



**CONSULTA ONLINE**

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2018 FASC. I

(ESTRATTO)

**ANTONIO RUGGERI**

**DOPO LA SENT. N. 269 DEL 2017 DELLA CONSULTA SARÀ  
IL LEGISLATORE A FAR DA PACIERE TRA LE CORTI?**

23 MARZO 2018

**IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO**

**Antonio Ruggeri**

**Dopo la [sent. n. 269 del 2017](#) della Consulta sarà il legislatore a far da paciere tra le Corti?**

SOMMARIO: 1. *I conflitti tra Corte costituzionale e Corte dell'Unione che possono conseguire all'attivazione tanto della pregiudizialità costituzionale quanto di quella "comunitaria", il rischio che, al fine di evitarli, i giudici comuni si sentano sollecitati a far luogo a decisioni abnormi e che la Carta di Nizza-Strasburgo finisca con l'essere fagocitata dalla Costituzione ovvero puramente e semplicemente ignorata.* – 2. *Una proposta che dia modo di sfuggire all'alternativa stringente tra il meccanismo dell'applicazione diretta e quello del sindacato accentrato, spianando la via al loro congiunto utilizzo grazie ad una innovazione legislativa che consenta la deroga, per i casi di congiunta violazione delle Carte, alla regola della incidentalità.* – 3. *La pronta obiezione alla soluzione qui patrocinata, in nome della fedeltà ai canoni che reggono il processo costituzionale, la replica che si può ad essa muovere in ragione della peculiarità del caso connotato dalla violazione congiunta di due documenti "tipicamente costituzionali", l'ipotesi della estensione della soluzione stessa a casi di violazione di altre norme eurounitarie.* – 4. *Vale la soluzione qui caldeggiata anche per il caso di violazione della CEDU? E vale altresì per quello di violazione di altre Carte? Argomenti a sostegno di una risposta affermativa per la prima evenienza e perplessità con riguardo alla seconda.*

*1. I conflitti tra Corte costituzionale e Corte dell'Unione che possono conseguire all'attivazione tanto della pregiudizialità costituzionale quanto di quella "comunitaria", il rischio che, al fine di evitarli, i giudici comuni si sentano sollecitati a far luogo a decisioni abnormi e che la Carta di Nizza-Strasburgo finisca con l'essere fagocitata dalla Costituzione ovvero puramente e semplicemente ignorata*

Tornando a riflettere sugli scenari che potrebbero, anche di qui a breve, delinearsi al piano dei rapporti tra le Corti a seguito della discussa [sent. n. 269 del 2017](#), confesso di radicarmi sempre di più nel convincimento che nessuna soluzione sia praticabile senza far correre seri rischi di conflitti gravi e ricorrenti tra le Corti stesse: tra il giudice costituzionale e la Corte dell'Unione in primo luogo, di questa o quella Corte e i giudici comuni secondariamente; o, per dir meglio, così parrebbe essere a meno che – come tenterò di mostrare – non si abbia un risoluto ed incisivo intervento del legislatore che venga in soccorso dei protagonisti della giustizia<sup>1</sup>.

La pronuncia in parola infatti – se ne apprezzi, o no, il senso e il fine che la anima e giustifica<sup>2</sup> – ha rotto un'armonia ed una quiete dapprima in modo non poco sofferto raggiunte, determinando uno stato di innaturale tensione (non già tra norme bensì) tra principi o criteri di risoluzione delle

---

<sup>1</sup> La situazione venutasi a determinare a seguito e per effetto della decisione della Consulta richiamata nel titolo di questa mia succinta riflessione mi riporta alla memoria le vicende descritte nei poemi omerici e nelle tragedie dell'antichità che, laddove si presentavano talmente aggrovigliate da apparire irrisolvibili con le sole forze degli uomini, venivano a conclusione grazie al *deus ex machina* calato dal cielo per mettere ogni cosa al giusto posto.

<sup>2</sup> ... e, come si sa, gli orientamenti sono al riguardo fortemente discordi, alcuni difendendola a spada tratta ed altri, con pari decisione, invece severamente criticandola (nel primo senso, tra gli altri, L. SALVATO, *Quattro interrogativi preliminari al dibattito aperto dalla sentenza n. 269 del 2017*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 18 dicembre 2017, e, pure *ivi*, D. TEGA, *La sentenza n. 269 del 2017 e il concorso dei rimedi giurisdizionali costituzionali ed europei*, 24 gennaio 2018; nel secondo, R.G. CONTI, *La Cassazione dopo Corte cost. n. 269/2017. Qualche riflessione, a seconda lettura*, nella stessa *Rivista*, 28 dicembre 2017, e, dello stesso, quindi, *Qualche riflessione, a terza lettura, sulla sentenza n. 269/2017*, in [Diritti Comparati](#), 1/2018, 16 febbraio 2018, e, ora, An, *quomodo e quando del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia quando è 'in gioco' la Carta dei diritti fondamentali UE. Riflessioni preoccupate dopo Corte cost. n. 269/2017 e a margine di Cass. n. 3831/2018*, *paper* illustrato all'incontro di studio su *L'applicazione giudiziale della Carta dei diritti fondamentali nell'ordinamento italiano*, svoltosi presso la Corte di Cassazione il 15 e 16 marzo 2018, in [A.D.M.I. giudicedonna.it](#), 4/2017; C. SCHEPISI, *La Corte costituzionale e il dopo Taricco. Un altro colpo al primato e all'efficacia diretta?*, in [Il Diritto dell'Unione Europea](#), *Oss. eur.*, dicembre 2017, e, ora, 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](#), 16 marzo 2018).

antinomie, con specifico riguardo alla eventualità che sia denunciata la violazione di norma della Carta dei diritti dell'Unione *self-executing*<sup>3</sup> sostanzialmente coincidente con norma della Costituzione<sup>4</sup>, e segnatamente tra il criterio strutturale-funzionale, che fa riferimento all'attitudine della norma stessa di essere portata ad immediata applicazione, e il criterio assiologico-sostanziale che invece fa capo ad una qualità del parametro (quale documento in cui è dato riconoscimento dei diritti fondamentali) e che – a dire della pronuncia in parola – richiederebbe la chiamata in campo della Consulta al fine della risoluzione dell'antinomia<sup>5</sup>.

In una congiuntura siffatta, il conflitto tra le Corti potrebbe conseguire al dispiegarsi di entrambe le pregiudizialità, la “comunitaria” e la costituzionale, quale che sia l'ordine temporale della loro successione<sup>6</sup>.

