

PAOLO COLASANTE

## Le questioni di costituzionalità proposte in via di d'azione concernenti la compatibilità con il diritto europeo e il loro rapporto con le altre questioni di costituzionalità. Riflessi sul giudizio in via incidentale

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il contrasto fra norme europee e norme interne nel giudizio in via principale. – 3. La riforma del Titolo V e la prevalenza del diritto europeo sul diritto interno. – 4. Scongiorare un circolo vizioso. – 5. La problematica subordinazione della dichiarazione di contrasto con il diritto europeo alle consuete regole di rito del giudizio in via principale. – 6. La problematica "precedenza" della questione di legittimità costituzionale interna rispetto a quella "comunitaria".

### 1. Premessa

La sentenza n. 245 del 2013, riguardante una legge della Regione Liguria (12 agosto 2011, n. 23)<sup>1</sup>, determina un rinnovato interesse nei confronti delle questioni di costituzionalità proposte in via d'azione che riguardano la compatibilità fra il diritto europeo e il diritto interno o, più brevemente, di quelle che sono state definite le questioni di "comunitarietà"<sup>2</sup>.

Nella pronuncia, nella quale venivano evocati i parametri dell'art. 117, primo (rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario) e secondo comma, lett. e) (tutela della concorrenza), della Costituzione, con un'affermazione *tranchant*, viene statuito che "la verifica della conformità della norma impugnata alle regole di competenza interna (è) preliminare al controllo del rispetto dei principi comunitari"<sup>3</sup>, con la conseguenza che, una volta riconosciuta la fondatezza

<sup>1</sup> Corte costituzionale, sentenza 24 ottobre 2013, n. 245.

<sup>2</sup> Così vi si riferisce A. RUGGERI, *A proposito dell'ordine giusto col quale vanno esaminate le questioni di costituzionalità e le questioni "comunitarietà" congiuntamente proposte in via d'azione (a prima lettura di Corte cost. n. 245 del 2013)*, in *Consultaonline*, [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>3</sup> In senso conforme, Corte costituzionale, sentenze 26 marzo 2010, n. 120, in part. *Considerato in diritto*, par. 1.2; 8 aprile 2010, n. 127, in part. *Considerato in diritto*, par. 3.2 entrambe in *Giur. Cost.*, 2010, risp. p. 1341 ss. 1520 ss.; 14 novembre 2008, n. 368, in part. *Considerato in diritto*, par. 3.2, in *Giur. Cost.*, 2008, p. 4380 ss., con osservazione di P. IADICCIO, *Violazione del riparto costituzionale delle competenze e rispetto degli obblighi comunitari: questioni processuali e possibile contrasto tra parametri del giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, *ivi*, p. 4397 ss. *Contra*, implicitamente, Corte costituzionale, sentenza 3 novembre 2005, n. 406, in *Giur. Cost.*, 2005, p. 4429 ss., nella

della questione relativa al riparto delle competenze interne, resta assorbito il profilo relativo alla violazione dell'ordinamento comunitario.

Invero, ciò che nella decisione viene assunto come un assioma che non necessita di dimostrazione è ben lungi dal poter essere postulato senza alcuna ulteriore argomentazione.

Del pari, sembra netto, ma poco meditato, l'orientamento espresso in due successive pronunce dalla Corte costituzionale<sup>4</sup>, che subordina l'esperimento di una questione "comunitaria" promossa in via principale a degli stringenti limiti di rito.

A prescindere da ogni considerazione sul merito delle due questioni di legittimità costituzionale sollevate, occorre rilevare che, nella sent. n. 311 del 2013, le censure formulate dall'Avvocatura dello Stato avverso alcune norme della legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 21 del 2012 (Disciplina di professioni turistiche), secondo cui (1) esse avrebbero leso la competenza statale in materia di tutela della concorrenza (2) e posto ingiustificati ostacoli alla libera circolazione delle persone e dei servizi in contrasto con i principi comunitari, sono state dichiarate inammissibili. La prima sul rilievo che, "in un ambito materiale inciso dalle competenze statutarie, l'omissione di ogni argomentazione sulle ragioni dell'applicazione, nella specie delle norme del Titolo V (...) determina l'inammissibilità del ricorso". La seconda, perché "la normativa interposta è indicata in modo generico, in quanto è richiamato l'intero Titolo IV, Parte terza, del TFUE"<sup>5</sup>.

Nel caso della sentenza n. 315 del 2013, veniva pure in rilievo una disposizione legislativa di una Regione a Statuto speciale (L.R. Valle d'Aosta n. 34/2012, recante "modificazioni a leggi regionali in materia di professioni e altre disposizioni"), censurata perché "impone restrizioni all'accesso e all'esercizio della professione da parte di maestri di sci già abilitati in altri Paesi membri dell'Unione Europea (...). Esse, dunque, pongono un ostacolo ingiustificato all'accesso ed all'esercizio di tale professione ed eccedono dalle competenze statutarie, così che la legge impugnata si

---

quale il giudice delle leggi, in senso diametralmente opposto rispetto all'orientamento qui in commento accoglie la questione attinente al rispetto del diritto europeo, dichiarando l'assorbimento delle questioni di diritto interno concernenti il riparto delle competenze fra Stato e Regioni.

<sup>4</sup> Corte costituzionale, sentenze 17 dicembre 2013, nn. 311 e 315.

<sup>5</sup> Laddove la Corte si era espressa in senso ben più "benevolo" nella sentenza n. 406 del 2005, cit.: "Deve preliminarmente essere respinta l'eccezione di inammissibilità formulata dalla difesa regionale in relazione al primo profilo di censura concernente la violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in ragione della assoluta genericità con la quale il ricorrente avrebbe fatto riferimento al contrasto delle norme legislative impuginate con la direttiva comunitaria n. 2000/75/CE del 20 novembre 2000 'senza specificare quali norme della stessa siano state disattese'. È pur vero che soltanto nella memoria depositata in vista dell'udienza pubblica l'Avvocatura dello Stato ha provveduto ad identificare esplicitamente alcune disposizioni della citata direttiva, nei confronti delle quali si sarebbe determinato il contrasto della disciplina impugnata con gli obblighi comunitari, e che tale specificazione successiva non potrebbe valere a sanare l'eventuale vizio originario circa la corretta prospettazione della questione di legittimità costituzionale (cfr., da ultimo, sentenza n. 423 del 2004). Tuttavia, va osservato che il ricorso introduttivo del giudizio contiene in proposito i requisiti argomentativi minimi per identificare i termini della censura, facendo espresso riferimento alla interruzione e modificazione delle 'procedure stabilite per la profilassi della febbre catarrale degli ovini senza il consenso della Commissione europea', e consentendo pertanto l'individuazione degli obblighi comunitari asseritamente violati".

pone in violazione dei principi di tutela della concorrenza e del mercato, sanciti dall'articolo 117, secondo comma, lett. e), della Costituzione"<sup>6</sup>. Dalla formulazione del ricorso emergono, perciò, due doglianze della difesa dello Stato: la prima attinente al diritto europeo e, per quanto non espressamente citato, all'art. 117, comma 1, Cost.; la seconda riguardante il riparto interno delle competenze. La Corte, tuttavia, o non pare avvedersi del primo profilo di censura oppure lo ritiene assorbito nella dichiarazione d'inammissibilità della questione interna, rigettata anche in questo caso sul rilievo che manchi qualunque argomentazione sui motivi per cui, ai sensi dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, si dovrebbe dar luogo all'applicazione del Titolo V della Costituzione invece che dello Statuto speciale.

Per giustificare le perplessità che destano questi due approdi (la precedenza "in ogni caso" della questione di legittimità costituzionale interna rispetto a quella "comunitaria" e gli stringenti limiti di rito a cui sembra essere subordinato anche il fruttuoso esperimento di una questione "comunitaria" promossa in via principale), occorre ripercorrere le tappe con cui si è affermata la competenza della Corte costituzionale in materia di contrasto tra norme europee e leggi regionali impuginate in via principale dal Governo.

