



Il Consiglio di Stato ritorna (polemicamente) sull'obbligo del rinvio pregiudiziale

[L'ordinanza di rinvio pregiudiziale n. 2545 dello scorso 6 aprile 2022 del Consiglio di Stato](#) pare espressione delle difficoltà tuttora esistenti per il Giudice nazionale di ultima istanza nell'applicare la giurisprudenza *Cilfit* (o, per meglio dire ora, la c.d. *Cilfit II*; cfr. [F. Ferraro, Corte di giustizia e obbligo di rinvio pregiudiziale del giudice di ultima istanza: nihil sub sole novum, in Giustizia insieme](#)).

Infatti, tale ordinanza di rinvio conferma il permanere dell'interesse del Giudice nazionale ad ottenere dalla Corte di giustizia una decisione sulla questione già sollevata con precedente rinvio pregiudiziale ([Consiglio di Stato, sentenza non definitiva del 14 settembre 2021, n. 6290](#)), tenuto anche conto dei principi ritraibili dalla sentenza della [Corte di giustizia, Grande sezione, 6 ottobre 2021, causa C-561/19, Cilfit II](#), sopravvenuta rispetto alla decisione del primo rinvio pregiudiziale.

In particolare, il Consiglio di Stato ribadisce la già rilevata difficoltà per il Giudice nazionale di «dimostrare con certezza che l'interpretazione da dare alle pertinenti disposizioni si affermi soggettivamente, con evidenza, anche presso i giudici nazionali degli altri Stati membri e presso la stessa Corte di giustizia» e sottolinea il «difficile accertamento, nella parte in cui [i giudici dell'UE] fanno riferimento alla necessità che il giudice precedente, certo dell'interpretazione e dell'applicazione da dare al diritto dell'U.E., rilevante per la soluzione della controversia nazionale, provi in maniera circostanziata che la medesima evidenza si imponga anche presso i giudici degli altri Stati membri e la Corte (in questo senso si condivide l'orientamento espresso dal medesimo Consiglio di Stato, successivamente alla sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, cfr. sez. VI, n. 2066 del 2022, §§ da 28 a 32)».

Sembra così che, in questo caso, sia arduo per il Giudice nazionale soddisfare i requisiti motivazionali richiesti nella sentenza *Cilfit II*, ove la stessa Corte precisa che la motivazione del Giudice nazionale «deve far emergere o che la questione di diritto dell'Unione sollevata non è rilevante ai fini della soluzione della controversia, o che l'interpretazione della disposizione considerata del diritto dell'Unione è fondata sulla giurisprudenza della Corte, o, in mancanza di tale giurisprudenza, che l'interpretazione del diritto dell'Unione si è imposta al giudice nazionale di ultima istanza con un'evidenza tale da non lasciar adito a ragionevoli dubbi» (punto 51).

Il Consiglio di Stato ripropone così le due questioni di interpretazione, già sollevate nella



## Il Consiglio di Stato ritorna (polemicamente) sull'obbligo del rinvio pregiudiziale

sentenza non definitiva dello scorso 14 settembre 2021, rispetto all'obbligo di rinvio pregiudiziale ex art. 267, c. 3:

*«A) se la corretta interpretazione dell'art. 267 TFUE imponga al giudice nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, di operare il rinvio pregiudiziale su una questione di interpretazione del diritto unionale rilevante nell'ambito della controversia principale, anche qualora possa escludersi un dubbio interpretativo sul significato da attribuire alla pertinente disposizione europea - tenuto conto della terminologia e del significato propri del diritto unionale attribuibili alle parole componenti la relativa disposizione, del contesto normativo europeo in cui la stessa è inserita e degli obiettivi di tutela sottesi alla sua previsione, considerando lo stadio di evoluzione del diritto europeo al momento in cui va data applicazione alla disposizione rilevante nell'ambito del giudizio nazionale - ma non sia possibile provare in maniera circostanziata, sotto un profilo soggettivo, avuto riguardo alla condotta di altri organi giurisdizionali, che l'interpretazione fornita dal giudice precedente sia la stessa di quella suscettibile di essere data dai giudici degli altri Stati membri e dalla Corte di Giustizia ove investiti di identica questione»;*

*«B) se - per salvaguardare i valori costituzionali ed europei della indipendenza del giudice e della ragionevole durata dei processi - sia possibile interpretare l'art. 267 TFUE, nel senso di escludere che il giudice supremo nazionale, che abbia preso in esame e ricusato la richiesta di rinvio pregiudiziale di interpretazione del diritto della Unione europea, sia sottoposto automaticamente, ovvero a discrezione della sola parte che propone l'azione, ad un procedimento per responsabilità civile e disciplinare.»*

In particolare, con questo secondo quesito, il Consiglio di Stato pone la problematica del forte rischio di subire un procedimento di responsabilità civile e disciplinare. Tale rimedio, del resto, era stato oggetto di esame da parte della stessa Corte di giustizia nella sentenza *Randstad* ([Corte di giustizia, 21 dicembre 2021, causa C-497/20, Randstad, ECLI:EU:C:2021:1037](#)), nella quale era stato espressamente affermato che «i singoli che siano stati eventualmente lesi dalla violazione del loro diritto a un ricorso effettivo a causa di una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado, possono inoltre far valere la responsabilità di tale Stato membro, purché siano soddisfatte le condizioni relative al carattere sufficientemente qualificato della violazione e all'esistenza di un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dal soggetto leso (v., in tal senso, in particolare,



## Il Consiglio di Stato ritorna (polemicamente) sull'obbligo del rinvio pregiudiziale

sentenze del 30 settembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, punto 59; del 24 ottobre 2018, XC e a., C-234/17, EU:C:2018:853, punto 58, nonché del 4 marzo 2020, Telecom Italia, C-34/19, EU:C:2020:148, punti da 67 a 69)» (punto 80).

