

RECENTI SVILUPPI SULLA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE SOLLEVATA IN RELAZIONE A NORME DELLA CDFUE E DEL DIRITTO UE CON EFFETTO DIRETTO*.

di Giuseppe Monaco**

Sommario. 1. Doppia pregiudizialità: dalla svolta operata con la sent. n. 269/2017 alle prime precisazioni della portata dell'*obiter dictum* contenuto in quella pronuncia. – 2. Il parametro interposto: Carta di Nizza e altre norme del diritto UE *self-executing* inerenti ai medesimi diritti tutelati dalla Costituzione. – 3. Notazioni conclusive.

147

1. Doppia pregiudizialità: dalla svolta operata con la sent. n. 269/2017 alle prime precisazioni della portata dell'*obiter dictum* contenuto in quella pronuncia.

Nel dibattito sulla tutela multilivello dei diritti una delle questioni che presenta ancora oggi margini di incertezza e che, conseguentemente, costituisce oggetto di interesse per gli studiosi, è rappresentata dalla doppia pregiudizialità e, più in generale, dal rapporto che intercorre tra giudice comune, Corte di giustizia e Corte costituzionale in presenza di un possibile contrasto tra una norma del diritto interno e una disposizione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), nonché del diritto dell'Unione, laddove si tratti di disposizioni che attengono ai medesimi diritti tutelati anche da parametri interni. Sono diversi gli aspetti rispetto ai quali si avverte l'opportunità di una maggiore chiarezza, a partire dalla facoltà o meno del giudice comune di procedere alla disapplicazione di una norma interna in conflitto con una disposizione della CDFUE dotata di efficacia diretta¹ – una disposizione, cioè, chiara, precisa e incondizionata² - eventualmente senza un previo

* Sottoposto a referaggio.

** Professore Associato di Diritto costituzionale – Università Cattolica del Sacro Cuore di Piacenza.

¹ Per una differenziazione delle norme della Carta tra *regole*, direttamente utilizzabili per la regolazione dei comportamenti e *principi*, che richiederebbero invece una previa attuazione da parte degli organi politici, cfr. A. Barbera, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Quad. cost.*, n. 1/2018, pp. 160-161.

² In generale, sull'efficacia diretta del diritto UE si veda già Corte Giust., sentenza 3 febbraio 1963, causa C-26/62, *Van Gend and Loos*, e sentenza 19 novembre 1991, cause C-6/90 e C-9/90, *Francovich*.

rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ai sensi dell'art. 267 TFUE. Il quadro è altresì complicato dallo stretto legame che può intercorrere tra norme della Carta di Nizza e norme del diritto derivato UE, a loro volta dotate di effetto diretto. In questo caso il conflitto di una legge con entrambe può portare ad esiti diversi, a seconda del parametro di riferimento che viene privilegiato dal giudice comune.

All'origine della questione vi è il Trattato di Lisbona e l'attribuzione alla Carta di Nizza, ai sensi del nuovo art. 6, par. 1, TUE, dello stesso valore giuridico dei trattati, pur con l'immediata precisazione che «le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati» stessi. A distanza di pochi anni la Corte costituzionale non ha mancato di interrogarsi sui rischi che un tale riconoscimento poteva comportare, nel momento in cui i giudici comuni³ iniziavano ad utilizzare, anche in relazione al conflitto di una legge con norme della Carta, lo schema consolidatosi fin dalla sentenza *Granital*⁴. Così, nel 2017, ha cercato di porre un freno a questa possibilità, con una pronuncia all'apparenza piuttosto netta, che ha però sollevato molti dubbi e qualche timore di un irrigidimento dei rapporti con la Corte di Lussemburgo, proprio negli stessi anni in cui aveva paventato il ricorso ai *controlimiti*. Nella nota sentenza n. 269/2017 la Consulta ha assunto una posizione innovativa, partendo dalla considerazione che la Carta dei diritti riveste un carattere peculiare rispetto al diritto dell'Unione, per via del suo «contenuto di impronta tipicamente costituzionale», con conseguente intrecciarsi dei principi e diritti enunciati da questa, con quelli tutelati dalla Costituzione. In tali circostanze, afferma la Consulta, laddove sussistano dubbi di legittimità costituzionale di una legge, che potrebbe essere altresì in conflitto con la Carta di Nizza, il giudice dovrebbe sollevare questione di costituzionalità, «fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione». La Corte ha quindi lasciato aperta la possibilità di un rinvio pregiudiziale, senza particolari chiarimenti sul punto, ma in questa pronuncia ha mostrato di ritenere necessario il proprio coinvolgimento⁵, come si intuisce in altri passaggi, quando ha dichiarato che «le violazioni

³ Cfr. Cass. Pen., sez. VI, 21 dicembre 2016, n. 54467, in relazione al principio del *ne bis in idem* di cui all'art. 50 della Carta.

