

**XVI Conferencia Trilateral  
16-18 de octubre 2014  
Santiago de Compostela**



**La tutela multilivello dei  
Diritti fondamentali**

Italia



**Corte  
costituzionale**

Marta Cartabia  
Corte costituzionale italiana

## **La tutela multilivello dei diritti fondamentali** - il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona -

Incontro trilaterale tra le Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola -  
Santiago del Compostela 16-18 ottobre 2014

### **1. Premessa**

L'inquadramento teorico e costituzionale dei rapporti con gli strumenti europei di tutela dei diritti fondamentali è da tempo assestato nella giurisprudenza costituzionale italiana.

I diritti garantiti dall'Unione europea trovano un riconoscimento costituzionale grazie al principio delle limitazioni di sovranità – con i relativi “controlimiti” - enunciato all'art. 11 Cost. e si relazionano con i diritti fondamentali protetti dalla Costituzione italiana sulla base di un criterio di separazione per ambiti di competenza (sent. 170 del 1984 e 232 del 1989), conformemente a una consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia europea e recepito anche dall'art. 51 della Carta dei diritti dell'Unione.

Viceversa, i rapporti con la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo si basano su una diversa previsione costituzionale, l'art. 117, primo comma, Cost., che assicura alle disposizioni della Convenzione, come interpretate dalla Corte europea di Strasburgo, un valore “intermedio”: superiore alle leggi dello Stato, ma subordinato alla Costituzione nazionale. Ne consegue che, mentre i giudici comuni sono chiamati ad interpretare le normative nazionali alla luce della Convenzione, spetta solo alla Corte costituzionale l'eventuale dichiarazione di illegittimità delle disposizioni legislative che con essa contrastino, sempre che i principi convenzionali non determinino a loro volta una lesione di altre norme o principi protetti dalla Costituzione nazionale (sentt. 348 e 349 del 2007).

Dopo una lunga fase che ha visto la Corte costituzionale impegnata nella configurazione delle corrette relazioni costituzionali tra carte e corti dei diritti, oggi la cornice di principio si può ritenere consolidata. Il tempo sembra essere maturo per iniziare a raccogliere i primi frutti della interazione tra Costituzione nazionale, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Carta europea dei diritti fondamentali dell'Unione europea e per avviare una valutazione sostanziale degli effetti che il sistema multilivello sta generando. Nell'insieme, lo sviluppo della tutela sovranazionale sembra aver innescato un benefico dinamismo giurisprudenziale, che talvolta si è manifestato nella forma di una correzione di orientamenti pregressi, sfociata in una convergenza interpretativa tra le varie giurisdizioni, a maggior tutela dei diritti individuali; altre volte si è invece espresso in divergenze giurisprudenziali, alcune delle quali restano tuttora irrisolte.

Prima, però, di volgere l'attenzione a questi aspetti sostanziali, attinenti all'esame delle convergenze e divergenze giurisprudenziali in alcuni ambiti significativi, occorre porre l'attenzione su alcune problematiche che si sono poste all'esame della Corte costituzionale – e delle Corti europee – in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona alla fine del 2009, che ha introdotto qualche non trascurabile elemento di novità.

## **2. L'impatto del Trattato di Lisbona sulla tutela multilivello dei diritti fondamentali.**

Le innovazioni principali previste dal Trattato riguardano due aspetti della tutela dei diritti fondamentali dell'Unione europea, contenute rispettivamente nel primo e nel secondo paragrafo dell'art. 6 TUE: l'attribuzione alla Carta dei diritti fondamentali di effetti giuridicamente vincolanti e la previsione dell'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Questi due sviluppi, che per molto tempo sono parsi concorrenti e alternativi, ora trovano contestuale accoglienza nel Trattato di Lisbona, che ha impresso un impulso deciso ad uno degli aspetti più vitali dell'integrazione europea, quello che riguarda appunto l'Europa dei diritti. Dell'adesione, nulla ancora si può dire allo stato attuale, dato che i negoziati sono ancora in corso, sulla base peraltro di un progetto di accordo non ancora definitivamente approvato. Viceversa, l'entrata in vigore della Carta UE ha esplicitato effetti immediati, potenziando il ruolo della Corte di giustizia come *human rights adjudicator* (G. De Búrca): a riprova basti menzionare la decisione 8 aprile 2014, Digital Rights Ireland, cause riunite C-293/12 e C-594/12, con cui la Corte di

giustizia ha annullato l'intera direttiva 2006/24, su richiesta della Corte suprema irlandese e della Corte costituzionale austriaca, per violazione dei diritti al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali, tutelati dalla Carta UE artt. 7 e 8. Una decisione, questa, che mostra bene le potenzialità della tutela dei diritti affidata alla Corte di giustizia quando questa è sollecitata ad operare come "giudice costituzionale" dell'Unione, piuttosto che come "corte dell'integrazione". L'uso del rinvio pregiudiziale, da parte di due corti supreme nazionali, per la verifica della validità, e non come normalmente accade per l'interpretazione delle normative europee, ha indotto la Corte di giustizia a una decisione inedita. Infatti, se fino ad ora la tutela dei diritti assicurata dall'Unione ha prodotto effetti prevalentemente nei confronti degli atti degli Stati membri, con questa decisione la Corte di giustizia mostra di poterne fare uso per giudicare della validità di *un atto normativo dell'Unione*, che, tra l'altro, nella specie è stato annullato nella sua interezza. Si tratta di un caso davvero emblematico dei benefici che possono generarsi dalla vitale interrelazione tra corti nel contesto costituzionale europeo.

Delle varie previsioni contenute nel nuovo art. 6 TUE, meno significativo sembrava essere l'ultimo paragrafo il quale stabilisce che «i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali». A prima lettura si tratta di una previsione che si limita a ribadire principi già fermamente consolidati nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea e già codificati nelle precedenti versioni del medesimo testo normativo, sia pure con qualche diversa sfumatura linguistica. Eppure, proprio quest'ultima disposizione ha innescato un confronto giurisprudenziale inatteso.

*a. Il problema dell'"attrazione" della Convenzione europea nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea.*

Il richiamo operato dall'art. 6, par. 3 TUE alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo ha generato negli anni recenti qualche incertezza interpretativa e applicativa, su cui anche la Corte costituzionale italiana è stata chiamata ad esprimersi, chiarendo che la suddetta disposizione non ha determinato l'attrazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione europea e non ha dunque comunicato a tale Convenzione le caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, tra cui specificamente il primato e l'effetto diretto.

