



Europa e Corti Internazionali*

Giudice comune e diritti protetti dalla Carta UE: questo matrimonio s'ha da fare o no?

di [Roberto Conti](#)

4 marzo 2019

Sommario:

Giudice comune e diritti protetti dalla Carta UE: questo matrimonio s'ha da fare o no?

di Roberto Giovanni Conti

La sentenza n. 20/2019 della Corte costituzionale ritorna, dopo l'obiter espresso da Corte cost. n. 269/2017, sul tema dei rapporti fra giudice comune e Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La pronunzia offre degli spunti in parte rassicuranti circa il ruolo del rinvio pregiudiziale alla Corte UE da parte del giudice comune, ma non dissipa il fondo dei problemi che si agitano attorno all'effettività dei diritti protetti dalla Carta UE ed al persistente depotenziamento del sistema dell'applicazione diretta ed immediata della Carta. Il commento a prima lettura intende segnalare i punti nevralgici della decisione, non mancando di proporre l'ipotesi del doppio rinvio congiunto del giudice comune alla Corte di giustizia (ex art.267 TFUE)

ed alla Corte costituzionale (con l'incidente di costituzionalità) come possibile correttivo capace di favorire un ragionevole contemperamento fra le antitetiche posizioni in campo.

Sommario: 1. La *liason* fra giudice comune nazionale e Corte di giustizia. 2. L'attacco alla coppia "giudice comune-Corte di giustizia" ed il ruolo della Corte costituzionale dopo la sentenza n.269/2017. 3. Quattro riflessioni a caldo. A) L'importanza del dialogo post 269/2017. 4. Il "concorso di rimedi" come antidoto per slatentizzare la *crisi* fra giudice comune e la Corte costituzionale. Una proposta. 5. La tecnica di bilanciamento come strumento centrale per l'applicazione dei diritti fondamentali. 6. I lati ancora oscuri di Corte cost.n.20/2019.

1. La liason fra giudice comune nazionale e Corte di giustizia.

Commentare a caldo Corte cost.n.20/2019 impone di tornare sul tema dei rapporti fra le Corti e le Carte dei diritti fondamentali, qui peraltro indirizzandosi la riflessione unicamente ai rapporti fra giudice comune e diritto UE-.

Prima di ciò va detto che anche in questo ambito un'analisi a ritroso di ciò che è accaduto dimostra inconfutabilmente che le soluzioni adottate, nel tempo, dalla Corte costituzionale per delineare i modi con i quali operano i diversi sistemi sovranazionali nell'ordinamento interno sono accomunate dall'essere tutte una 'reazione' a pronunzie, espresse o anche solo abbozzate, da parte del giudice comune che, dopo avere sperimentato diverse opzioni interpretative, aveva direttamente investito il giudice costituzionale della relativa questione. E senza che ciò possa liquidarsi con la considerazione che il ruolo della Corte delle leggi è sempre collegato ad un giudizio di costituzionalità sollevato dal giudice comune- per quel che qui interessa -.

Ciò detto, si registra da tempo un approccio amichevole fra giudice nazionale comune e Corte di giustizia.

Un *corteggiamento* iniziato in tempi remoti (casi *Simmental*, *Costa* e *Van Gend end Loos*), dapprima poco considerato dal giudice comune nazionale e poi nel tempo compreso, conosciuto e apprezzato^[1].

A fare scattare un'affezione profonda nel giudice comune è stato probabilmente il forte fascino giocato dal potere di disapplicazione che a quel giudice non era e non è affatto consentito in un sistema di sindacato accentratato di costituzionalità.

Questo sentimento è diventato così progressivamente *innamoramento*, caratterizzato per dirla con Francesco Alberoni, da un'intensissima attività intellettuale in cui i due innamorati si sono

nel tempo studiati, con la benedizione della stessa Corte costituzionale, impartita con la sentenza *Granital* - Corte cost.n. 170/1984 - universalmente individuata come l'approdo più importante nel *cammino comunitario* della Consulta^[2].

La componente nazionale della coppia ha così rimesso in discussione la propria vita, scoprendo nel tempo una tendenza che, affiancandosi alla valorizzazione della Costituzione e del suo ruolo come giudice interno tenuto all'interpretazione costituzionalmente orientata, ha fatto maturare un'identità di giudice europeo^[3] che si è affiancata a quella forgiata sulla base del sistema interno, per certi versi ad essa sovrapponendosi, per altri versi completandola armonicamente.

In entrambe le vesti – o indossando i due cappelli, come piace dire a chi scrive – il giudice comune ha compreso il proprio ruolo di “interprete primo” delle Carte dei diritti e, in generale, dei diritti fondamentali, al quale si è affiancato quello di “interprete del diritto comunitario” più vicino ai fatti e, per questo, capace meglio di chiunque altro, dello stesso legislatore nazionale, di dare espansione ai diritti di matrice sovranazionale.

L'innamoramento è diventato fidanzamento quando ci si è accorti che i nessi di collegamento fra i due *partner* non erano improntati in modo da considerare uno dei due amanti in posizione autoritaria e patriarcale ma, piuttosto, orientati ad una equiordinazione condotta abilmente dalla Corte di giustizia, capace di affidare sempre più ambiti alla “fase discendente” – successiva alla risposta della Corte Ue al rinvio pregiudiziale – ed investendo essa stessa il giudice comune di compiti che spettano, meglio che a ogni altro, al predetto quale *giudice del diritto eurounitario di diritto comune*.

In questa prospettiva, il dato maggiormente caratterizzante di questa continua osmosi fra Corte di Lussemburgo e giudice nazionale nasce dal fatto che il primo demanda sempre più di frequente al secondo un'attività di bilanciamento fra diritti successiva alla individuazione della portata del diritto di matrice UE (fondamentale o meno che sia), cedendo – *recte*, condividendo – una parte non marginale delle proprie competenze. Ciò fa, è bene chiarirlo fin da subito, non perché tale attività sia riservata al giudice nazionale e sia dunque sganciata dalla portata vincolante della sentenza interpretativa resa dalla Corte UE ma, al contrario, perché proprio tale attività è “coperta” dal diritto di matrice sovranazionale e segue le regole del diritto eurounitario, ma si ritiene poter essere meglio svolta dal giudice UE di prossimità.

La pronunzia della Corte UE, dunque, non rappresenta il tassello finale ed ultimo della vicenda. Per dirla con linguaggio da pratico la causa non è spesso chiusa dopo la sentenza del giudice UE, ma anzi è per effetto della pronunzia della Corte di giustizia che si apre una nuova fase innanzi

al giudice nazionale^[4].

In questo senso, il sempre più frequente ricorso, nelle pronunzie della Corte di Lussemburgo, alla formula “spetta al giudice nazionale verificare” dimostra quanto sia la stessa Corte ad avere ben presente il ruolo, fondamentale ed ineliminabile, riservato al giudice nazionale nella fase di attuazione concreta delle decisioni di Lussemburgo.

Ciò a conferma della residualità dei tratti di gerarchia e della centralità della regola dell'integrazione, direttamente collegata agli effetti della pronunzia resa in sede pregiudiziale dalla Corte che non esauriscono il potere decisionale del giudice (nazionale) *a quo*, invece tenuto a coniugare e sagomare la decisione eurounitaria con il diritto interno, operando appunto secondo i meccanismi dell'interpretazione conforme o della disapplicazione (*rectius*, non applicazione) ovvero, ove tale ultimo meccanismo non possa operare (rapporto orizzontale, direttiva non *self-executing*), del rinvio alla Corte costituzionale ex art.117 primo comma Cost.^[5] – almeno stando agli insegnamenti consolidati anteriori a Corte cost.n.269/2017 –.

Fatto si è che questo connubio fra giudice comune e Corte di Lussemburgo si è ulteriormente rafforzato, con reciproca soddisfazione dei *partner* grazie alla naturale vocazione al dialogo espressa da una presunzione di ricevibilità del rinvio pregiudiziale sollevato dal giudice nazionale, più volte predicata dalla Corte di Giustizia^[6].