## 2. Il contrasto fra norme europee e norme interne nel giudizio in via principale

E' noto come si sia sviluppato il c.d. "cammino comunitario" della Corte costituzionale<sup>7</sup>, culminato nella famosa sentenza n. 170 del 1984<sup>8</sup>, che ha condotto a una definitiva, ma comunque problematica, sistemazione dei rapporti fra i due ordinamenti, specie in riferimento alle possibili antinomie normative fra norme interne e norme europee. In sostanza, con la sua giurisprudenza, la Corte costituzionale è arrivata a stabilire un sindacato di "comunitarietà" diffuso (rimesso ai giudici comuni) ovvero accentrato (rimesso alla Corte costituzionale) a seconda della natura *self-executing*, o meno, della disposizione europea.

Ed è bene ricordare che nel primo caso, dal punto di vista della teoria generale del diritto, il *favor* accordato alla fonte sovranazionale non dà luogo né ad abrogazione né a invalidità della norma interna, sfociando piuttosto in un *tertium genus*, ossia nella *disapplicazione* (o *non applicazione*) di quest'ultima. E l'utilizzo di questa categoria non può che muovere dalla presupposta astratta applicabilità della norma nazionale che viene in rilievo dinanzi al giudice comune, non potendosi altrimenti dare alcuna antinomia normativa, né riscontrare alcunché da *disapplicare*.

<sup>6</sup> Ricorso 26 febbraio 2013, n. 27, in G.U. 27 marzo 2013, n. 27.

<sup>7</sup> Su cui, v. almeno S. MANGIAMELI, *L'esperienza costituzionale europea*, Aracne, Roma 2008, in part. p. 11 ss., nonché, più recentemente, ID., *The European Union and the Identity of Member States*, in *L'Europe en formation*, Nice, Cife, n° 369 Automne 2013 - Autumn 2013, nonché in *Italian Papers on Federalism*, <http://italianpapersonfederalism.issirfa.cnr.it/>, 3/2014, in cui il tema della prevalenza del diritto europeo è affrontato in prospettiva comparata e messo in relazione a quello di identità degli Stati membri.

<sup>8</sup> Corte costituzionale, sentenza 8 giugno 1984, n. 170, in *Giur. Cost.*, 1984, p. 1098 ss.

Nonostante questo quadro teorico di riferimento dettato dalla Corte per la risoluzione delle antinomie normative fra i due ordinamenti, con la sentenza n. 384 del 1994<sup>9</sup>, la stessa è giunta ad ammettere la propria facoltà di sindacare, in sede di giudizio in via principale, la compatibilità delle delibere legislative regionali impugnate dal Governo per contrasto col diritto europeo, ricostruito come una vera e propria causa di invalidità della legge regionale. Si è così arrivati al paradosso per cui proprio la carenza del requisito che potrebbe dar luogo all'utilizzo del criterio di risoluzione dell'antinomia propugnato dalla Corte (i.e. la contemporanea applicabilità delle disposizioni europea e nazionale) avrebbe costituito il presupposto per l'attivazione della competenza della Corte. Infatti, nel vigore del precedente Titolo V, il controllo di costituzionalità delle leggi regionali (*rectius*: delle delibere legislative regionali) era preventivo e, come tale, incideva su norme non ancora suscettibili di applicazione.

Con ciò non si vuol criticare l'ottica *pragmatica* adottata dalla Corte, la quale comunque nell'occasione ha dovuto riconoscere che l'eccezione di inammissibilità formulata in questi termini dalla Regione resistente fosse sostenuta da "argomenti di pregio". Si vuole, bensì, riflettere sulla circostanza che essa abbia voluto dare la prevalenza alle "implicazioni dell'obbligo di assicurare la conformità dell'ordinamento interno a quello comunitario", nonostante la paventata antinomia - a voler seguire l'indirizzo della precedente sentenza n. 170 del 1984 - avrebbe potuto trovare la sua soluzione *naturale* dinanzi al giudice comune, una volta che la disposizione regionale fosse entrata in vigore. Probabilmente, questa soluzione non sarebbe stata del tutto appagante sia dal punto di vista temporale, in quanto si sarebbe rivelata senza dubbio *tardiva* rispetto a quella *immediata* adottata dalla Corte, sia dal punto di vista della legittimità costituzionale e spaziale (nel senso di portata delle norme nello spazio), posto che il diritto europeo per il legislatore regionale ha operato da sempre come un limite della competenza (rientrando nel più generale rispetto degli obblighi internazionali) e che ogni pronuncia dei giudici comuni limita la propria efficacia al contenzioso entro cui sorge, mentre la decisione (di accoglimento) della Corte costituzionale è dotata di efficacia *erga omnes*.

Vale, poi, la pena di ricordare anche un altro assunto formulato nella sentenza n. 384 del 1994. Infatti, la Corte riteneva che fosse "da ammettere l'impugnativa promossa dal Governo avverso la legge regionale, non ancora entrata in vigore, che si sospetti in contrasto con la normativa

---

<sup>9</sup> Corte costituzionale, sentenza 10 novembre 1994, n. 384, in *Giur. Cost.*, 1994, p. 3449 ss., con osservazioni di F. SORRENTINO, *Una svolta apparente nel «cammino comunitario» della Corte: l'impugnativa statale delle leggi regionali per contrasto con il diritto comunitario*, *ivi*, p. 3456 ss.; F. BIENTINESI, *Regolamenti comunitari e controllo preventivo delle leggi regionali*, *ivi*, p. 3458 ss.; F. DONATI, *I rapporti tra diritto interno e diritto comunitario: problemi e prospettive alla luce di una recente sentenza della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 3467 ss.; E. GIANFRANCESCO, *Giudizio in via d'azione su leggi regionali ed obblighi comunitari*, *ivi*, p. 3477 ss.; P. GIANGASPERO, *Note sull'utilizzazione del diritto comunitario immediatamente applicabile nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, *ivi*, p. 3482 ss. In commento alla medesima decisione, si vedano altresì A. RUGGERI, *Le leggi regionali contrarie a norme comunitarie auto applicative al bivio fra «non applicazione» e «incostituzionalità»*, in *Riv. It. Dir. Pubb. Com.*, 1995, p. 469 ss.; M. RUOTOLO, *Competenza della Corte costituzionale in materia di contrasto tra norme comunitarie e leggi regionali impugnate dal governo in via principale*, in *Giur. It.*, 1995, p. 333 ss.

comunitaria. È appena il caso di aggiungere che non vale la reciproca: l'impugnativa della legge dello Stato da parte della Regione tocca un atto già in vigore, e il contrasto tra la norma interna e quella comunitaria potrà essere definito dai giudici di merito". Per quanto possa sembrare ancora una volta paradossale, la Corte giunge perciò ad attribuire un *quid pluris* di tutela in una situazione che può ancora solo potenzialmente pregiudicare la corretta applicazione del diritto europeo, mentre si sottrae ad analogo compito proprio quando (nel caso della legge statale) l'atto impugnato sarebbe immediatamente in grado di minarla<sup>10</sup>. Si può, perciò, convenire con chi ha ritenuto che (limitatamente al giudizio in via principale concernente leggi regionali) "in pratica la Corte ha utilizzato un regolamento comunitario quale parametro (in qualità di «norma interposta») del giudizio di legittimità costituzionale"<sup>11</sup>.

Questa soluzione veniva adottata dalla Corte costituzionale in un momento storico caratterizzato da una "scarsa fiducia" nelle Regioni per quanto riguarda l'attuazione e l'applicazione del diritto europeo. Basti ricordare le vicissitudini concernenti la possibilità, o meno, per le Regioni di dare attuazione alle direttive comunitarie<sup>12</sup>, progressivamente

---

<sup>10</sup> Su questo assunto è fortemente critico F. SORRENTINO, *Una svolta apparente nel «cammino comunitario» della Corte*, cit., il quale, pur aderendo in linea di principio alla scelta della Corte di estendere il proprio sindacato al giudizio in via principale, ritiene "difficile spiegare perché la stessa sentenza (...) abbia circoscritto la *ratio decidendi* (...) all'impugnativa delle leggi regionali (...), espressamente escludendola per l'impugnativa da parte delle Regioni di leggi statali" (3457). La diversa conclusione - aggiunge l'A. - "finisce, non già per disattendere l'orientamento nascente dalla sent. n. 170 del 1984, quanto piuttosto per divaricare maggiormente il modello del giudizio principale sulle leggi statali, confermando la configurazione del primo come procedimento di controllo in forma contenziosa più che come procedimento giurisdizionale di annullamento" (3458). Vale, peraltro, anche quanto avvertito da F. BIENTINESI, *Regolamenti comunitari e controllo preventivo*, cit., secondo cui "la medesima norma regionale avrebbe un duplice status: viziata di illegittimità costituzionale se impugnata in via preventiva dal Governo, non viziata e semplicemente non applicabile una volta promulgata. In tal modo si fa dipendere quella che dovrebbe essere una «caratteristica» intrinseca (cioè il vizio di legittimità costituzionale) dell'atto normativo da un dato formale, occasionale ed estrinseco quale il momento (e le modalità) del controllo cui l'atto stesso è sottoposto" (3461).