⁴ Cfr. Corte cost., sentenza n. 170/1984.

⁵ Nel senso che dalla pronuncia in questione non si ricavi un obbligo per il giudice di sollevare prioritariamente una questione di costituzionalità, cfr. 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*, n. 1/2020, p. 28. *Contra*: M. Massa, *La prima parola e l'ultima. Il posto*

dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento *erga omnes* di questa Corte, anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.)», lasciando prefigurare una contrazione del meccanismo dell'applicabilità diretta delle norme europee *self-executing*⁶. Nelle pronunce successive, soprattutto nel 2019, la Consulta è intervenuta nuovamente sul tema, cercando innanzi tutto di sfumare alcune affermazioni contenute nella sent. n. 269/2017 e ha così dichiarato in modo esplicito che il giudice può sottoporre alla Corte di giustizia qualsiasi questione pregiudiziale a suo avviso necessaria⁷, anche dopo il giudizio incidentale di legittimità costituzionale. Inoltre, ha aggiunto la Consulta, resta fermo il potere del giudice, qualora ne ricorrano i presupposti, «di non applicare, nella fattispecie concreta sottoposta al suo esame, la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti dalla Carta»⁸. La facoltà del giudice di non applicare la disposizione dell'ordinamento interno in contrasto con la Carta, sembra trasformarsi in vero e proprio *dovere* in un inciso contenuto in una pronuncia di poco successiva, con cui, peraltro, è la stessa Consulta a rivolgersi in via pregiudiziale alla Corte di giustizia⁹. Il *dovere* di non applicare la disposizione in contrasto con la Carta di Nizza richiederebbe, però, una pronuncia di inammissibilità qualora il giudice, anziché procedere in tal senso, sollevi una questione di legittimità costituzionale. In realtà la Corte, anche nella giurisprudenza successiva, resta comunque ferma nel ritenere che non le possa essere precluso l'esame nel merito delle questioni sollevate con riferimento sia a parametri interni, sia – per il tramite degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. – alle norme corrispondenti della Carta che tutelano, nella sostanza, i medesimi diritti¹⁰. E la diretta applicabilità di una disposizione della Carta «non può essere

della Corte costituzionale nella tutela integrata dei diritti, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, n. 3/2019, p. 753, p. 737 ss.

⁶ Cfr. A. Ruggeri, *I rapporti tra Corti europee e giudici nazionali e l'oscillazione del pendolo*, in *Consulta Online*, n. 1/2019, p. 166.

⁷ Così la sentenza n. 20/2019. Cfr. O. Pollicino e G. Repetto, *La sentenza della Corte costituzionale n. 20 del 2019*. A ciascuno il suo: *ancora sui rapporti tra Carte e tra Corti*, in *Quad. cost.*, n. 2/2019, p. 436, che in proposito parlano non di una contraddizione, bensì di una ridefinizione dell'equilibrio tra i due sistemi di tutela.

⁸ Cfr. Corte cost., sentenza n. 63/2019.

⁹ Cfr. Corte cost., ordinanza n. 117/2019.

¹⁰ Cfr. Corte cost., sentenza n. 198/2022, in cui la Corte ritiene ammissibile una questione che coinvolge, come detto, diritti tutelati tanto dalla Carta costituzionale quanto dalla Carta di Nizza, precisando: «e ciò fermo restando 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». Analogamente, cfr. Corte cost., sentenza n. 182/2021.

di ostacolo all'intervento di questa Corte, puntualmente sollecitato dal giudice a quo»¹¹. In sostanza i due rimedi – pronuncia di incostituzionalità con effetti *erga omnes* e disapplicazione nel caso specifico da parte del giudice comune della disposizione contraria ad una previsione della Carta con effetto diretto – non sono tra loro alternativi, ma complementari, «in un'ottica di arricchimento degli strumenti di tutela dei diritti fondamentali»¹², in cui tanto il giudice comune, quanto la Corte costituzionale, ciascuno con gli strumenti di cui dispone e nell'ambito delle rispettive competenze, contribuiscono a dare attuazione al diritto dell'Unione europea.

