

## INTRODUZIONE GENERALE

*Nicolò Zanon*

SOMMARIO: 1. Il contributo innovativo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e le differenze rispetto ad un "catalogo costituzionale" di diritti. – 2. L'iniziale portata non precettiva della Carta e il rilievo assunto nella giurisprudenza della Corte costituzionale. – 3. La svolta di Lisbona e la più recente giurisprudenza costituzionale sulla doppia pregiudizialità.

### *1. Il contributo innovativo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e le differenze rispetto ad un "catalogo costituzionale" di diritti.*

A più di vent'anni dalla sua proclamazione, è utile riflettere seriamente della portata e dell'effettiva resa della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce delle giurisprudenze che – ciascuna nei limiti del proprio ruolo – ne hanno nel corso del tempo dettagliato direttamente o indirettamente i contorni. Ed è oltremodo importante che a farlo, ascoltandosi reciprocamente, siano studiosi di diverse discipline, in particolar modo del diritto costituzionale e del diritto dell'Unione europea; oltre che gli operatori giuridici chiamati ormai quotidianamente a confrontarsi con fonti e materiale giurisprudenziale di livello nazionale e sovranazionale che richiedono di essere sistemati e coordinati.

Certamente, il riconoscimento dei diritti fondamentali a livello europeo non ha dovuto attendere la Carta di Nizza. La Corte di giustizia ne aveva infatti già individuato il fondamento nei principi giuridici generali dell'Unione europea, a loro volta ricostruiti a partire dalle tradizioni costituzionali comuni e dalle statuizioni di altre Carte di diritti (su tutte,

evidentemente, la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali).

Un riconoscimento formale di notevole importanza si deve al Trattato di Maastricht firmato nel 1992, che, traducendo in norma le acquisizioni giurisprudenziali della Corte di giustizia, richiamava proprio le previsioni della CEDU e i diritti per come risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, «in quanto principi generali del diritto comunitario».

Mancava, tuttavia, la codificazione di un vero e proprio catalogo di diritti, voluta dal Consiglio europeo di Colonia del 3 e 4 giugno 1999.

I diritti che si decise di introdurre nella CDFUE non costituiscono però una novità in senso proprio, trattandosi nella sostanza proprio della traduzione in norma scritta degli esiti interpretativi offerti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia. Ciò si evince dallo stesso Preambolo della Carta, secondo cui essa «riafferma» «i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo».

A dispetto del carattere prevalentemente ricognitivo, la sua approvazione ha comunque costituito un passaggio chiave nella costruzione dell'identità europea, essendosi evidentemente ben colte le implicazioni della scelta stessa di «elaborare una Carta dei diritti al fine di sancirne in modo *visibile* l'importanza capitale e la portata per i cittadini dell'Unione»<sup>1</sup>. Concetto esplicitato e ribadito nel Preambolo, in cui si afferma la necessità di «rafforzare» la tutela dei diritti fondamentali «rendendoli più visibili»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> V. Decisione del Consiglio europeo relativa all'elaborazione di una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

<sup>2</sup> All'indomani della sua proclamazione, si soffermava su questo aspetto A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, in *Giur. cost.*, 1/2001, p. 193 ss. Dopo aver affermato che la Carta assomiglia a un «testo unico, a mezza strada tra il «compilativo» e l'«innovativo»», l'A. aggiungeva, forse un poco ottimisticamente, come nell'intenzione dei suoi fondatori, la scelta di costruire un *Bill of rights*,

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione ha certamente contribuito a questo obiettivo. Così come a superare (almeno parzialmente) l'idea che il cittadino sia solo un «protagonista economico» dell'UE<sup>3</sup>. Si è insomma presa coscienza che «l'integrazione europea richiede una maggiore e più chiara attenzione ai valori personalistici»<sup>4</sup>.

Allo stesso tempo, però, il costituzionalista non può non segnalare le differenze tra la CDFUE e un autentico «catalogo costituzionale» di diritti<sup>5</sup>. È vero che, nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale, ai contenuti della Carta di Nizza è stato riconosciuto un «contenuto di impronta tipicamente costituzionale»; ciò per la circostanza che i suoi principi e diritti «intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana» (sentenza n. 269/2017).