Questo è infatti il punto cruciale su cui possono registrarsi prese di posizione incompatibili tra le Corti<sup>7</sup>. Ed è interessante notare che la stessa [sent. 269](#) incoraggia il giudice comune ad avvalersi dello strumento del rinvio pregiudiziale, restando nondimeno oggetto di accesa disputa tra i commentatori la questione se d'ora innanzi la pregiudizialità costituzionale debba sempre precedere – come molti ritengono – la “comunitaria” ovvero se resti libero l'ordine temporale della loro successione<sup>8</sup>. Fatico, nondimeno, a comprendere come si possa inibire al giudice di seguitare a

---

<sup>3</sup> Accenno qui di passaggio che quello della autoapplicatività di una norma è carattere o attributo relativo: può aversi – secondo opinione corrente – in capo ad una norma frutto di un enunciato sufficientemente dettagliato e preciso, che viene pertanto portata ad applicazione in vece di un'altra con essa incompatibile (ed è ciò di cui ora importa specificamente discorrere), ma può aversi anche in capo ad un principio che, in sé e per sé, parrebbe non possederlo e che tuttavia sia ugualmente portato subito ad “applicazione” (*rectius*, ad “attuazione”, sia pure con effetti circoscritti al caso), in difetto di altra norma che specificamente dia la regola per il caso stesso, secondo quanto – come si sa – si è soliti fare dando rilievo in una vicenda processuale data ad un principio costituzionale privo di svolgimento legislativo (si pensi, ad es., per tutti, ad [Englaro](#)). Dunque, anche la Carta dell'Unione, così come ogni altra Carta resa esecutiva in ambito interno (quale la CEDU), potrebbe ricevere “applicazione” al ricorrere di una circostanza siffatta.

<sup>4</sup> È appena il caso qui di rammentare che presupposto primo perché si giustifichi la chiamata in campo della Consulta, così come richiesto dalla [269](#), è che si versi in ambito materiale di applicazione della Carta dell'Unione; ciò che – come si sa – ha dato vita ad annose e ad oggi non sopite controversie teoriche e ad oscillanti pronunzie della Corte eurounitaria (in argomento, per tutti, L.S. ROSSI, “*Stesso valore giuridico dei Trattati*”? *Rango, primato ed effetti diretti della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2/2016, 336 ss.). Altra questione, poi, essa pure non poco vessata è quella riguardante l'accertamento della effettiva coincidenza delle norme evocate in campo, specie ove si convenga che allo scopo debba farsi riferimento, più che alla lettera degli enunciati, agli indirizzi giurisprudenziali sulla loro base formatisi. Anche con riferimento a questo punto, di cruciale rilievo, si potrebbe assistere a gravi incertezze operative, ove si convenga che, per un verso, condizione di ammissibilità della questione portata alla cognizione del giudice delle leggi è appunto la rilevata coincidenza delle norme-parametro, il cui riscontro non può negarsi al giudice stesso e che però, per un altro verso, non può riconoscersi a quest'ultimo il titolo di poter dare l'interpretazione “autentica” (o quasi...) della Carta dell'Unione, invece spettante alla Corte di Lussemburgo.

È pure vero, tuttavia, che, da un lato, è assai remota – come si è tentato di mostrare altrove e si vedrà meglio anche più avanti – l'eventualità che la Consulta si discosti dalle letture della Carta suddetta fatte proprie dalla Corte dell'Unione e, da un altro lato, che neghi la sussistenza di una violazione della Carta stessa senza che risulti al contempo lesa anche la Costituzione.

<sup>5</sup> Che nella circostanza si abbia un conflitto tra criteri o principi ordinatori, senza nondimeno che si sappia in nome di quale “metacriterio” o “metaprincipio” sia data la prevalenza all'uno sull'altro, è rilevato nel mio *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)*, in [Diritti Comparati](#), 3/2017, 18 dicembre 2017, spec. al § 3.

<sup>6</sup> ... salvo, a mia opinione, il caso che, investita per prima la Consulta e caducata la norma oggetto della questione per violazione della Costituzione, si faccia luogo alla tecnica decisoria dell'assorbimento dei vizi in relazione alla supposta violazione della Carta dell'Unione.

<sup>7</sup> Si faccia caso al fatto che la Corte di giustizia seguita a restare ferma nel suo convincimento secondo cui alle norme della Carta dell'Unione può (e deve) esser data, ricorrendone le circostanze, applicazione diretta (v., da ultimo, con riferimento all'art. 50 della Carta, le pronunzie della Grande Sez., 20 marzo 2018, in cause [C-524/15](#), *Menci*; [C-537/16](#), *Garlsson Real Estate SA*, e [C-596/16](#) e [C-597/16](#), *Di Puma e Zecca*, spec. la seconda al punto 64 ss., annotate da A. GALLUCCIO, *La Grande Sezione della Corte di giustizia si pronuncia sulle attese questioni pregiudiziali in materia di bis in idem*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 21 marzo 2018).

<sup>8</sup> Nel primo senso, tra gli altri, P. MORI, *Taricco II o del primato della Carta dei diritti fondamentali e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri*, in [Il Diritto dell'Unione Europea](#), *Oss. eur.*, dicembre 2017, 17, e G.

rivolgersi dapprima alla Corte dell'Unione, laddove reputi di avere bisogno proprio dei lumi di questa al fine di stabilire se, nel caso su cui è chiamato a pronunciarsi, si sia o no in presenza di una congiunta violazione della Carta dell'Unione e della Carta costituzionale: condizione, questa, necessaria al fine della presentazione del dubbio di costituzionalità alla Consulta.

Parimenti, è oggetto di controversia se la pronunzia del giudice delle leggi, previamente adito, possa (e, se sì, in che misura o sotto quale aspetto) circoscrivere la presentazione del successivo rinvio pregiudiziale, così come ventilato (ma criticamente) dalla [ord. della Cassazione, II sez. civ., n. 3831](#), che ha al riguardo sollecitato un “chiarimento” del giudice costituzionale in relazione all’affermazione contenuta nella [269](#) secondo cui il rinvio conseguente a pronunzia di rigetto della Consulta potrebbe aversi “per altri profili” rispetto a quelli presi in esame in occasione del sindacato di costituzionalità<sup>9</sup>. È singolare, tuttavia, che non ci si avveda del fatto che – perlomeno in non pochi casi – non si capisca quali possano essere questi ulteriori “profili”, dal momento che già nella ordinanza di remissione alla Consulta il giudice comune indica quali sono, a suo avviso, i soli “profili” rilevanti per il caso, specifica cioè sotto quali aspetti la norma di legge appare sospetta di violare, a un tempo, la Costituzione e la Carta dell'Unione. L’allargamento del *thema decidendum* davanti al giudice eurounitario in un momento successivo alla prospettazione del dubbio di costituzionalità non può, invero, escludersi in partenza ma dovrebbe essere ipotesi assai improbabile, con la conseguenza che, una volta investita la Consulta della questione di “costituzionalità-eurounitarietà”, potrebbero residuare margini fortemente ristretti per la presentazione della domanda di rinvio.

