vi sia una doppia pregiudizialità che coinvolge i diritti fondamentali, occorre chiamare in causa, dandole la prima parola, la Corte costituzionale.

Come si è cercato di dimostrare, a postulare l'intervento di quest'ultima, è la «impronta tipicamente costituzionale» delle questioni che riguardano i diritti fondamentali e non il dato formale della indicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea quale parametro interposto. In effetti, per giustificare la scelta di riaccentramento compiuta a partire dalla sentenza n. 269 del 2017, «non rileva più (...) il carattere delle norme, vale a dire il loro essere o non essere autoapplicative». Alla valutazione sulla natura e sulla struttura delle disposizioni viene preferita quella relativa alla loro caratteristica sostanziale. Determinante è, in altre parole, la loro impronta tipicamente costituzionale³⁵.

In definitiva, a parere di chi scrive, stando alla *ratio* della 'regola 269', andrebbe privilegiata proprio una lettura sostanziale e non meramente formale della regola medesima.

Se si segue una simile posizione, la inammissibilità, con conseguente invito ai giudici *a quibus* ad effettuare l'applicazione diretta del diritto UE, stabilita con la sentenza n. 67 del 2022, non è condivisibile. Infatti, come è stato autorevolmente e correttamente osservato, nel caso di specie, era sostanzialmente «in gioco un diritto costituzionale dotato di "copertura" nella normativa

³⁵ A. RUGGERI, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto europolitano assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, cit., p. 5 e s.; F.S. MARINI, *I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*, cit., p. 7 e s. G. REPETTO, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, cit., 2017, p. 2958 evidenzia come la Corte ritenga che nel caso della Carta di Nizza non si possa fare riferimento a quanto richiesto dalla Corte di giustizia nel caso *Simmenthal*. Le osservazioni degli AA. citati riguardano specificamente le norme della CDFUE, ma il ragionamento può ben essere esteso a tutte le regole dell'ordinamento dell'Unione europea.

eurounitaria», ovvero riconosciuto sia dalle direttive richiamate nelle ordinanze di rinvio, sia dalla Carta di Nizza-Strasburgo³⁶.

A prevalere nella Corte, invece, è stata una lettura ristretta delle ipotesi di doppia pregiudizialità che suggeriscono di interpellare la Corte costituzionale. Secondo questa impostazione, il mancato riferimento, da un lato, alla CDFUE (e segnatamente al suo art. 34) e, dall'altro, a norme costituzionali diverse dagli artt. 11 e 117, comma primo, quale l'art. 3 Cost., non ha determinato il venirsi a creare di una doppia pregiudizialità³⁷.

Una conferma della natura formale, ma si potrebbe dire formalistica, dell'atteggiamento del Giudice delle leggi sta nel fatto che, come è stato segnalato da alcuni, sarebbe bastato richiamare la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea per 'cambiare la storia' della decisione nel senso dalla ammissibilità³⁸.

L'orientamento della pronuncia in esame, oltre a non convincere per non aver seguito le affermazioni di principio contenute nelle sentenze n. 269 del 2017 e n. 20 del 2019, che lo si è già detto andrebbero valorizzate nella loro portata sostanziale, potrebbe determinare conseguenze paradossali e, ad ogni modo, non accettabili nell'ottica della tutela dei diritti fondamentali. La sentenza n. 67 del 2022, infatti, ammette che laddove un diritto venga riconosciuto sia da una norma della CDFUE, sia da una regola eurounitaria immediatamente applicabile dal giudice, quest'ultimo possa evitare di sollevare q.l.c. semplicemente non prendendo in considerazione la Carta di Nizza, ma limitandosi ad utilizzare la disposizione di diritto derivato dell'UE³⁹. Non solo, i giudici potrebbero essere portati ad usare in modo strumentale la sollevazione della questione di costituzionalità proprio al fine di ottenere un avallo dalla Corte nel senso della non applicazione.

³⁶ A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all'applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo "dialogo" tra le Corti*, cit., p. 252. Va segnalato che la considerazione riportata nel testo non porta l'A. citato a criticare la decisione della corte per le ragioni che qui si indicano.

Che il problema essenziale delle controversie oggetto di esame della Corte fosse il «principio di parità di trattamento» è osservato anche da A-O. COZZI, *Per un elogio del primato, con uno sguardo lontano. Note a Corte cost. n. 67 del 2022*, cit., p. 410.

³⁷ Lo sottolineano B. NASCIBENE, I. ANRÒ, *Primato del diritto dell'Unione europea e disapplicazione*, cit., par. 5.

³⁸ F. TORRE, *L'assegno per il nucleo familiare sfugge alla morsa della doppia pregiudizialità: occasione mancata o balzo in avanti per il dialogo tra Roma e Lussemburgo? (prime riflessioni a margine della sent. n. 67/2022)*, cit., p. 451.