Già altrove ho provato ad evidenziare le rime di questa *liaison* che è apparsa minacciata dall'esterno. Quando un rapporto di coppia subisce delle aggressioni ciò può dipendere da fattori endogeni o esogeni. Un'insoddisfazione di uno dei due *partner*, un'infatuazione di uno dei due per un terzo, una crisi di coppia determinata da un tradimento.

Orbene, la coppia “giudice nazionale comune-Corte di giustizia” è stata fin qui caratterizzata da fedeltà e rispetto reciproco.

Una coppia ideale, oserei dire, capace di valorizzare i due *partner* e fondata sul dialogo aperto, franco, mai sordo.

2. L'attacco alla coppia “giudice comune-Corte di giustizia” ed il ruolo della Corte costituzionale dopo la sentenza n.269/2017.

Questo rapporto è sembrato attaccato *ab externo* dalla Corte costituzionale che è parsa volere imbastire una trama di regole capaci di inaridire la linfa che alimenta quel rapporto e costruire un nuovo ed inedito ordine, sia pure in nome del testo più sacro che esista nel nostro

ordinamento, per l'appunto la Costituzione e con gli strumenti che ad essa Corte costituzionale appartengono[7].

I primi commenti a caldo della sentenza n.20/2019 sono sembrati in parte rassicurati dalla posizione assunta dalla Corte costituzionale.

Qui è il caso soltanto di offrire al lettore qualche ulteriore riflessione che si unisce, idealmente a quanto già in passato espresso esaminando i riflessi di Corte cost.n.269/2017[8].

Corte cost. n.20/2019 è stata investita dal Tar Lazio di una questione di legittimità costituzionale relativa alla disciplina interna che imponeva la pubblicazione di dati sensibili dei dirigenti pubblici da parte di amministrazioni di appartenenza, ipotizzandosi il contrasto della stessa con il diritto alla riservatezza dei dati personali, dotato di *copertura* UE. Il remittente prospettava, conseguentemente, il possibile contrasto non solo con i parametri costituzionali (artt. 2, 3,13 e 117 Cost.), ma anche con gli artt. 7, 8 e 52 della Carta dei diritti Ue e con ulteriori disposizioni della direttiva 95/46/CE sul trattamento dei dati personali, nemmeno tralasciando il richiamo all'art.8 CEDU.

La Corte ha preliminarmente ritenuto ammissibile la questione di legittimità costituzionale con riguardo ai parametri riferibili al diritto UE, poi tuttavia ritenendoli assorbiti in relazione all'esame degli altri dubbi di legittimità prospettati. Sicché la Corte è giunta a ritenere la parziale incostituzionalità, per violazione dell'art. 3 Cost., dell'art. 14, comma 1-bis, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati di cui all'art. 14, comma 1, lettera f), dello stesso decreto legislativo anche per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, anziché solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Il giudice costituzionale ha così riscontrato una violazione del principio di ragionevolezza e di egualianza non mancando di richiamare, a sostegno della decisione, alcune pronunzie della Corte Edu che avevano affrontato i rapporti fra tutela della vita privata, protezione dei dati personali e interesse pubblico alla conoscenza dei dati stessi.

3.Quattro riflessioni a caldo. A) L'importanza del dialogo post 269/2017

La prima considerazione è senz'altro quella che intende rivolgere un ringraziamento a quanti hanno immediatamente fatto da "sentinelle" alla sentenza n.269/2017.

L'avere immediatamente acceso i riflettori sulle possibili ricadute che quell'*obiter* avrebbe potuto produrre sul sistema ha rappresentato per la Corte costituzionale un campanello di allarme da non sottovalutare e, al contempo, un'occasione di ulteriore maturazione e ponderazione delle proprie scelte^[9], i cui frutti si colgono, per certi versi, già nella sentenza n.20/2017, giustamente interpretata dai primi commentatori come risposta meno traumatica rispetto alle indicazioni abbozzate nella sentenza n.269/2017^[10].

Si tratta di una riflessione solo in apparenza banale ma che, al contrario, dimostra quanto il *principium cooperationis* applicato e praticato fra operatori e Corti sia in grado di offrire sempre frutti fecondi, smussando e temperando gli aspetti spigolosi che magari possono emergere da un approccio individualista della vicenda.

Il faro acceso nei convegni e nelle riflessioni scritte, provenienti dalla dottrina costituzionalistica ^[11] ed internazionalistica e dalla Corte di Cassazione^[12], ma anche da chi siede alla Corte di Lussemburgo^[13], consente di affrontare il “futuro” in modo molto più sereno, nella consapevolezza che ogni mossa ed ogni passo successivi non potranno che essere esaminati e scrutinati con la lente attenta dei diversi “attori” coinvolti. È facile preconizzare che da questo dialogo, pur sviluppatisi forzosamente all'indomani di Corte cost.n.269/2017, non potranno che giungere effetti benefici se si deciderà magari di implementare le forme di comunicazione e di confronto.

Del resto, in questa direzione, la recentissima firma da parte della Corte costituzionale di un protocollo d'intesa con la Corte Edu^[14], affiancandosi ad analoghe forme di intesa stipulate in precedenza dalla Corte di Cassazione e, in prosieguo, dalle altre alte giurisdizioni potrebbe essere un “luogo” ideale per favorire il confronto.

4. Il “concorso di rimedi” come antidoto per slalentizzare la crisi fra giudice comune e la Corte costituzionale. Una proposta.

La seconda riflessione guarda al volto dialogante ed aperto – al netto dell'irrisolto e persistente problema rappresentato dall'applicazione diretta della Carta ad opera del giudice comune – che Corte cost.n.20/2019 ha inteso mostrare all'esterno quando, nel sottolineare che l'intervento in materia dipendeva esclusivamente dalla scelta del rimettente, ha inteso chiarire che “Resta fermo che i giudici comuni possono sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, sulla medesima disciplina, qualsiasi questione pregiudiziale a loro avviso necessaria.” Questa affermazione precede l'altra di non minore spessore, secondo cui “In generale, la

sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE rispetto a quelle della Costituzione italiana genera, del resto, un concorso di rimedi giurisdizionali, arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione”.

Sul primo punto l'*obiter* della sentenza n. 269 aveva suscitato numerose riflessioni e, in prima battuta, la decisione della Corte di cassazione di rivolgersi al giudice costituzionale proponendo, fra gli altri, vizi di costituzionalità fondati sulla violazione dell'art.117, 1^a comma, Cost., integrato dal parametro Carta UE. Non a caso, in dottrina, si era parlato di inversione della doppia pregiudiziale in favore della Corte costituzionale[\[15\]](#).

E in effetti, l'ordinanza n.3831/2018, dato atto che nella specie ricorreva una ipotesi di c.d. “doppia pregiudizialità”, giacché gli articoli 187 *quinquiesdecies* e 187 *sexies* T.U.F. risultavano potenzialmente contrastanti sia con la Costituzione che con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ritenne di “adeguarsi” alle indicazioni offerte dalla sentenza n.269/2017, privilegiando in prima battuta l'incidente di costituzionalità[\[16\]](#). Non è il caso di tornare a quella decisione interlocutoria che, per certo, darà in ogni caso alla Corte costituzionale la possibilità, in un prossimo futuro, di affrontare in profondità le questioni che ruotano attorno all'*obiter*.

Serve semmai sottolineare che proprio il dibattito immediato suscitato dall'*obiter* ha imposto alla Corte un chiarimento di base in punto di persistente possibilità da parte del giudice comune di avvalersi del rinvio pregiudiziale alla Corte UE.

Quel che colpisce non poco è, dunque, la sottolineatura circa il fatto che, secondo Corte cost.n.20/2019, le due strade astrattamente percorribili da parte del giudice comune integrano, secondo la Corte costituzionale, un “concorso di rimedi giurisdizionali” capace di arricchire “gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali”.

L'avere così escluso ogni preclusione all'accesso alla Corte di giustizia conferma viepiù l'ammissibilità ed utilità, che avevamo prospettato commentando la sentenza n.269 e che qui intendiamo ribadire, di sollevare contemporaneamente rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia - in funzione esplorativa sul contenuto della Carta UE - e questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto anche o esclusivamente il medesimo parametro[\[17\]](#).