Sta di fatto che, una volta interpellata la Corte di giustizia e ricevuta una risposta che porti al riscontro dell’antinomia, il giudice si troverebbe messo in croce: obbligato dal diritto dell’Unione a far luogo all’applicazione diretta della norma *self-executing* della Carta di Nizza-Strasburgo, per un verso, e, per un altro verso, sollecitato a rivolgersi nuovamente al giudice costituzionale<sup>10</sup>, il quale a sua volta dovrebbe considerarsi tenuto a “convertire” la sua originaria pronunzia di rigetto in una di accoglimento, salvo ad azionare – ma è ipotesi francamente remota<sup>11</sup> – l’arma dei controlimiti<sup>12</sup>. Un

---

SCACCIA, *L’inversione della “doppia pregiudiziale” nella sentenza della Corte costituzionale n. 269/2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 25 gennaio 2018; v., inoltre, F.S. MARINI, *I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*, in [Federalismi.it](#), 4/2018, 14 febbraio 2018; A. ANZON DEMMIG, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei “controlimiti”*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 28 febbraio 2018, e, nella stessa [Rivista](#), A.-O. COZZI, *Diretta applicabilità e sindacato accentratore di costituzionalità relativo alla violazione della Carta europea dei diritti fondamentali*, 1 febbraio 2018. Più di un autore (tra i quali, D. TEGA, *Il seguito in Cassazione della pronuncia della Corte costituzionale n. 269 del 2017: prove pratiche di applicazione*, in [Questione Giustizia](#), 12 marzo 2018) ha poi rilevato con soddisfazione che la tesi della precedenza necessaria della pregiudizialità costituzionale sarebbe stata fatta propria da [Cass., II Sez. civ., 16 febbraio 2018, n. 3831](#). Il fatto però che, nella circostanza, il giudice della nomofilachia abbia accordato la priorità al sindacato della Consulta non equivale ad ammissione che *in ogni caso* essa debba aversi. Il vero è che – come si è tentato di mostrare altrove – la [269](#) ribadisce che è data comunque al giudice l’opportunità di interpellare in via pregiudiziale la Corte dell’Unione, senza tuttavia precisare se si dia un ordine prestabilito e tassativo ovvero una successione libera per l’aspetto temporale tra le due pregiudizialità.

<sup>9</sup> A commento, tra gli altri, in aggiunta alla nota di D. TEGA, sopra cit., v., part., R.G. CONTI, *An, quomodo e quando del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia quando è ‘in gioco’ la Carta dei diritti fondamentali UE*, cit.; V. PICCONE, *A prima lettura della sentenza della Corte di Cassazione n. 4223 del 21 febbraio 2018*, cit., e, se si vuole, il mio [Una prima, cauta ed interlocutoria risposta della Cassazione a Corte cost. n. 269 del 2017 \(a prima lettura di Cass., II sez. civ., 16 febbraio 2018, n. 3831, Bolognesi c. Consob\)](#), in questa [Rivista](#), [Studi 2018/I](#), 23 febbraio 2018, 82 ss.

<sup>10</sup> Si è già fatto altrove notare che, in una congiuntura siffatta, non si produrrebbe l’effetto preclusivo ordinariamente discendente dalle decisioni di rigetto in capo al giudice *a quo*, in presenza del *novum* costituito dalla sopravveniente pronunzia della Corte di giustizia, che – come si viene dicendo – spianerebbe la via al ritorno alla Consulta.

<sup>11</sup> Lo è – come si sa – in via generale, gli episodi di resistenza dei tribunali costituzionali alle indicazioni venute dalla giurisprudenza eurounitaria essendo assai sporadici, tant’è che fanno clamore (come, da noi, con *Taricco*), a fronte della ordinaria acquiescenza mostrata verso i verdetti della Corte dell’Unione, della quale peraltro gli stessi Presidenti di quest’ultima si sono fatti – talvolta, invero, con orgoglio eccessivo – vanto (K. LENAERTS, *L’eredità del procedimento Costa c. ENEL*, in AA.VV., *Il filo delle tutele nel dedalo d’Europa*, a cura di E. Falletti e V. Piccone, Editoriale Scientifica, Napoli 2016, 15 ss.); ma lo è ancora di più in relazione alle indicazioni specificamente riguardanti la Carta

obbligo, questo al quale soggiace la Consulta, nondimeno non sanzionabile, secondo una rigorosa lettura dei canoni che stanno a base del processo costituzionale (a partire da quello del divieto d'impugnazione delle decisioni della Corte costituzionale, di cui all'art. 137, ult. c., Cost.<sup>13</sup>), e tuttavia di sicuro ugualmente gravante sul giudice delle leggi e riportabile al *principium cooperationis* al quale tutti gli attori istituzionali sono chiamati a conformarsi, a partire appunto dai giudici di ultima o di unica istanza (e proprio perché tali)<sup>14</sup>.

Il rischio è allora che il giudice comune, al fine di togliersi dalle ambascie, possa non resistere alla tentazione di fare un uso abnorme della tecnica della interpretazione conforme, riconciliando a forza precetti normativi tra di loro incompatibili<sup>15</sup>, o – peggio – che possa essere indotto a non fare gli opportuni e necessari riferimenti alla Carta dell'Unione in vicende processuali nel corso delle quali pure ad essa è fatto esplicito richiamo, puramente e semplicemente ignorandola o aggirandola<sup>16</sup>. E, invero, non posso qui trattenermi dall'esplicitare un timore che avverto forte dentro di me dopo la lettura della [sent. 269](#), vale a dire che, in fin dei conti, essa possa portare o all'esito dell'assorbimento della Carta di Nizza-Strasburgo da parte della Costituzione, ogni violazione della prima risolvendosi ed esaurendosi nella violazione della seconda<sup>17</sup>, o all'abbandono del richiamo alla Carta stessa, la quale vedrebbe così esaurita e smarrita la sua specifica e qualificante funzione di dare una dimensione autenticamente sovranazionale al riconoscimento dei diritti fondamentali. In un caso e nell'altro, come si vede, l'esito sarebbe quello della sostanziale devitalizzazione della Carta, di un ripiegamento in se stesso del processo d'integrazione sovranazionale che ha anche (e soprattutto) nella valorizzazione della Carta stessa uno dei suoi punti di forza, un indice altamente espressivo del suo progressivo avanzamento.

Confesso di non saper dire quale dei due scenari sia quello maggiormente preoccupante.

*2. Una proposta che dia modo di sfuggire all'alternativa stringente tra il meccanismo dell'applicazione diretta e quello del sindacato accentrato, spianando la via al loro congiunto utilizzo grazie ad una innovazione legislativa che consenta la deroga, per i casi di congiunta violazione delle Carte, alla regola della incidentalità*

---

di Nizza-Strasburgo, ove si consideri l'osmosi che si registra tra la stessa, la CEDU, le Carte nazionali e le tradizioni comuni cui queste danno vita (ulteriori svolgimenti sul punto, di cruciale rilievo, a breve). In ogni caso, è chiaro che, prima di far valere i "controlimiti", la Consulta farebbe bene a tornare ad interpellare la Corte lussemburghese, così come d'altronde ha fatto nel caso [Taricco](#).