<sup>11</sup> F. DONATI, *I rapporti tra diritto interno e diritto comunitario*, cit., 3467.

<sup>12</sup> Brevemente riassumibili come segue. Il primo orientamento della Corte costituzionale, espresso nella sentenza 24 luglio 1972, n. 142, in *Giur. Cost.*, 1972, p. 1432 ss., esclude, in via di principio, le Regioni dall'attuazione degli atti comunitari, sul rilievo che la responsabilità dello Stato nell'adempimento dei relativi obblighi ne fonda la competenza. Il d.p.r. n. 616 del 1977 ha, poi, adottato una diversa, ma comunque limitante soluzione, laddove, all'art. 6, comma 1, ha stabilito che "sono trasferite alle regioni in ciascuna delle materie definite dal presente decreto anche le funzioni amministrative relative all'applicazione dei regolamenti della Comunità economica europea nonché all'attuazione delle sue direttive fatte proprie dallo Stato con legge che indica espressamente le norme di principio". Successivamente, la c.d. legge La Pergola (n. 86/1989), all'art. 9 (versione originaria), ha stabilito che le Regioni avrebbero potuto dare attuazione alle direttive nelle materie di competenza concorrente anche in mancanza di legge statale, ma solo dopo l'entrata in vigore della prima legge comunitaria successiva alla notifica della direttiva. Tale disposizione è stata poi modificata dalla legge n. 128 del 1998, che ha stabilito che le Regioni e le P.A. avrebbero potuto dare immediata attuazione alle direttive europee, pur rimanendo il legislatore statale comunque competente a dettare i relativi principi fondamentali, destinati ad avere prevalenza sulle disposizioni regionali eventualmente contrarie. Ogni limitazione ulteriore rispetto al quadro costituzionale è ora venuta meno per via dell'art. 117, comma 5, Cost. (e dell'art. 11, comma 8, della c.d. legge Buttiglione (n. 11/2005), ora trasfuso nell'art. 41 della legge n. 234/2012).

attenuatasi e ora definitivamente risolta con l'introduzione, da parte della legge cost. n. 3 del 2001, del nuovo art. 117, comma 5, Cost., nonché l'orientamento della giurisprudenza costituzionale incline a giustificare deroghe al riparto interno delle competenze per effetto del diritto comunitario<sup>13</sup>.

Tutto ciò risultava essere il portato di una affermazione piuttosto ricorrente della Corte costituzionale, la quale giustificava il ruolo "tutorio" dello Stato verso le Regioni sul rilievo che sarebbe sempre stato il primo a rispondere dal punto di vista internazionale degli inadempimenti delle seconde. Perciò, occorre ridurre il più (e il prima) possibile il rischio che lo Stato incorresse in responsabilità di questo genere per causa imputabile alle Regioni, scansando il rischio di apertura di procedure di infrazione.

Non si capisce, però, perché un analogo bisogno non fosse stato avvertito dalla Corte costituzionale, nella sentenza n. 384, anche in relazione alle leggi nazionali<sup>14</sup>.

L'obiezione sarebbe risultata tanto più fondata ove si fosse badato alla circostanza che la Corte di giustizia ha costantemente ritenuto che *"la facoltà degli amministrati di far valere dinanzi ai giudici nazionali disposizioni del trattato (o, si potrebbe aggiungere, di diritto derivato) direttamente applicabili costituisce solo una garanzia minima e non è di per sé sufficiente ad assicurare la piena applicazione del trattato (o del diritto derivato)"*, in quanto l'esistenza di norme nazionali contrastanti *"mantiene gli interessati in uno stato di incertezza circa la possibilità di fare appello al diritto comunitario"*<sup>15</sup>. Prospettiva, questa, recepita anche dalla Corte costituzionale italiana, secondo la quale, *"poiché la disapplicazione è un modo di risoluzione delle antinomie normative che, oltre a presupporre la contemporanea vigenza delle norme reciprocamente contrastanti, non produce alcun effetto sull'esistenza delle stesse e, pertanto, non può esser causa di qualsivoglia forma di estinzione o di modificazione delle disposizioni che ne siano oggetto, resta ferma l'esigenza che gli Stati membri apportino le necessarie modificazioni o abrogazioni del proprio diritto interno al fine di depurarlo da eventuali incompatibilità o disarmonie con le prevalenti norme comunitarie. E se, sul piano dell'ordinamento nazionale, tale esigenza si collega al principio della certezza del diritto, sul piano comunitario, invece, rappresenta una garanzia così essenziale al principio della prevalenza del proprio diritto su quelli nazionali da costituire l'oggetto di un preciso obbligo per gli Stati membri (v., in tal senso, Corte di giustizia delle Comunità europee: sent. 25 ottobre 1979, in causa 159/78; sent. 15 ottobre 1986, in causa 168/85; sent. 2 marzo 1988, in causa 104/86)"*<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> *Ex multis*, Corte costituzionale, sentenza 24 aprile 1996, n. 126, in *Giur. Cost.*, 1996, p. 1044 ss., con osservazione di A. ANZON, *Le Regioni in balia del diritto comunitario?*, ivi, p. 1062 ss. Sull'argomento dell'influenza del diritto europeo sul riparto delle competenze interne, v. A. D'ATENA, *Le Regioni italiane e la Comunità economica europea*, Giuffrè, Milano 1981, e, nella dottrina più recente, P. ZUDDAS, *L'influenza del diritto dell'Unione europea sul riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni*, Cedam, Milano 2010.

<sup>14</sup> Approdo, questo, a cui si sarebbe arrivati solo con Corte costituzionale, sentenza 30 marzo 1995, n. 94, in *Giur. Cost.*, 1995, su cui si veda il commento di R. BIN, *All'ombra della «La Pergola». L'impugnazione in via principale delle leggi contrarie a norme comunitarie*, in *Le Regioni*, 1995, p. 1140 ss.

<sup>15</sup> Corte di giustizia, sentenza 15 ottobre 1986, causa 168/85, *Commissione c. Repubblica italiana*.

<sup>16</sup> Corte costituzionale, sentenza 11 luglio 1989, n. 389, in *Giur. Cost.*, p. 1757 ss.

Ne deriva che tanto secondo la Corte costituzionale quanto secondo la Corte di giustizia, lo Stato non può ritenersi esentato da operazioni di “pulizia” dell’ordinamento che cancellino *ab origine* qualunque residua forma di incertezza giuridica che si venga a creare per effetto di un’antinomia normativa fra le disposizioni interne e le previsioni europee. Peraltro, ciò non escludeva che detto contrasto potesse assurgere ad una questione di costituzionalità, come nel caso della legge regionale.

### 3. La riforma del Titolo V e la prevalenza del diritto europeo sul diritto interno

Il quadro di riferimento precedentemente descritto è fortemente mutato nel tempo, specie dopo la riforma del Titolo V del 2001. Dal punto di vista dell’attuazione del diritto europeo da parte delle Regioni, viene ora in rilievo l’art. 117, comma 5, Cost. (nonché, nella fase “patologica”, l’art. 120, comma 2, e l’art. 117, comma 5, ultimo inciso, Cost.) ed è quindi del tutto incontestabile che le Regioni, nelle materie di propria competenza, possano dare attuazione al (oltre che partecipare alla formazione del) diritto europeo.