³⁹ Lo segnala, citando anche decisioni che paiono dimostrare il rischio paradossale di cui si è detto nel testo, V. PICCONE, *A prima lettura della sentenza della Corte di cassazione n. 4223 del 21 febbraio 2018. L'interpretazione conforme come strumento di 'sutura' post Corte costituzionale n. 269/2017*, in *Diritti comparati*, n. 1 del 2018, p. 326. Va precisato che l'A. esprime l'opinione prima della pronuncia in commento, ma il ragionamento pare valere soprattutto a seguito di tale decisione.

Più precisamente, «per sottrarsi alla morsa (...) del “riaccentramento”, inaugurata dalla decisione del 2017, (...) il pedaggio da pagare parrebbe essere quello di vedersi bocciare le questioni portate davanti alla Consulta». Si tratta, all’evidenza, di un «esito (...) bizzarro» che determina fra l’altro la ‘banalizzazione’ della Carta di Nizza. Per dare prevalenza alla non applicazione, derivante dal riconoscimento del primato del diritto UE, si deve tollerare «un costo non indifferente», ovvero la «inopinata messa da canto, fingendo che non esista, della Carta dell’Unione»⁴⁰. Tutto ciò, indiscutibilmente, è se non altro assai problematico e poco comprensibile.

Ulteriori perplessità si palesano se si confronta la pronuncia in commento con la sentenza n. 54 del 2022, di poco precedente. Non è questa, ovviamente, la sede per una specifica analisi di quest’ultima decisione, su cui peraltro la bibliografia è ormai cospicua.

Punto essenziale di partenza è la oggettiva constatazione della presenza, in entrambe le circostanze, della direttiva 2011/98 come parametro interposto. In gran parte analoghe sono, poi, dal punto di vista sostanziale, le censure avanzate: si denuncia nei due casi la violazione del divieto di discriminazione nel riconoscimento di prestazioni sociali.

Ebbene, la sentenza n. 67 del 2022, lo si è segnalato sopra, riconosce la inammissibilità della questione, mentre la sentenza n. 54 del 2022, previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia avvenuto con l’ordinanza n. 182 del 2020, giunge alla dichiarazione di incostituzionalità della norma interna. Diversa è l’impostazione e la «prospettiva» seguita. Nel secondo caso, ci si pone nell’ottica della «massimizzazione delle tutele» e si riconosce lo stretto collegamento fra la direttiva e la CDFUE, mentre nel primo il principio guida è quello del primato del diritto eurounitario⁴¹. È innegabile, infatti, che la sentenza n. 67 del 2022 ribadisca con forza proprio il primato del diritto UE e la «vitalità» del vincolo «della disapplicazione»⁴², laddove la sentenza n. 54 del 2022 segue l’approccio della sentenza n. 20 del 2019.

Non revocabile in dubbio è anche che nelle due situazioni in esame vi sia una strettissima connessione fra il diritto derivato e l’art. 34 della CDFUE, cosa che la stessa Corte costituzionale

⁴⁰ Tali osservazioni provengono da A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all’applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo “dialogo” tra le Corti*, cit., p. 254 e s. che, peraltro, non è mai stato un sostenitore dell’orientamento inaugurato dalla sentenza n. 269 del 2017. Posizione simile è sostenuta da F. TORRE, *L’assegno per il nucleo familiare sfugge alla morsa della doppia pregiudizialità: occasione mancata o balzo in avanti per il dialogo tra Roma e Lussemburgo?*, cit., p. 463.

⁴¹ B. NASCIBENE, I. ANRÒ, *Primato del diritto dell’Unione europea e disapplicazione*, cit., par. 5. Gli AA. ritengono che le due differenti prospettive non siano in contraddizione.

⁴² A-O. COZZI, *Per un elogio del primato, con uno sguardo lontano. Note a Corte cost. n. 67 del 2022*, cit., p. 413 e 415 e ss.

riconosce nel momento in cui, nelle motivazioni della sentenza n. 67 del 2022, rimprovera alla Corte di cassazione rimettente di non aver preso in considerazione la Carta. L'unico elemento, allora, che giustifica la differente soluzione delle questioni di costituzionalità risiede nel dato esclusivamente formale del mancato inserimento dell'art. 34 della CDFUE fra i parametri interposti evocati dalle due ordinanze di rinvio che hanno introdotto il giudizio definito con la pronuncia in commento⁴³.