Si tratta di rimedi che, proprio nella prospettiva ora fatta propria dalla Corte costituzionale, si potrebbero perfettamente tra loro integrare, creando effetti benefici[\[18\]](#) e per l'appunto favorendo una congrua soluzione di compromesso fra le esigenze poste dalla Corte costituzionale e quelle di sistema poste dalla Cassazione.

E ciò sembra potere valere a prescindere dal contenuto del rinvio pregiudiziale che il giudice comune intenda sollevare, sia esso volto a verificare la compatibilità della disposizione interna con la Carta UE – se cioè la seconda osti o meno alla prima – ovvero a sondare sulla portata contenutistica di un diritto protetto dalla Carta stessa. La particolare autonomia della quale gode la Corte costituzionale nel selezionare le questioni di legittimità costituzionale alla stessa rivolte e la tecnica dell’assorbimento dei motivi di censura rispetto ai diversi parametri utilizzati conferma in pieno l’utilità di una proposizione, in unico atto, della pregiudizialità e della questione di costituzionalità.

Tale costruzione [19] – ove in concreto ritenuta utile dal giudice comune – appare pienamente legittima dal punto di vista della Corte di giustizia, ove si afferma espressamente che la richiesta di rinvio pregiudiziale può avanzarsi “in qualsiasi fase del procedimento che reputi appropriata” – cfr. p.22 sent. *Global Starnet* – [20].

Per un verso, infatti, la Corte di giustizia – Corte giust., 20 dicembre 2017, causa C-322/16, *Global Starnet Ltd* [21] – ha di recente ritenuto che “l’articolo 267, paragrafo 3, TFUE deve essere interpretato nel senso che il giudice nazionale le cui decisioni non sono impugnabili con un ricorso giurisdizionale è tenuto, in linea di principio, a procedere al rinvio pregiudiziale di una questione di interpretazione del diritto dell’Unione anche nel caso in cui, nell’ambito del medesimo procedimento nazionale, la Corte costituzionale dello Stato membro di cui trattasi abbia valutato la costituzionalità delle norme nazionali alla luce delle norme di riferimento aventi un contenuto analogo a quello delle norme del diritto dell’Unione”.

Nella prospettiva della Corte UE, “un giudice nazionale investito di una controversia concernente il diritto dell’Unione, il quale ritenga che una norma nazionale sia non soltanto contraria a tale diritto, ma anche inficiata da vizi di costituzionalità, non è privato della facoltà o dispensato dall’obbligo, previsti dall’articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte questioni relative all’interpretazione o alla validità del diritto dell’Unione per il fatto che la constatazione dell’incostituzionalità di una norma di diritto nazionale è subordinata ad un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale. Infatti, l’efficacia del diritto dell’Unione rischierebbe di essere compromessa se l’esistenza di un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale potesse impedire al giudice nazionale, investito di una controversia disciplinata dal suddetto diritto, di esercitare la facoltà, attribuitagli dall’articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte le questioni vertenti sull’interpretazione o sulla validità del diritto dell’Unione, al fine di permettergli di stabilire se una norma nazionale sia compatibile o no con quest’ultimo” – cfr. par.21 sent. *Global Starnet*, cit.–.

Ciò che giustifica pienamente la richiesta di rinvio pregiudiziale nel momento in cui il giudice comune si rivolge contestualmente alla Corte costituzionale per sollecitare un intervento caducatorio della disciplina interna per contrasto con il parametro della Carta UE – sovrapponibile a quello costituzionale o prospettato insieme ad altra censura che involge direttamente il parametro costituzionale corrispondente a quello protetto dalla Carta UE –.

Opinare diversamente determinerebbe, infatti, un contrasto insanabile con quanto affermato dalla Corte di giustizia, secondo la quale “l’efficacia del diritto dell’Unione rischierebbe di essere compromessa e l’effetto utile dell’articolo 267 TFUE risulterebbe sminuito se, a motivo dell’esistenza di un procedimento di controllo di costituzionalità, al giudice nazionale fosse impedito di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte...” – cfr. p.23 sent. *Global Starned*, cit.–

Tale soluzione, d’altra parte, risulta pienamente compatibile con l’impianto costituzionale come riletto dalla Corte costituzionale, non solo per le ragioni già esposte a commento della sentenza n.269, alle quali qui è sufficiente rinviare[22], ma anche alla luce delle precisazioni contenute da Corte cost.n.20/2019 nei passi sopra riportati, sicuramente orientati ad aprire le porte del giudice comune al rinvio pregiudiziale in qualsiasi momento, cogliendo l’opportunità che da questo concorso di rimedi potrebbe comunque derivare[23]. La circostanza che la Corte costituzionale possa a sua volta decidere senza che la Corte di giustizia si sia pronunziata, ovvero all’esito della decisione, magari valutando l’opportunità di chiedere un ulteriore chiarimento alla Corte di Lussemburgo non potrebbe che rendere virtuosi i meccanismi di dialogo fra le Corti, finalizzandoli al raggiungimento del massimo di tutela realizzabile, ancora una volta nel recinto di un principio di leale cooperazione che dovrebbe informare tutti i soggetti coinvolti.

Ecco dunque, quel ragionevole temperamento delle posizioni espresse con l’*obiter* che Antonio Ruggeri ha opportunamente suggerito per contemperare le esigenze di effettività e diffusività sottese alla piena espansione dei diritti fondamentali[24]. Esigenze che, nel concentrico utilizzo degli strumenti riconosciuti al giudice comune ed al giudice costituzionale, potrebbero al contempo legittimare e addirittura pretendere una tutela relativa al singolo caso, affiancata a quella “di sistema”, che sempre dal caso prende le mosse per determinare l’eliminazione dal mondo giuridico della disposizione violativa di un canone fondamentale lesivo della persona.

Del resto, sarebbero poi gli *attori* dei due rimedi a dovere reciprocamente modulare il loro intervento, riducendosi in questo modo le possibilità di frizioni e scontri solchē si decida di svolgere con vicendevole con onestà intellettuale il proprio ruolo[25].

5. La tecnica di bilanciamento come strumento centrale per l'applicazione dei diritti fondamentali.

Il terzo profilo di riflessione attiene al rilievo progressivo che vanno assumendo le tecniche del bilanciamento dei diritti fondamentali. Tema sul quale già in passato abbiamo provato a riflettere[26]. Il sempre crescente ruolo giocato dai diritti fondamentali nel sistema ed i possibili conflitti che possono emergere fra tali diritti ha prepotentemente riportato l'attenzione sulla regola per risolvere tali conflitti, appunto rappresentata dal bilanciamento[27] fra diritti fondamentali sanciti da strumenti normativi – talvolta inseriti in sistemi giuridici distinti (ma pur sempre collegati)[28] – che richiama sempre, come metro fondamentale, i canoni dell'interpretazione adeguatrice del diritto[29] e della ragionevolezza[30].

Il punto è sempre stato quello di individuare il o i soggetti istituzionali ai quali spetta l'opera di bilanciamento *interordinamentale* fra i valori tutti reperibili nelle Carte dei diritti – che la stessa Costituzione riconosce come portatori di valori essi stessi costituzionali – per dirla con Antonio Ruggeri[31], dovendosi ritenere che se tale bilanciamento spetta in prima battuta al legislatore, ad esso si affianca, ineludibilmente, il ruolo del giudice, costituzionale[32] e non[33], al quale spetta il compito – duplice – di verificare che l'opera legislativa di bilanciamento sia conforme ai valori fondamentali anzidetti[34], ma anche di “interpretare” il diritto scritto e valutarne la conformità con i parametri della Costituzione della CEDU e della Carta dei diritti UE[35].

La sentenza n.20/2019, nell'esaminare le censure proposte con riguardo al parametro costituzionale si inscrive pienamente in questo contesto, ma la novità è che le tecniche di bilanciamento sono diventate ormai patrimonio della giurisdizione comune, come hanno di recente confermato le Sezioni unite della Corte di Cassazione.