Negli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona si andava diffondendo presso i giudici comuni e amministrativi una linea interpretativa assai problematica e contrastante con uno dei capisaldi della giurisprudenza costituzionale in materia di rapporti con la Convenzione europea sin dalle sentenze n. 348 e 349 del 2007, secondo la quale *le disposizioni della Cedu sarebbero divenute direttamente applicabili da parte dei giudici ordinari, consentendo anche la disapplicazione delle leggi interne con esse contrastanti, in virtù del richiamo contenuto all'art. 6, par. 3 TUE che avrebbe "comunitarizzato" la Convenzione* (così, ad esempio Consiglio di Stato sent. 1220 del 2010 e Tar Lazio sez II-bis, 18 maggio 2010, n. 11984).

A fugare ogni equivoco sulla corretta interpretazione dell'art. 6, par. 3 TUE sono intervenute sia la Corte costituzionale italiana sia la Corte di giustizia dell'Unione europea.

Con la sentenza n. 80 del 2011, la Corte costituzionale italiana si è soffermata in modo ampio sull'impatto del nuovo articolo 6 TUE sulla tutela multilivello dei diritti fondamentali, in particolare chiarendo che il richiamo alla CEDU contenuto nel paragrafo 3 del medesimo art. 6 costituisce «una disposizione che riprende [...] lo schema del previgente paragrafo 2 dell'art. 6 del Trattato sull'Unione europea: evocando, con ciò, una forma di protezione preesistente al Trattato di Lisbona», cosicché non si può in alcun modo ritenere che esso possa essere interpretato nel senso di voler trasformare la Convenzione in una parte del diritto dell'Unione. Successive pronunce della Corte costituzionale hanno ulteriormente consolidato questa interpretazione, escludendo che l'art. 6, par. 3 TUE abiliti il giudice nazionale a disapplicare la legge interna contrastante con i principi della Convenzione. In particolare, la sentenza n. 210 del 2013 chiarisce e ribadisce che «in linea di principio, dalla qualificazione dei diritti fondamentali oggetto di disposizioni della CEDU come principi generali del diritto comunitario non può farsi discendere la riferibilità alla CEDU del parametro di cui all'art. 11 Cost., né, correlativamente, la spettanza al giudice comune del potere-dovere di non applicare le norme interne contrastanti con la predetta Convenzione» (sentenze n. 303 del 2011; n. 349 del 2007)».

Sulla medesima problematica si è pronunciata anche la Corte di giustizia di Lussemburgo, sollecitata dal Tribunale di Bolzano, nel caso Kamberaj – sentenza 24 aprile 2012, C- 571/10, Kamberaj – affermando recisamente che «il rinvio operato dall'art. 6, par. 3, TUE alla Cedu [...] non impone al giudice nazionale, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e detta Convenzione, di applicare direttamente le disposizioni di quest'ultima, disapplicando la norma di diritto nazionale in contrasto con essa». Tale disposizione, infatti, «non disciplina

il rapporto tra la Cedu e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale». Nell'escludere seccamente che l'art. 6 richieda la diretta e immediata applicazione della normativa convenzionale negli ordinamenti nazionali, la Corte di giustizia ha confermato che il Trattato di Lisbona non ha inciso sul regime giuridico della Cedu negli ordinamenti nazionali. I medesimi principi sono stati poi consolidati da pronunce successive (v. ad es. Akerberg Fransson, del 26 febbraio 2013, C – 617/10)

*b. Il problema dell'ambito di applicazione della Carta dei diritti dell'Unione europea, ex art. 51.*

Più delicato e tuttora aperto il secondo ordine di problemi emerso dopo l'entrata in vigore del trattato di Lisbona, che riguarda la portata dell'ambito di applicazione della Carta dell'Unione europea. Il punto di riferimento è costituito dall'art. 51, par. 1 della Carta dei diritti fondamentali, che afferma che «Le disposizioni della presente Carta si applicano *alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione* nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure *agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione*». In seguito alla entrata in vigore della Carta si è da più parti riscontrata la tendenza ad utilizzare le previsioni della Carta come *parametro generale* per i giudizi sulla validità delle normative nazionali, del tutto fungibile rispetto ai parametri costituzionali interni. Mentre l'art. 51 sopra ricordato afferma chiaramente che l'applicazione della Carta agli Stati membri è circoscritta alle misure di “attuazione del diritto dell'Unione”, viceversa la prassi mostra incursioni (o escursioni) al di là di tali confini, estendendo la validità della Carta ad ambiti non interessati dal diritto dell'Unione.

Più volte la Corte costituzionale italiana è intervenuta per ricondurre entro i corretti margini l'ambito di efficacia della Carta dei diritti.

Nella già citata sentenza n. 210 del 2013, la Corte costituzionale ha ritenuto inapplicabili *ratione materiae* le previsioni della Carta dei diritti dell'Unione europea, e in particolare l'art. 49 che reca il principio della *lex mitior*, in un caso relativo alla successione nel tempo di leggi sulla riduzione premiale della pena per la scelta del rito abbreviato. In tale contesto, la Corte, richiamando precedenti decisioni, ha affermato che «i principi in questione rilevano unicamente in rapporto alle fattispecie cui il diritto comunitario (oggi, il diritto dell'Unione) è applicabile» (sentenze n. 303 e n. 80 del 2011), e poiché nel caso di specie non

siamo di fronte ad una fattispecie riconducibile al diritto comunitario non vi è spazio per un'eventuale disapplicazione da parte del giudice ordinario».

Analogamente, in un altro caso precedente, attinente a problematiche di diritto processuale penale nazionale – nella specie concernente la pubblicità delle udienze per l'applicazione delle misure preventive nei confronti delle persone pericolose – la Corte costituzionale, dopo aver richiamato l'art. 51 della Carta, afferma che la suddetta previsione «esclude, con ogni evidenza, che la Carta costituisca uno strumento di tutela dei diritti fondamentali oltre le competenze dell'Unione europea, come, del resto, ha reiteratamente affermato la Corte di giustizia, sia prima (tra le più recenti, ordinanza 17 marzo 2009, C-217/08, Mariano) che dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (sentenza 5 ottobre 2010, C-400/10 PPU, McB; ordinanza 12 novembre 2010, C-399/10, Krasimir e altri). Presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è, dunque, che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo – in quanto inerente ad atti dell'Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell'Unione, ovvero alle giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell'Unione – e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto. Nel caso di specie – attinente all'applicazione di misure personali e patrimoniali *ante o praeter delictum* – detto presupposto difetta» (sent. n. 80 del 2011).