Per quanto riguarda, poi, le relazioni fra il diritto europeo e il diritto interno vi è stata l’introduzione dell’art. 117, comma 1, Cost., ai sensi del quale “*la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto (...) dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario*”. La formulazione di tale disposizione ha dato luogo ad un acceso dibattito dottrinale sui possibili effetti che essa avrebbe sortito<sup>17</sup>.

*In primis*, la dottrina si è interrogata sull’eventualità che dalla disposizione potesse discendere l’accoglimento della teoria monista, propugnata dalla Corte di giustizia, ma sempre negata dalla Corte costituzionale. Invero, la questione dell’accoglimento della teoria monista, pur avendo un indubbio rilievo teorico nella ricostruzione dei rapporti tra ordinamenti, non sembra essere stata, di per sé, foriera di conseguenze pratiche di rilievo e, perciò, la sua trattazione, benché di fondamentale importanza per valutare il grado di integrazione

---

<sup>17</sup> Cfr. S. MANGIAMELI, *The European Union and the Identity of Member States*, cit., il quale ricorda che su questa disposizione si sono “registrate posizioni anche profondamente antitetiche, in parte in linea di continuità con l’evoluzione finora avutasi in merito ai rapporti tra i due ordinamenti (lettura “minimalista” avallata anche da una sentenza della Cassazione) che nulla aggiungerebbe all’art. 11 Cost.; in parte innovative, che intendono tale disposizione come una sorta di *Europartikel* sulla scorta dell’art. 23 GG”. Nel primo senso, si citano C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l’ordinamento comunitario*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 194 ss.; Corte di Cassazione, 10 dicembre 2002, n. 17564, in *Giur. cost.*, 2003, p. 459 ss.; sulla decisione v. A. GUAZZAROTTI, *Niente di nuovo sul fronte comunitario? La Cassazione in esplorazione del nuovo art. 117, comma 1, Cost.*, ivi, p. 467 ss.; E. DI SALVATORE, *La prevalenza del diritto europeo nel Trattato costituzionale alla luce dell’esperienza comunitaria*, in S. Mangiameli (a cura di), *L’ordinamento europeo, II, L’esercizio delle competenze*, Giuffrè, Milano 2006, p. 477 ss. Nel secondo senso, F. SORRENTINO, *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2002, p. 1355 ss.; L. STICO, *Senso e portata dell’art. 11 della Costituzione nell’attuale contesto normativo e nelle proposte di riforma costituzionale*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2003, p. 1511 ss. Su entrambe le interpretazioni, G.F. FERRARI, *Il primo comma dell’art. 117 della Costituzione e la tutela dei diritti*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2002, p. 1849 ss.

raggiunto dagli ordinamenti sovranazionale e statale non costituisce il punto centrale del presente studio.

La prima giurisdizione che ha avuto modo di confrontarsi con la questione dell'interpretazione del nuovo art. 117, comma 1, Cost. è stata la Corte di Cassazione<sup>18</sup>, la quale, richiamata la giurisprudenza costituzionale in materia, ha ritenuto che “non parrebbe che su tale complessa costruzione giurisprudenziale (...) possa significativamente incidere la (nuova) disposizione”.

Per quanto non condivisibile in tutti i suoi risvolti, l'argomentazione della sentenza richiamata è di estremo interesse ed è svolta mediante la formulazione di ipotesi in via gradata che occorre ripercorrere. In particolare, la Suprema Corte ritiene che bisogna chiedersi “*se l'esplicito riferimento (ai vincoli comunitari) ponga, insieme ad un evidente limite alla legge statale e regionale, un nuovo, espresso e specifico parametro – quello, è stato detto, della «conformità comunitaria» – alla cui stregua ragguagliare la legittimità costituzionale della legge stessa; se, conseguentemente, il mancato rispetto dei vincoli medesimi da parte del legislatore statale o regionale determini l'automatica invalidità della legge: e se, come ulteriore conseguenza, la relativa violazione sia sindacabile soltanto (in forma esclusivamente «accentrata») dalla Corte costituzionale, secondo le regole proprie del controllo di costituzionalità delle leggi, e non più anche dai giudici comuni*”.

Ora, mentre il primo e il secondo assunto appaiono inscindibilmente legati, non così può ritenersi per il terzo (l'esclusività del controllo accentrato), che costituirebbe, nell'incalzante ragionamento della Suprema Corte, una conseguenza necessaria dei primi due. Infatti, se è vero che accedere alla conclusione secondo cui la nuova formulazione dell'art. 117, comma 1, Cost. dà luogo a un ulteriore parametro di costituzionalità e comporta la conseguenza dell'invalidità della legge in contrasto col diritto europeo (ivi inclusa di quella statale), non è però altrettanto vero che ciò determini anche una forma di controllo *esclusivamente* accentrato. Non può, invero, escludersi che i due sistemi di controllo della “comunitarietà” della norma convivano nel sistema. Ciò che è peraltro avvenuto sino ad oggi, ma che, a seguito della riforma dell'art. 117, comma 1, Cost., deve assumere un significato diverso. Infatti, la vera novità della novella costituzionale è da intendere in termini procedurali, nel senso che la verifica del rispetto del diritto europeo non *self-executing* non potrebbe che essere rimessa alla Corte costituzionale (come avviene sin dalla sentenza n. 170 del 1984), mentre la medesima verifica in riferimento alle norme *self-executing* dovrebbe conoscere la duplice competenza, accentrata e diffusa (con l'effetto, rispettivamente, dell'annullamento e della disapplicazione), della Corte costituzionale e del giudice comune (v. *infra*), e ciò dovrebbe valere tanto per il legislatore regionale, quanto per quello statale.

A questo proposito, è appena il caso di ricordare come la giurisprudenza costituzionale sia giunta all'affermazione del generale sindacato diffuso di “comunitarietà”, pur essendosi “riservata” la competenza a conoscere di tali questioni in alcuni casi (riepilogati anche nella pronuncia della Suprema Corte, e cioè “*il sindacato di costituzionalità delle norme interne*”

---

<sup>18</sup> Sent. n. 17564 del 2002, cit.

*contrastanti con il diritto comunitario non direttamente applicabile o non dotato di effetti diretti, la risoluzione delle antinomie prospettate nei giudizi promossi in via principale, nonché la risoluzione delle questioni di legittimità costituzionale delle norme comunitarie che ridondano in violazione dei (...) «controlimiti»).*

Nell'escludere che l'art. 117, comma 1, Cost. avesse "aggiunto" qualcosa al quadro già consolidato, la Suprema Corte attribuisce un'efficacia dirimente alla *sedes materiae* della disposizione. In particolare, dalla collocazione nell'ambito del Titolo V della Costituzione discenderebbe che *"l'accento della norma cada non tanto sul rapporto tra fonti (cui pure la disposizione allude, stabilendo limiti generali alla «potestà legislativa» dello Stato e delle Regioni e, quindi relativi al rapporto tra fonti), quanto piuttosto (...) sul rapporto tra ordinamenti: da un lato, su quello tra «ordinamento generale» della Repubblica, la cui fonte è la Costituzione, ed «ordinamenti parziali» dello Stato e delle Regioni"*<sup>19</sup>. Al di là della possibilità di scindere il momento ordinamentale da quello delle fonti, atteso che non si ha ordinamento giuridico senza produzione normativa (altrimenti potrebbe tranquillamente elidersi l'aggettivazione), la tesi non convince per almeno tre ragioni.

La prima è che, così ritenendo, il riferimento ai vincoli comunitari sembrerebbe essere ridondante, in quanto essi si sarebbero potuti ritenere assorbiti dal riferimento al rispetto della Costituzione da parte di entrambe le potestà legislative. Infatti, se risulta già pacifica la prevalenza del diritto europeo sulla base dell'art. 11 Cost. e se, nella configurazione di detto principio, nulla viene innovato da parte dell'art. 117, comma 1, Cost., allora se ne potrebbe dedurre che il riferimento ai vincoli comunitari lo si sarebbe potuto omettere, visto che l'art. 11 "fa già parte" della Costituzione. Anzi, a rigore, si sarebbe potuto omettere anche il riferimento alla Costituzione, visto che la sua superiore collocazione gerarchica è *in re ipsa*.