<sup>12</sup> Sempre in via di mera ipotesi, l'arma stessa potrebbe essere azionata anche dietro sollecitazione del giudice comune, a seguito della risposta ricevuta alla sua domanda di rinvio pregiudiziale.

<sup>13</sup> ... nel significato attribuitovi di scudo protettivo delle decisioni della Corte (di *tutte* le decisioni, di accoglimento o di rigetto che siano) avverso ogni tentativo da chiunque posto in esserne di frustrarne gli effetti, sollecitando la Corte stessa a tornare sui propri passi (ragguagli sul punto, di cruciale rilievo, nel mio *Storia di un "falso"*. *L'efficacia inter partes delle sentenze di rigetto della Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano 1990, spec. 77 ss.). In successive riflessioni però (a partire da *Ripensando alla natura della Corte costituzionale, alla luce della ricostruzione degli effetti delle sue pronunzie e nella prospettiva delle relazioni con le Corti europee*, in AA.VV., *La Corte costituzionale vent'anni dopo la svolta*, a cura di R. Balduzzi, M. Cavino e J. Luther, Giappichelli, Torino 2011, 349 ss.), si è presa in considerazione l'eventualità di sottoporre a revisione le decisioni del giudice costituzionale in presenza di sopravvenuti e contrarie pronunzie delle Corti europee.

<sup>14</sup> D'altronde, la più accreditata ricostruzione teorica ha da tempo dimostrato che il carattere "normativo" non viene meno in capo ad una previsione positiva (costituzionale o legislativa o di altro genere ancora che sia), sol perché non sorretta o non sorretta adeguatamente da un efficace apparato sanzionatorio che dissuada dalla sua trasgressione.

<sup>15</sup> A questa eventualità si richiama ora anche V. PICCONE, *A prima lettura della sentenza della Corte di Cassazione n. 4223 del 21 febbraio 2018*, cit.

<sup>16</sup> È quanto è da ultimo avvenuto con la sentenza della Cass., II Sez. pen., 2 marzo 2018, n. 9494, dov'è un richiamo alla pronunzia della Corte di giustizia [c.d. Taricco-bis](#), "epurata" tuttavia dei riferimenti in essa presenti all'art. 49 della Carta di Nizza-Strasburgo.

<sup>17</sup> Ho già detto altrove che questo è – a me pare – il vero ed inconfessabile intento coltivato dal giudice costituzionale con la [269](#); una lettura diversa (e, però, forse, troppo ottimistica) è, invece, negli scritti di R.G. CONTI, dietro citt.

Ora, l'eventualità del conflitto tra le Corti non può considerarsi fugata né a seguire la proposta, da ultimo affacciata da un sensibile studioso ed operatore del diritto<sup>18</sup>, favorevole alla congiunta presentazione di una domanda di rinvio pregiudiziale e di una questione di legittimità costituzionale<sup>19</sup>, potendone di tutta evidenza divergere gli esiti e gli effetti nella vicenda processuale da cui le domande stesse originano, né a dare accoglienza alla soluzione da me in altro luogo patrocinata<sup>20</sup>, secondo cui il giudice comune sarebbe libero di determinarsi come crede per ciò che attiene alla via da imboccare, se quella del rinvio alla Corte di Lussemburgo ovvero l'altra che porta al sindacato della Consulta, in ragione del fatto che risulti maggiormente sospetta la violazione dell'una ovvero dell'altra Carta. In ogni caso, infatti, la Corte non evocata in campo potrebbe considerarsi menomata nella propria competenza<sup>21</sup>; e la tensione tra le stesse esistente finirebbe poi con lo scaricarsi senza rimedio proprio sui terminali delle operazioni di giustizia, i giudici comuni.

Come allora evitare quest'esito, per l'uno o per l'altro verso, inquietante?

A parer mio, il modo c'è ma passa attraverso un ripensamento complessivo dei meccanismi di garanzia; ed è, perciò, da chiedersi preliminarmente se convenga battere questa via.

Ora, non va dimenticato che la complessiva vicenda dell'integrazione sovranazionale è venuta maturando fin qui all'insegna di canoni di giurisprudenziale fattura che ne hanno sin dall'inizio accompagnato il suo sofferto e talvolta non lineare svolgimento e che hanno – come si sa – fortemente innovato ai meccanismi in parola, ed anzi che, ancora prima (e di più), hanno innovato – a chiamare le cose col loro giusto nome – agli stessi principi costituzionali, e segnatamente a quello di cui all'art. 11 Cost., innaturalmente convertito da *norma di valore*, qual è, in *norma sulla produzione giuridica*. E il vero è che altro è l'affermazione che vuole assoggettata la sovranità dello Stato a limitazioni in funzione della salvaguardia della pace e della giustizia tra le Nazioni, altra cosa la previsione (che, però, nella Carta non c'è...) del modo o dei modi con cui le limitazioni stesse possono concretarsi. Ciò che avrebbe comunque richiesto la iscrizione in Costituzione di una *Europaklausel*<sup>22</sup>, al pari di quanto si è fatto in altri ordinamenti, bisognosa di ricevere quindi i suoi ulteriori, congrui svolgimenti a mezzo di norme di legge comune e di altri atti ancora di normazione.

---

<sup>18</sup> R.G. CONTI, An, quomodo e quando *del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia quando è 'in gioco' la Carta dei diritti fondamentali UE*, cit., spec. al § 6.

<sup>19</sup> Le due questioni, nondimeno, sono solo in apparenza speculari: quella alla Corte dell'Unione esibisce una struttura – per dir così – *semplice*, i termini positivi posti a raffronto essendo dati solo dalla Carta dell'Unione e dalla norma di legge sospetta di violarla; quella portata alla cognizione della Consulta si presenta invece come *complessa* (o, forse, meglio *composta*), facendo riferimento ad un duplice parametro costituzionale che si assuma essere leso, costituito dalla Carta stessa e dalla Costituzione, in tesi sostanzialmente coincidenti.

<sup>20</sup> *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti*, cit., spec. al § 3.

<sup>21</sup> È vero che il rinvio è per i giudici non di ultima istanza meramente facoltativo; il punto è, però, che tutti i giudici nazionali devono mettersi in grado di azionare, ricorrendone le circostanze, il meccanismo dell'applicazione diretta e, allo scopo, la via piana da percorrere è proprio quella tracciata dal rinvio pregiudiziale (con riguardo ai casi in cui può farsene legittimamente a meno, v., per tutti, A. DI STASI, *Equo processo e obbligo di motivazione del mancato rinvio alla Corte di giustizia da parte del giudice di ultima istanza nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in [Federalismi.it](#), Focus Human Rights, 3/2016, 30 settembre 2016, e, nella stessa Rivista, T. GUARNIER, *Ruolo e funzioni del rinvio pregiudiziale nell'interpretazione delle direttive dell'Unione europea: il caso della relazione fra giudici italiani e Corte di Giustizia*, Focus Fonti, 1/2017, 17 febbraio 2017).