Se nella giurisprudenza della Corte costituzionale italiana la problematica dell'ambito di applicazione della Carta dell'Unione europea ha finora trovato agevole risposta, data l'assoluta estraneità delle normative impugnate a tematiche interessate dal diritto dell'Unione, più complessa è stata ed è la posizione della Corte di giustizia, che pure è stata di recente ripetutamente chiamata a dare una corretta interpretazione dell'art. 51 della Carta.

Nel caso *Akerberg Fransson*, del 26 febbraio 2013, C – 617/10, relativo alla applicazione del principio del *ne bis in idem*, tutelato dalla Carta all'art. 50, in relazione a procedimenti penali e amministrativi per gli stessi fatti di frode fiscale, la Corte di giustizia ha ritenuto che il caso presentasse un nesso sufficientemente delineato con il diritto comunitario per il fatto che i procedimenti penali a cui l'imputato è stato sottoposto “sono in parte collegati a violazioni dei suoi obblighi dichiarativi in materia di IVA” (par. 24) e tale tipo di tributo risulta variamente collegato al diritto dell'Unione, non ultimo per il fatto che le risorse proprie dell'Unione comprendono in particolare le entrate provenienti dall'applicazione di una aliquota uniforme agli imponibili IVA (par. 25 e 26).

Pertanto, la Corte - dopo aver ricordato (richiamando la sua giurisprudenza pregressa) che i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento dell'Unione si applicano a tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione, ma non al di fuori di esse e che dunque la Corte di giustizia non può valutare una normativa nazionale che non si colloca nell'ambito del diritto dell'Unione; e dopo aver ribadito che se una situazione giuridica non rientra nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, la Corte di giustizia non è competente al riguardo e le disposizioni della Carta eventualmente richiamate non possono giustificare di per sé tale competenza, dal momento che le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione (art. 6, par. 1 TUE e 51, par. 2 Carta) - conclude che il caso di specie si intreccia con il diritto dell'Unione e quindi essa è competente a rispondere alle questioni sollevate e a fornire tutti gli elementi di interpretazione necessari per la valutazione, da parte del giudice nazionale della conformità della normativa nazionale con il principio del *ne bis in idem*, sancito dall'art. 50 della Carta.

Questa decisione è stata criticata da più parti, sia in dottrina, sia da alcune Corti costituzionali nazionali, perché enuncia un test "vagamente tautologico", come è stato detto, per valutare il legame tra la normativa nazionale e il diritto dell'Unione (F. Fontanelli, *The Implementation of European Union Law by Member States under Article 51(1) of the Charter of Fundamental Rights*, in *Columbia Journal of European Law*, 2014, 193-247).

Non a caso, nei primi mesi del 2014, la Corte di giustizia si è nuovamente pronunciata su questa problematica, assai delicata per il rapporto con le Costituzioni nazionali, cercando di precisare i fattori o gli indizi che possono dimostrare un nesso sufficientemente robusto con il diritto dell'Unione da assoggettare la legislazione nazionale alle previsioni della Carta e di conseguenza alla giurisdizione della Corte di giustizia, con evidente marginalizzazione in tali ambiti delle Corti costituzionali nazionali.

In *Siragusa* (C-206/13) il ricorrente nel giudizio *a quo* lamentava l'illegalità ai sensi del diritto UE della legge italiana, nella misura in cui impedisce il condono di costruzioni realizzate senza il necessario permesso delle autorità preposte alla tutela del paesaggio, anche quando risulti, dopo la costruzione, la regolarità dei lavori. Nello specifico, si chiedeva se l'obbligo ineludibile di distruggere la costruzione abusiva rispettasse il principio di proporzionalità e l'art. 17 della Carta. Il legame tra l'atto contestato e il diritto UE era, ad avviso del ricorrente, la normativa UE sulla protezione del paesaggio, una sottocategoria della materia ambientale di competenza UE.

La Corte ha negato la rilevanza della mera comunanza di materie tra diritto interno e diritto UE, richiedendo “*l’esistenza di un collegamento di una certa consistenza, che vada al di là dell’affinità tra le materie prese in considerazione o dell’influenza indirettamente esercitata da una materia sull’altra*” (corsivi aggiunti). A supporto della pronuncia la Corte ha richiamato tre decisioni degli anni '90 (*Kremzow, Annibaldi, Maurin*) che, rispettivamente, escludevano l’applicazione del diritto UE, e quindi dei suoi principi generali, quando a) il legame tra la misura interna e l’esercizio di un diritto UE è meramente ipotetico; b) nonostante l’indiretta influenza tra le due fonti, queste perseguono scopi affatto differenti; c) il diritto UE non impone alcun obbligo allo Stato nella fattispecie.

In *Torrallbo* (C-265/13), in esame era la legittimità della legge spagnola che richiede il pagamento della tassa di cancelleria e iscrizione al ruolo, applicata nell’ambito di un giudizio teso al riconoscimento dello stato di insolvenza del datore di lavoro. Infatti, questo obbligo limiterebbe ingiustificatamente il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva (art. 47 della Carta), in un procedimento che mira a ottenere le tutele offerte della Direttiva 2008/94 in tema insolvenza del datore di lavoro. La Corte di Giustizia ha rigettato la domanda, notando che la normativa spagnola sui tributi giudiziari non attua il diritto dell’Unione nè è da quest’ultimo influenzato. Il legame con la Direttiva era insufficiente, applicandosi quest’ultima solo in caso di insolvenza dichiarata, e non prima (il ricorrente intendeva appunto ottenere tale dichiarazione).

In *Pfleger* (C-390/12) le autorità austriache avevano comminato sanzioni amministrative e penali ai ricorrenti per l’uso di videopoker sprovvisti di licenza. Il giudice *a quo* dubitava della compatibilità del sistema basato sulla licenza e delle sanzioni previste con le norme del TFUE sulla libera circolazione dei servizi, nonché con i diritti alla proprietà e all’esercizio di attività imprenditoriale protetti dalla Carta (art. da 15 a 17). Invece la Corte ha confermato la propria giurisdizione. La controversia non aveva carattere puramente interno, come dimostra il fatto che alcuni ricorrenti non fossero austriaci. Conformemente a una giurisprudenza da tempo consolidata ben prima del Trattato di Lisbona, la Corte ritiene che gli Stati membri che invocano “ragioni imperative di interesse generale” per giustificare misure che ostacolano la libera circolazione devono rispettare i diritti fondamentali. L’attuazione del diritto UE è garantito *in casu* dalle obbligazioni del TFEU in tema di libera circolazione, anche quando lo Stato membro intenda derogarvi. La Corte, pur riconoscendo il margine di apprezzamento statale nella scelta delle misure necessarie a regolare i giochi d’azzardo, ha concluso che gli atti impugnati erano sproporzionati, in base alle indicazioni del giudice *a quo*, che sottolineava il fine principale di tali misure: l’aumento delle entrate pubbliche piuttosto che la lotta al crimine. Perciò, la Corte ha indicato una violazione dell’art. 56 TFUE e, *ipso facto*, degli artt. 15 e 17 della Carta.

