



**CONSULTA ONLINE**

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2024 FASCICOLO III

**Antonio Ruggeri**

**La doppia pregiudizialità torna ancora una volta alla Consulta,  
in attesa di successive messe a punto  
(a prima lettura di Corte cost. n. 181 del 2024)**

21 novembre 2024

**IDEATORE E DIRETTORE: PASQUALE COSTANZO**  
**CONDIRETTRICE: LARA TRUCCO**



Antonio Ruggeri

La doppia pregiudizialità torna ancora una volta alla Consulta, in attesa di successive messe a punto (a prima lettura di [Corte cost. n. 181 del 2024](#))\*

**ABSTRACT: *The paper returns to deal with the so-called "double prejudice", considering the indications given by the ruling under comment, noting how, on the one hand, some theoretical knots remain unresolved that negatively characterize the solution supported by the Constitutional Court and, on the other hand, the framework still opens up to uncertain and oscillating jurisprudential developments.***

Un lungo ed articolato argomentare dedica all'annosa questione della doppia pregiudizialità la decisione qui fatta oggetto di un succinto commento a prima lettura, in seno alla quale sono dalla Corte accuratamente ripercorsi i passaggi salienti del sofferto e, per vero, non sempre lineare cammino della propria giurisprudenza, ormai nondimeno pervenuto – a quanto pare – ad esiti ricostruttivi saldi e radicati in un terreno ampiamente arato ed accogliente.

Non vi sono, dunque, novità sostanziali, men che mai dirompenti rispetto all'indirizzo ormai invalso, frutto peraltro di un faticoso accordo siglato, per un verso, con i giudici comuni che – come conferma l'odierna vicenda – seguitano ad investire la Corte di questioni "miste", di "comunitarietà" (*rectius*, "eurounitarietà") e di costituzionalità a un tempo, e, per un altro verso, con la Corte dell'Unione che ha, dal suo canto, riconosciuto – come con non celato compiacimento qui si segnala – il ruolo prezioso che la Consulta può giocare in un sistema integrato di tutele dei diritti. Cionondimeno, il quadro resta pur sempre appannato e segnato da un moto interno incessante e si presenta, perciò, aperto a plurimi ed imprevedibili sviluppi, secondo quanto si tenterà di mostrare meglio a momenti.

È interessante comunque osservare che, laddove si abbia, come qui, riscontro di una convenzione costituzionale – se così può dirsi – a carattere interordinamentale, con ogni probabilità ormai convertitasi in una vera e propria consuetudine dotata di saldo riconoscimento e diffusa acquiescenza sia tra gli operatori che in seno alla comunità, la partita parrebbe potersi dire ormai chiusa e la vessata questione di un tempo, dunque, definitivamente risolta.

Confesso di essermi, ancora una volta, chiesto, come pure in passato in relazione a vicende che nulla hanno a che vedere con questa, se abbia teorico e pratico senso contrapporsi frontalmente ad un indirizzo interpretativo ed applicativo dotato di granitica consistenza che pure appaia di gracile fattura teorica: a prendere a testate un muro, di certo non si raggiunge l'obiettivo del suo abbattimento...

---

\*



Eppure, la decisione odierna ripropone, in qualche passaggio per vero stancamente, taluni argomenti che fatico a qualificare lineari e stringenti, in relazione ai quali dunque sarebbe consigliabile, da parte di chi come la Corte in essi si riconosce, darvi ulteriore e più solido rinforzo.

Segnalo, con la massima speditezza, i punti sui quali sarebbe, a mia opinione, opportuno tornare ad intervenire alla prossima tornata utile.

Il primo (che, poi, è anche quello maggiormente gravido di implicazioni e valenze).

Non è ad oggi chiaro (perlomeno, non lo è a me) come sia stato possibile convertire un canone processuale (quello dell'applicazione diretta di norme sovranazionali *self executing*), univocamente e perentoriamente enunciato in fonte primaria dell'ordinamento (ieri comunitario ed oggi come la stessa Corte lo chiama con termine a me familiare) eurounitario, in altro da sé, offrendosi l'opportunità ai giudici comuni di optare, secondo discrezionale apprezzamento, anziché per l'utilizzo del meccanismo in parola, per quello del meccanismo accentrato di costituzionalità.