<sup>22</sup> E il posto giusto sarebbe stato proprio quello dei principi fondamentali, e segnatamente di quell'art. 11 al quale si è ancorato il processo della integrazione sovranazionale, facendone quindi oggetto di opportuno aggiornamento. La qual cosa, poi, a tacer d'altro, testimonia, avverso un radicato e diffuso sentire, l'assoggettabilità degli stessi principi fondamentali ad innovazione costituzionale, quanto meno – come si è tentato di argomentare altrove – laddove si tratti di farne espandere la portata e la *vis* qualificatoria dell'esperienza. E non posso qui trattenermi dal rinnovare il mio fermo convincimento che l'integrazione in parola, lungi dal porsi quale una sorta di *deminutio capitis* nei riguardi dell'identità costituzionale, che molti ritengono essere minacciata dall'"invasore" europeo, possa di contro giovare a valorizzarla ancora di più, nella pienezza dei valori che ne compongono il patrimonio culturale e dei principi che vi danno la più genuina ed espressiva rappresentazione positiva, tra i quali vi è appunto anche quello dell'apertura al diritto internazionale e sovranazionale in funzione della ottimale salvaguardia del bene della pace e della giustizia tra le Nazioni, nel suo fare "sistema" coi restanti beni costituzionalmente protetti.

Per ciò che ha poi specifico riguardo ai meccanismi di garanzia, anche l'introduzione della tecnica dell'applicazione diretta si pone, dal punto di vista dell'ordine interno, quale una invenzione dirompente, portando – si è detto da più parti – all'effetto dell'avvento di un sistema di giustizia costituzionale diffusa in deroga al disposto dell'art. 134 Cost. E ciò, se è vero, com'è vero, che, fintantoché non sarà pervenuto (se mai perverrà...) a compiuta maturazione il processo costituente europeo in corso<sup>23</sup> e ci sarà dunque bisogno della “copertura” offerta dall'art. 11 della Carta al diritto eurounitario affinché quest'ultimo possa farsi valere, la violazione dello stesso ridonda e interamente si risolve in violazione della Costituzione, portando pertanto diritto al sindacato della Consulta per il suo accertamento. Il punto è però che, facendo luogo a quest'ultimo al posto del meccanismo dell'applicazione diretta, si violerebbe il Trattato e, *per ciò stesso*, la norma costituzionale di “copertura”.

Questo nodo non può essere sciolto, a mia opinione, se non chiamando il legislatore costituzionale a farlo. E ciò, se si conviene che la pur encomiabile, poderosa opera di “supplenza” posta in essere dalla giurisprudenza può spingersi solo fino a un certo punto, e non oltre. Portandosi ancora più avanti, la giurisprudenza finirebbe, infatti, con lo snaturarsi e l'avvolgersi fatalmente in se stessa, rendendo quindi la matassa, a conti fatti, non dipanabile.

È quanto è appunto avvenuto con la [269](#).

Come si viene dicendo, il legislatore potrebbe fare oggi almeno una parte di ciò che avrebbe dovuto fare già ieri; e può farlo con un costo invero non da poco, quello della messa da canto della incidentalità<sup>24</sup>. Un meccanismo, questo, che va sempre più di frequente dimostrandosi troppo stretto, soffocante per la Corte delle leggi, che non di rado appare insofferente a mantenersi entro l'*hortus conclusus* in cui la disciplina vigente sul processo la obbliga a stare, tanto laddove siano in gioco i diritti fondamentali, sollecitati a soggiacere a bilanciamenti sia *inter se* che con altri interessi costituzionalmente protetti, quanto che si tratti di assicurare l'ottimale funzionamento, alle condizioni oggettive di contesto, dei meccanismi da cui dipendono gli equilibri della forma di governo e della stessa forma di Stato<sup>25</sup>.

Viene, perciò, nuovamente da chiedersi se non convenga piuttosto, una buona volta, anziché battere la via della manipolazione per via sotterranea e più o meno abilmente mascherata dei canoni processuali *ope juris prudentiae*, far luogo alla luce del sole e per la via piana della normazione legislativa ad una nuova disciplina che dia modo di discostarsi, sia pure per casi debitamente circoscritti, dall'incidentalità<sup>26</sup>.

Con specifico riguardo alla questione qui di specifico interesse, la soluzione che ai miei occhi appare essere la più lineare è quella che mantiene la naturale precedenza della pregiudizialità

---

<sup>23</sup> ... il quale, tuttavia, diversamente dai processi costituenti statali, che o riescono oppure portano alla restaurazione dell'ordine costituzionale preesistente, potrebbe restare permanentemente in una condizione di incompiutezza, oscillando tra i poli della vittoria e della sconfitta senza nondimeno ricongiungersi a pieno con nessuno di essi.

<sup>24</sup> Non sono invero mancati, come si passa subito a dire, i casi di manipolazioni anche vistose da parte della Consulta dei canoni relativi al processo costituzionale; dubito molto, però, che rientri nella disponibilità della giurisprudenza far luogo alla innovazione richiesta dalla proposta qui affacciata.

<sup>25</sup> Se n'è avuta, forse, la più emblematica testimonianza, sul versante dei diritti, in occasione della nota vicenda definita da [Corte cost. n. 10 del 2015](#) e, su quello dei meccanismi dell'organizzazione, con riguardo ai giudizi sulle discipline elettorali, laddove per diffuso riconoscimento di molti commentatori delle pronunzie della Corte si è assistito ad un forzoso e disinvolto utilizzo dei canoni processuali (e, segnatamente, appunto della rilevanza).

<sup>26</sup> Forse, ripescando una risalente opinione (G. ZAGREBELSKY, *La rilevanza, un carattere normale ma non necessario della questione incidentale di legittimità costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1969, 1001 ss., e F. PIZZETTI - G. ZAGREBELSKY, “*Non manifesta infondatezza*” e “*rilevanza*” nell'*instaurazione incidentale del giudizio sulle leggi*, Giuffrè, Milano 1974, 122 ss.), favorevole ad un'iniziativa processuale dell'autorità remittente slegata dal processo *a quo*, si potrebbe dar spazio all'innovazione ragionata nel testo a mezzo di legge comune, che aggiunga all'art. 23 della legge n. 87 del 1953 la regola qui caldeggiata, specificamente valevole per il caso che il parametro leso sia dato dalla Carta dei diritti dell'Unione (e forse pure, come si dirà a breve, per la CEDU o altre Carte). È pur vero, tuttavia, che la tesi suddetta è stata seccamente respinta da dottrina e giurisprudenza correnti, pur registrandosi in quest'ultima – come si è fatto poco sopra notare – rilevanti deviazioni dal modello. Ad ogni buon conto, la via maestra da battere sembra essere quella che passa attraverso il ricorso alle procedure aggravate, di cui all'art. 138 Cost.