E la problematica pare particolarmente delicata, poiché il Consiglio di Stato, nell'operare o meno il rinvio pregiudiziale, sembra condizionato anche dalla preoccupazione della minaccia di azioni di responsabilità. Tanto più nel caso di specie, in cui il soggetto appellante aveva presentato alla Commissione una denuncia di violazione del diritto UE, depositata successivamente in giudizio.

Tale situazione risulterebbe peraltro lesiva del «principio costituzionale (art. 111, comma secondo, Cost.) e dell'Unione europea (art. 47, comma 2, Carta dei diritti fondamentali U.E.) della ragionevole durata del processo, in quanto il giudice supremo nazionale italiano sarebbe costretto a disporre un rinvio pregiudiziale, allungando di molto i tempi di risoluzione della controversia, per prevenire, in assenza di qualsivoglia filtro preventivo, la proposizione dell'azione di risarcimento del danno ai sensi della norma sancita dall'art. 2, comma 3-bis, legge n. 117/1988, nonché la ragionevole certezza del coinvolgimento in un accertamento disciplinare, ai sensi della norma sancita dall'art. 9, comma 1, legge n. 117/1988 (pure dopo le precisazioni operate dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 169 del 2021); [nochè] lesiva del principio del valore della indipendenza della magistratura, elemento costitutivo della declamata rule of law (art. 101, comma 2, Cost.; art. 47, comma 2, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; art. 6, comma 1, C.e.d.u.) in quanto, pure in presenza di una attività esegetica motivatamente svolta dal giudice nazionale (come nel caso di specie), quest'ultimo può essere attinto dalla minaccia della sanzione risarcitoria e disciplinare per gli esiti (non graditi) della interpretazione».

La questione dell'obbligo di rinvio pregiudiziale in tal modo sembrerebbe subire una mutazione genetica e la disputa si sposterebbe così dalla controversia tra le parti del giudizio, in aperto contrasto tra una parte e il Giudice. Tale interpretazione porterebbe così a trasformare il rinvio pregiudiziale in un rimedio delle parti, piuttosto che in uno strumento a disposizione del giudice nazionale. In altri termini, l'istituto del rinvio pregiudiziale diventerebbe, secondo tale impostazione, uno strumento di pressione sul Giudice, alterandone l'essenza.

Si tratta, in parte, di una "deriva" non commendevole, ma difficilmente evitabile, alla stregua della disciplina nazionale vigente. Ma si tratta di un inconveniente che sarebbe



## Il Consiglio di Stato ritorna (polemicamente) sull'obbligo del rinvio pregiudiziale

stato forse possibile evitare, accedendo alla tesi del ricorso per Cassazione per motivi di giurisdizione, sulla base del rilievo che il mancato rinvio avrebbe conculcato la giurisdizione di altro Giudice: la Corte di giustizia (cfr. in questa Rivista, [G. Greco, \*La violazione del diritto dell'Unione europea come possibile difetto di giurisdizione?\*](#)).

Una soluzione di questo tipo - che è stata avversata da autorevoli interventi degli stessi Giudici amministrativi - avrebbe sottratto il Consiglio di Stato dalle attuali preoccupazioni. Tuttavia, avrebbe dovuto essere assunta in autonomia dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e senza alcun rinvio alla Corte di giustizia, nel tentativo di essere sollevata dalla responsabilità della scelta e nel tentativo che fosse accreditato un concetto "evolutivo" (ma non accettabile) di giurisdizione (cfr. [Cassazione, Sezioni Unite, ordinanza interlocutoria del 18 settembre 2020, n. 19598](#)). Infatti, il rinvio alla Corte di giustizia non pare la via corretta per risolvere i problemi nazionali relativi ai rapporti tra poteri giurisdizionali interni (cfr. ancora gli esiti del caso *Randstad*, sopra richiamato). Ed è possibile che anche questo nuovo rinvio, operato dal Consiglio di Stato, non dia i risultati sperati, quanto ad implicazioni di diritto interno.

Indipendentemente da questi ultimi rilievi, non si può non condividere quanto è già stato sottolineato da autorevole Dottrina in questa Rivista (v., [L. Daniele, \*Si può "migliorare" CILFIT? Sulla sentenza Consorzio Italian Management\*](#)). E cioè che «il tema del rinvio obbligatorio continuerà ad occupare la Corte di giustizia e gli studiosi che seguono la sua giurisprudenza, di modo che ulteriori cambiamenti non possono essere esclusi».