Queste posizioni testimoniano lo sforzo di venire incontro, in modo più collaborativo, alla Corte di giustizia, la cui preoccupazione principale è quella di preservare il primato del diritto dell'Unione, anche in presenza di sistemi che prevedono una questione prioritaria di costituzionalità, laddove la norma interna sia in conflitto tanto con norme costituzionali quanto con norme del diritto UE. Per realizzare questo obiettivo, la Corte di Lussemburgo ritiene, infatti, necessario assicurare al giudice nazionale la piena libertà di rivolgersi ad essa ai sensi dell'art. 267 TFUE, in qualunque fase del giudizio, anche al termine di un procedimento incidentale di legittimità costituzionale. Al contempo, il giudice nazionale deve poter «adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione» e deve poter «disapplicare, al termine di siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale di cui trattasi se egli la ritenga contraria al diritto dell'Unione»¹³. In sostanza, la Corte di Lussemburgo non ha escluso in astratto la possibilità che il giudice nazionale si rivolga alla Corte costituzionale per una pronuncia che elimini con effetti *erga omnes* la norma interna incompatibile col diritto europeo, ma ha ritenuto di condizionare tale sistema alle tre riserve di cui sopra.

¹¹ Cfr. Corte cost., sentenza n. 149/2022. In questa circostanza la Corte precisa che rispetto alla disapplicazione per contrasto con l'art. 50 della CDFUE, la dichiarazione di illegittimità costituzionale è in grado di assicurare al diritto al *ne bis in idem* «una tutela certa e uniforme nell'intero ordinamento. Il che è tanto più essenziale in una materia, come quella penale, dominata dal principio di stretta legalità».

¹² Cfr. ancora la sentenza n. 149/2022.

¹³ Così Corte Giust., sentenza 22 giugno 2010, cause riunite C-188/10, *Melki* e C-189/10, *Abdeli*, §§ 52-53. Il riferimento era alla questione prioritaria di costituzionalità introdotta in Francia nel 2009. Sulla portata della pronuncia *Melki* cfr. R. Mastroianni, *La Corte di giustizia ed il controllo di costituzionalità: Simmenthal revisited?*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 4089 ss.; F. Donati, *I principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione in un sistema di tutele concorrenti dei diritti fondamentali*, in *federalismi.it*, n. 12/2020, p. 106 ss. Cfr. anche la sentenza 20 dicembre 2017, causa C-322/16, *Global Starnet*, §§ 21 ss.

Peraltro, il meccanismo della questione prioritaria di costituzionalità è ammissibile soltanto nel caso in cui il legislatore nazionale disponga di un margine di discrezionalità per attuare la norma del diritto UE¹⁴, perché altrimenti, nell'ipotesi di una norma interna che si sia limitata a trasporre nell'ordinamento dello Stato membro una previsione del diritto dell'Unione, un'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale potrebbe condurre ad un conflitto col diritto UE. In tali circostanze il giudice nazionale dovrebbe rivolgersi in via pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo, al fine di verificare la validità della norma europea di diritto derivato, questione che riveste in questa prospettiva carattere preliminare¹⁵. Laddove non lo faccia il giudice investito della controversia, allora sarà lo stesso giudice costituzionale a doversi rivolgere alla Corte di giustizia ed è proprio quello che è avvenuto con l'ord. n. 117/2019. In presenza di una norma interna che costituisce diretta attuazione di una norma europea e che al contempo sembra porsi in contrasto con un principio fondamentale della Costituzione, la Consulta si rivolge in via pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo non solo per la corretta interpretazione delle norme del diritto europeo, ma perché si valuti la validità di tali norme rispetto ad alcune disposizioni della Carta di Nizza, anche alla luce della giurisprudenza della Corte EDU, lasciando intravedere, ancora una volta, la possibilità di ricorrere eventualmente al meccanismo dei *controlimiti*, per garantire al meglio un diritto fondamentale¹⁶.

Rinvio pregiudiziale e disapplicazione del diritto interno in contrasto con diritto UE direttamente efficace sono i due cardini cui la Corte di giustizia ritiene di non poter rinunciare, pena il venir meno del primato del diritto UE. La Consulta, d'altra parte, teme che la propria posizione di giudice dei diritti, nell'ambito di un sistema accentrato di costituzionalità, possa essere messa in discussione da un'eventuale scelta sistematica dei giudici comuni di applicare quelle norme della Carta di Nizza ritenute direttamente efficaci, anche in presenza di violazioni di norme costituzionali dirette a tutelare gli stessi principi

¹⁴ Cfr. già G. Repetto, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, n. 6/2017, p. 2961.

¹⁵ Così ancora la pronuncia *Melki*, cit., § 54-56, ma anche la sentenza 11 settembre 2014, causa C-112/13, A, §§ 42-44.