“comunitaria”, perlomeno in via ordinaria<sup>27</sup>. Solo così, infatti, il più delle volte il giudice può avere – come si diceva – gli elementi di conoscenza che gli sono indispensabili per essere messo in grado di stabilire se si dia, o no, nel caso una congiunta violazione della Carta dell’Unione e della Carta costituzionale.

Ricevuta risposta nel senso della violazione dell’una Carta, il giudice non avrebbe scelta per ciò che attiene alla immediata applicazione della norma sovranazionale in vece di quella interna con essa incompatibile<sup>28</sup>. Ad ulteriore e risolutiva garanzia del primato del diritto eurounitario, potrebbe tuttavia darsi modo al giudice stesso di sollecitare il giudizio della Consulta, grazie al quale soltanto può aversi la rimozione con effetti *erga omnes* della norma interna responsabile della violazione<sup>29</sup>. Ciò che appare dovuto, ove si tenga fermo – come devesi – il principio per cui in ultima istanza l’interpretazione della Carta eurounitaria compete alla Corte di giustizia<sup>30</sup>. Resta, nondimeno, ferma l’eventualità che al verdetto del giudice europeo si oppongano i “controlimiti”; ma è – come si diceva – ipotesi prospettabile al mero piano teorico-astratto in relazione alle previsioni della Carta di Nizza-Strasburgo, giusta la sua natura di documento “tipicamente costituzionale”, idoneo ad integrarsi con la Costituzione e le altre Carte dei diritti (e, tra queste, principalmente la CEDU) nei fatti interpretativi, secondo la densa e, oggi più di ieri, attuale indicazione teorica che è in [Corte cost. n. 388 del 1999](#).

Piuttosto, è da chiedersi quali effetti possano aversi dalla discesa in campo dei “controlimiti” nel giudizio in cui si sia già fatta applicazione diretta della norma eurounitaria, se cioè quest’ultimo sia da considerare comunque non definitivo, per il mero fatto dell’attivazione del giudizio di costituzionalità, ovvero se possa prodursi già all’indomani dell’applicazione diretta (e salvo il regime delle impugnazioni) la cosa giudicata, valendo pertanto gli effetti della decisione della Consulta per giudizi diversi da quello da cui ha tratto origine. In punto di diritto, la questione si presta ad esser fatta oggetto di soluzioni diverse, a seconda che si consideri la pronunzia del giudice comune *quodammodo* assimilabile ad una misura cautelare posta in essere a beneficio del diritto eurounitario ovvero le si riconoscano effetti potenzialmente definitivi<sup>31</sup>. Come si vede, si tratta di fare una scelta di campo, gravida di implicazioni di ordine sia processuale e sia pure (e più largamente) istituzionale; una scelta che, perciò, ancora una volta, rientra, a mio modo vedere, nella esclusiva disponibilità del legislatore.

Sta di fatto che, grazie alla opportunità offerta alla Consulta di pronunziarsi, risulterebbe appagata quell’esigenza di certezza del diritto costituzionale ed eurounitario a un tempo, su cui ha particolarmente insistito la [269](#), venendosi peraltro incontro ad una sollecitazione ripetutamente manifestata dalla giurisprudenza dell’Unione e volta al totale sradicamento della norma responsabile della violazione del canone del primato.

---

<sup>27</sup> ... salvo appunto il caso, dietro accennato, che possa legittimamente farsi a meno dell’esercizio del rinvio pregiudiziale.

<sup>28</sup> ... salvo – come si rilevava poc’anzi – che non si determini ad azionare l’arma dei “controlimiti”, chiamando la Consulta a farli valere.

<sup>29</sup> L’ipotesi è problematicamente affacciata nei miei *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti*, cit., e *Corte di giustizia e Corte costituzionale alla ricerca di un nuovo, seppur precario, equilibrio: i punti (relativamente) fermi, le questioni aperte e due proposte per un ragionevole compromesso*, in [Freedom, Security & Justice: European Legal Studies](#), 1/2018, 15 marzo 2018, spec. 17 ss.; la riprendo, ora, con maggiore decisione e ulteriore svolgimento.

<sup>30</sup> Inquieti, invero, un passaggio argomentativo, molto discusso, contenuto nella [269](#) che parrebbe delineare una sorta di riserva fatta dalla Consulta a se stessa della verifica della corrispondenza delle interpretazioni della Carta dell’Unione somministrate dal giudice eurounitario alle tradizioni costituzionali comuni.

<sup>31</sup> L’opzione per il primo corno dell’alternativa, poi, potrebbe apparire viepiù consigliabile a condizione che si stabilisse un termine assai contenuto (ad es., tre mesi) entro il quale il giudice costituzionale è tenuto a pronunziarsi. E, poiché – come si è veduto – la pronunzia stessa è, per norma, chiamata a porsi in linea con quella del giudice remittente, avallando l’avvenuta applicazione diretta della Carta dell’Unione e spianando la via per la sua estensione a valenza generale, questo lieve ritardo nella produzione del giudicato ordinario appare ragionevolmente tollerabile, ampiamente compensato dai benefici discendenti dalla decisione con effetti *erga omnes* della Consulta. In generale, è da valutare l’opportunità d’introdurre una corsia preferenziale per ogni questione di legittimità costituzionale in cui sia denunciata la violazione della CEDU o di altra Carta dei diritti, nonché di norme eurounitarie non autoapplicative.



Insomma, non già l'alternativa secca tra il sindacato diffuso e quello accentrato bensì il cumulo degli stessi; ciò che dovrebbe bastare a tranquillizzare la Consulta, non più disponibile ad assistere inerte alla "erosione" del sindacato accentrato registratasi per effetto del ricorso allo strumento del rinvio pregiudiziale da parte dei giudici comuni e desiderosa piuttosto di prendere parte alla partita con centralità di posto.

3. La pronta obiezione alla soluzione qui patrocinata, in nome della fedeltà ai canoni che reggono il processo costituzionale, la replica che si può ad essa muovere in ragione della peculiarità del caso connotato dalla violazione congiunta di due documenti "tipicamente costituzionali", l'ipotesi della estensione della soluzione stessa a casi di violazione di altre norme eurounitarie

Pronta è l'obiezione alla proposta qui avanzata secondo cui a seguito del suo accoglimento si avrebbe una deviazione troppo marcata e vistosa, francamente insopportabile, dalle regole del processo costituzionale. Una obiezione alla quale, tuttavia, potrebbe replicarsi con la considerazione che qui è in gioco l'osservanza non già di una qualsivoglia norma eurounitaria bensì di una contenuta in un documento "tipicamente costituzionale", per riprendere la qualifica data della Carta dell'Unione dalla [269](#)<sup>32</sup>. Si converrà, dunque, che altro è il modo con cui si fa valere lo schema usuale della fonte interposta quando quest'ultima non è in sé e per sé di natura costituzionale, ed altra cosa appunto ciò che si ha quando l'interposizione investe un documento "tipicamente costituzionale", una vera e propria *Costituzione in senso materiale* insomma<sup>33</sup>.