Ora, è vero che non può escludersi che da due disposizioni possa trarsi un identico contenuto normativo, ma è altrettanto vero che, secondo la teoria dell'interpretazione (e, in particolare, del canone del "legislatore non ridondante"), debba essere svolto ogni sforzo ermeneutico per attribuire un qualche significato normativo ulteriore a quella disposizione che sembrerebbe non averne. Ciò tanto più quando si tratta di una novella legislativa, visto che occorre dedurre il *quid pluris* che il legislatore ha tenuto ad aggiungere rispetto al precedente dettato normativo. E, da questo punto di vista, sembra possibile convenire con chi ha ritenuto che "lungi dal decretare la definitiva costituzionalizzazione o la completa integrazione del diritto comunitario nell'ordinamento italiano, (...) la vera novità sul piano processuale (...) riguarda le norme comunitarie *self-executing*, che potrebbero ora in teoria operare come parametro interposto per dichiarare l'incostituzionalità delle fonti primarie interne con esse incompatibili, originando un giudizio di legittimità costituzionale volto

---

<sup>19</sup> La tesi accolta dalla Corte sembra recepire pedissequamente quella espressa da C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale*, cit., 195: "Il 1° comma dell'art. 117 si incentra dunque sui rapporti fra ordinamenti, senza alcuna pretesa di ridisegnare direttamente i rapporti tra le rispettive fonti".

all'annullamento delle norme interne contrastanti, in luogo della semplice non applicazione<sup>20</sup>.

La seconda considerazione riguarda la presunta parità che dall'art. 117, comma 1, Cost. si dovrebbe dedurre fra ordinamenti parziali (da un lato lo Stato; dall'altro, le Regioni) rispetto all'ordinamento generale (la Costituzione)<sup>21</sup>. Invero, senza l'"entusiasmo" che pare aver accompagnato i primi commenti della novella costituzionale e con la lucidità che il tempo trascorso può conferire, sembra possibile giungere a considerazioni più aderenti alla realtà costituzionale. Anzitutto, alla prova dei fatti, la parità fra i due livelli di governo può essere legittimamente posta in discussione, visto che la riforma non ha temperato l'inclinazione centralista del legislatore nazionale, né la Corte costituzionale pare aver seriamente evitato di assecondare questa tendenza. Inoltre, dal punto di vista teorico, la parità (postulata, ma non realizzata) tra Stato e Regioni sembra più propriamente deducibile da altri elementi. Invero, seguendo la teoria kelseniana della *Gesamtverfassung*, tale parità dovrebbe dirsi sussistente in ogni ordinamento decentrato, in quanto entrambe le componenti sarebbero regolate, nell'esercizio delle proprie competenze, dalla Costituzione.

Tuttavia, nel primo regionalismo questo ordine di idee era distorto dalla presenza della clausola dell'interesse nazionale, che – per come interpretata dalla Corte costituzionale – era capace di “rompere” il riparto delle competenze costituzionalmente stabilito con delle valutazioni di ordine politico. In sua assenza, la parità fra Stato e Regioni si sarebbe avuta anche nel primo regionalismo, in quanto, benché connotato da un basso grado di decentramento<sup>22</sup>, l'ordinamento “totale” avrebbe disciplinato il riparto di competenze, senza stabilire una “preferenza” o una “prevalenza” in favore di una delle due componenti<sup>23</sup>. In questo quadro, la novella costituzionale avrebbe sì “ripristinato” la parità tra livelli di governo, ma non grazie all'art. 117, comma 1, Cost., bensì per effetto dell'abrogazione della clausola che ostava alla sua realizzazione, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza costituzionale.

---

<sup>20</sup> P. ZUDDAS, *L'influenza del diritto dell'Unione europea*, cit., 131-132, il quale, tuttavia, esprime anche delle perplessità di ordine pratico sul punto, poiché – ad avviso dell'A. – si riproporrebbe il problema, risolto dalla sentenza *Simmenthal*, di dover attendere la pronuncia di incostituzionalità affinché il diritto europeo possa spiegare compiutamente la propria efficacia (v. in part. p. 91 ss.). Per quanto pregevole, la perplessità sollevata non sembra comunque insuperabile.

<sup>21</sup> Si ricorda come questo rapporto “triangolare” sia stato brillantemente ricostruito da H. NAWIASKY, *Bundesstaat als Rechtsbegriff*, Tübingen 1920, e ripreso da H. KELSEN, *L'esecuzione federale*, in ID., *La giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano 1981, p. 73 ss, in part. 79: “(...) sulla base di una *costituzione totale* (*Gesamtverfassung*) che assegna le competenze, cioè l'ambito *oggettivo* di validità, e per delega della medesima, vigono due specie di *ordinamenti parziali* (*Teilordnungen*): un ordinamento parziale con validità spaziale per tutto il territorio (...) e più ordinamenti parziali con validità spaziale limitata a parte del territorio”. Nella ricostruzione kelseniana il primo (*Oberstaat*) e i secondi (*Teilordnungen*) confluirebbero e sarebbero coordinati dalla *Gesamtverfassung*.

<sup>22</sup> Diversamente, C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in C. Esposito, *La Costituzione italiana. Saggi*, Cedam, Padova 1954, p. 67 ss., in part. 77 ss.

<sup>23</sup> Sul punto, v. S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, Milano 1992.

#### 4. Scongiurare un circolo vizioso

La terza considerazione che osta alla ricostruzione su menzionata merita separata trattazione. La tesi della “non-innovatività” dell’art. 117, comma 1, Cost. può dirsi esclusa se si guarda all’evoluzione che sulla sua base hanno avuto i rapporti fra ordinamento interno e ordinamento internazionale, in particolare per quanto riguarda la CEDU. A questo proposito, è ben noto che, con le sentenze nn. 348 e 349 del 2007<sup>24</sup>, la Corte costituzionale ha affermato la natura di norma interposta della CEDU, la quale, perciò, concorre a definire la legittimità costituzionale delle norme interne, pur non potendo dar luogo alla disapplicazione della norma interna da parte dei giudici comuni. Non pare, perciò, revocabile in dubbio che un trattamento *almeno analogo* debba essere riservato anche al diritto europeo (“almeno”, perché in realtà il diritto europeo non sembra esattamente inquadrabile nel rango delle norme interposte, essendo persino in grado di derogare alla Costituzione, salvi i “controlimiti”). Perciò, se è vero che la Corte costituzionale, in ossequio a quanto stabilito nella sentenza *Simmenthal*, non può riservarsi un controllo accentrato, altrimenti pregiudicando l’efficacia del diritto europeo<sup>25</sup>, è pure vero che quanto meno in tutte le occasioni in cui essa stessa è giudice del merito della controversia, come nei casi di giudizi in via principale, non le è possibile sottrarsi al vaglio della questione di legittimità costituzionale concernente l’antinomia fra diritto europeo e norme interne<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Corte costituzionale, sentenze 24 ottobre 2007, nn. 348 e 349, in *Giur. Cost.*, 2007, risp. p. 3475 ss., p. 3535 ss.: la prima con osservazioni di C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, ivi, p. 3518 ss.; A. MOSCARINI, *Indennità di espropriazione e valore di mercato del bene: un passo avanti (ed uno indietro) della Consulta nella costruzione del patrimonio costituzionale europeo*, ivi, p. 3525 ss.; la seconda con osservazioni di M. CARTABIA, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, ivi, p. 3564 ss.; A. GUAZZAROTTI, *La Corte e la CEDU: il problematico confronto di standard di tutela alla luce dell’art. 117, comma 1, Cost.*, ivi, p. 3574 ss.; V. SCIARABBA, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, ivi, p. 3579 ss. Sulla sistemazione dei rapporti fra diritto interno, diritto europeo e diritto convenzionale, v. R. MORELLI, *La Convenzione Europea dei diritti dell’uomo alla luce delle recenti novità del Trattato di Lisbona*, in *Teoria del Diritto e dello Stato*, 2010, p. 413 ss.; A. RUGGERI, *La Corte fa il punto sul rilievo interno della CEDU e della Carta di Nizza-Strasburgo*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>25</sup> Corte di giustizia, sentenza 9 marzo 1978, C-106/77: “il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell’ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto comunitario, ha l’obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all’occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale”.