¹⁶ Il riferimento nel caso di specie è al principio *nemo tenetur se ipsum accusare* e quindi al diritto al silenzio dell'incolpato.

e diritti fondamentali¹⁷ e che possa essere aggirato il vincolo del giudice alla legge¹⁸. Da qui la ricerca di un difficile equilibrio, che passa, per un verso, attraverso la rivendicazione del proprio ruolo e la scelta di pronunciarsi nel merito ogni qualvolta il giudice abbia deciso di sollevare questione di costituzionalità, quanto meno laddove il parametro interposto sia costituito da norme della CDFUE, scoraggiando in qualche modo il giudice dal fare diretta applicazione della Carta¹⁹ e ponendosi essa stessa in rapporto diretto con la Corte di giustizia, mediante un eventuale rinvio pregiudiziale²⁰; equilibrio che passa, per altro verso, attraverso alcune dichiarazioni, sostenute forse senza troppa determinazione, dirette a tranquillizzare la Corte di giustizia: il giudice nazionale non è tenuto a sollevare in via prioritaria la questione di costituzionalità e, ricorrendone i presupposti, può anche procedere alla disapplicazione della norma interna. I presupposti attengono all'efficacia diretta della norma dell'Unione richiamata e in proposito si può evidenziare che, anche in relazione alla Carta di Nizza, non sono poche oramai le norme cui è stata riconosciuta tale efficacia dalla Corte di giustizia, dal principio di proporzionalità della sanzione di cui all'art. 49, par. 3²¹, a quello del *ne bis in idem* di cui all'art. 50²², o al diritto alla tutela giurisdizionale effettiva sancito dall'art. 47²³, passando per il diritto del lavoratore alle ferie

¹⁷ Cfr. R. Romboli, *Il sistema di costituzionalità tra "momenti di accentramento" e di "diffusione"*, in *Riv. Gruppo di Pisa*, n. 2/2020, p. 8; G. Monaco, *La Corte costituzionale ridisegna il proprio ruolo nella tutela dei diritti fondamentali, tra Carta di Nizza, CEDU e Carta Sociale Europea*, in *Riv. AIC*, n. 3/2020, p. 148 ss.; F. Donati, *I principi del primato*, cit., pp. 111-112; G. Scaccia, *Alla ricerca del difficile equilibrio fra applicazione diretta della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e sindacato accentrato di legittimità costituzionale. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale n. 117 del 2019*, in *Osservatorio cost.*, n. 6/2019, pp. 176-177, il quale a proposito della posizione della Consulta, ritiene che non si possa parlare di "antistorico sovranismo", ma che si tratti piuttosto di "doverosa protezione di un principio supremo dell'ordinamento costituzionale".

¹⁸ Cfr. R. Bin, *Chi è il giudice dei diritti? Il modello costituzionale e alcune deviazioni*, in *Riv. AIC*, n. 4/2018, p. 641.

¹⁹ Cfr. G. Scaccia, *Corte costituzionale e doppia pregiudizialità: la priorità del giudizio incidentale oltre la Carta dei diritti?*, in *Forum Quad. cost.*, n. 2/2020, p. 322.

²⁰ Si vedano anche le ordd. 216 e 217/2021, in tema di mandato d'arresto europeo o l'ordinanza n. 182/2020 in tema di assegno di natalità e di maternità.

²¹ Cfr. Corte Giust., sentenza 8 marzo 2022, causa C-205/20, *NE*. Il giudice deve disapplicare il diritto nazionale nella misura in cui impone l'irrogazione di sanzioni sproporzionate, riconducendo quelle previste dalla legge nel limite della proporzionalità. Cfr. F. Viganò, *La proporzionalità della pena tra diritto costituzionale e diritto dell'Unione europea: sull'effetto diretto dell'art. 49, paragrafo 3, della Carta alla luce di una recentissima sentenza della Corte di giustizia*, in *Sistema penale*, 26 aprile 2022, p. 16. In questa pronuncia la Corte riconosce altresì l'effetto diretto del criterio di proporzionalità delle sanzioni previsto dalla dir. 2014/67 UE, con *overruling* rispetto alla precedente sentenza 4 ottobre 2018, causa C-384/17, *Link Logistic*.

²² Cfr. Corte Giust., sentenza 26 febbraio 2013, causa C-617/10, *Aklagaren*, ma anche, in modo più netto, sentenza 20 marzo 2018, causa C-537/16, *Garlsson Real Estate SA*, § 68; sentenza 24 ottobre 2018, C-234/17, *XC*, § 38.

²³ Cfr. Corte Giust., sentenza 17 aprile 2018, causa C-414/16, *Egenberger*, §§ 78-79.

annuali retribuite, ai sensi dell'art. 31, par. 2²⁴, o per il principio di non discriminazione ai sensi dell'art. 21, par. 1 della Carta²⁵.