In particolare, Cass., S.U. 21 dicembre 2018 n.33208, nel fare ricorso alla tecnica del bilanciamento fra i diritti fondamentali per fornire una soluzione giuridica ad una apparente lacuna del sistema – sulla scia di Cass., S.U. n. 24822/2015 – ha ricordato che “...con la tecnica del bilanciamento la Corte costituzionale (ma lo stesso procedimento logico è adottato dalla Corte EDU) costruisce una norma traendola dalla disposizione di legge”, aggiungendo che “Il giudice ordinario per compiere una interpretazione costituzionalmente orientata deve procedere allo stesso modo: esaminare una singola disposizione; individuare i beni in conflitto; compiere un giudizio di bilanciamento secondo i passaggi logici sopra indicati; infine, estrarre la norma dalla disposizione”.

In questo modo le Sezioni Unite hanno confermato la bontà di quanto già in passato sottolineato dalla stessa Corte nel ritenere che “...nelle controversie in cui configura una contrapposizione tra

due diritti, aventi ciascuno di essi copertura costituzionale, e cioè tra valori ugualmente protetti” il giudice è tenuto ad applicare “...il c.d. criterio di “gerarchia mobile”, dovendo il giudice procedere di volta in volta ed in considerazione dello specifico “thema decidendum” alla individuazione dell’interesse da privilegiare a seguito di una equilibrata comparazione tra diritti in gioco, volta ad evitare che la piena tutela di un interesse finisca per tradursi in una limitazione di quello contrapposto, capace di vanificarne o ridurne il valore contenutistico”[\[36\]](#).

Ora, la sentenza n.20/2019 si incunea in questo ambito[\[37\]](#), ancorché il giudice remittente avesse dimostrato di non volere in alcun modo svolgere il ruolo che allo stesso competeva quale giudice comune del diritto UE sulla questione della proporzionalità delle misure interne rispetto ai diritti in gioco.

Il Tar Lazio, infatti, pur ben consapevole dell’incidenza sulla materia del diritto UE e della stessa disciplina in tema di protezione dei dati personali, come anche dell’esistenza di pronunzie della Corte di giustizia astrattamente idonee a fornire un ausilio importante rispetto alla pronunzia che era stata allo stesso sollecitata, ha deciso di rimettere la palla al giudice costituzionale nel convincimento di non potere arrivare ad una pronunzia di disapplicazione della normativa interna contrastante con il diritto UE, non rinvenendosi nella disciplina eurounitaria elementi tali da suggerirne l’immediata efficacia a ciò ostando la presenza di principi – di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza in tema di trattamenti di dati personali – che non potrebbero essere maneggiati dal giudice comune nazionale[\[38\]](#).

Ed è su questa consapevolezza che il giudice costituzionale insiste molto, da un lato sottolineando di intervenire solo perché il giudice remittente aveva ritenuto di investirlo preferendo la Corte costituzionale rispetto alla Corte di Giustizia e dall’altro condividendo le ragioni di fondo di tale scelta.

Ora, rispetto all’opzione operata dal Tar laziale, peraltro antecedente all’emissione della sentenza n.269/2017, chi scrive condivide le perplessità già elegantemente espresse da chi ha commentato Corte cost.n.20/2019[\[39\]](#).

Certo, la soluzione espressa dal remittente è apparentemente in linea con quanto in passato riconosciuto dalla Corte costituzionale in tema di norme UE non dotate di efficacia diretta – v.Corte cost. n.207/2013, 75/2012, 28 e 227 del 2010, n.284/2007[\[40\]](#), n.170/1984, n.317/1996 e n.267/1999[\[41\]](#)–.

Ma il ragionamento espresso dal remittente risulta opaco laddove motiva le ragioni che, a suo dire dovrebbero deporre per l’inesistenza di una normativa non dotata di efficacia *self executing*,

riconducendola alla circostanza che la Corte di giustizia avrebbe nel precedente ricordato, demandato ad un giudice nazionale il compito di verificare l'esistenza di proporzionalità fra i diritti contrapposti – esigenza priva di protezione dei dati personali ed esigenza pubblica di trasparenza –.

Non è dato, infatti comprendere le ragioni impeditive a che tale attività fosse svolta proprio dal giudice remittente in quanto giudice comune del diritto UE. L'avere delegato il compito alla Corte costituzionale sembra quindi essersi risolto in un'ammissione di *non liquet* su questione che coinvolgeva *pleno iure* i poteri del giudice adito [42].

La questione è di certo delicata, invitando ancora a riflettere sulla formula “giudice comunitario di diritto comune”, spesso utilizzata dagli Avvocati generali della Corte di giustizia [43] per descrivere il ruolo del giudice nazionale. Formula che, secondo un certo indirizzo, non va intesa letteralmente, ma piuttosto in maniera simbolica, posto che quando il giudice nazionale si occupa del diritto comunitario, lo fa come organo di uno Stato membro [44] e non come organo comunitario in seguito a un'operazione di sdoppiamento funzionale [45].

Sembra però di potere osservare che, indipendentemente dalla questione teorica, il test di proporzionalità che la legislazione UE impone in materia di trattamento di dati personali non avrebbe consentito al giudice comune di sottrarsi al potere-dovere di applicare la normativa UE, eventualmente sperimentando il rinvio pregiudiziale innanzi al giudice di Lussemburgo che si era peraltro già espresso sulla natura *self executing* della disciplina UE nella quale, per stessa ammissione del remittente, era pienamente coinvolta la Carta dei diritti fondamentali. La giustificazione della scelta in favore della Corte costituzionale che il Tar laziale propone non risulta dunque appagante ed anzi risulta paradossale allorché, per giustificare l'intervento della Corte costituzionale, il remittente richiama la circostanza che la Corte di giustizia avesse demandato al giudice nazionale l'attività di bilanciamento in tema di dati personali, senza avvedersi che tale argomento avrebbe ben potuto giustificare l'intervento diretto dello stesso giudice comune o, quanto meno, rendere opportuno il rinvio pregiudiziale [46].

Certo, afferma Corte cost.n.20/2019, la sovrapponibilità delle fonti quanto alla tutela dei diritti contrapposti e la sicura loro riconducibilità “anche” a diritti di matrice costituzionale legittima la scelta del remittente di rivolgersi alla Consulta e la decisione che essa ha adottato sul piano interno. Ma non finisce di persuadere con riguardo all'aspetto sovranazionale della vicenda che, certo, resta assorbito dall'accoglimento parziale della questione di legittimità costituzionale e sostanzialmente depotenziato nel giudizio di merito.

6. I lati ancora oscuri di Corte cost.n.20/2019.

Eccoci all'ultima riflessione.

Si ha l'impressione che, al di là delle finalità più o meno espresse attraverso l'*obiter* contenuto nella sentenza n.269, l'atteggiamento intraprendente della Corte costituzionale sul tema del ruolo dei diritti fondamentali di matrice UE abbia in definitiva innescato un meccanismo che tenderebbe a rendere il sindacato di costituzionalità più *amabile* e più *accessibile* al giudice comune.[\[47\]](#).

Si ha in altri termini l'impressione che la Corte costituzionale, ben consapevole della posta in gioco e forse memore del successo fin qui avuto dalla Corte di giustizia, voglia apparire proattiva ed aperta nei confronti del giudice comune, mostrando il volto di un “giudice” capace di ascoltare e valorizzare il suo interlocutore.

Gli effetti benefici di un simile atteggiamento sul possibile arricchimento delle tutele dei diritti fondamentali potrebbero, in effetti, non essere secondari.

Non si può tuttavia, chiudere l'analisi qui abbozzata senza evidenziare i due punti meno appaganti della sentenza che qui si è commentata, entrambi sottolineati dai primi acuti commentatori. Spicca, infatti, nell'argomentare della Corte costituzionale, l'idea che le pinze utilizzate per maneggiare la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea possano essere utilizzate anche “oltre” la Carta, in modo da determinare quell'effetto di irraggiamento che dalla Carta dei diritti tenda ad estendersi sottotraccia al diritto UE attuativo dei diritti fondamentali. Un trend che, se portato alle estreme conseguenze, rischia di fare crollare l'intero edificio al cui interno sono cresciuti il diritto interno e quello di matrice UE. Tutto questo in un processo che finirebbe col trasformare l'eccezione espressa nell'*obiter* della sentenza n.269 in regola aurea. Con l'effetto di un accentramento della tutela delle posizioni giuridiche soggettive eurounitarie presso la sola Corte costituzionale. È infatti ben evidente che il riconoscimento della possibilità del rinvio pregiudiziale concessa graziosamente al giudice comune non elide di un millimetro il problema rappresentato da ciò che accadrà dopo che la Corte di giustizia abbia eventualmente riconosciuto che il parametro della Carta UE ostava all'applicazione del diritto nazionale. Rimane infatti il nodo rappresentato dagli effetti che questa pronunzia resa in via pregiudiziale, eventualmente sollecitata dal giudice comune, potrà concretamente avere sul giudizio interno, domandandosi ancor oggi se il giudice comune potrà disapplicare la norma interna ovvero sarà tenuto a rivolgersi alla Corte costituzionale, depotenziando il ruolo della Corte di giustizia, con

ipotizzabili *vulnera* al sistema dei rapporti fra diritto interno e diritto UE.