<sup>26</sup> E, in effetti, la Corte costituzionale ha aderito a questa conclusione nella sentenza 3 novembre 2005, n. 406, in *Giur. Cost.*, 2005, p. 4429 ss., con osservazione di R. CALVANO, *La Corte costituzionale «fa i conti» per la prima volta con il nuovo art. 117 comma 1 Cost. Una svista o una svolta monista della giurisprudenza costituzionale sulle «questioni comunitarie»*, ivi, p. 4436 ss. La medesima pronuncia è stata inoltre oggetto dei commenti di A. CELOTTO, *La Corte costituzionale finalmente applica il 1° comma dell’art. 117 Cost.*, in *Giur. It.*, 2006, p. 1122 ss.; C. NAPOLI, *La Corte dinanzi ai «vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario»: tra applicazione dell’art. 117, primo comma e rispetto dei poteri interpretativi della Corte di Giustizia*, in *Le Regioni*, 2006. Per un’ulteriore rilevante applicazione dell’art. 117, comma 1, Cost., v. altresì Corte costituzionale, sentenza 14 novembre 2008, n. 368, in *Giur. Cost.*, 2008, p. 4380 ss., su cui

Se questo pare essere un approdo ragionevole, d'altro canto, occorre riflettere pure su tutte le altre ipotesi, fra cui, *in primis*, il caso del giudizio in via incidentale. Infatti, alla luce della consolidata giurisprudenza in materia, devono essere le giurisdizioni comuni (ordinario, amministrativo, ecc.) a disapplicare il diritto interno in favore del diritto europeo. E allora occorre chiedersi *quid iuris* nel caso in cui il giudice *a quo* rimetta la questione alla Corte costituzionale, eventualmente dopo la disapplicazione (in via cautelare) delle disposizioni interne, data la natura *self-executing* della norma europea che viene in rilievo. In linea di principio, a voler seguire l'orientamento consolidato, il giudice delle leggi dovrebbe dichiarare l'inammissibilità della questione e rimettere gli atti al giudice *a quo*. Tuttavia, questo esito desta perplessità sotto due punti di vista.

Anzitutto, esso cade nello stesso vizio che ha portato alla "reprimenda" contenuta nella sentenza *Simmenthal*. In quell'occasione, la Corte di giustizia ebbe a dire che l'efficacia del diritto europeo non poteva subire alcun nocimento, neppure per attendere che venisse attuato "qualsiasi procedimento costituzionale" volto a eliminare l'antinomia normativa. Ebbene, vero è che il giudice *a quo* dovrebbe disapplicare il diritto interno in favore del diritto europeo, ma non è detto che processualmente la disapplicazione debba essere incompatibile con la rimessione della questione alla Corte costituzionale.

Ciò tanto più nell'ordinamento italiano, in cui non vige la regola dello *stare decisis* e, perciò, non può predicarsi alcuna efficacia della pronuncia resa per altri (contemporanei o successivi) giudizi vertenti su analoghe questioni. Un tale effetto potrebbe tutt'al più conseguire a una pronuncia della Corte di giustizia, eventualmente investita della questione in via pregiudiziale<sup>27</sup>.

In secondo luogo, la rimessione degli atti ai giudici *a quibus* da parte della Corte costituzionale (in caso di questioni di "comunitarietà") non riuscirebbe in alcun modo a realizzare quell'esigenza di certezza del diritto a cui sopra si è accennato e che correttamente intende la *disapplicazione* come una garanzia *minima* dell'efficacia del diritto europeo, la quale però non cancella l'esigenza che le norme interne non conformi al diritto europeo vengano espunte dall'ordinamento.

Tuttavia, in riferimento al diritto europeo, la Corte non sembra aver mai preso posizione con nettezza sulla portata dell'art. 117, comma 1, Cost. e, più in particolare, sul suo eventuale contenuto "innovativo" rispetto agli approdi giurisprudenziali sin qui raggiunti. Non sembra, in particolare, aver compiuto una definitiva scelta sulla configurazione dei contrasti fra diritto europeo e diritto interno: se siano da ricondurre nell'alveo delle questioni di legittimità costituzionale; se costituiscano un'(apparente) antinomia normativa, risolvibile per il tramite del criterio della *disapplicazione*; se sussistano entrambe le soluzioni.

---

v. A.-O. COZZI, *La legge «salva Tocai» davanti alla Corte costituzionale: «i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» non scattano, ma i parametri si integrano*, in *Le Regioni*, 2009, p. 150 ss.

<sup>27</sup> *Sull'efficacia delle sentenze della Corte di giustizia nell'ordinamento italiano*, v. Corte costituzionale, sentenza 23 aprile 1985, n. 113, in *Giur. Cost.*, 1985, p. 694 ss.

Peraltro, l'attualità del problema teorico qui affrontato non potrà che essere rinvigorita alla luce della l. cost. n. 1 del 2012, con cui si è introdotto il principio del pareggio di bilancio in Costituzione. Infatti, le modifiche introdotte, che hanno efficacia dal corrente esercizio finanziario (2014), "arricchiscono" la Carta di due ulteriori riferimenti all'ordinamento europeo, sebbene nel limitato campo di quello che potremmo definire il "diritto costituzionale di bilancio". Il primo è contenuto nell'art. 119, il cui primo comma ha ora il seguente letterale tenore: "I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, *nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea*" (in corsivo il testo aggiunto dall'art. 4 della l. cost. n. 1/2012). Inoltre, ai sensi del nuovo primo comma dell'art. 97 Cost., "le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico".

Entrambi gli incisi accentuano, per lo meno *ratione materiae*, il principio di prevalenza del diritto europeo e di ciò sembra aver preso consapevolezza anche la Corte costituzionale, se si pensa che, in una recente sentenza<sup>28</sup>, ha ritenuto che "il rispetto dei vincoli europei discende direttamente, oltre che dai principi di coordinamento della finanza pubblica, dall'art. 117, primo comma, Cost. e dall'art. 2, comma 1, della legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 (Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale), che, nel comma premesso all'art. 97 Cost., richiama il complesso delle pubbliche amministrazioni, ad assicurare in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico".

Peraltro, in riferimento a questa novella costituzionale, non è possibile in alcun modo tentare di depotenziare le disposizioni introdotte facendo leva sulla loro *sedes materiae*, come invece la Corte di Cassazione ha fatto con il nuovo testo dell'art. 117, comma 1, Cost. Ciò, in quanto la collocazione di almeno una delle due (art. 97 Cost.) non può che suggerirne la generale applicazione, non essendo inserita nel quadro delle previsioni costituzionali del Titolo V.

In ogni caso, a prescindere dalla digressione *ad abundantiam* appena condotta, occorre rilevare che il circolo vizioso cui si darebbe luogo mantenendo la separazione delle competenze fra giudici comuni e Corte costituzionale, in base alla quale ai primi sarebbe rimesso il giudizio sulla compatibilità fra diritto interno e norme *self-executing* e alla seconda quello con le norme non *self-executing*, potrebbe essere agevolmente spezzato abbracciando la tesi sopra esposta in base alla quale la nuova formulazione dell'art. 117, comma 1, Cost., introduce un'implicita novità di natura procedurale, consistente nella diretta possibilità per la Corte costituzionale di pronunciarsi anche nei casi finora rimessi al giudice comune (il contrasto con le norme *self-executing*). Soluzione, questa, che allora dovrebbe *a fortiori* valere

---

<sup>28</sup> Corte costituzionale, sentenza 6 marzo 2014, n. 39.

anche nel giudizio in via principale, in cui per giunta non vi è alcun giudice *a quo* cui “restituire” la questione.

In questo modo, il sistema di giustizia costituzionale italiano, sotto il profilo del vaglio delle questioni di “comunitarietà”, sarebbe sì ispirato alla logica del principio dell’effetto utile, nel senso che rimarrebbe impregiudicata la possibilità di disapplicazione per il giudice comune (invero la più “veloce” nel garantire l’efficacia del diritto europeo), a cui però si accosterebbe la via del giudizio di legittimità costituzionale, eventualmente avviato dal giudice comune (nonostante la possibilità di di disapplicare la norma interna).