Ma se si guarda al dato storico-politico, le differenze naturalmente esistono. Le Costituzioni del secondo dopoguerra, nate per superare quell'esperienza drammatica, hanno alla base un condensato di fattori storici, sociali, culturali e politici. Quel contesto è ciò che ha animato l'Assemblea costituente, organo eletto dal popolo e che, sulla base di un confronto anche molto aspro e diretto tra visioni diverse, ha consegnato alla Costituzione italiana principi e diritti che da quel condensato di fattori risultano innervati.

Mortati rappresentò perfettamente questo legame tra diritti, la loro storia, e la storia dei popoli che si danno una costituzione. Rievocando ciò che proprio per questo continua a risultare un momento irripetibile, sottolineò che l'Assemblea costituente «che per la prima volta nella storia d'Italia ha riunito i rappresentanti di tutto il popolo, raccolto in una stessa ansia di civile rinnovamento, quale si era maturata nella tragica espe-

---

rendendo appunto «visibili» i diritti, avrebbe comunque creato nei cittadini dell'UE la «consapevolezza della loro comune identità e del loro comune destino europeo».

<sup>3</sup> Secondo l'espressione di G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, Padova, 2010, p. 130.

<sup>4</sup> M. LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Pol. dir.*, n. 3/2000.

<sup>5</sup> Segnala la notevole differenza tra diritti proclamati in una dichiarazione e diritti proclamati in una costituzionale A. PACE, *A cosa serve*, cit., il quale soprattutto insiste sulla circostanza che le costituzioni attengono essenzialmente all'organizzazione dei poteri. Dunque, in esse, i diritti fondamentali si trovano in «posizione di reciproca interdipendenza (e condizionamento) con le strutture organizzative pubbliche» altrettanto disciplinate.

rienza della dittatura e della sconfitta, si apre con una solenne dichiarazione di “principi fondamentali”»<sup>6</sup>.

La scrittura della Carta di Nizza, momento di importantissimo rilievo per il processo di integrazione europea, non è cosa da meno, ma è altro.

La Convenzione incaricata di redigerla (la c.d. prima Convenzione) aveva un compito di altro tipo, dovendo appunto per lo più condensare principi di derivazione nazionale e già delineati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia. Si trattava poi di un organo ben diverso da una “assemblea costituente”, facendone parte, secondo quanto stabilito dal Consiglio di Tampere del 1999, una pluralità di soggetti, rappresentanti di una pluralità di istituzioni: quindici rappresentanti dei Capi di Stato o di Governo degli Stati, trenta membri dei Parlamenti nazionali (due per ogni Parlamento), un rappresentante del Presidente della Commissione, sedici membri del Parlamento europeo. Inoltre, furono individuati come osservatori due rappresentanti della Corte di giustizia e due del Consiglio d'Europa (uno dei quali proveniente dalla Corte europea dei diritti dell'uomo).

Il peso non decisivo del Parlamento europeo e la complessa articolazione dell'organo, si è detto, avrebbero potuto mettere in discussione «trasparenza e [...] chiarezza del processo di riforma, i cui significati, una volta di più, restano difficilmente accessibili per i cittadini dell'Unione»<sup>7</sup>. Ancora, ci si può domandare se tali criteri di composizione non rivelassero la natura ibrida del mandato ricevuto dalla Convenzione: non schiettamente politico, ma tecnico/politico.

Lo si ribadisce. Non si vogliono tracciare “graduazioni assiologiche” tra Carte, né si intende sminuire il valore di quella di Nizza, ma esprimere ciò che è ovvio, almeno a chi guarda con occhi che vedono: i diritti fondamentali sanciti da un'assemblea costituente nata dal voto popolare dopo le tragedie della guerra non equivalgono ai diritti di un catalogo formato, con sapienza e dedizione, e sulla base di acquisizioni giurisprudenziali, da un organo composito, espressivo di plurime istituzioni, in cui sedevano anche giuristi illuminati.

---

<sup>6</sup> C. MORTATI, *Costituzione dello Stato (dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1962, par. 49.

<sup>7</sup> M. LUCIANI, *Diritti sociali*, cit., p. 388.

