

**NEL DIALOGO CON LA CORTE DI GIUSTIZIA LA CORTE COSTITUZIONALE È UN  
ORGANO GIURISDIZIONALE NAZIONALE ANCHE NEL GIUDIZIO IN VIA  
INCIDENTALE. NOTE A CALDO SULL'ORD. N. 207/2013\***

di Ugo Adamo \*\*

(24 luglio 2013)

Ritenendo che “questa Corte abbia la natura di «giurisdizione nazionale» ai sensi dell’art. 267, terzo comma, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea anche nei giudizi in via incidentale [... la Consulta stessa] dispone di sottoporre alla Corte di giustizia dell’Unione europea, in via pregiudiziale ai sensi e per gli effetti dell’art. 267 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione europea, le seguenti questioni di interpretazione della clausola 5, punto 1, dell’accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE”. Il testo appena riportato è presente nella recente ordinanza n. 207/2013 della Corte costituzionale, depositata lo scorso 18 luglio.

Trascorsi cinque anni dalla nota ordinanza 103/2008, la Corte, con riferimento al dialogo avviato con la Corte di giustizia, muta orientamento riconoscendosi competente ad utilizzare il rinvio pregiudiziale anche nei giudizi in via incidentale e fa ciò senza tener conto della propria giurisprudenza finora prodotta che limitava l’utilizzo dello strumento del rinvio pregiudiziale al solo giudizio in via principale escludendolo, appunto, per quello istaurato in via d’eccezione. Nell’ordinanza n. 207/2013, infatti, non si rintraccia nessun richiamo al fondamento di tale giurisprudenza, leggendosi solo “che –come si è già rilevato nell’ordinanza n. 103 del 2008– quando davanti a questa Corte pende un giudizio di legittimità costituzionale per incompatibilità con le norme comunitarie, queste ultime, se prive di effetto diretto, rendono concretamente operativi i parametri di cui agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.; che la questione pregiudiziale posta alla Corte di giustizia è rilevante nel giudizio di legittimità costituzionale, poiché l’interpretazione richiesta a detta Corte appare necessaria a definire l’esatto significato della normativa comunitaria al fine del successivo giudizio di legittimità che questa Corte dovrà compiere rispetto al parametro costituzionale integrato dalla suddetta normativa comunitaria; che questa Corte –nella citata ordinanza n. 103 del 2008– ha sollevato una questione pregiudiziale di interpretazione in un giudizio in via principale”. Potrebbe sembrare che l’ordinanza in

---

\* Scritto sottoposto a *referee*.

commento costituisca il naturale completamento della giurisprudenza della Corte, ma non è così se si tiene conto proprio della decisione del 2008.

L'ord. n. 103 ha rappresentato a sua volta un parziale *overruling* rispetto a quella che era stata la giurisprudenza costituzionale precedente caratterizzata da una netta chiusura nel dialogo con la Corte di giustizia, che aveva prodotto una evidente auto-emarginazione della Corte stessa dalle questioni più propriamente comunitarie, con conseguente invito<sup>1</sup> rivolto ai giudici comuni ad interagire con la CGCE attraverso un dialogo diretto con essa (la qual cosa la Corte negava a se stessa di compiere).

Le radici di questa giurisprudenza trovano fondamento nell'ordinanza n. 536/1995 che ha ritenuto –superando un suo precedente ma isolato *obiter dictum*<sup>2</sup>– che il “giudice comunitario non può essere adito [...] dalla Corte costituzionale [...], in quanto in essa] non è ravvisabile quella «giurisdizione nazionale» alla quale fa riferimento l'art. 177 del trattato istitutivo della Comunità Economica Europea”, poiché la Corte non può essere considerata un organo giudiziario<sup>3</sup>. Nella medesima ordinanza si continua affermando che sarà, invece, il “giudice rimettente [...] a doversi far carico [...] di adire la CGCE per provocare quell'interpretazione certa ed affidabile che assicuri l'effettiva [...] rilevanza e non manifesta infondatezza del dubbio di legittimità costituzionale circa una disposizione interna che nel raffronto con un parametro di costituzionalità risenta, direttamente o indirettamente, della portata della disposizione comunitaria”.

Stante tale giurisprudenza, nel 2008 la Corte cerca di superarla, ma, allo stesso tempo, di non sconfessarla del tutto; si afferma ciò in quanto se da una parte la Consulta ribadisce in modo netto (dalla prospettiva dell'ordinamento interno) la sua peculiare posizione di supremo organo di garanzia costituzionale<sup>4</sup>, dall'altra (ponendosi questa volta dalla prospettiva dell'ordinamento comunitario) ritiene se stessa una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 234, terzo paragrafo, del Trattato CE. Che l'ordinamento comunitario guardasse alle Corti costituzionali come soggetti legittimati ad utilizzare il

---

<sup>1</sup> La Corte dichiara inammissibili le q.l.c. nei casi di doppia pregiudizialità ovvero quando il giudice solleva contemporaneamente la questione alla Corte e alla Corte europea ovvero quando la questione di cui si dubita la costituzionalità è già stata sottoposta ad altro giudice o anche nell'ambito di un diverso procedimento.

<sup>2</sup> Contenuto nella sent. n. 168/1991, con la quale, pur dichiarando la questione inammissibile, aveva avuto modo di affermare che anche ad essa è riconosciuta “la facoltà di sollevare [...] questione pregiudiziale di interpretazione ai sensi dell'art. 177 cit., [potendo così] procedere, al fine suddetto, alla diretta interpretazione della normativa comunitaria”, punto sesto del *considerato in diritto*.