2. Il parametro interposto: Carta di Nizza e altre norme del diritto UE *self-executing* inerenti ai medesimi diritti tutelati dalla Costituzione.

Uno degli aspetti che merita sicuramente un approfondimento è rappresentato dal parametro interposto. La Corte ha infatti ritenuto di confermare l'orientamento emerso nella precedente sentenza n. 269/2017, anche quando ad integrazione del parametro di cui all'art. 117, comma 1, Cost., vengono evocate quali norme interposte non solo disposizioni della CDFUE, ma anche principi derivanti da una direttiva, che si mostrano in stretta connessione con le pertinenti disposizioni della Carta di Nizza, non solo nel senso che ne forniscono attuazione, ma addirittura nel senso inverso, ossia che hanno rappresentato un modello di riferimento per quelle norme della CDFUE. La Corte, dunque, ritiene ammissibile la questione di costituzionalità, anche nel caso in cui la disciplina legislativa censurata appaia in tensione con «diritti e principi fondamentali, contemporaneamente tutelati sia dalla Costituzione che dal diritto europeo, primario e derivato»²⁶. Il parametro viene, dunque, allargato per includere anche norme di una direttiva e di un regolamento dell'Unione. In realtà, in questa circostanza, il giudice remittente aveva argomentato sull'assenza di una disciplina europea *self-executing* applicabile alla fattispecie oggetto di giudizio, tenuto conto che era in gioco un bilanciamento tra diritti potenzialmente

²⁴ Cfr. Corte Giust., sentenza 6 novembre 2018, causa C-684/16, *Max Planck*, §§ 74-81. In questa pronuncia, peraltro, la Corte di Lussemburgo riconosce all'art. 31, par. 2, della Carta effetto diretto orizzontale, in quanto il diritto in esso riconosciuto può essere fatto valere anche nei confronti di un datore di lavoro privato. Secondo la Corte, «il fatto che talune disposizioni di diritto primario si rivolgano, in primis, agli Stati membri non è idonea a escludere che esse possano applicarsi nei rapporti fra privati». Sulla necessità che la Carta di Nizza produca effetti diretti orizzontali, perché si abbia una possibilità di disapplicazione della legge di dubbia compatibilità con la Carta stessa, cfr. G. Sorrenti, *CDFUE e rapporti inter privatos ovvero «l'essenziale è invisibile agli occhi»?* (ancora sulla doppia pregiudizialità... passando per Saint Exupery), in *Consulta Online*, n. 1/2021, p. 1 ss.

²⁵ Cfr. Corte Giust., sentenza 17 aprile 2018, causa C-414/16, *Egenberger*, §§ 76-80. Anche al principio di non discriminazione la Corte di giustizia riconosce un effetto diretto orizzontale. In proposito ha affermato che «riguardo all'effetto imperativo che esso esplica, l'articolo 21 della Carta non si distingue, in linea di principio, dalle diverse disposizioni dei Trattati istitutivi che vietano le discriminazioni fondate su vari motivi, anche quando tali discriminazioni derivino da contratti conclusi tra privati».

²⁶ Cfr. la sentenza n. 20/2019. La Corte ribadisce di essere tenuta a pronunciarsi nel merito laddove il giudice comune abbia sollevato una questione richiamando come norme interposte «disposizioni dell'Unione europea attinenti, nella sostanza, ai medesimi diritti tutelati da parametri interni». Così la sentenza n. 11/2020.

confliggenti e che la stessa Corte di giustizia, in vicenda analoga, aveva devoluto al giudice nazionale la valutazione sul corretto bilanciamento. La Corte avrebbe dovuto comunque verificare l'efficacia diretta di norme europee, diverse dalla Carta di Nizza, ma non si è mostrata particolarmente interessata a questa valutazione, incentrando le proprie argomentazioni sulla base di parametri nazionali, come integrati dai principi di derivazione europea.

Se nella sent. n. 269/2017 la problematica era limitata alla possibile sovrapposizione di tutele offerte dalla Costituzione e dalla CDFUE, in un secondo momento la Consulta ha esaminato nel merito anche questioni nelle quali il parametro era integrato da norme UE non incluse nella Carta di Nizza, ma «in singolare connessione con le pertinenti disposizioni della CDFUE». Il rischio è quello di non avere più un criterio certo – il riferimento alle sole disposizioni della Carta di Nizza - cui agganciare la deroga al meccanismo previsto dalla sentenza *Granital*, con possibile compromissione del primato del diritto dell'Unione.