Le preoccupazioni, del resto, aumentano se si considera che la Corte costituzionale, almeno in un passaggio – p.2.3 della parte in diritto – sembra volere rivendicare a sé, attraverso il riconosciuto carattere sovrapponibile dei diritti protetti dalla Carta UE con quelli di rango costituzionale, un sindacato diretto ed accentratato sulla portata della Carta stessa, piegandola ad una lettura che essa stessa dovrebbe forgiare “in armonia con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri”. Se a ciò si aggiunge l’irrisolto tema del divieto di applicazione diretta della Carta UE che sarebbe fatto al giudice comune non ci si può non accorgere che la strada per una stabilizzazione dei rapporti fra le Corti richiede ancora del tempo.

La preoccupazione che tale sistema tenda verso una pericolosa decentralizzazione della portata della Carta dei diritti fondamentali UE, facendo perderne la vocazione europeista ed invece riducendola ad un rango interno capace di piegarsi – almeno in astratto - a ragioni sovraniste che priverebbero, appunto, l’Europa ed i suoi cittadini di uno strumento invece decisivo per riaffermare l’importanza dell’Unione, rimane assolutamente forte [\[48\]](#).

Insomma, la sentenza n.20/2019 non ha fugato affatto l’idea che dietro l’*obiter* della 269, pur ammorbidente dalla sentenza n.20/2019, vi sia comunque ciò che ha detto Bronzini e cioè “il tentativo di ingessatura dei giudici comuni appare ancor più inopportuno e certamente non necessario in un momento storico in cui la Carta viene rilanciata dalla Corte di giustizia come “principio speranza” per ritrovare l’“anima perduta” del progetto europeo”.

Sarà il dialogo dentro e fuori le Corti a farci capire in che misura questo pericolo potrà essere fugato.

[\[1\]](#) R. Conti, *La giurisdizione del giudice ordinario e il diritto UE*, intervento svolto al convegno tenuto a Catania il 31 marzo e 1 aprile 2017 sul tema *Le trasformazioni istituzionali a sessant’anni dai trattati di Roma*, ora in *Le trasformazioni istituzionali a sessant’anni dai Trattati di Roma*, a cura di A. Ciancio, Torino, 2017, 75 ss.

[\[2\]](#) P. Barile, *Il cammino comunitario della Corte*, in *Giur. cost.*, 1973, 2406.

[\[3\]](#) Sul ruolo del rinvio pregiudiziale v. R. Romboli, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, Rivista AIC, n°: 3/2014, 12 settembre 2014, 5. In generale, sul rinvio pregiudiziale è indispensabile il rinvio al saggio monografico di E. D’Alessandro, *Il procedimento pregiudiziale interpretativo dinanzi alla Corte di giustizia*, Torino, 2013.

[4] In termini generali sul ruolo del giudice nazionale in sede di proposizione del rinvio pregiudiziale e nella fase successiva v. P. Biavati, *Diritto processuale dell'Unione europea*, Milano, 2015, 428; v., volendo, anche R. Conti, *Il rinvio pregiudiziale alla Corte UE: risorsa, problema e principio fondamentale di cooperazione al servizio di una nomofilachia europea*, http://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/23_ottobre_relazione_Conti.pdf.

[5] Si rinvia a R. Conti, *Test di costituzionalità e direttive non self executing: un dialogo ancora aperto con la Granital*, in *Corr.giur.*, 2007, 12, 1665.

[6] cfr. Corte giust., 8 novembre 1990, causa C-231/89, *Gmurzynska*, punto 20; Corte giust. 16 luglio 1992, C-343/90, *Dias*, 16. Più di recente, Corte giust., 16 giugno 2015, causa C-62/14, p. 25.

[7] V. A. Barbera, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in Rivista AIC, www.rivistaaic.it, 4/2017; M. Cartabia, *La Carta di Nizza, i suoi giudici e l'isolamento della Corte costituzionale italiana*, in A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, A. Saitta, G. Silvestri (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Milano, 2003, p. 201 ss.; id., *Convergenze e divergenze nell'interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Rivista AIC, in www.rivistaaic.it, 3/2017.

[8] R. Conti, *La Cassazione dopo Corte cost. n. 269/2017. Qualche riflessione, a seconda lettura*, in www.forumcostituzionale.it; id., *Qualche riflessione, a terza lettura, sulla sentenza n. 269/2017*, in www.diritticomparati.it, 1/2018, 16 febbraio 2018; *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*, in *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Efficacia ed effettività*, (a cura di) O. Pollicino e V. Piccone, Napoli, 2018, 83.

[9] In questa direzione particolare plauso va rivolto al convegno organizzato dalla formazione decentrata della Scuola della magistratura svolta nei giorni 8/9 marzo 2018 presso la Corte di Cassazione sul tema “Giudici nazionali quali giudici naturali del diritto dell’Unione europea”, al quale è seguita la pubblicazione, curata dagli organizzatori del convegno - O. Pollicino e V. Piccone -, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Efficacia ed effettività*, Napoli, cit., al cui interno sono reperibili importanti contributi sul tema.

[10] A. Ruggeri, *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronunzia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. n. 20 del 2019)*, in *Consultaonline*, 23

febbraio 2019, 113.

[11] A. Ruggeri; *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentratato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self-executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in www.diritticomparati.it; id., *Ancora in tema di congiunte violazioni della Costituzione e del diritto dell'Unione, dal punto di vista della Corte di giustizia (Prima Sez., 20 dicembre 2017, Global Starnet)*, in www.diritticomparati.it; id., *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, Relazione interno e ordinamento dell'Unione europea?*, a cura di R. Mastroianni, Napoli, 29 gennaio 2018, in corso di stampa in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies* (www.fsj-eurostudies.eu); id, *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, 3831-18, Bolognesi c. Consob)*, in [Consulta OnLine](#); L. Salvato, *Quattro interrogativi preliminari al dibattito aperto dalla sentenza n. 269 del 2017*, in www.forumcostituzionale.it; F. Ferrari, *Quando confliggono diritto interno e diritto Ue: una sentenza della Corte*, in www.laCostituzione.info; G. Pistorio, *Conferme e precisazioni nel «cammino comunitario» della Corte costituzionale. Commento a prima lettura della sentenza n. 269 del 2017*, in www.diritticomparati.it; C. Caruso, [*La Corte costituzionale riprende il «cammino comunitario»: invito alla discussione sulla sentenza n. 269/2017*](#), in www.forumcostituzionale.it; A. Guazzarotti, [*Un «atto interruttivo dell'usucapione» delle attribuzioni della Corte costituzionale? In margine alla sent. n. 269/2017*](#), in www.forumcostituzionale.it; G. Scaccia [*L'inversione della "doppia pregiudiziale" nella sentenza della Corte costituzionale n. 269/2017: presupposti teorici e problemi applicativi*](#), in www.forumcostituzionale.it; D. Tega, *La sentenza n. 269 del 2017 e il concorso dei rimedi giurisdizionali costituzionali ed europei*, in www.forumcostituzionale.it; F. S. Marini, *I diritti europei e il rapporto tra le Corti: le novità della sentenza n. 269 del 2017*, in www.federalismi.it, 4/2018, 14 febbraio 2018.; L.S. Rossi, *Il «triangolo giurisdizionale» e la difficile applicazione della sentenza 269/17 della corte costituzionale italiana*, in www.federalismi.it; C. Schepisi, *La Corte costituzionale e il dopo Taricco. Un altro colpo al primato e all'efficacia diretta?*, in www.dirittounioneuropea.eu; Cozzi A.O., *Diretta applicabilità e sindacato accentratato di costituzionalità relativo alla violazione della Carta europea dei diritti fondamentali*, in www.forumcostituzionale.it; A. Anzon Demmig, *La Corte riprende il proprio ruolo nella garanzia dei diritti costituzionali e fa un altro passo avanti a tutela dei “controlimiti”*; E. Scoditti, *Giudice costituzionale e giudice comune di fronte alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione*