Infine, il caso *Turnhout* (C-483/12) verteva sulla norma belga che impone la chiusura settimanale per gli esercizi commerciali, esentando certe categorie. La Corte costituzionale belga ha interrogato la Corte di Giustizia sulla compatibilità di questa disciplina con l'obbligo di non-discriminazione degli art. 20 e 21 della Carta. Il giudice *a quo* identificava la relazione con il diritto UE nell'effetto che la chiusura forzata aveva sugli obblighi imposti dal TFEU in tema di libera circolazione di merci e prestazione di servizi. La Corte ha richiamato la recente giurisprudenza in tema di *selling arrangements* per negare l'applicazione delle norme sulla libera circolazione delle merci alle misure nazionali non-discriminatorie in materia di orario di apertura. Del resto, la Corte ha osservato che gli effetti della misura belga sulla libertà di prestazione dei servizi "sono troppo aleatori e troppo indiretti perché l'obbligo da essa sancito possa essere considerato idoneo a ostacolare tale libertà". Non applicandosi le norme del TFUE, la Corte ha rigettato la questione preliminare per difetto di competenza.

I confini tra la Carta dei diritti dell'Unione europea e le Costituzioni nazionali sono, dunque, in via di definizione. Le zone grigie sono numerose e i principi per orientarsi negli ambiti in cui meno nitida è la separazione di competenza ancora attendono di essere compiutamente elaborati. Non si può del resto sottovalutare il fatto che il tema della delimitazione dell'ambito di applicazione della Carta si intreccia con quello della sua diretta applicabilità: quali disposizioni della Carta UE e in quali circostanze godono della carattere dell'effetto diretto? Questo interrogativo, che può solo essere accennato in questa sede, è di primaria rilevanza, considerato che dalla risposta che ad esso si dà dipende anche la configurazione dei rapporti, all'interno degli ordinamenti nazionali, tra giudici ordinari e Corte costituzionale.

Sia il tema dell'ambito di applicazione sia quello degli effetti diretti delle disposizioni della Carta sono tuttora in fase di assestamento. Fino ad ora, infatti, la giurisprudenza europea mostra un atteggiamento piuttosto pragmatico. Entrambi sono dunque terreni di lavoro, tanto per i giudici europei, quanto per le Corti costituzionali nazionali, in vista di una più precisa definizione dei rapporti tra i diversi livelli di tutela dei diritti e tra le diverse giurisdizioni.

### **3. Convergenze e divergenze nella tutela dei diritti.**

Quale che sia la risposta alle nuove problematiche suscitate dalla entrata in vigore del Trattato di Lisbona, vero è che la giurisprudenza delle Corti europee sta da tempo esplicando una significativa influenza sulla giurisprudenza della Corte costituzionale italiana in materia di tutela dei diritti fondamentali, con effetti di sensibile dinamizzazione del sistema.

A titolo esemplificativo, e volendo attenersi solo ai casi più rilevanti, si può tentare di compiere un primo bilancio sulle principali trasformazioni giurisprudenziali verificatesi sotto la spinta della giurisprudenza delle Corti europee.

*a. Diritto di proprietà e misura dell'indennità di espropriazione*

Con le sentenze gemelle nn. 348 e 349 del 2007, note per aver definito le relazioni con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e con la Corte di Strasburgo, la Corte costituzionale ha significativamente mutato il proprio orientamento in materia di indennità di espropriazione e di occupazione acquisitiva, per avvicinarsi agli orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo, che esige che la misura di tale indennità sia commisurata *al valore di mercato* del bene espropriato. Il tema della quantificazione dell'indennità di espropriazione è stata a lungo oggetto di vivaci discussioni accademiche in Italia, collegandosi direttamente allo statuto del diritto di proprietà. La svolta giurisprudenziale è stata determinata dall'apertura ai diversi criteri utilizzati dalla Corte di Strasburgo, che ha indotto la Corte costituzionale a dichiarare l'illegittimità costituzionale della legislazione italiana che prevedeva una indennità di espropriazione molto bassa, svincolata dal valore di mercato, in precedenza passata indenne dal giudizio di legittimità costituzionale condotto sulla base di parametri interni. Con una successiva pronuncia n. 181 del 2011, la Corte costituzionale ha esteso ad ulteriori fattispecie il criterio del valore di mercato, accolto nella giurisprudenza italiana a partire dal 2007.

*b. Limiti alla retroattività delle leggi (in materia diversa da quella penale)*

Un secondo ambito in cui visibile è l'influenza della giurisprudenza europea su quella costituzionale riguarda i criteri di giudizio per la valutazione della legittimità costituzionale delle leggi retroattive. Fatta salva la legislazione in materia penale, governata da specifici principi a tutela dei diritti individuali, la tradizione italiana in materia di leggi retroattive e di leggi di interpretazione autentica, che per definizione operano con efficacia retroattiva, è sempre stata piuttosto deferente e accomodante nei confronti del legislatore. Poche e rare, fino ad epoca recente, sono state le decisioni di illegittimità costituzionale di leggi retroattive, essendosi la Corte costituzionale limitata ad intervenire nei soli casi di

manifesta irragionevolezza della retrodatazione degli effetti di una legge nel tempo.

Da alcuni anni, invece, l'orientamento generale sembra essersi fatto più severo. Esplicita è l'influenza, anche in questo caso, della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, come si può notare anche dal fatto che non di rado la Corte italiana utilizza congiuntamente i parametri di giudizio che derivano dalla Costituzione nazionale e quelli di derivazione convenzionale nei propri giudizi riguardanti le leggi retroattive. Può essere significativo leggere alcuni passaggi che illustrano tale atteggiamento:

«I profili di illegittimità costituzionale prospettati dal giudice rimettente debbono essere esaminati congiuntamente, in modo che l'art. 6 CEDU, come applicato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, sia letto in rapporto alle altre disposizioni costituzionali e, nella specie, all'art. 3 Cost., secondo gli orientamenti seguiti dalla giurisprudenza costituzionale in tema di efficacia delle norme della CEDU, sin dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007» (sent. n. 170 del 2013).