Al tirar delle somme, la Corte s'immagina uno scenario che ricorda quello del famoso film *Sliding doors*, in cui si descrivono due vicende parallele e reciprocamente alternative che, naturalmente, si schiudono ad esiti radicalmente diversi.

Non si sta qui – sia chiaro – a dire se sia migliore l'una o l'altra soluzione. Può anche ammettersi la bontà delle ragioni addotte dalla Corte a sostegno della propria, per quanto debbo ora nuovamente rilevare di non riuscire ad apprezzarle fino in fondo. Il punto è, però, un altro; ed è che di un siffatto, internamente articolato percorso non si fa parola alcuna nella disciplina di ordine processuale stabilita nel trattato. La qual cosa, una volta di più, ripropone la spinosa questione se sia giusto dar modo ai pratici del diritto (e, segnatamente, ai giudici) di riscrivere di sana pianta le regole del gioco, a partire – si faccia caso – da quelle di rilievo costituzionale ed aventi proiezione al piano dei rapporti interordinamentali, ovvero se la via piana da percorrere sia l'altra, del loro rifacimento nelle sedi e con gli strumenti di normazione al riguardo stabiliti. Oltre tutto, una opportuna "razionalizzazione" dell'indirizzo ormai invalso *ope juris prudentiae*, pur sempre ovviamente fatta a mezzo di un pugno di regole essenziali (conformemente alla natura della sede destinata ad ospitarle), presenterebbe il vantaggio di dare – perlomeno, la speranza è questa... – quelle certezze operative che, come si dirà a momenti, invece ad oggi non si hanno, o meglio non si hanno fino in fondo.

Il secondo punto ha riguardo proprio alla certezza del diritto, alla quale in modo insistito la Consulta fa, ancora una volta, richiamo a sostegno della soluzione che qui pure non nasconde di preferire. Si dice, infatti, che il sindacato accentrato sia in grado di dare tutela alla certezza stessa in una misura che altrimenti, a battere la via della immediata "non applicazione", non sarebbe raggiunta.



Ora, in disparte la circostanza per cui la stessa decisione in commento esplicitamente ammette che di siffatto bene primario “i singoli giudici e questa Corte sono *egualmente* garanti” (p. 6.5 del *cons. in dir.*; mia, ovviamente, la sottolineatura), la tesi sopra evocata si espone, a mio modo di vedere, ad un duplice ordine di rilievi.

In primo luogo, a portare l’affermazione fino alle sue ultime e conseguenti applicazioni, dovrebbe concludersi che sarebbe *in ogni caso* opportuno (e, anzi, necessario) accordare la precedenza alla pregiudizialità costituzionale, *quale dunque che sia la normativa sovranazionale lesa*, di cui alla Carta di Nizza-Strasburgo o ad altra fonte, solo per effetto di una decisione ablativa potendosi avere un accertamento dotato di generale valenza. La qual cosa – com’è chiaro – svuoterebbe, in buona sostanza, di pratico senso il meccanismo dell’applicazione diretta che – si convenga – è l’arma più efficace di cui il principio del primato del diritto sovranazionale dispone al fine di imporsi nei territori degli Stati aderenti all’Unione.

In secondo luogo, non è affatto detto che la Corte possa dare certezza, per la elementare ragione che quest’ultima, dal punto di vista della stessa Corte, conseguirebbe unicamente all’adozione di decisioni di accoglimento, non pure a quelle di rigetto, comunemente riconosciute inidonee a produrre effetti generali.

Non sto, ovviamente, ora a dire delle ragioni che mi hanno indotto, già molti anni addietro, a prendere le distanze da questa diffusa ed incrollabile credenza. Ancora una volta, davanti a ad una *consuetudine culturale* ormai convertitasi in una vera e propria *consuetudine giuridica* integrativa (o, forse meglio, derogatoria) del modello costituzionale, non resta che prenderne atto e farsene – costi quel che costi – doverosamente una ragione. Ciò che solo conta è la evidenza del fatto per cui, offrendo l’opportunità ai giudici di tornare ad investirla di questioni dapprima rigettate, la stessa Corte implicitamente ammette di non dare alcuna certezza con siffatto tipo di decisione.