## 2. *L'iniziale portata non precettiva della Carta e il rilievo assunto nella giurisprudenza della Corte costituzionale.*

Come assai noto, la Carta di Nizza è rimasta inizialmente in una sorta di «limbo»<sup>8</sup>.

Il Consiglio europeo di Laeken del 14, 15 dicembre 2001 dette in realtà mandato a una seconda Convenzione – la Convenzione per il futuro dell'Europa, di cui è stato tra i Vice Presidenti il Presidente della Corte costituzionale Giuliano Amato – di elaborare un progetto di Costituzione in cui inserire la Carta dei diritti fondamentali. Se tale operazione fosse riuscita, la Carta ne avrebbe ovviamente guadagnato in forza giuridica e istituzionale.

Il processo di ratifica della Costituzione, a causa di una molteplicità di ragioni qui certo non sintetizzabili e che culminarono negli esiti referendari di Francia e Olanda, tuttavia naufragò; la Carta rimase fuori dai Trattati e solo con Lisbona poté vedersi finalmente riconosciuto lo statuto di vera e propria fonte del diritto.

È però qui importante ricordare che la giurisprudenza costituzionale italiana, ben prima di questo momento, ne aveva valorizzato in qualche misura il rilievo, sia pur in funzione integrativa/interpretativa dei parametri costituzionali.

Ciò, del resto, non dovrebbe sorprendere, se ci si ricollega ancora una volta alla circostanza che la Carta si era proposta di “riaffermare” i diritti tratti dal tessuto delle tradizioni costituzionali degli Stati membri.

Con la sentenza n. 135/2002, ad esempio, la Corte aveva fatto ricorso anche alla CDFUE per confermare la lettura ritenuta più convincente dell'art. 14 Cost. In particolare, essa aveva affermato che «l'ipotizzata restrizione della tipologia delle interferenze della pubblica autorità nella libertà domiciliare non troverebbe riscontro né nella Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (art. 8), né nel Patto internazionale sui diritti civili e politici (art. 17); né, infine, nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza

---

<sup>8</sup> «nata, ma non [...] “battezzata” alla fonte della efficacia giuridica». Così A. CELOTTO, G. PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2005.

nel dicembre 2000 (artt. 7 e 52), qui richiamata – ancorché priva di efficacia giuridica – per il suo carattere espressivo di principi comuni agli ordinamenti europei».

Ancora, si pensi alla sentenza n. 445/2002, riguardante le disposizioni che prevedevano il requisito del celibato per essere reclutati nel Corpo della Guardia di Finanza. La disciplina in questione era patentemente lesiva dell'art. 51 Cost., norma certamente autosufficiente nel negare legittimità alla previsione di condizioni discriminatorie; così come degli artt. 2 e 29 Cost., la legge oggetto indirettamente incidendo sulla libertà di contrarre matrimonio. La Corte volle però utilizzare *ad adiuvandum* anche gli analoghi principi di conio sovranazionale, tra i quali, appunto, «l'articolo 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000».

Tuttavia, particolarmente significative, rispetto alla scelta di richiamare la Carta di Nizza, sono soprattutto le sentenze nn. 393 e 394/2006, nell'ambito delle quali la Corte costituzionale ha “ricostruito” il principio di retroattività delle leggi penali più favorevoli.

In questo caso la CDFUE ha svolto una funzione tutt'altro che ornamentale. Il principio di retroattività della *lex mitior* non poteva infatti trovare ancoraggio nell'art. 25 Cost., e la Corte dovette infatti ricorrere all'art. 3 Cost. Un percorso deduttivo più complesso, dunque. Forse proprio per questo il Giudice costituzionale scelse di irrobustire il percorso argomentativo attraverso un richiamo all'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. E ciò ancora una volta a dispetto dell'incapacità di questa di produrre effetti giuridici, ma per il suo essere espressiva «di principi comuni agli ordinamenti europei»<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup>V., in particolare, sent. n. 393/2006: «Il medesimo principio, sancito nell'art. 15 del già citato Patto di New York, è stato esplicitamente confermato dall'art. 49, comma 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 – la quale viene qui richiamata, ancorché priva tuttora di efficacia giuridica, per il suo carattere espressivo di principi comuni agli ordinamenti europei». E ancora: «[d]a questi dati normativi e giurisprudenziali si ricava che per le leggi in esame l'applicazione retroattiva è la regola e che tale regola è derogabile in presenza di esigenze tali da prevalere su un principio il cui rilievo (...) non si fonda soltanto su una norma, sia pure generale e di principio, del codice penale. Il livello di rilevanza dell'interesse preservato dal principio di retroattività della *lex mitior* – quale emerge