In realtà, il richiamo a norme UE *self-executing* costituisce più che altro un'integrazione del parametro interposto comunque rappresentato da disposizioni della CDFUE, la cui presenza rimane necessaria per giustificare una pronuncia nel merito della Corte costituzionale. A questa conclusione si può pervenire grazie all'esame di due pronunce quasi coeve della Consulta, concernenti peraltro un tema comune, ossia l'estensione di prestazioni sociali ai cittadini di Paesi terzi a parità di condizioni rispetto ai cittadini dello Stato membro dell'UE.

Nella sent. n. 54/2022 la Corte costituzionale affronta le questioni sollevate in relazione ad alcuni parametri interni – in particolare gli artt. 3 e 31 Cost. – nonché in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. come integrato da numerose norme della CDFUE. La Consulta aveva già proposto un rinvio pregiudiziale, chiedendo alla Corte di giustizia se l'assegno di natalità e quello di maternità rientrassero nel campo di applicazione dell'art. 34 CDFUE – il quale riconosce il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali per la tutela della maternità, o in casi di malattia, infortuni sul lavoro, vecchiaia e, al paragrafo 2, afferma che «ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali» – e se il diritto dell'Unione dovesse essere interpretato nel senso di ritenere con esso incompatibile una

normativa nazionale che richiedeva ai cittadini di Paesi terzi il requisito del permesso di soggiorno di lunga durata al fine del godimento delle due provvidenze. È interessante rilevare che l'art. 34 CDFUE viene letto, tanto dalla Corte costituzionale, quanto dalla Corte di giustizia, alla luce di norme di diritto derivato UE. In particolare, risulta determinante l'art. 12, par. 1, lett. e), dir. 2011/98/UE, che dispone il diritto alla parità di trattamento dei lavoratori dei paesi terzi, titolari di permesso di soggiorno, rispetto ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano, per quanto concerne condizioni di lavoro, retribuzione, ma anche i settori della sicurezza sociale come definiti nel regolamento CE n. 883/2004 e in particolare nell'art. 3 del regolamento, che delimita il proprio ambito di applicazione *ratione materiae*. La Corte di giustizia rileva che l'art. 12 della direttiva richiamata, «dà espressione concreta al diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale di cui all'articolo 34, paragrafi 1 e 2, della Carta» e gli Stati membri, «quando adottano misure rientranti nell'ambito di applicazione di una direttiva che concretizza un diritto fondamentale previsto dalla Carta» devono agire nel rispetto di tale direttiva.²⁷ La Corte costituzionale, a sua volta, dopo avere confermato la propria legittimazione ad accertare se le disposizioni impugnate contrastino tanto coi principi costituzionali, quanto con quelli della Carta «nel loro vicendevole integrarsi», dichiara l'illegittimità della norma interna anche per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., «in relazione all'art. 34 CDFUE, così come concretizzato dal diritto europeo secondario»²⁸. In sostanza, il parametro interposto è costituito formalmente dall'art. 34 della Carta di Nizza e le norme del diritto derivato costituiscono in questa prospettiva lo strumento per dare concretezza alla previsione della Carta.

Diversa, invece, la conclusione cui giunge il Giudice delle leggi, quando viene proposta un'altra questione, concernente sempre il tema della parità di trattamento tra cittadino di uno Stato membro e cittadino di Paese terzo, in relazione al riconoscimento di una diversa prestazione sociale (assegno per il nucleo familiare). In tale circostanza il giudice remittente – Corte di cassazione - aveva già adito di propria iniziativa la Corte di giustizia

²⁷ Così Corte Giust., sentenza 2 settembre 2021, causa C-350/20, *O.D. e altri*, §§ 46-47.

²⁸ Cfr. la sentenza n. 54/2022. Oltretutto, l'art. 12, dir. 2011/98/UE e il principio della parità di trattamento nel settore della sicurezza sociale in esso enunciato non serve solo a concretizzare l'art. 34 della CDFUE, ma si raccorda anche coi principi di cui agli artt. 3 e 31 Cost. «e ne avvalorata e illumina il contenuto assiologico». Secondo la Consulta, il principio di uguaglianza e la tutela della maternità e dell'infanzia vengono inverati anche grazie all'apporto del diritto dell'Unione europea, che offre un apporto significativo al «costante evolvere dei precetti costituzionali».