Prosegue la Corte costituzionale evidenziando che le due Corti concordano nel ritenere che:

«il legislatore può emanare norme con efficacia retroattiva, anche di interpretazione autentica, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della CEDU (sent. n. 170 del 2013).

Per questo la Corte costituzionale ritiene necessario verificare che la legge retroattiva non determini la compressione di principi costituzionali, quali «il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (oltre alla sent. 170 del 2013, si vedano ex multis sentenze n. 78 del 2012 e n. 209 del 2010).

L'argomentazione prosegue sottolineando che

«[d]el tutto affini sono i principi in tema di leggi retroattive sviluppati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, in riferimento all'art. 6 della CEDU [...]. La Corte di Strasburgo, infatti, ha ripetutamente affermato, con specifico riguardo a leggi retroattive del nostro ordinamento, che in linea di principio non è vietato al potere legislativo di stabilire in materia civile una

regolamentazione innovativa a portata retroattiva dei diritti derivanti da leggi in vigore, ma il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'art. 6 della CEDU, ostano, salvo che per motivi imperativi di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia (pronunce 11 dicembre 2012, De Rosa contro Italia; 14 febbraio 2012, Arras contro Italia; 7 giugno 2011, Agrati contro Italia; 31 maggio 2011, Maggio contro Italia; 10 giugno 2008, Bortesi contro Italia; Grande Camera, 29 marzo 2006, Scordino contro Italia). La Corte di Strasburgo ha altresì rimarcato che le circostanze addotte per giustificare misure retroattive devono essere intese in senso restrittivo (pronuncia 14 febbraio 2012, Arras contro Italia) e che il solo interesse finanziario dello Stato non consente di giustificare l'intervento retroattivo (pronunce 25 novembre 2010, Lilly France contro Francia; 21 giugno 2007, Scanner de l'Ouest Lyonnais contro Francia; 16 gennaio 2007, Chiesi S.A. contro Francia; 9 gennaio 2007, Arnolin contro Francia; 11 aprile 2006, Cabourdin contro Francia).

Viceversa, lo stato del giudizio e il grado di consolidamento dell'accertamento, l'imprevedibilità dell'intervento legislativo e la circostanza che lo Stato sia parte in senso stretto della controversia, sono tutti elementi considerati dalla Corte europea per verificare se una legge retroattiva determini una violazione dell'art. 6 della CEDU: sentenze 27 maggio 2004, Ogis Institut Stanislas contro Francia; 26 ottobre 1997, Papageorgiou contro Grecia; 23 ottobre 1997, National & Provincial Building Society contro Regno Unito)» (sent. n. 170 del 2013).

Di qui, nel caso di specie (sent. 170 del 2013) la Corte costituzionale ha tratto la conseguenza della illegittimità della legge sottoposta al suo esame, perché la retroattività non poteva essere giustificata in base ai criteri sopra enunciati, derivanti da una rilettura dei principi costituzionali alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo. Negli anni più recenti, non mancano altri esempi di leggi retroattive reputate costituzionalmente illegittime, secondo questa linea giurisprudenziale più esigente nei confronti del legislatore, che ha tratto alimento dal confronto con gli orientamenti della Corte europea (v. ad es. sentenze nn. 78 del 2012 e 191 del 2014).

D'altra parte, l'avvicinamento delle due Corti in ordine criteri generali di giudizio sulla retroattività delle leggi non ha sempre condotto ad identici risultati. Significativa è la divergenza emersa nel caso delle cd. "pensioni svizzere"<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Un altro significativo contrasto giurisprudenziale si è verificato nel caso "Agrati", sempre in materia di leggi retroattive nell'ambito del trasferimento del personale scolastico dagli enti locali allo Stato, effettuato con un legislazione che rideterminava il trattamento economico in senso complessivamente peggiore. Mentre la Corte costituzionale italiana, sentenza n. 311 del 2009 reputava la legge retroattiva non

Questa complessa vicenda giudiziaria, che ha determinato una contrapposizione tuttora irrisolta tra la Corte costituzionale italiana e la Corte europea dei diritti dell'uomo, prende origine da una legge nazionale che, con effetto retroattivo, interpretava la normativa in vigore, relativa alla determinazione dell'entità del trattamento di quiescenza di una categoria di lavoratori, residenti in Italia, ma operanti in Svizzera, in senso sfavorevole agli interessati. Volendo semplificare al massimo la complessa vicenda, è sufficiente qui ricordare che si trattava di una situazione privilegiata, in quanto questi lavoratori avevano versato contributi previdenziali in Svizzera per somme complessivamente inferiori di circa quattro volte a quelle versati dai lavoratori italiani. I suddetti lavoratori avevano poi potuto beneficiare del trasferimento di tali contributi in Italia in base ad un accordo internazionale e la legge italiana, nella sua originaria interpretazione, aveva consentito loro di godere del medesimo trattamento pensionistico previsto per i lavoratori italiani, basato sul criterio retributivo. Proprio quest'ultimo aspetto è stato oggetto di un ripensamento da parte del legislatore.

Infatti, in un primo tempo la normativa italiana era stata interpretata nel senso che anche per questa categoria di lavoratori il trattamento pensionistico si dovesse calcolare con metodo retributivo, cioè commisurato alla retribuzione da essi percepita in Svizzera, di norma assai più elevata di quella dei lavoratori italiani. La legge interpretativa impugnata, invece, mutava orientamento, ritenendo che la pensione dovesse essere quantificata in base ai contributi effettivamente versati dal lavoratore.

Nella decisione *Maggio c. Italia* del 31 maggio 2011, la Corte europea ha giudicato che la rideterminazione *in pejus* del trattamento pensionistico fosse contraria ai diritti protetti dalla Convenzione e, nella specie, comportasse una violazione del diritto all'equo processo ex. art. 6 Cedu. In particolare la Corte argomentava che, anche se alla base della legge di interpretazione autentica era ravvisabile un "motivo di interesse generale" legato all'equilibrio finanziario del sistema pensionistico, esso non era sufficientemente "impellente", dato che le esigenze finanziarie dello Stato non possono da sole giustificare l'interferenza del legislatore nella determinazione giudiziaria delle controversie.