europea dopo la sentenza costituzionale n. 269 del 2017, in *Foro it.*, Febbraio 2018; Tega D., *Il seguito in Cassazione della pronuncia della Corte costituzionale n. 269 del 2017: prove pratiche di applicazione*, in www.questionegiustizia.it; R. Di Marco, *The “Path Towards European Integration” of the Italian Constitutional Court: The Primacy of EU Law in the Light of the Judgment No. 269/17*, in <https://europeanpapers.us13.list-manage.com/track/click?u=5d1c2b7dbb35c6a2c905bc1b6&id=c16af2d7a9&e=05081762d2>; AA.VV., *La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Efficacia ed effettività*, a cura di V. Piccone e O. Pollicino, cit..

[12] V, anche per l’indicazione delle diverse pronunzie della Cassazione successive all’obiter, G. Bronzini, *La Corte costituzionale mette sotto tutela i Giudici ordinari nell’applicazione diretta dei diritti della Carta di Nizza. Le linee di tensione con l’orientamento della Corte di giustizia*, in *Riv. Giur. Lav.*, n. 2/2018; A. Cosentino, *La Carta di Nizza nella giurisprudenza di legittimità dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017*, in www.osservatoriosullefonti.it, 3/2018. Da ultimo, v., anche Cass.n.2964/2019, commentata da chi scrive in R. Conti, *Il contenzioso sul risarcimento dello Stato alle vittime di reato:Cass.n.2964/2019 alla ricerca dell’egualanza europea*, in *Diritticomparati*, 1/2019, 19.2.2019.

[13] L. S. Rossi, *La sentenza 269/2017 della Corte costituzionale italiana: obiter “creativi” (o distruttivi?) sul ruolo dei giudici italiani di fronte al diritto dell’Unione europea*, in www.federalismi.it, 3/2018, 31 gennaio 2018; id., *Il “triangolo giurisdizionale” e la difficile applicazione della sentenza 269/17 della corte costituzionale italiana*, in www.federalismi.it, 5. Sono proprio l’attenzione immediatamente riservata dalla Rossi, che è giudice alla Corte di giustizia, al tema qui riesaminato ed i contributi di pensiero dalla stessa offerti a rappresentare la migliore dimostrazione circa la proficuità di un dialogo, anche a distanza, fra i diversi plessi decisionali su temi che toccano il cuore dei sistemi di protezione dei diritti delle persone.

[14] R. Conti, *Il Protocollo di dialogo fra Alte corti italiane, Csm e Corte Edu a confronto con il Protocollo n. 16 annesso alla Cedu. Due prospettive forse inscindibili*, in *Questionegiustiziaonline*, 30 gennaio 2019.

[15] Cfr. G. Scaccia, *L’inversione della “doppia pregiudiziale” nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in *Quaderni costituzionali*, 25 gennaio 2018, 1.

[16] V. sul punto, testualmente, Cass. n.3831/2018: “Nella prospettiva delineata dalla sentenza **Corte Cost. n. 269/2017** il Collegio ritiene quindi di risolvere la segnalata doppia pregiudizialità

privilegiando, in prima battuta, l'incidente di costituzionalità e di sottoporre al vaglio della Corte costituzionale anche la questione di legittimità costituzionale dell'art. 187 *quinquiesdecis T.U.F.* - nella parte in cui detto articolo sanziona la condotta consistente nel non ottemperare tempestivamente alle richieste della CONSOB o nel ritardare l'esercizio delle sue funzioni anche nei confronti di colui al quale la medesima CONSOB, nell'esercizio delle sue funzioni di vigilanza, contesti un abuso di informazioni privilegiate - con riferimento agli artt. 11 e 117 Cost., in relazione all'art. 47 CDFUE".

[17] R. Conti, *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*, cit., 117, sub nota 55, ove pure si richiama Corte cost.n.85/2002, confutandone la rilevanza attuale rispetto al tema qui in discussione.

[18] Il giudice remittente, in altri termini, adotterebbe un provvedimento anfibio, rivolto a sospendere la decisione del giudizio per una doppia ragione che rende contemporaneamente esperibili i due rimedi. Per un verso, il giudice comune, muovendosi sulla rime previste dall'art. 23 c.2 l.n.87/1953- a cui tenore "L'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso"- rivolgerebbe i suoi dubbi alla Corte costituzionale rispetto al parametro Carta Ue - nell'accezione peraltro lata che sembra emergere dalla lettura di Corte cost.n.20/2018 - cfr., sul punto A. Ruggeri, *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronunzia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. n. 20 del 2019)*, cit., e G. Bronzini, *La sentenza n. 20 del 2019 della corte costituzionale italiana. verso un riavvicinamento all'orientamento della Corte di giustizia?*, in *Questione giustizia online*, 4 marzo 2019 – . Per altro verso e contemporaneamente, il giudice comune potrebbe rivolgere un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ove ravvisasse dubbi interpretativi in ordine alla portata del parametro, sospendendo a suo volta il giudizio in relazione all'art.3 comma 1, l.n.204/1958, secondo il quale il giudice pronuncia "ordinanza con la quale, riferiti i termini e i motivi dell'istanza, con cui fu sollevata la questione" dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte di giustizia e sospende il giudizio in corso". Il giudice remittente, ove la Corte costituzionale dovesse pronunziarsi riconoscendo l'illegittimità costituzionale, potrebbe ritirare la questione pregiudiziale ritenendola irrilevante in relazione all'esito del giudizio costituzionale, permanendo, per converso, l'interesse alla decisione in caso di esito sfavorevole- in punto di incostituzionalità, si intende-. Ciò consentirebbe un effetto

benefico in piena linea con le esigenze di ragionevole durata del processo. Se, per converso, dovesse intervenire una risposta della Corte di giustizia in epoca antecedente al giudizio di costituzionalità, il giudice comune dovrebbe comunque attendere l'esito del giudizio costituzionale, rimanendo sospeso il giudizio fino a quella data. Salvo poi a dovere affrontare il nodo degli effetti della pronuncia pregiudiziale e degli effetti vincolanti dalla stessa derivanti sul giudice comune.

[19] Sullo stesso tema, esaminato in un contesto diverso e anteriore alla sentenza n.269/2017, v., diffusamente, R.Romboli, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, Rivista AIC, n° 3/2014, 12 settembre 2014, 6. V. altresì, F. sorrentino, *È veramente inammissibile il “doppio rinvio”?*, Giur. Cost., 2002,782. Cfr., ancora, sul tema della doppia pregiudizialità, A. Ruggeri, (*A proposito dell'ordine giusto col quale vanno esaminate le questioni di costituzionalità e le questioni di “comunitarietà” congiuntamente proposte in via d'azione (a prima lettura di Corte cost. n. 245 del 2013)*, in *“Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti*, Torino, 2014, XVII, 363 ss.

[20] V., in termini, D. Dittert, *Art.267 TFUE, Commento*, in *Codice dell'Unione europea*, diretto da C. Curti Gialdino, Napoli, 2012, 1944.

[21] A. Ruggeri, *Ancora in tema di congiunte violazioni della Costituzione e del diritto dell'Unione, dal punto di vista della Corte di giustizia (Prima Sez., 20 dicembre 2017, Global Starnet)*, in www.diritticomparati.it, 1/2018, 9 gennaio 2018.

[22] V. nota 8.