Semmai, è da valutare se convenga estendere la soluzione qui caldeggiata anche a casi di violazione di norme non contenute nella Carta di Nizza-Strasburgo: quanto meno, come si è altrove dubitativamente prospettato<sup>34</sup>, a norme a questa strutturalmente legate siccome volte a darvi la *prima, diretta e necessaria* specificazione-attuazione, ovvero addirittura a *tutte* le norme dell'Unione.

La soluzione intermedia potrebbe farsi strada nei prossimi svolgimenti della giurisprudenza costituzionale, pur presentando rischi evidenti per ciò che attiene alla individuazione senza soverchie incertezze delle norme per le quali può farsi valere. Questa obiezione, nondimeno, non mi sembra, in via di principio, insormontabile, sol che si pensi che la giurisprudenza ha già fatto utilizzo in altri campi di esperienza dello schema che rimanda al rapporto di strumentalità necessaria intercorrente tra norme costituzionali e norme a queste sottostanti<sup>35</sup>.

La soluzione più ampia, di ordine generale, invece fa correre il rischio forse imparabile che sia recato un *vulnus* grave e non rimediabile alla funzionalità della Corte delle leggi, prevedibilmente sommersa da una valanga di questioni di "costituzionalità-eurounarietà". Basti solo, per avvedersene, tenere a mente la differenza d'immediata evidenza che si ha tra il caso di denuncia della violazione delle sole norme di un documento "tipicamente costituzionale" o tutt'al più di altre norme, selettivamente individuate, che si pongano nei riguardi delle prime in funzione servente e il

---

<sup>32</sup> Una qualifica – è appena il caso qui di precisare – che, se vale (come vale) per la Carta dell'Unione, non può non valere per altre Carte, tra le quali la CEDU. Di qui, l'impossibilità di mantenere quella graduata sistemazione nella scala delle fonti di Carte e Costituzione che, specie dopo le sentenze "gemelle" del 2007, è sempre più stancamente riproposta, a mo' di *slogan*.

<sup>33</sup> Si rammenti la classica definizione che di Costituzione è data nell'art. 16 della Dichiarazione del 1789 e che ha appunto nel riconoscimento dei diritti fondamentali il suo primo e più qualificante tratto identificante e più genuinamente espressivo.

<sup>34</sup> Ancora in *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti*, cit., spec. al § 4.

<sup>35</sup> ... ad es., per ciò che attiene al limite all'ammissibilità di domande referendarie che abbiano ad oggetto norme di legge che assicurino una "tutela minima" a beni costituzionalmente protetti; e così pure quanto a norme di legge con cui siano fissati i non meglio precisati "livelli essenziali" delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali bisognosi di uniforme salvaguardia per l'intero territorio della Repubblica, *ex art. 117, II c., lett. m, Cost.*

caso invece di contrasti a tappeto con un diritto sovranazionale dalle dimensioni sempre più imponenti, un diritto che si distende a macchia d'olio ormai pressoché in ogni ambito materiale di esperienza.

*4. Vale la soluzione qui caldeggiata anche per il caso di violazione della CEDU? E vale altresì per quello di violazione di altre Carte? Argomenti a sostegno di una risposta affermativa per la prima evenienza e perplessità con riguardo alla seconda*

Rimane un ultimo punto da trattare, con la speditezza richiesta a questa succinta riflessione; ed è quello relativo alla possibilità di estendere la soluzione ora patrocinata anche ai casi di antinomia con la CEDU (e, forse, pure con le altre Carte dei diritti).

Sappiamo tutti qual è l'obiezione che linearmente discende dalle premesse poste dalle sentenze "gemelle" del 2007, secondo cui il meccanismo dell'applicazione diretta conseguirebbe alla "copertura" offerta al diritto dell'Unione in genere e non valevole per la CEDU o altre Carte.

Le cose, in realtà, non stanno esattamente così.

Ora, in disparte la questione nient'affatto pacifica riguardante la possibilità, da molti caldeggiata, di estendere la "copertura" dell'art. 11 anche alla Convenzione, per il suo riferimento al Consiglio d'Europa, vale a dire ad una di quelle organizzazioni alle quali fa richiamo l'art. 11<sup>36</sup>, il vero è che il meccanismo dell'applicazione diretta a beneficio delle norme *self-executing* dell'Unione discende da una esplicita previsione dei trattati fin qui man mano succedutisi, fino a quello di Lisbona in atto vigente, non già dal disposto dell'art. 11 che – come si faceva poc'anzi notare – nulla dice a riguardo del modo o dei modi coi quali far valere in concreto le limitazioni di sovranità dello Stato in funzione della salvaguardia della pace e della giustizia tra le Nazioni. Se, però, la previsione in parola non c'è, non c'è neppure – va riconosciuto – quella di segno contrario; ed allora si tratta appunto di chiedersi se possa riservarsi alla Convenzione un trattamento siffatto.

Occorre, a mia opinione, non perdere di vista che la condizione di un documento "tipicamente costituzionale", quale innegabilmente è la Convenzione, non può essere appiattita e confusa con quella di qualsivoglia norma internazionale pattizia o delle stesse "comuni" norme di diritto derivato dell'Unione; e, soprattutto, occorre non perdere di vista che la stessa Carta di Nizza-Strasburgo richiede di essere intesa e fatta valere in linea con le indicazioni della Convenzione stessa<sup>37</sup>, vale a dire, in buona sostanza, della giurisprudenza della Corte di Strasburgo per il tramite della quale essa si converte da diritto vigente in diritto vivente.

Se, dunque, si conviene – come si deve – che tra le Carte dei diritti in genere si assiste ad un ininterrotto flusso di reciproche suggestioni e indicazioni governato dal canone della massimizzazione della tutela e che, per ciò che specificamente riguarda la CEDU, è proprio verso di essa che sono tenuti a volgere lo sguardo gli interpreti della Carta di Nizza-Strasburgo, diventa assai arduo poi tenere rigidamente (e innaturalmente) separati i rispettivi meccanismi di garanzia. È vero che, nei rapporti con la Corte di Strasburgo, i giudici nazionali non dispongono del supporto che è loro assicurato al piano dei rapporti con la Corte di giustizia dallo strumento del rinvio pregiudiziale. Il rischio è, infatti, che il giudice comune possa non fare buon uso dello strumento dell'applicazione diretta e che sia poi smentito dal giudice costituzionale<sup>38</sup>, che nei fatti venga perciò a commutarsi in un anomalo organo di appello. Un rischio che, tuttavia, potrebbe essere un domani, almeno in parte, fugato grazie allo strumento di collaborazione apprestato dal prot. 16

<sup>36</sup> Riferimenti, ora, in A. RANDAZZO, *La tutela dei diritti fondamentali tra CEDU e Costituzione*, Giuffrè, Milano 2017, spec. 138 ss.