Diversa la valutazione della Corte costituzionale italiana, nella sent. n. 264 del 2012 che, pur consapevole della diversa posizione mantenuta dalla Corte europea dei diritti dell'Uomo, ha giudicato la legge interpretativa non

---

costituzionalmente illegittima, la sentenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo 7 giugno 2011, Agrati contro Italia, si pronunciava in senso diametralmente opposto. Così anche la Corte di giustizia dell'Unione europea 6 settembre 2011, C- 108/10, Scattolon.

costituzionalmente illegittima. A differenza della Corte europea, la Corte costituzionale italiana ha identificato una diversa giustificazione a sostegno della legislazione censurata: non i meri interessi finanziari dello Stato, ma la complessiva razionalità del sistema pensionistico, ispirato al rispetto dei principi di eguaglianza e solidarietà. Alla luce di questa diversa giustificazione, l'esito del giudizio è stato opposto.

Infatti, la Corte costituzionale, dopo aver richiamato esplicitamente i principi formulati dai giudici europei nella sentenza *Maggio*, sopra ricordata, osserva che l'impostazione seguita in detta pronuncia «risulta sostanzialmente coincidente con i principi enunciati da questa Corte con riguardo al divieto di retroattività della legge», dato che anche secondo la giurisprudenza costituzionale italiana, la retroattività delle leggi deve trovare «adeguata giustificazione nella esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale» ai sensi della giurisprudenza della Corte EDU» (sent. 264 del 2012). Sul piano delle enunciazioni di principio e dei criteri generali di giudizio vi è dunque un totale allineamento tra le due Corti.

Purtuttavia, nel caso di specie la Corte costituzionale italiana reputa che non facciano difetto quei preminenti interessi generali che giustificano il ricorso alla legislazione retroattiva e che, al contrario, la Corte europea aveva giudicato insussistenti:

«È ispirata, invero, ai principi di uguaglianza e di proporzionalità una legge che tenga conto della circostanza che i contributi versati in Svizzera siano quattro volte inferiori a quelli versati in Italia e operi, quindi, una riparametrazione diretta a rendere i contributi proporzionati alle prestazioni, a livellare i trattamenti, per evitare sperequazioni e a rendere sostenibile l'equilibrio del sistema previdenziale a garanzia di coloro che usufruiscono delle sue prestazioni».

E' interessante notare che la Corte costituzionale rende esplicito che il diverso esito di giudizio dipende, non già da una divergenza di principio, ma piuttosto da un diverso approccio metodologico, legato alla *diversa "prospettiva"* (G. Robles Morchón, *Prospettivismo testuale e principio di relatività sistemica nella teoria comunicazionale del diritto*, in *Ars Interpretandi*, 2014, pp. 83-102) da cui le due Corti giudicano. Mentre la Corte europea dei diritti dell'uomo, investita tramite ricorso individuale diretto, è «tenuta a *tutelare in modo parcellizzato, con riferimento a singoli diritti*, i diversi valori in giuoco», viceversa, la Corte costituzionale opera una tutela dei diritti fondamentali «*sistemica e non frazionata* in una serie di norme non coordinate e in potenziale conflitto fra loro».

Il diverso esito dei giudizi non dipende, semplicisticamente, dall'uso di uno scrutinio più o meno stretto o dalla propensione per una più o meno rigorosa tutela dei diritti individuali o, ancora, dall'adozione di un livello più o meno alto di garanzia. Un'analisi di tipo quantitativo non sarebbe in grado di dar ragione del contrasto giurisprudenziale. L'origine di quest'ultimo è piuttosto da rintracciarsi nella diversa prospettiva di valutazione: caso per caso, per la Corte europea, sistemica o integrata per la Corte italiana.

Infatti, la Corte tiene a sottolineare che suo compito è assicurare sempre la massima espansione delle garanzie (al plurale), intesa non in senso individualistico, ma sistemico:

« il confronto tra tutela prevista dalla Convenzione e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato *mirando alla massima espansione delle garanzie*, concetto nel quale deve essere compreso, come già chiarito nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, *il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscano diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela.*

[...] nelle valutazioni di questa Corte [...] *la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro*». (sent. 264 del 2012, corsivi aggiunti)

### *c. Consolidamento e assestamento del processo penale.*

Un ulteriore, importante, ambito in cui si è sprigionata l'energia riformatrice che deriva dalla interazione tra le Corti dei diritti è quello del processo penale. Numerose e significative sono le previsioni incise dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che ha trovato nel complesso su questo terreno buona accoglienza da parte della Corte costituzionale italiana.

Tra i casi più rilevanti<sup>2</sup> si può menzionare, anzitutto, l'incidenza della giurisprudenza europea sulle *garanzie del diritto di difesa e del diritto al*

---

<sup>2</sup> Possono altresì essere ricordate due sentenze in tema di pubblicità delle udienze: la sentenza n. 93 del 2010 dichiara *ex art. 117, comma 1*, l'incostituzionalità delle norme che non prevedono, durante il procedimento di merito per l'applicazione delle misure di prevenzione, la forma dell'udienza pubblica (art. 4 l. 1423 del 1956 e 2 ter l. 575 del 1965). In questo caso infatti il dettato Cedu, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte Edu, risulta essere in armonia al valore costituzionale del principio di pubblicità delle udienze giudiziarie. Sul medesimo tema, riguardo però anche ai giudizi di legittimità, la Corte è tornata con la decisione n. 80 del 2011 nella quale si è affermato che l'introduzione nel procedimento di prevenzione, per effetto della sentenza n. 93 del

*contraddittorio dell'imputato contumace*. In particolare, la sentenza n. 317 del 2009 della Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione del codice di procedura penale (art. 175, comma 2) che precludeva l'impugnazione della sentenza di condanna da parte dell'imputato giudicato in contumacia che non abbia avuto contezza del processo e non abbia potuto, per questo motivo, partecipare al suo svolgimento, quando l'impugnazione sia già stata proposta dal difensore. Tale dichiarazione di illegittimità costituzionale è diretta conseguenza della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che ha ripetutamente condannato l'Italia per il deficit di garanzie che contraddistingue il processo in contumacia. La Corte ha valutato la normativa italiana, in questo caso, alla luce di parametri sia interni (art. 24 e 11 Cost., che sanciscono i diritti di difesa e il giusto processo), sia esterni, e in particolare l'art. 6 Cedu, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, che sono rilevanti nel giudizio di costituzionalità in virtù del richiamo operato dall'art. 117, primo comma Cost.