#### **5. La problematica subordinazione della dichiarazione di contrasto con il diritto europeo alle consuete regole di rito del giudizio in via principale**

Nel quadro descritto, gli orientamenti emersi nella giurisprudenza costituzionale e, in particolare, in due delle sentenze citate in premessa (nn. 311 e 315 del 2013) destano perplessità.

Nella decisione n. 311 – lo si ricorda – non è stata presa in considerazione la questione di contrasto fra il diritto regionale e il diritto europeo in ragione della genericità del richiamo alla fonte interposta (“*in quanto è richiamato l’intero Titolo IV, Parte terza, del TFUE*”), nonostante la giurisprudenza abbia talvolta mostrato meno rigore (v. nota n. 5).

Occorre, perciò, chiedersi come si giustifichi la subordinazione dell’ammissibilità della questione c.d. di “comunitarietà” alle ordinarie regole del giudizio in via principale, in base alle quali le questioni poste devono essere sufficientemente specifiche e argomentate in riferimento ai parametri dedotti.

Tale regola, valevole invero anche per il giudizio in via incidentale, nel giudizio in via d’azione assume una particolare pregnanza, in quanto si tratta di un processo di parti, in cui pende in capo alle stesse l’onere di esprimere compiutamente le proprie doglianze, affinché possano essere prese in considerazione dalla Corte costituzionale. L’inquadramento come processo di parti ha il suo principale portato nella disponibilità del giudizio, che può cessare per volontà delle sue parti, mentre ciò non può avvenire nel caso del giudizio in via incidentale.

La natura di processo di parti del giudizio in via principale è tanto più evidente in tutti i casi in cui sia una Regione (o una Provincia autonoma) ad assumere la veste di ricorrente, in quanto ad essa è data la possibilità di adottare questo strumento solo ed esclusivamente a tutela delle proprie competenze. Le è pertanto precluso censurare una norma di legge statale per violazione di un qualsivoglia parametro costituzionale, sia in relazione a principi generali e a diritti, sia con riferimento a norme di organizzazione statale, a meno che tale violazione non ridondi in lesione del riparto delle competenze legislative.

Se ne dovrebbe dedurre che la violazione del diritto europeo – a dispetto di quanto sostenuto dalla Cassazione e da parte della dottrina in riferimento al nuovo art. 117, comma

1, Cost. – costituisce un parametro (un principio) di costituzionalità “generale” e non limitato alle relazioni fra ordinamento nazionale e ordinamenti regionali, nonostante la sua collocazione nel Titolo V e nell’articolo che disciplina il riparto delle competenze; per cui potrebbe essere invocata dalle Regioni nei soli casi in cui ridondi in lesione delle proprie competenze.

Diverso – almeno secondo il consolidato indirizzo giurisprudenziale – è il caso in cui sia lo Stato a ricorrere avverso le norme regionali, perché in questa ipotesi non si incontrano limitazioni di sorta in riferimento ai parametri deducibili. Tale asimmetria tra Stato e Regioni – ingiustificata e criticata da parte della dottrina – determina la conseguenza che, pur nella parità delle parti, una delle due (lo Stato) sia più “uguale” dell’altra. Quest’impostazione, non deducibile dal tenore letterale del nuovo art. 127 Cost., ma comunque invalsa nella giurisprudenza costituzionale, muoverebbe da una concezione dello Stato quale garante della legalità costituzionale non estensibile alle Regioni<sup>29</sup>.

E, però, delle due l’una: o quest’idea non è condivisibile, e allora Stato e Regioni possono promuovere il giudizio in via d’azione solo per violazione delle proprie competenze; oppure è vero che il tenore letterale della Carta postula un’asimmetria fra Stato e Regioni, ma se così è occorrerebbe trarne le dovute conseguenze.

Infatti, se lo Stato ha il ruolo di tutore della legalità costituzionale, bisogna dire che in essa rientra anche la “legalità europea”, visto che la Costituzione rinvia ora implicitamente (art. 11 Cost.), ora esplicitamente (art. 117, comma 1, Cost.) ai vincoli che derivano dall’ordinamento sovranazionale. Inoltre, anche la stessa Corte costituzionale, come sopra si è evidenziato, ha avuto modo di stabilire che la regola della disapplicazione costituisce solo una garanzia minima per favorire la corretta applicazione del diritto europeo, mentre rimane comunque viva l’esigenza di espungere dall’ordinamento le norme in contrasto con quest’ultime. Esigenza, questa, che può essere soddisfatta solo dal legislatore (con l’abrogazione) o dalla Corte costituzionale (con la dichiarazione di invalidità).

Perciò, ancorare l’ammissibilità della questione di “comunitarietà” nei confronti delle leggi regionali a una stringente ritualità sembra eccessivo, se non altro per un’assorbente ragione. Infatti, non pare potersi revocare in dubbio che in tanto si hanno questioni di competenza interne in quanto la competenza stessa non sia già stata attratta in qualche modo dall’ordinamento europeo (e – va da sé – secondo i limiti stabiliti dai Trattati). Si badi che non si vuol qui alludere alla possibilità che l’esigenza di assicurare la corretta e uniforme

---

<sup>29</sup> In questo senso, si ricorda Corte costituzionale, sentenza 24 luglio 2003, n. 274, in [giurcost.org](http://giurcost.org), con commenti di A. RUGGERI, *La questione dei vizi delle leggi regionali e l’oscillante soluzione ad essa data da una sentenza che dice e... non dice*; R. SALOMONE, *Nessun dubbio sulla collocazione del lavoro pubblico regionale rispetto al riparto di competenze delineato dal nuovo 117 Cost.?*; D. BESSI, *L’interesse a ricorrere nel giudizio in via principale nel Titolo V novellato: verso una conferma della giurisprudenza antiregionalistica della Corte Costituzionale?*; F. DRAGO, *Il soddisfacimento delle istanze unitarie giustifica la vecchia giurisprudenza in merito ai vizi delle leggi regionali*; R. DICKMANN, *Spetta allo Stato la responsabilità di garantire il pieno soddisfacimento delle “istanze unitarie” previste dalla costituzione.*

applicazione del diritto europeo possa condurre all'accentramento delle competenze di attuazione in capo allo Stato a scapito delle Regioni. Si vuol, invece, intendere che la gamma di competenze che residuano in capo agli Stati membri dipende da quelle ormai cedute all'ordinamento sovranazionale, nonché in alcuni casi da quelle che lo stesso abbia effettivamente esercitato (si veda, ad esempio, il caso della competenza concorrente fra UE e Stati membri). Dacché deriva che la questione del contrasto fra diritto europeo e diritto (regionale) interno non può che precedere logicamente ogni altra questione, a prescindere da qualunque obiezione di rito.

Non dissimili considerazioni sembrano poter valere nel caso della sentenza n. 315 del 2013 (anch'essa indicata in premessa), in cui ogni profilo di rilevanza non meramente nazionale della (presunta) restrizione all'accesso all'esercizio della professione di maestro di sci è rimasta assorbita nella dichiarazione di inammissibilità della questione di costituzionalità interna, poiché il ricorrente non avrebbe motivato sull'applicabilità dell'art. 117, comma 2, lett. e), Cost., anziché dello statuto speciale della Valle d'Aosta. Poiché tale assunto si collega logicamente con quello della sentenza n. 245 del 2013 (pure citata in premessa), che postula la precedenza della questione interna rispetto a quella "europea", si rinvia al paragrafo che segue.

#### **6. La problematica "precedenza" della questione di legittimità costituzionale interna rispetto a quella "comunitaria"**

L'approdo giurisprudenziale in base al quale le questioni di legittimità costituzionale "interne" dovrebbero sempre precedere quelle collegate alla prevalenza del diritto europeo non sembra costituire la soluzione più soddisfacente.