[23] È fin troppo agevole rilevare l'utilità della decisione della Corte di giustizia in pendenza del giudizio di costituzionalità per le sorti stesse del detto procedimento, fermo restando che l'intervento caducatorio della Corte costituzionale farebbe venire meno l'interesse alla decisione del rinvio pregiudiziale- Corte giust.16 luglio 1992, C-343/90, *Dias*, p.18-. Rimane da comprendere gli effetti che si potrebbero verificare nel caso in cui la Corte costituzionale si pronunci per prima nel senso del rigetto e la Corte UE precedentemente investita lasci intendere la violazione della Carta UE, ponendosi la questione, sottolineata da A. Ruggeri – da ultimo in *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronunzia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. n. 20 del 2019)*, cit., 119 –dell'immediata efficacia di quella decisione ovvero di un nuovo incidente di costituzionalità rivolto alla Corte costituzionale che si è però già pronunziata negativamente. Generalmente ci si troverà di fronte a diritti comprimibili, talaltra a diritti assoluti, rispetto ai quali si sfruttano tecniche interpretative dietro alle quali si celano,

ancora una volta, operazioni di bilanciamento: cfr. A. Tancredi, *La tutela dei diritti fondamentali «assoluti» in Europa*: «It's all balancing», in *Ragion pratica*, 2007, 383 ss.; id., *L'emersione dei diritti fondamentali «assoluti» nella giurisprudenza comunitaria*, cit., 692. Sul tema del bilanciamento v. R. Guastini, *Distinguendo. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Torino, 1996, 142 ss.; A. Cerri, *Il «principio» come fattore di orientamento interpretativo e come valore «privilegiato»:spunti ed ipotesi per una distinzione*, in *Giur.cost.*, 1987, 1860 ss.; D. U. Galetta, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998, 11 ss.; A. Morrone, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Ann., II, t. 2 (2008), p. 198 ss.

[24] A. Ruggeri, *Dopo Taricco: identità costituzionale e primato della costituzione o della Corte costituzionale?* In <http://www.lalegislazionepenale.eu/wp-content/uploads/2019/02/Ruggeri-Dopo-Taricco-pdf.pdf>, pag.4.

[25] V. i rilievi, a giudizio di chi scrive superabili, rispetto a quanto prospettato nel testo da A. Rovagnati, *Nuove scelte giurisprudenziali in tema di doppia pregiudizialità(comunitaria e costituzionale)?*, in Quaderni costituzionali, 2009, 717.

[26] R. Conti, *La convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il ruolo del giudice.*, Roma, 2011, 248 ss.

[27] R. Guastini, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milano, 1993, 381 ss.

[28] Generalmente ci si troverà di fronte a diritti comprimibili, talaltra a diritti *assoluti*, rispetto ai quali si sfruttano tecniche interpretative dietro alle quali si celano, ancora una volta, operazioni di bilanciamento: cfr. A. Tancredi, *La tutela dei diritti fondamentali «assoluti» in Europa*: «It's all balancing», in *Ragion pratica*, 2007, 383 ss.; id., *L'emersione dei diritti fondamentali «assoluti» nella giurisprudenza comunitaria*, cit., 692. Sul tema del bilanciamento v. R. Guastini, *Distinguendo. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Torino, 1996, 142 ss.; A. Cerri, *Il «principio» come fattore di orientamento interpretativo e come valore «privilegiato»:spunti ed ipotesi per una distinzione*, in *Giur.cost.*, 1987, 1860 ss.; D. U. Galetta, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998, 11 ss.; A. Morrone, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Ann., II, t. 2 (2008), p. 198 ss.

[29] In termini critici, sul punto, v. R. Guastini, *Principi di diritto e discrezionalità giudiziale*, in *Interpretazione e diritto giudiziale. Regole, modelli, metodi*, a cura di M. Bessone, Torino, 1999, 321 ss.

[30] Cfr., Cass. n. 19069/2006 che, nell'esaminare la vicenda collegata all'azione proposta da un genitore per l'indebita pubblicazione della fotografia del figlio minore, edita senza il consenso, ha riconosciuto alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989 e

ratificata dalla L. 27 maggio 1991, n. 176 ed ai diritti in essa sanciti dagli artt.3 e 16 un valore preminente, aggiungendo che il diritto alla riservatezza del minore deve essere "...nel bilanciamento degli opposti valori costituzionali (diritto di cronaca e diritto alla privacy) considerato assolutamente preminente, secondo le indicazioni derivanti dalle norme ora richiamate[la Convenzione surricordata n.d.r.], laddove si riscontri che non vi sia l'utilità sociale della notizia (quindi con l'unico limite del pubblico interesse)."

[31] A. Ruggeri, *Prospettiva prescrittiva e prospettiva descrittiva nello studio dei rapporti tra Corte costituzionale e Corte EDU (oscillazioni e aporie di una costruzione giurisprudenziale e modi del suo possibile rifacimento, al servizio dei diritti fondamentali)*, in "Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti XVI. Studi dell'anno 2012, Torino, 2013, 352.

[32] A. Morrone, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, cit.

[33] A. Ruggeri, *Il diritto "vecchio" e i modi del suo possibile svecchiamento, al servizio dei diritti fondamentali*, in Itinerari, cit., 57, individua nei giudici comuni giudici "i soggetti più adatti alla messa in atto di quelle operazioni di bilanciamento in concreto che, in modi continuamente cangianti, sono sollecitate dai casi."; id., *Tutela dei diritti fondamentali, squilibri nei rapporti tra giudici comuni, Corte costituzionale e Corti europee, ricerca dei modi con cui porvi almeno in parte rimedio*, ibidem, 127: "Dal canto loro, i giudici comuni in modo sempre più marcato e vistoso partecipano ad operazioni di bilanciamento (anche interordinamentale!) secondo valore, operazioni *in nuce* di "giustizia costituzionale", pur se con la consueta limitazione legata al carattere circoscritto degli effetti della loro azione."

[34] Un ottimo esempio di quanto si è detto nel testo è dato dalla recente Cass. 3 ottobre 2008 n. 19, ove si è affermato, a proposito della norma che aggancia l'indennizzo espropriativo alla denuncia I.C.I., che "...La norma di aggancio limitativo dell'indennizzo espropriativo di area fabbricabile al valore alla stessa attribuito nell'ultima dichiarazione ai fini di applicazione dell'I.C.I. ...va letta, infatti, alla luce del necessario equo bilanciamento tra gli opposti valori costituzionali, che in essa vengono in gioco, rappresentati, per un verso, dal dovere di concorrere alla spesa pubblica (*sub* art. 53 Cost.) e, per altro verso, del diritto del proprietario al giusto indennizzo dell'immobile espropriatogli (di cui all'art. 42 Cost.)." Ed in quest'attività cui il giudice è tenuto la Cassazione ha espressamente escluso che l'obiettivo perseguito dalla normativa anzidetta-- incentivare fedeli dichiarazioni per l'imposta in questione e realizzare una tendenziale armonizzazione dei valori delle aree fabbricabili ai fini tributari ed a quelli espropriativi - non poteva attuarsi "in forma sbilanciata, con penalizzazione del diritto indennitario in caso di omessa o non fedele dichiarazione I.C.I.".

[35] Cfr.V. Zagrebelsky, *La prevista adesione dell'Unione Europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in www.europeanrights.eu: "...E in ogni caso mi pare si debba considerare che in un sistema di diritti dell'uomo come quello europeo, sofisticato e ricco di diritti riconosciuti, il conflitto giurisprudenziale può facilmente sorgere quando più diritti si pongano in contrasto o concorrenza, senza che l'uno possa essere completamente sacrificato all'altro e con la necessità quindi di procedere a valutazioni di bilanciamento e proporzione."

[36] Cfr.Cass. 5 agosto 2010 n.18279. La Cassazione ha in tale contesto ricordato che il giudice di merito deve "... effettuare in caso di contrapposizione di diritti una comparazione tra gli stessi al fine di trovare un giusto equilibrio tra le posizioni delle parti in lite".