con rinvio pregiudiziale e la Corte di Lussemburgo aveva sostenuto che l'art. 12, dir. 2011/98/UE deve essere interpretato nel senso che impone agli Stati membri di riconoscere ai cittadini di Paesi terzi titolari di permesso unico le prestazioni sociali – tra cui l'assegno per il nucleo familiare – alle stesse condizioni previste per i cittadini dello Stato membro²⁹. A seguito di questa pronuncia di incompatibilità, la Corte di cassazione ha ritenuto comunque che la disciplina del diritto europeo non fosse sufficientemente compiuta da poter essere applicata in luogo di quella dichiarata incompatibile e ha sollevato pertanto questione di legittimità costituzionale, in relazione esclusivamente a norme del diritto derivato. La Consulta sottolinea subito che il giudice remittente non ha evocato la violazione della CDFUE e in particolare dell'art. 34 e che il parametro è costituito piuttosto da norme del diritto derivato dell'Unione. In questa pronuncia la Corte costituzionale dichiara l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza, perché ricorrevano le condizioni affinché il giudice procedesse direttamente alla disapplicazione della norma nazionale in conflitto con le norme del diritto derivato dotate di efficacia diretta. Richiama, a fondamento della decisione, la giurisprudenza della Corte di giustizia, fin dalla sentenza *Simmenthal*³⁰, ma anche le pronunce più recenti, quando la Corte di Lussemburgo ha ribadito che la mancata disapplicazione di una disposizione nazionale in contrasto col diritto UE comporta una violazione non solo del principio del primato del diritto dell'Unione, ma altresì dei principi di uguaglianza e di leale cooperazione tra l'Unione e gli Stati membri, riconosciuti dall'art. 4, par. 2 e 3, TUE³¹.

La Consulta, in questa pronuncia, non si limita, dunque, a riaffermare in astratto la facoltà del giudice comune di rivolgersi alla Corte di giustizia in via pregiudiziale e il potere/dovere dello stesso di disapplicare la norma interna contrastante con quella europea, quando ne ricorrono i presupposti, esaminando però il merito della questione di costituzionalità, laddove il giudice abbia comunque preferito rivolgersi ad essa. In questa

²⁹ Così Corte Giust., sentenza 25 novembre 2020, causa C-302/19, *INPS*. Analogamente Corte Giust., sentenza 25 novembre, causa C-303/19, *INPS*, sempre a seguito di un'ordinanza della Corte di cassazione, in relazione in questo caso ad una disposizione della dir. 2003/109/CE, pure ritenuta dalla Corte di Lussemburgo direttamente efficace.

³⁰ Cfr. Corte Giust., sentenza 9 marzo 1978, causa C-106/77, *Simmenthal*.

³¹ Cfr. Corte Giust., sentenza 22 febbraio 2022, causa C-430/21, *RS*, §§ 77-78. In questa pronuncia la Corte di Giustizia ha sottolineato come non possa essere precluso ai giudici comuni l'esame della conformità al diritto dell'Unione di una normativa nazionale che la Corte costituzionale di tale Stato membro abbia dichiarato conforme a una disposizione costituzionale nazionale. Il giudice dovrà discostarsi dalla pronuncia di una Corte costituzionale che si sia rifiutata di ottemperare ad una sentenza pronunciata in via pregiudiziale dalla Corte di giustizia, anche nell'ambito di una diversa controversia.

circostanza, la Consulta sceglie, piuttosto, la strada più rigorosa dell'inammissibilità, sicuramente più rispettosa del principio di leale cooperazione, nonché del primato del diritto UE, costantemente riaffermati dalla Corte di giustizia. Questa scelta, peraltro, è dettata essenzialmente dalla presenza o meno nell'ordinanza di rimessione di una norma della Carta di Nizza quale parametro interposto. Si tratta di un criterio formale, che consente alla Consulta di tenere ferme le conclusioni risalenti alla sentenza *Granital* e di attenersi alle indicazioni provenienti dalla Corte di giustizia, quanto meno laddove il potenziale conflitto non includa una disposizione della CDFUE.

Il giudice comune, pertanto, qualora ritenga una norma interna in contrasto con una norma del diritto UE con efficacia diretta, diversa dalla CDFUE, dovrà procedere alla disapplicazione della stessa e ciò anche nel caso in cui vengono in gioco diritti tutelati anche da norme costituzionali. In realtà appare difficile che una norma del diritto derivato attinente a diritti fondamentali non costituisca attuazione o non sia comunque riconducibile ad una previsione della Carta di Nizza. Nella vicenda conclusasi con la sent. n. 67/2022 della Corte costituzionale il giudice avrebbe potuto richiamare, accanto alle direttive sui lavoratori stranieri e sul permesso unico di soggiorno (dir. 2011/98/UE e dir. 2003/109/CE), quanto meno l'art. 34 sul diritto alle prestazioni di sicurezza sociale – come era stato fatto in occasione della questione che aveva portato alla sent. n. 54/2022 – e forse anche l'art. 21 sul divieto di discriminazione. Nel momento, però, in cui opta per un parametro costituito soltanto da norme del diritto derivato, cui la Corte di Giustizia ha riconosciuto effetto diretto, allora è tenuto a procedere alla disapplicazione della disposizione legislativa con essa incompatibile.