<sup>3</sup> Sent. n. 13 del 1960 nella quale la Corte costituzionale riteneva che fosse da respingere “l'opinione che la Corte possa essere inclusa fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano, tante sono, e tanto profonde, le differenze tra il compito affidato alla prima, senza precedenti nell'ordinamento italiano, e quelli ben noti e storicamente consolidati propri degli organi giurisdizionali”.

<sup>4</sup> Si ricorda che la Corte si riconosce come giudice *a quo* in quanto competente a sollevare dinanzi a se medesima q.l.c.

rinvio pregiudiziale, d'altra parte, era già stato riconosciuto dalla stessa Corte del Lussemburgo, avendo questa accolto diverse questioni provenienti proprio da altri giudici costituzionali (si pensi a titolo esemplificativo al *Verfassungsgerichtshof* austriaco e alla la *Court d'Arbitrage* belga e, più recentemente, al *Tribunal constitucional* spagnolo e al *Conseil constitutionnel* francese). Quasi a non volersi porre in netta contrapposizione con la giurisprudenza più sopra nel testo richiamata, la Corte riconosce la possibilità dell'utilizzo del rinvio pregiudiziale limitatamente al giudizio in via principale, in quanto, costituendo la Consulta "una giurisdizione di unica istanza [...] nei giudizi di legittimità costituzionale promossi in via principale è legittimata a proporre questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia CE". A ben vedere, ciò che rileva è che la reale differenza con il giudizio in via incidentale è che nel giudizio in via d'azione la Corte è l'unico giudice chiamato a pronunciarsi sulla controversia. Secondo questa giurisprudenza, dunque, la Corte poteva uscire dall' 'isolamento comunitario' solo a seguito dell'instaurazione del giudizio di costituzionalità sulle leggi in via principale dove non ci sarebbe altro modo per fugare il pericolo che possa risultare lesa "il generale interesse alla uniforme applicazione del diritto comunitario, quale interpretato dalla Corte di giustizia CE"<sup>5</sup>. Lo stesso non vale anche nel giudizio sulle leggi in via incidentale dove è presente il giudice *a quo* che è nella possibilità di operare il rinvio e di interloquire con la Corte europea. Solo nel giudizio in via principale, quindi, la Corte si ritiene competente a sollevare essa stessa la questione alla Corte di giustizia perché, a norma dell'art. 267 TFUE (ex art. 234 del TCE), quando una questione<sup>6</sup> che inerisce la corretta interpretazione del diritto comunitario è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo giurisdizionale nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, tale organo è tenuto a rivolgersi alla Corte.

Se la giurisprudenza prodotta con l'ord. 103/2008 può apparire coerente con la distinzione che passa tra i due giudizi (e alla loro stessa struttura)<sup>7</sup> attivabili nel controllo sulla legittimità delle leggi, dall'altra non pare essere del tutto coerente con le premesse poste; delle due l'una: o la Corte è organo giurisdizionale e quindi abilitato per sua 'natura'

---

<sup>5</sup> Ancora l'ord. n. 103/2008

<sup>6</sup> Sull'interpretazione dei trattati; sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione.

<sup>7</sup> Si v. la giurisprudenza della Corte in riferimento alla prevalenza del diritto comunitario su quello nazionale, per cui solo nel giudizio in via principale, dove appunto manca il giudice *a quo* competente a disapplicare la norma interna se in contrasto con quella comunitaria, la Corte può sindacare la legittimità costituzionale delle norme interne contrastanti con quelle comunitarie: non si può che rimandare alla prima pronuncia in tema qual è la sent. n. 384/1994.

ad utilizzare il rinvio pregiudiziale o, non essendo tale, non è mai nella possibilità di esercitare tale facoltà (od anche obbligo).

L'ordinanza n. 207/2013 si può leggere proprio da questa prospettiva (*tertium non datur*): la Corte ha ritenuto di avere "la natura di «giurisdizione nazionale» ai sensi dell'art. 267, terzo comma, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea anche nei giudizi in via incidentale". A tale conclusione la Corte è giunta dopo un lungo percorso giurisprudenziale, che dalla negazione della natura di organo giurisdizionale ha condotto al riconoscimento della stessa, e ha compiuto tale percorso (che oggi si può definire a tappe) partendo proprio da un giudizio in via principale in quanto la struttura del giudizio in via d'azione era più rispondente a tale scopo.

Il giudice delle leggi, dunque, applicando l'art. 3 della l. n. 204 del 1958 "emett[e] ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza, con cui fu sollevata la questione, dispon[e] l'immediata trasmissione degli atti alla Corte di giustizia e suspend[e] il giudizio in corso".

Questa decisione si segnala come un ulteriore ed ormai inarrestabile processo di 'avvicinamento' (*rectius* di leale collaborazione) della Corte costituzionale alla CGUE (rappresentando sicuramente quest'ultima un dialogante molto più autorevole di qualsiasi altro giudice), superando viepiù l'isolamento<sup>8</sup> denunciato dalla quasi unanimità della dottrina, senza con ciò determinare alcuna sorta di 'soggezione' nei confronti del giudice comunitario e inserendosi pienamente in quel sistema giurisdizionale (e più in generale nell'ordinamento comunitario) che essa stessa ha contribuito a definire e a formare.

\*\* Dottore di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali.

---

<sup>8</sup> In quanto, continuando con la metafora del dialogo, quando il giudice comune interloquisce con la CGUE non è tenuto ad inserire nella discussione anche la Corte costituzionale, non ricadendo su di esso alcun obbligo di sollevare q.l.c. dopo aver adito la CGUE ed aver da questa ricevuto la corretta interpretazione del diritto eurounitario.