<sup>37</sup> ... fatto, nondimeno, salvo l'esito opposto, in applicazione del canone della massimizzazione della tutela: un autentico "metaprincipio" questo che, a mio modo di vedere, sta a base, più (e prima ancora) che della selezione della norme o del sistema di norme in grado d'innalzare il livello della tutela dei diritti in gioco, della interpretazione dei disposti da cui le norme stesse originano, ponendosi dunque quale autentico fattore di generale preorientamento operativo.

<sup>38</sup> ... oltre che, naturalmente, da altri giudici comuni in sede di gravame.

allegato alla CEDU, per molti versi accostabile al rinvio pregiudiziale<sup>39</sup>, al di là delle differenze di natura e di effetti riscontrabili al piano teorico-astratto tra gli strumenti in discorso<sup>40</sup>. Non si trascuri poi che, per un verso, rimane, ad ogni buon conto, fermo l'obbligo per il giudice di conformarsi al diritto convenzionale vivente, quale si concreta a mezzo di pronunzie-pilota e di indirizzi "consolidati"<sup>41</sup>. Per un altro (e decisivo) verso, il meccanismo dell'applicazione diretta, accompagnato e completato da quello del sindacato accentrato, con riferimento alla Carta dell'Unione, spiana il più delle volte la via all'applicazione diretta *di fatto* anche della CEDU, le cui interpretazioni ad opera della Corte di Strasburgo vengono quindi ad essere metabolizzate e veicolate in ambito interno dalle interpretazioni della Corte eurounitaria. Si tratta, dunque, di fare ancora un passo in avanti, facendosi applicazione diretta della Convenzione anche *di diritto*.

D'altronde, non credo che, muovendo dall'esatta premessa della natura di tutte tali Carte quali documenti "tipicamente costituzionali", si possa poi pervenire ad una conclusione che ne tenga innaturalmente divaricate le posizioni e le forme di giuridico rilievo in ambito interno. Una conclusione, questa, nondimeno (e qui confesso di seguitare ad essere dubbioso) che appare essere problematicamente valevole per ogni altra Carta dei diritti, dal momento che per esse si riscontrano due dati che parrebbero spingere in direzioni opposte: verso l'assimilazione del trattamento, quello della pari natura costituzionale dei documenti in parola, e verso la reciproca diversificazione, l'altro secondo cui non si riscontra l'obbligo, specificamente affermato in relazione alla Carta dell'Unione nei suoi rapporti con la CEDU, dell'interpretazione conforme di quelle verso questa.

Si vedrà come andrà a finire questa vicenda ad oggi solo agli inizi. Certo si è – a me pare – che lo stesso giudice delle leggi non ha forse valutato appieno, nel momento in cui ha dato con la [sent. 269](#) una svolta al proprio indirizzo in tema di rapporti con la Carta dell'Unione (e, segnatamente, ha fatto luogo al riconoscimento di quest'ultima quale documento "tipicamente costituzionale"), quali implicazioni avrebbero potuto (e un domani potrebbero) immediatamente e linearmente aversene al piano altresì dei rapporti con la CEDU e, persino più largamente, con altre Carte dei diritti.

Come un sasso gettato nello stagno, le onde dallo stesso provocate si espandono a raggiera diffondendosi anche molto lontano dal punto di partenza.

Quanto tempo ancora potrà, dunque, resistere la giurisprudenza costituzionale che tiene lontana l'una dall'altra, al piano dei meccanismi di garanzia, la Carta dei diritti dell'Unione e la CEDU che, invece, vigorosamente ed espressamente reclamano di volersi reciprocamente integrare nell'interpretazione?

---

<sup>39</sup> Si è fatto in altri luoghi notare [nel mio *Ragionando sui possibili sviluppi dei rapporti tra le Corti europee e i giudici nazionali (con specifico riguardo all'adesione dell'Unione alla Cedu e all'entrata in vigore del Prot. 16)*, in [Rivista AIC](#), 1/2014, 7 febbraio 2014, spec. al § 3, cui si è quindi rifatto, tra gli altri, R. ROMBOLI, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, nella stessa [Rivista](#), 3/2014, 12 settembre 2014, spec. il § 12] che, pur non essendo il giudice tenuto a conformarsi al parere datogli dalla Corte di Strasburgo, difficilmente tuttavia potrebbe sentirsi indotto a discostarsi, nella consapevolezza che il proprio verdetto potrebbe poi esser causa di un nuovo ricorso, stavolta in sede giurisdizionale, alla Corte medesima.

<sup>40</sup> In argomento, v., tra gli altri, AA.VV., *La richiesta di pareri consultivi alla Corte di Strasburgo da parte delle più alte giurisdizioni nazionali. Prime riflessioni in vista della ratifica del Protocollo 16 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, a cura di E. Lamarque, Giappichelli, Torino 2015; E. MALFATTI, *I "livelli" di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, Giappichelli, Torino 2015, 182 s.; A. RANDAZZO, *La tutela dei diritti fondamentali tra CEDU e Costituzione*, cit., 331 ss.

<sup>41</sup> ... secondo il noto punto di diritto fissato nella discussa (e discutibile) [sent. n. 49 del 2015](#) della Consulta. Da ultimo, però, la *vis* prescrittiva della Convenzione, per il modo con cui vi dà voce la giurisprudenza di Strasburgo, parrebbe essersi fatta ancora più intensa, dal momento che il vincolo interpretativo è stato predicato (da [Corte cost. n. 43 del 2018](#)) anche nei riguardi di una singola decisione del giudice europeo innovativa rispetto al passato: *A e B. c. Norvegia* del novembre 2016, e, su di essa, i commenti, tra gli altri, di F. VIGANÒ, *La Grande Camera della Corte di Strasburgo su ne bis in idem e doppio binario sanzionatorio*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 18 novembre 2016; L. TRUCCO, *Ne bis in idem: La Corte di Strasburgo scende a più miti ed ulteriori consigli*, in *Quad. cost.*, 1/2017, 173 ss., e F. CASSIBBA, *Disorientamenti giurisprudenziali in tema di ne bis in idem e "doppio binario" sanzionatorio*, in [www.processopenaleegiustizia.it](#), 6/2017, 1098 ss. [la svolta rispetto alla 49, cit., è stata prontamente segnalata da D. GALLIANI, in un intervento nella lista [Europa](#) del 2 marzo 2018].