3. Notazioni conclusive.

Allo stato, non si può dire che sia ormai ben delineato il procedimento da seguire in presenza di un potenziale conflitto tra norme interne e norme europee, quando sono in gioco diritti fondamentali, la cui tutela è assicurata tanto dalla Costituzione quanto dal diritto UE con efficacia diretta.

La posizione assunta dalla Corte con la pronuncia n. 269/2017 si è fatta col tempo meno rigorosa. È chiaro che il giudice comune può rivolgersi direttamente in via pregiudiziale

alla Corte di giustizia laddove il conflitto investa una norma della Carta di Nizza, sebbene la Consulta mostri, comunque, di preferire un proprio coinvolgimento³², così da poter verificare il possibile contrasto con le norme della Costituzione ed eventualmente dichiarare l'illegittimità con effetti *erga omnes*. Qualora, poi, il conflitto si estenda a norme europee diverse dalla Carta di Nizza, allora il giudice potrebbe ugualmente sollevare questione di costituzionalità, a condizione che nell'ordinanza il parametro interposto sia costituito da almeno una previsione della CDFUE, rispetto alla quale le ulteriori norme del diritto UE richiamate si pongano come attuazione e concretizzazione. Laddove, invece, il giudice si limiti a prefigurare un conflitto tra una norma nazionale e una norma di diritto UE che abbia efficacia diretta, senza evocare una disposizione della Carta europea dei diritti fondamentali, allora dovrà esso stesso procedere alla disapplicazione della norma interna, senza sollevare questione di costituzionalità, pena l'inammissibilità della stessa.

Non è da escludere che la Consulta torni sul tema per precisare la propria posizione, ma al momento la portata innovativa della pronuncia n. 269/2017 e della successiva sentenza n. 20/2019 – per la parte in cui venivano estese al diritto derivato UE le conclusioni che la sent. n. 269/2017 riferiva al possibile conflitto di una norma interna con la Carta di Nizza – appare più sfumata. Il giudice comune rimane arbitro, come è stato rilevato³³, della sequenza degli adempimenti e, in generale, torna ad essere maggiormente coinvolto nella scelta del percorso che deve condurre alla realizzazione della migliore tutela dei diritti coinvolti. La Consulta, a sua volta, conserva sì una posizione centrale, sebbene, sia delimitata, per un verso, dalle scelte del giudice comune, che potrebbe evitarne il coinvolgimento anche soltanto circoscrivendo il parametro interposto a norme del diritto derivato UE attuative di norme della CDFUE e, per altro verso, dall'interpretazione della Carta di Nizza e del diritto UE che spetta comunque alla Corte di giustizia³⁴.

Abstract: Il presente lavoro si propone di esaminare i più recenti sviluppi della

³² Nel senso che, dalla prospettiva della Consulta, il proprio intervento costituisce “la via preferibile”, cfr. già F. Viganò, *La tutela dei diritti fondamentali della persona tra corti europee e giudici nazionali*, in *Quad. cost.*, n. 2/2019, p. 489.

³³ Cfr. G. Parodi, *Effetti diretti della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e priorità del giudizio costituzionale*, in *Riv. AIC*, n. 4/2022, p. 145.

³⁴ Cfr. F. Donati, *La questione prioritaria di costituzionalità: presupposti e limiti*, in *Federalismi.it*, n. 3/2021, p. 10. L'Autore precisa che la Corte costituzionale, al pari degli altri giudici nazionali, può comunque fornire un contributo prezioso per l'interpretazione della CDFUE, tramite il rinvio pregiudiziale, grazie al quale può evidenziare i principi fondamentali del nostro ordinamento, così che la Corte di Lussemburgo possa tenerne conto.

giurisprudenza costituzionale in merito al rapporto tra giudice comune, Corte costituzionale e Corte di Giustizia, quando viene in rilievo un contrasto tra una disposizione di legge e una norma della CDFUE o del diritto derivato UE dotata di efficacia diretta, che attiene ai medesimi diritti tutelati anche da parametri interni.

Abstract: This work aims to examine the most recent developments in constitutional jurisprudence, regarding the relationship between the common judge, the Constitutional Court and the Court of Justice, when there is a contrast between a legal provision and a provision of the EU Charter of Fundamental Rights or of EU secondary law with direct effect, which pertains to the same rights protected also by internal parameters.

Parole chiave: Carta dei diritti fondamentali – primato del diritto UE – efficacia diretta – disapplicazione – pregiudizialità.

Key words: EU Charter of Fundamental Rights – primacy of UE law – direct effect – disapplication – prejudiciality.