Il risultato complessivo non può che destare una forte perplessità, poiché, in situazioni assolutamente identiche dal punto di vista sostanziale, si fa dipendere l'ammissibilità o meno della questione di costituzionalità dalla diligenza dei giudici, o peggio dalla loro scelta premeditata di richiamare la Carta di Nizza. Il caso deciso con la sentenza n. 67 del 2022, lo si è già accennato, pare emblematico. Non solo non può che apparire «starno» che non si sia fatta menzione alla CDFUE nell'ordinanza di rinvio, ma si deve riconoscere anche che la conseguenza della 'sciatteria' della Corte di cassazione sia «un esito (...) chiaramente *suicida*» per la questione di costituzionalità proposta⁴⁴.

Un cenno merita anche il passaggio in cui la Corte costituzionale ribadisce che nel sistema di integrazione fra Unione europea e Stati «il sindacato accentrato di costituzionalità, configurato dall'art. 134 Cost., non è alternativo a un meccanismo diffuso di attuazione del diritto europeo» fondato, quest'ultimo, sul principio del primato e sulla non applicazione del diritto interno.

La stessa Corte richiama, in maniera del tutto condivisibile, la sentenza n. 269 del 2017. Tuttavia, va segnalato che, nei due casi, la medesima considerazione ha un diverso 'intento'. Nella sentenza n. 269 del 2017, come noto, l'obiettivo complessivo è quello di consentire la prevalenza, almeno nell'ipotesi presa in esame, del sindacato accentrato di costituzionalità, mentre la sentenza n. 67 del 2022 è volta a privilegiare la non applicazione.

La constatazione che, formalmente, quest'ultima decisione conferma la 'regola 269'⁴⁵, non esime dal sottolineare come la sentenza possa essere intesa, come lo è stato da parte di alcuni, alla stregua

⁴³ F. TORRE, *L'assegno per il nucleo familiare sfugge alla morsa della doppia pregiudizialità: occasione mancata o balzo in avanti per il dialogo tra Roma e Lussemburgo?*, cit., p. 460 e s. Nello stesso senso A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all'applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo "dialogo" tra le Corti*, cit., p. 255.

⁴⁴ A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all'applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo "dialogo" tra le Corti*, cit., p. 253.

⁴⁵ A.-O. COZZI, *Per un elogio del primato, con uno sguardo lontano. Note a Corte cost. n. 67 del 2022*, cit., p. 417.

di un passo nella direzione del ridimensionamento della portata del riaccentramento. Si è detto, con una certa soddisfazione, che la sentenza n. 67 del 2022 ha fornito una «sicura riprova del fatto che, a seguito di pronunzie della Corte di giustizia che abbiano acclarato la violazione di norme *self executung* dell'Unione, non v'è scampo per l'operatore nazionale,» al vincolo di «far subito applicazione delle norme» UE. Non solo: si segnala, auspicando una ulteriore 'retromarcia' della Corte, che «era (ed è) ancora troppo presto per forzare la mano della Consulta sollecitandola a far luogo ad un sostanziale ripensamento del punto di diritto fissato dalla 269»⁴⁶.

Come forse intuibile, la posizione di chi scrive è, invece, critica con la pronuncia in esame anche per questa ragione. Non pare opportuno che la Corte dia dei segnali in contrasto con l'orientamento espresso a partire dalla sentenza n. 269 del 2017 che, anzi, si auspica venga ulteriormente esteso, almeno tutte le volte in cui vengano in rilievo i diritti fondamentali⁴⁷.

In effetti, le ragioni che hanno fondato la svolta della Corte, di cui si è detto, fra le quali hanno un peso decisivo la natura accentrata del controllo di costituzionalità italiano, la disciplina degli effetti delle decisioni di accoglimento, nonché la necessità di evitare un eccessivo ricorso alla non applicazione da parte dei giudici, paiono di portata così ampia da non poter essere considerate valedoli solo nell'ipotesi in cui sia invocata la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Esse, al contrario, dovrebbero valere in tutte le ipotesi in cui vengono in rilievo diritti fondamentali riconosciuti e garantiti sia a livello nazionale sia dell'UE.

In conclusione, si ritiene che la Corte, con la decisione in commento, abbia perso una importante occasione che, invece, sarebbe stata colta laddove la questione fosse stata ritenuta ammissibile, facendo prevalere le ragioni sostanziali su quelle eminentemente formali che hanno, invece, avuto la meglio.

La stessa A. (p. 415 e s.) sottolinea il collegamento fra l'affermazione della non alternatività dei meccanismi ed il principio del primato del diritto UE effettuato ad opera della sentenza n. 67 del 2022.

⁴⁶ A. RUGGERI, *Alla Cassazione restia a far luogo all'applicazione diretta del diritto eurounitario la Consulta replica alimentando il fecondo "dialogo" tra le Corti*, cit., p. 256.

⁴⁷ Sia consentito rinviare a S. CATALANO, *Doppia pregiudizialità: una svolta 'opportuna' della Corte costituzionale*, cit., p. 37 e ss.