Si può qui aggiungere, per sommi capi, che in questo ambito l'interazione tra le Corti è stata all'origine di una più generale riforma del processo in contumacia, che tante critiche ha attirato su di sé e che sono culminate nella complessa vicenda del caso Melloni, che ha coinvolto tra l'altro anche il tribunale costituzionale spagnolo e la Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE Sentenza 26 febbraio 2013, C-399/11, Melloni, decisa su rinvio pregiudiziale del Tribunal constitucional spagnolo, seguita dalla sentenza del medesimo Tribunal del 13 febbraio 2014, recurso de amparo 6922/2008, Melloni): proprio a seguito di tale vicenda, il legislatore italiano è intervenuto con la legge 28 aprile 2014, n. 67 riformando il processo in contumacia in modo tale che il processo penale oggi può essere celebrato in assenza dell'imputato solo a condizione che quest'ultimo sia a conoscenza del processo e comunque con più robusti presidi a garanzia della difesa dell'imputato.

Un dinamismo significativo si è dunque innescato su questo terreno del processo in contumacia, vuoi per effetto diretto di talune decisioni di Corti sovranazionali, vuoi per influenza indiretta, ma non meno significativa, di orientamenti diffusi sia tra i giudici europei, sia tra quelli di altri ordinamenti nazionali.

---

2010, del diritto degli interessati di chiedere la pubblica udienza davanti ai tribunali e alle Corti di appello è sufficiente a garantire la conformità dell'ordinamento alla Cedu, senza che occorra estendere tale diritto al giudizio davanti alla Corte di cassazione.

Tuttavia, la vicenda giurisprudenziale che indubbiamente ha esplicitato il maggiore impatto sistematico è stata l'introduzione, con sentenza della Corte costituzionale n. 113 del 2011, di *una nuova ipotesi di revisione del processo penale*, per i casi in cui un giudizio di condanna sia stato pronunciato in violazione del principio dell'equo processo, ai sensi dell'art. 6 Cedu. Tale decisione ha arricchito l'ordinamento italiano (e specificamente l'art. 630 c.p.p.) di una nuova ipotesi di revisione del processo penale, per consentire la riapertura del processo penale già definito con decisione irrevocabile, nei casi in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ne abbia accertata l'iniquità per violazione delle garanzie processuali. La decisione della Corte costituzionale, per molti aspetti innovativa, è intervenuta in seguito ad una lunga e complessa vicenda giudiziaria (il caso Dorigo), nel corso della quale la stessa Corte costituzionale aveva già avuto modo di pronunciarsi (sent. 129 del 2008). Sulla base di una rigorosa lettura dell'art. 46 Cedu, che impone agli Stati contraenti l'obbligo di conformarsi alle sentenze definitive della Corte di Strasburgo di cui sono parti, la Corte costituzionale ha ritenuto che nel caso in cui un individuo sia stato condannato con sentenza penale, a seguito di un processo nel corso del quale non siano state rispettate le garanzie del giusto processo di cui all'art. 6 Cedu, il mezzo più appropriato per porre rimedio alla violazione accertata dalla Corte europea di Strasburgo è costituito da un nuovo processo o dalla riapertura del processo a richiesta dell'interessato.

E' questa una delle esemplificazioni più chiare delle grandi potenzialità che l'apertura sovranazionale delle Corti nella tutela costituzionale dei diritti reca con sé. In questo caso, l'esigenza di assicurare il doveroso adempimento agli obblighi europei non si limita ad incidere su una specifica disposizione contrastante con la Convenzione; l'esigenza di adeguamento agli obblighi europei induce la Corte costituzionale a prendere una decisione di impatto assai più ampio, venendo a trasformare un fondamentale istituto della procedura penale in modo da aprire un canale di collegamento diretto tra la Corte di Strasburgo e i giudici italiani. Volendo ispirarsi al linguaggio dell'integrazione economica, si potrebbe dire che in questo caso la Corte costituzionale non si è limitata a "importare un prodotto" del sistema convenzionale, ma ha eliminato una barriera doganale tra i due ordinamenti. Fuor di metafora, grazie alla "revisione europea" del processo penale, introdotta con la decisione della Corte costituzionale, ogni sentenza della Corte di Strasburgo che accerti la violazione dei principi del giusto processo costituisce un valido titolo per riconsiderare le decisioni assunte, anche in via definitiva, dai giudici penali italiani.

Nonostante queste indiscutibili aperture dell'ordinamento italiano, si notano casi in cui invece la Corte costituzionale mantiene una posizione distinta da quella della Corte europea. Una parziale divergenza di interpretazione si è verificata ad esempio in ordine al principio di retroattività delle leggi penali, in relazione alla *lex mitior* che preveda un trattamento più favorevole al reo (sent. 236 del 2011).

La Corte costituzionale era chiamata a decidere la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge n. 251 del 2005 nella parte in cui esclude l'applicazione dei nuovi termini di prescrizione dei reati, se più favorevoli, per i processi già pendenti in grado di appello o dinanzi alla Corte di cassazione. In tal modo il legislatore limitava l'applicazione retroattiva di una norma che, riducendo i termini di prescrizione del reato era più favorevole al reo.

La Corte costituzionale, confrontandosi con la sentenza della Corte di Strasburgo, grande camera del 17 settembre 2009, n. 10249/03, Scoppola, ritiene di dover circoscrivere gli effetti di quella pronuncia europea al caso concreto, senza trarne un principio di valore generale in ordine alla retroattività della *lex mitior*. La Corte costituzionale traccia una distinzione tra la legge penale che riguarda i reati e le pene in senso stretto, soggetta rigorosamente al principio della retroattività della *lex mitior*, e la legge penale che riguarda ulteriori istituti penali quali la prescrizione. In questi ultimi casi la Corte costituzionale reputa che la retroattività della *lex mitior* possa essere bilanciata con altri beni e valori di primario rilievo, o con esigenze processuali di analogo rango, quali ad esempio l'efficienza del processo.

Benché il caso non abbia innescato un vero e proprio conflitto giurisprudenziale, non si può sottacere la diversità di posizioni mantenuta dalle due Corti, che ha portato la Corte italiana a circoscrivere la portata applicativa del principio enunciato dalla Corte di Strasburgo. Può essere interessante notare che nel definire i confini del principio in questione alle sole «disposizioni che definiscono i reati e le pene che li reprimono», la Corte costituzionale si cura di mostrare che tale delimitazione è imputabile alla stessa giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo, richiamando esplicitamente la decisione 27 aprile 2010, Morabito contro Italia e nello stesso senso, la già menzionata sentenza 17 settembre 2009, Scoppola contro Italia:

«Ancorché tenda ad assumere un valore generale e di principio, la sentenza pronunciata dalla Corte di Strasburgo nel caso Scoppola resta pur sempre legata alla concretezza della situazione che l'ha originata: la circostanza che il giudizio della Corte europea abbia ad oggetto un caso concreto e, soprattutto, la peculiarità della singola vicenda su cui è intervenuta la pronuncia devono, infatti, essere adeguatamente valutate e prese in considerazione da questa Corte, nel momento in

cui è chiamata a trasporre il principio affermato dalla Corte di Strasburgo nel diritto interno e a esaminare la legittimità costituzionale di una norma per presunta violazione di quello stesso principio.