Singolare, ad ogni modo, è la circostanza per cui la certezza si avrebbe – come dire? – a corrente alternata o – se più piace dire – a scomparsa, *secundum eventum litis*; ed ancora più singolare è che, per il modo con cui sono intesi e fatti valere gli effetti delle decisioni emesse dalla Corte, quest’ultima non farebbe *mai* esercizio di giurisdizione, nella sua pur peculiare conformazione quale giurisdizione costituzionale. E ciò, per il fatto che le decisioni di rigetto racchiuderebbero in sé dei meri “pareri” *pro veritate*, vincolanti – come si sa – per il solo giudizio *a quo* ma espressivi di una verità pur sempre relativa o, per meglio dire, *condizionata*, apprezzabile unicamente *ex post*, a seconda che la stessa Corte reputi di doverla tenere ferma in una successiva occasione ovvero di farne oggetto di critico ripensamento.

Di contro, le decisioni di accoglimento sarebbero, in buona sostanza, equivalenti ad atti legislativi di abrogazione nominata, dal momento che – per la tesi ormai invalsa e, come si viene dicendo, nient’affatto persuasiva –, venendo meno la *norma* (o, meglio, a mia



opinione, la “situazione normativa”) sottoposta a giudizio, cadrebbe altresì la *disposizione*, in ogni suo possibile significato, anche dunque in altri sui quali nessun verdetto, in un senso o nell’altro, è stato emesso dalla Corte. Una tardiva e sterile rivincita, come si vede, della ricostruzione teorica affacciata da Kelsen e Calamandrei, a fronte di quella ormai affermata che riconosce il carattere giurisdizionale, sia pure *sui generis*, della natura e dell’attività della Corte...

V’è di più. La stessa Corte riconosce, ancora una volta, oggi di potersi trovare afflitta da dubbi interpretativi il cui mancato scioglimento non le consentirebbero dunque di dare certezze se non dopo essersi avvalsa dello strumento del rinvio pregiudiziale. Se ne ha che un canale che, in molte circostanze, potrebbe essere celermente percorso per iniziativa del giudice comune verrebbe ugualmente ad essere utilizzato dopo il passaggio dalla Consulta e per intraprendenza di questa.

Certo, non è la stessa cosa che la domanda sia posta da questa o quell’autorità di diritto interno: la *vis* persuasiva degli argomenti esposti non dipendendo solo da questi ultimi, per come sono oggettivamente fatti, ma anche dalla sede istituzionale dalla quale hanno origine. Sta di fatto che, ancora una volta, la Consulta non sempre ha modo di attingere al proprio interno gli elementi di conoscenza di cui ha bisogno al fine di potersi pronunziare *causa cognita*.

Ancora un paio di succinte notazioni finali.

La Corte più volte ribadisce esser affare del giudice determinarsi come crede, “ponderando le peculiarità della vicenda sottoposta al suo esame” (p. 6.5 del *cons. in dir.*). Con linguaggio accortamente misurato, si premura nondimeno di precisare che “l’interlocuzione con questa Corte ... si dimostra particolarmente proficua” (e dunque – parrebbe di capire – non strettamente necessaria...), in primo luogo, per il caso che “l’interpretazione della normativa vigente non sia scevra di incertezze”.

Il passaggio è qui di non agevole comprensione. Se, infatti, s’intende avere riguardo alla compatibilità con il diritto dell’Unione, il riferimento obbligato per il giudice comune non è la Consulta ma la Corte dell’Unione. Se, di contro, il dubbio investe la disciplina nazionale in sé e per sé considerata, la Consulta stessa non è di certo la sede istituzionale più adeguata al suo scioglimento, dal momento che ad essa vanno portate non già questioni d’interpretazione bensì questioni di sospetta incostituzionalità.

L’interlocuzione suddetta, inoltre, si giustifica – prosegue la Corte – in presenza di “questioni interpretative ... foriere di un impatto sistemico, destinato a dispiegare i suoi effetti ben oltre il caso concreto”. Anche questo criterio, per vero, non è di pronta intellegibilità, innumerevoli potendo essere le discipline normative idonee ad avere “impatto sistemico” ed a portarsi oltre “il caso concreto”.