[37]O. Pollicino, *Metaphors and identity based narrative i constitutional adjudication: when judicial dominance matters*, in <https://verfassungsblog.de/not-to-be-pushed-aside-the-italian-constitutional-court-and-the-european-court-of-justice/?fbclid=IwAR0-32UymOIxF7PvUEcc6arxMJPO3kR0kNLxa5fpcoNojiM0pzyoert-Fdk>

[38] Vale la pena di riportare testualmente il passo del giudice remittente: "Né pare che la norma contestata dai ricorrenti sia suscettibile di essere disapplicata per contrasto con normative comunitarie, posto che, alla luce di tutti gli elementi emergenti dal fascicolo di causa, non è individuabile una disciplina *self-executing* di tale matrice direttamente applicabile alla fattispecie oggetto di giudizio. Sul punto, infatti, occorre concordare con la difesa erariale quando segnala che i principi di proporzionalità, pertinenza, e non eccedenza di fonte comunitaria invocati dalla parte ricorrente non sono che criteri in base ai quali effettuare una ponderazione della conformità dell'art. 14, comma 1-bis, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14 comma 1, lett. c) ed f), dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali, operazione che sconta i differenti caratteri e la diversa portata dell'interesse pubblico generale che si intende tutelare attraverso il regime di trasparenza, e che può avere una configurazione diversa, a seconda del sistema nazionale considerato. La sorte del ricorso non può, pertanto, che essere affidata alla disamina delle questioni pregiudiziali sollevate dai ricorrenti da parte della Corte di Giustizia dell'Unione europea o della Corte Costituzionale. 18. Nell'ambito dei predetti rimedi, il Collegio propende per la remissione alla Corte Costituzionale dello scrutinio inerente la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità relativa all'art. 14, comma 1-bis, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14 comma 1, lett. c) ed f), dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali. Ciò in quanto, come visto, nell'ambito di siffatto scrutinio, inerente il rispetto da parte della

misura dei principi di proporzionalità, pertinenza, e non eccedenza di matrice comunitaria, indispensabile ai fini della tutela di diritti fondamentali della persona, un ruolo centrale è assunto dalla questione inerente se uno specifico ordinamento nazionale preservi il necessario equilibrio nel rapporto tra protezione dei dati personali e esigenze di trasparenza, calibrando anche in ragione dei primi l'intensità dell'interesse pubblico da assicurare mediante la divulgazione di dati personali. E un tale giudizio appare proprio di una Corte nazionale. Del resto, la conclusione è rafforzata dalla già citata sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea 20 maggio 2003, che, nella analoga fattispecie sottoposta al suo giudizio, ha rimesso tale valutazione al giudice *a quo*.¹⁹ In punto di rilevanza della proponenda questione di legittimità costituzionale, il Collegio ribadisce che gli atti impugnati con l'odierno ricorso costituiscono diretta applicazione della norma sospetta di contrasto con la Costituzione. Pertanto, discendendo la paventata violazione della sfera soggettiva dei ricorrenti direttamente dalla norma stessa, solo dalla dichiarazione della sua illegittimità costituzionale potrebbe derivare il richiesto accoglimento del ricorso per illegittimità derivata degli atti impugnati”.

[39] A. Ruggeri, *La Consulta rimette a punto i rapporti tra diritto eurounitario e diritto interno con una pronunzia in chiaroscuro (a prima lettura di Corte cost. n. 20 del 2019)*, cit., 114, e O. Pollicino, F. Resta, *Trasparenza amministrativa e riservatezza, verso nuovi equilibri: la sentenza della Corte costituzionale*, in *Agenda Digitale*, 24.2.2019;

[40] V., sulla sentenza indicata nel testo, i già ricordati commenti di A. Ruggeri, O. Pollicino, F. Resta e G. Bronzini.

[41] V. R. Mastroianni, *Le norme comunitarie non direttamente efficaci costituiscono parametro di costituzionalità delle leggi?* in *Giur. Cost.*, 2006, p. 3520. In precedenza, v. pure R. Mastroianni, *Riforma del sistema radiotelevisivo italiano e diritto europeo*, Torino, 2004, 4 ss. e, successivamente, A. Pace, *La sentenza Granital, ventitré anni dopo*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it

[42] V., infatti, Corte cost.n.111/2017, ove si chiarisce che “Il giudice rimettente, ritenendo che la normativa censurata contrasti con l'art. 157 del TFUE, anche alla luce della citata giurisprudenza della Corte di giustizia che ha riconosciuto a tale norma efficacia diretta, avrebbe dovuto non applicare le disposizioni in conflitto con il principio di parità di trattamento, previo ricorso, se del caso, al rinvio pregiudiziale, ove ritenuto necessario, al fine di interrogare la medesima Corte di giustizia sulla corretta interpretazione delle pertinenti disposizioni del diritto dell'Unione e, quindi, dirimere eventuali residui dubbi in ordine all'esistenza del conflitto (sentenze n. 226 del 2014, n. 267 del 2013, n. 86 e n. 75 del 2012, n. 227 e n. 28 del 2010, n. 284 del 2007; ordinanze n.

48 del 2017 e n. 207 del 2013). Questo percorso, una volta imboccato, avrebbe reso superflua l'evocazione del contrasto con i parametri costituzionali in sede di incidente di legittimità costituzionale. L'art. 157 del TFUE, direttamente applicabile dal giudice nazionale, lo vincola all'osservanza del diritto europeo, rendendo inapplicabile nel giudizio principale la normativa censurata e, perciò, irrilevanti tutte le questioni sollevate. La non applicazione delle disposizioni di diritto interno, non equiparabile in alcun modo a ipotesi di abrogazione o di deroga, né a forme di caducazione o di annullamento per invalidità delle stesse (sentenza n. 389 del 1989), rientra, in effetti, tra gli obblighi del giudice nazionale, vincolato all'osservanza del diritto dell'Unione europea e alla garanzia dei diritti che lo stesso ha generato, con il solo limite del rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona»

[43] Concl. Avv. gen. Saggio presentate il 16 dicembre 1999, cause riunite da C-240/98 a C-244/98, *Océano Grupo Editorial SA e Salvat Editores SA*.

[44] Corte giust. 1° dicembre 1965, n. C-16/65, *Schwarze*; Corte giust. 9 marzo 1978, n. C-106/77, *Simmenthal*, Racc., 629, p. 16.

[45] Concl. Avv. gen. Leger 8 aprile 2003 a Corte giust. n. C-224/01, *Köbler*.

[46] Si veda, a riprova del ruolo svolto dal giudice nazionale in tema di bilanciamento, a mero titolo esemplificativo, Corte giust. (Grande Sezione) 29 gennaio 2008, causa C-275/06, *Productores de Música de España (Promusicae)*, ove si è ricordato che il diritto fondamentale di proprietà, di cui fanno parte i diritti di proprietà intellettuale, come il diritto d'autore e il diritto fondamentale alla tutela giurisdizionale effettiva costituiscono principi generali del diritto comunitario. Ma rispetto alla controversia esaminata, assumeva pari rilevanza un altro diritto, parimenti fondamentale, che garantisce la tutela dei dati personali e, quindi, della vita privata. In questa prospettiva, chiarisce la Corte, la domanda pregiudiziale solleva “la questione della necessaria conciliazione degli obblighi connessi alla tutela di diversi interessi fondamentali: da una parte, il diritto al rispetto della vita privata e, dall'altra, i diritti alla tutela della proprietà e ad un ricorso effettivo.” E se i meccanismi che consentono di trovare un giusto equilibrio tra questi diversi diritti e interessi sono già stati presi in qualche considerazione dalle direttive di settore, lasciando agli Stati membri il necessario margine di discrezionalità per definire misure di recepimento che possano essere adattate alle diverse situazioni possibili, la Corte ha chiarito che “gli Stati membri sono tenuti, in occasione della trasposizione delle suddette direttive, a fondarsi su un'interpretazione di queste ultime tale da garantire un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario” pure aggiungendo che “in sede di

attuazione delle misure di trasposizione delle dette direttive, le autorità e i giudici degli Stati membri (corsivo aggiunto, n.d.r.) devono non solo interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme a tali direttive, ma anche evitare di fondarsi su un'interpretazione di esse che entri in conflitto con i detti diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto comunitario, come il principio di proporzionalità.”

[47] V. A. Ruggeri, A. Spadaro, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino 2019, 258.

[48] Il punto è ben messo in evidenza da G. Bronzini, *La sentenza n. 20 del 2019 della corte costituzionale italiana. verso un riavvicinamento all'orientamento della Corte di giustizia?*, cit.