[...] Nulla la Corte ha detto per far escludere la possibilità che, in presenza di particolari situazioni, il principio di retroattività in *mitius* subisca deroghe o limitazioni: è un aspetto che la Corte non ha considerato, e che non aveva ragione di considerare, date le caratteristiche del caso oggetto della sua decisione (236 el 2011)» (sent. 236 del 2011).

In questo modo, la Corte costituzionale italiana, senza sovrapporsi al compito riservato alla Corte europea, mostra di voler utilizzare appieno il margine di apprezzamento nazionale che le consente di rispettare la *sostanza* del *decisum* della Corte di Strasburgo, adeguando però i principi da essa formulati al peculiare contesto ordinamentale in cui sono destinati ad inserirsi. E di nuovo, in quest'opera di distinzione e di delimitazione del vincolo che discende dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, grande rilevanza è attribuita da parte della Corte costituzionale al fatto che la Corte di Strasburgo sia un giudice del caso concreto.

#### **4. Qualche considerazione conclusiva.**

Come si colloca, dunque, la Corte costituzionale italiana nel rapporto con le altre Corti europee? Quale ruolo sta interpretando nel contesto costituzionale europeo?

Una panoramica delle interazioni tra Corti costituzionali nazionali e Corti europee mostra una varietà di atteggiamenti, che potrebbero essere riassunti nel modo seguente:

a. *promozione* del diritto sovranazionale e della giurisprudenza delle corti europee: nella maggior parte dei casi le Corti costituzionali nazionali svolgono un importante ruolo di agenti di promozione e implementazione del diritto europeo, inteso in senso lato, specie in materia di diritti fondamentali. Grazie alle clausole "europee" contenute nelle costituzioni nazionali, tra i compiti delle Corti costituzionali nazionali rientra anche quello di assicurare l'osservanza del diritto europeo, sia quello dell'Unione, sia quello della Convenzione europea. Esse dunque sono attori importanti per la diffusione della cultura giuridica europea all'interno del proprio ordinamento giuridico di riferimento.

b. *resistenza*: un buon numero di Corti mostra tuttora una certa diffidenza verso il diritto transnazionale e sovranazionale e tende a contenere al minimo il

numero delle decisioni basate su parametri derivanti da fonti non strettamente interne e nazionali. Anche la Corte costituzionale italiana ha talvolta evitato di prendere in considerazione il parametro di giudizio esterno, pur essendo stata invitata a farlo dagli atti di causa e pur tenendo presenti alcune sentenze europee rilevanti per il caso da decidere (si vedano ad es. sent. 278 del 2013 in materia di parto anonimo e n. 162 del 2014 in materia di fecondazione eterologa).

c. *difesa*: nella giurisprudenza della maggior parte delle Corti costituzionali l'apertura al diritto sovranazionale non è del tutto incondizionata. Sin dagli anni '70 dello scorso secolo alcune corti hanno individuato "clausole di salvaguardia" a protezione dei valori fondamentali che stanno al cuore dell'identità costituzionale nazionale (cd. *controlimiti*) da proteggere da ogni indebita interferenza esterna. Germania, Italia, Francia, Spagna e alcune delle corti dei paesi dell'Europa centro-orientale conoscono analoghe previsioni, volte a tutelare i principi cardine del sistema costituzionale e un nucleo indefettibile di competenze.

d. *sfida*: occasionalmente, qualche corte costituzionale ha messo apertamente in discussione una decisione presa a livello europeo, aprendo un vero e proprio conflitto giurisprudenziale. I casi non sono numerosi, ma neppure sono del tutto sporadici. Per quanto riguarda la giurisprudenza italiana, come si è potuto evidenziare dall'analisi che precede, ciò è accaduto specie in relazione alla retroattività delle leggi.

e. *partecipazione*: negli anni più recenti, l'atteggiamento complessivo delle corti costituzionali è stato quello di protagoniste attive del laboratorio giurisprudenziale dei diritti fondamentali tutelati a livello europeo. Molte corti costituzionali hanno contribuito facendo uso sempre più frequentemente del *rinvio pregiudiziale* alla Corte di giustizia di Lussemburgo, sia per l'interpretazione, sia per la validità del diritto europeo. Per quanto riguarda l'Italia, dopo un percorso giurisprudenziale non sempre lineare, la Corte costituzionale ha ritenuto di poter e dover far uso del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, sia nell'ambito dei giudizi in via principale (sentenza n. 103 del 2008), sia nell'ambito dei giudizi in via incidentale (sent. n. 207 del 2013). Altro strumento rilevante per esprimere la voce del proprio ordinamento è il ricorso al *margin di apprezzamento* concesso dalla giurisprudenza europea, specie negli ambiti dove un consenso non si è ancora consolidato. Ancora, si sta delineando una distinzione e una complementarità di ruoli tra Corti europee e Corti nazionali, ove le Corti nazionali

- a causa delle caratteristiche procedurali che contraddistinguono i giudizi di legittimità costituzionale, degli effetti generali che si ricollegano alle loro decisioni e delle responsabilità che gravano su di esse quali custodi dell'ordine costituzionale complessivamente inteso – tendono ad assicurare una *tutela sistemica, integrata e non frazionata* dei diritti, che esamina da una più comprensiva angolatura le richieste di tutela individuale.

Promozione, resistenza, difesa, sfida, partecipazione: tutti questi atteggiamenti spesso coesistono nell'ambito della giurisprudenza della medesima Corte. Certamente coesistono nella giurisprudenza costituzionale italiana, come si è avuto modo di illustrare brevemente nelle pagine precedenti. Un unico atteggiamento sembra essere definitivamente caduto in desuetudine: quello dell'indifferenza verso la giurisprudenza delle Corti europee e delle altre Corti costituzionali nazionali. La dimensione europea è, infatti, entrata definitivamente nell'orizzonte di azione e cognizione dei custodi delle costituzionali nazionali, per essere protagonisti attivi di una costruzione comune.