A prescindere da ogni considerazione circa la naturale "compenetrazione" del riparto delle competenze fra UE e Stati membri e del riparto delle competenze fra Stato e Regioni, quanto meno relativamente ad alcuni settori (*in primis*, la tutela della concorrenza, la quale è contestualmente riconducibile alla competenza esclusiva dell'UE *ex art. 3 TFUE* e alla competenza esclusiva dello Stato *ex art. 117, comma 2, lett. e), Cost.*<sup>30</sup>), che rende problematica, non solo e non tanto la logica scissione delle questioni, ma soprattutto l'opportunità di adottare una prospettiva foriera di inopportune dicotomie, vi è pure da rilevare quanto segue.

Come si è già osservato, agli ordinamenti interni degli Stati membri residuano, in virtù della loro competenza generale, la gamma di competenze che non siano state attribuite (o, nel caso della competenza concorrente, esercitate dall'UE). Pertanto, ogni valutazione concernente la spettanza alla Regione o allo Stato di una certa competenza presuppone che essa continui a residuare in capo allo Stato membro (al di là di ogni considerazione sul riparto interno) per non esser stata ceduta all'ordinamento sovranazionale.

---

<sup>30</sup> V. A. PACE, *Gli aiuti di Stato sono forme di "tutela" della concorrenza?*, in *Giur. Cost.*, 2004, p. 259 ss.

Ancora, occorre ricordare che l'esercizio delle competenze europee condiziona l'esercizio di quelle nazionali, se non nell'*an* quanto meno nel *quomodo*. Infatti, per quanto il diritto europeo, ai sensi dell'art. 117, comma 5, Cost., non possa in linea di principio essere suscettibile di determinare uno "spostamento" delle competenze dallo Stato alle Regioni o (come avveniva in passato) dalle Regioni allo Stato, rimane impregiudicata la circostanza che le attribuzioni dell'uno e dell'altro livello si debbano spesso "muovere" nell'ambito delle disposizioni europee, le quali – specie se si tratta di direttive – rimettono la loro attuazione/esecuzione agli atti interni. Infatti, persino l'esercizio delle competenze esclusive dell'UE è tenuto al rispetto del principio di proporzionalità e a tale prescrizione, nel caso delle competenze concorrenti, si aggiunge il limite del principio di sussidiarietà, mentre negli altri casi di competenze europee (c.d. di sostegno; art. 6 TFUE), sono gli stessi Trattati a chiarire che il loro concreto esercizio non possa determinare la completa estromissione dello Stato membro dal settore interessato. Se poi si guarda agli atti con cui si esercita la competenza europea, si può rilevare come la scelta di adottare un regolamento o una direttiva (se i Trattati non impongono una delle due soluzioni) comporta che nel secondo caso residui in capo allo Stato membro (Federazione o *Länder*; Stato o Regioni) un "frammento" di competenza da svolgersi nei limiti del diritto sovranazionale.

Insomma, appare di palmare evidenza che l'esame della questione "comunitaria" o "euro unitaria" sia prodromica o, addirittura, indipendente rispetto a quelle relative al riparto interno<sup>31</sup>. E sembra possibile aggiungere qualche considerazione ulteriore.

Invero, la coesistenza dei due ordini di questioni (di riparto interno delle competenze e di prevalenza del diritto europeo) presenta profili problematici soprattutto nel caso in cui il giudice delle leggi accolga la questione di diritto interno. Infatti, in tal caso, seguendo l'orientamento della sentenza n. 245 del 2013, se ne avrebbe l'assorbimento della questione "eurounitaria".

Nel caso opposto (in cui la prima questione non venga accolta), non sembrano porsi problemi, in quanto ciò dovrebbe comportare – per "impossibilità di assorbimento" – anche l'esame della seconda censura. A ciò potrebbe tutt'al più ostare il diniego da parte della Corte di esaminare la questione "eurounitaria" adducendo profili di rito, come è stato fatto nel caso delle sentenze n. 311 e 315 del 2013.

Tuttavia, anche l'adozione della tecnica dell'assorbimento della questione eurounitaria, in ragione dell'accoglimento di quella interna, non convince sino in fondo. Infatti, essa pone

---

<sup>31</sup> È peraltro bene ricordare che, sempre in materia di applicazione dei vincoli di cui all'art. 117, comma 1, Cost., parte della dottrina (cfr. G. REPETTO, *Corte costituzionale, fecondazione eterologa e precedente Cedu «supervenienti»: i rischi dell'iperconcretezza della questione di legittimità costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2012, p. 2069 ss.; contra A. BONOMI, *L'assorbimento dei vizi nel giudizio di costituzionalità in via incidentale*, Jovene, Napoli 2013, in part. 140-141). sarebbe incline a ritenere che la Corte costituzionale, con la sentenza 7 giugno 2012, n. 150, abbia inaugurato una giurisprudenza volta a conferire priorità all'esame del vizio consistente nella violazione delle norme CEDU. Vera questa affermazione, risulterebbe incongrua e irragionevole che inverta i termini della questione per il caso del diritto europeo, il quali anzi si pone in rapporto di maggiore integrazione rispetto al diritto interno.

problemi di certezza del diritto, perché non ci si può arrestare a dire che, in ogni caso, l'obiettivo dell'espunzione della norma è stato raggiunto. Infatti, nulla esclude che venga dichiarata incostituzionale una norma regionale per ragioni attinenti al riparto interno delle competenze e che non sia contestualmente chiarito se la stessa sorte debba capitare anche a un'eventuale disposizione di analogo tenore dettata dal legislatore statale ovvero da una Regione a Statuto speciale, la quale ultima potrebbe – magari – essere titolare di uno speciale regime competenziale<sup>32</sup>. In questo caso, l'utilizzo della tecnica dell'assorbimento dei motivi porterebbe con sé l'inconveniente di non aver risolto la questione eurounitaria, che costituisce un *prius* logico rispetto a quella interna.

Ancora, con un approccio teso all'assorbimento della questione eurounitaria, non si potrebbe chiarire se, ritraendosi la legislazione europea da un certo ambito materiale, torni a espandersi la competenza regionale (previamente occupata dalla normativa sovranazionale) o se, in virtù del riparto interno, la competenza in materia spetti comunque allo Stato centrale.

In sostanza, la compenetrazione di competenze (europee, nazionali e regionali) esistente in molteplici campi<sup>33</sup>, tale da indurre a parlare di “doppio intreccio federale”<sup>34</sup>, osta a un approccio che, senza neppure badare alle peculiarità del caso, dia la precedenza a una o all'altra questione.

---

<sup>32</sup> In tal caso, pertanto, la Corte dovrebbe essere re-investita della questione assorbita, affinché si pronunci in merito, non essendole ciò in alcun modo precluso dalla formazione del giudicato implicito secondo la sua stessa giurisprudenza, nell'ambito della quale può essere richiamata la sentenza 19 ottobre 2009, n. 262, in *Giur. Cost.*, 2009, p. 3645 ss., in part., *Considerato in diritto*, par. 7.2, su cui si veda A. BONOMI, *L'assorbimento dei vizi*, cit., 178 ss.

<sup>33</sup> Per un esempio, basti pensare alle recenti vicende che hanno interessato i servizi pubblici locali, su cui v. S. MANGIAMELI, *Considerazioni sul regime di affidamento dei servizi pubblici locali*, in Id. (a cura di), *Province e funzioni di area vasta. Dal processo storico di formazione alla ristrutturazione istituzionale*, Donzelli, Roma 2012, p. 279 ss.; Corte costituzionale, sentenze nn. 20 luglio 2012, n. 199, in *Giur. Cost.*, 2012, p. 2877 ss., con osservazioni di R. PINARDI, *Volontà referendaria e legislazione successiva tra regime formale e forza politica della pronuncia popolare abrogativa*, ivi, 2892 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Servizi pubblici locali: un settore a disciplina generale di fonte europea*, ivi 2900 ss.; 20 marzo 2013, n. 46, in *Giur. Cost.*, 2013, p. 759 ss, su cui sia consentito rinviare alla osservazione di P. COLASANTE, *L'applicazione della tecnica premiale al settore dell'affidamento dei servizi pubblici locali*, ivi, p. 788 ss.

<sup>34</sup> A. D'ATENA, *Il doppio intreccio federale: le Regioni nell'Unione Europea*, in *Le Regioni*, 1998, p. 1401 ss.