E ancora: l’interlocuzione in parola è consigliata per i casi in cui “occorra effettuare un bilanciamento tra principi di carattere costituzionale”: casi, una volta di più, di



frequentissimo riscontro, se è vero – com'è vero – che quotidianamente i giudici comuni, nel corso delle loro usuali operazioni interpretative, sono sollecitati a far luogo a ponderazioni siffatte in vista della ottimale soluzione di merito da adottare in ragione delle complessive esigenze del caso.

Infine, la Corte parrebbe spingersi fino al punto di considerarsi attrezzata a sciogliere l'eventuale dubbio in merito al carattere effettivamente autoapplicativo della normativa sovranazionale, considerando ancora una volta preferibile la soluzione che porta ad investirla della relativa questione. Occorre, però, portarsi oltre la lettera del ragionamento svolto nella decisione in commento. A me sembra, infatti, chiaro che in essa sia qui racchiuso un "non detto", dal momento che nella congiuntura ora in esame sarà quindi verosimilmente la stessa Corte a rivolgersi al giudice eurounitario per avere lumi al riguardo. Quel che, però, non si capisce è perché mai questo passaggio dalla Consulta dovrebbe essere ritenuto comunque maggiormente vantaggioso, anche per l'aspetto dell'economia dei tempi processuali, rispetto alla opposta soluzione dell'immediato utilizzo del rinvio pregiudiziale da parte dello stesso giudice comune.

La Corte, nondimeno, ritiene radicata la propria competenza a pronunciarsi su una vicenda processuale data ogni qual volta in essa si ponga una questione avente "tono costituzionale" (espressione – si faccia caso – dalla stessa Corte virgolettata). Ebbene, è proprio la vaghezza concettuale insita nella formula in parola a rendere costantemente fluido ed appannato il quadro qui ancora una volta delineato in tema di doppia pregiudizialità. Ho pochi dubbi, ad ogni buon conto, a riguardo del fatto che la Corte possa sgravarsi dell'onere della trattazione di questioni portate alla sua cognizione, dichiarandole inammissibili a motivo dell'acclarato difetto del "tono" in parola. E, invero, il solo fatto di esserne investita parrebbe avvalorare *per tabulas* la presenza di siffatto requisito. D'altro canto, la circostanza per cui sia denunciata la violazione degli artt. 11 e 117, l.c., dal punto di vista della Corte, giustificerebbe la sua chiamata in campo; e non a caso nella decisione in commento si rileva che il *vulnus* al diritto costituzionale si ha ogni qual volta si abbia quello al diritto dell'Unione, risulti incisa la Carta di Nizza-Strasburgo come pure qualsiasi altra fonte.

Interessante è, piuttosto, l'ipotesi inversa, che si dia cioè un caso che avrebbe meritato di essere portato alla Consulta e che non lo sia stato, avendo il giudice optato per il meccanismo dell'applicazione diretta, sia o no preceduto dall'utilizzo dello strumento del rinvio pregiudiziale. Ma qui – com'è chiaro – la Consulta resta sguarnita di tutela e, peraltro, con ogni probabilità, neppure ha modo di prendere conoscenza di siffatte evenienze che, al di là di alcune vicende eclatanti cui sia data larga risonanza anche presso la pubblica opinione, vengono a formazione lungo canali sotterranei, di fatto non percorribili dalla stessa Corte.

Si può, nondimeno, dare una diversa e più morbida lettura del requisito del "tono costituzionale", assumendo non già che lo stesso si ponga a base della delimitazione in modo



rigido delle sfere di competenza tra Corte e giudici comuni (e, dunque, dell'attivazione ora di questo ed ora di quel meccanismo di risoluzione delle antinomie), la qual cosa – come si è veduto – risulterebbe comunque non scevra di insidie ed incertezze operative, bensì quale criterio di mera *preferenza* della competenza, ritenendosi pertanto che, al ricorrere del requisito stesso, secondo il personale apprezzamento del singolo operatore di giustizia, quest'ultimo resterebbe comunque libero di trattenere presso di sé la questione ovvero di rimetterla alla Corte. È chiaro che si tratta quindi di argomentare l'opzione fatta; sarebbe, comunque, un modo per tornare a far valere, almeno in parte, il canone processuale che – *senza distinzione alcuna* – vuole comunque preservato il principio della “non applicazione” al servizio del primato di norme sovranazionali *self executing*, da qualunque fonte prodotte.