Queste aperture della Corte costituzionale non vanno eccessivamente enfatizzate, proprio perché alla CDFUE non ci si poteva che appoggiare in funzione “accessoria”<sup>10</sup>. Allo stesso tempo, però, esse attestano, da una parte, come il Giudice costituzionale italiano non avesse di certo relegato la Carta ad un destino di irrilevanza, dall’altra come la giurisprudenza costituzionale stesse (già) consapevolmente contribuendo, per la propria parte, ad alimentare il materiale interpretativo utile alla definizione delle tradizioni costituzionali comuni.

### *3. La svolta di Lisbona e la più recente giurisprudenza costituzionale sulla doppia pregiudizialità.*

Il momento in cui la Carta di Nizza ha ottenuto piena forza giuridica ha segnato un importante passaggio verso la costruzione di un patrimonio europeo dei diritti fondamentali. Da quello stesso momento, si sono esponenzialmente accresciute le occasioni in cui la CDFUE ha avuto un peso decisivo, non solo e forse non tanto nella giurisprudenza costituzionale, quanto soprattutto nei giudizi comuni.

Come è stato osservato, il «fascino» di per sé esercitato dalla Carta ha infatti giocato di sponda con «la possibilità che si apre al giudice comune di disapplicare la norma nazionale contrastante con la Carta di Nizza anziché sollevare una questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale per violazione di norme della Costituzione italiana»<sup>11</sup>.

Muove da una serie di constatazioni del genere la svolta della giurisprudenza costituzionale sulle ipotesi di c.d. doppia pregiudizialità, che si

---

dal grado di protezione accordatogli dal diritto interno, oltre che dal diritto internazionale convenzionale e dal diritto comunitario – impone di ritenere che il valore da esso tutelato può essere sacrificato da una legge ordinaria solo in favore di interessi di analogo rilievo».

<sup>10</sup> Sulle «oscillazioni» riscontrabili nella giurisprudenza costituzionale in cui è venuta in rilievo la Carta di Nizza, in particolare sul suo ambito di applicazione, M. CARTABIA, *Convergenze e divergenze nell’interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell’unione europea*, in *Riv. AIC*, 3/2017.

<sup>11</sup> A. BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di Giustizia*, in *Riv. AIC*, n. 4/2017.

prospettano laddove la previsione legislativa nazionale si ponga in tensione, sia con un diritto tutelato dalla Costituzione italiana, sia con la “corrispondente” disposizione della CDFUE. Assumendo il «contenuto di impronta tipicamente costituzionale» della Carta, i cui principi e diritti, come si è già visto, «intersecano in larga misura i principi e diritti garantiti dalla Costituzione italiana», la Corte costituzionale ha tentato di ridurre l’evenienza che attraverso il potere/dovere di mettere semplicemente da parte la legge, i giudici finissero e finiscano per svolgere un sindacato diffuso di costituzionalità<sup>12</sup>; in quanto tale, inidoneo a concludersi con un annullamento *erga omnes* della legge stessa.

Si tratta di una giurisprudenza che ha aperto in dottrina un vivace dibattito, ed è altresì noto come da una parte degli osservatori si sia avanzata la preoccupazione che la stessa potesse far presagire una fase di chiusura rispetto al dialogo con la Corte di giustizia<sup>13</sup>.

A questo proposito, mi limito a ricordare che la Corte costituzionale ha esercitato già diverse volte, dopo quella “svolta”, il potere di rinvio, testimoniando così di non volersi affatto sottrarre, quando e se necessario, dal farsi parte attiva nella ricerca di un confronto con il Giudice europeo sul terreno dei diritti fondamentali.

Ciò che dal mio punto di vista risulta del tutto coerente con l’impostazione assunta proprio con il nuovo corso giurisprudenziale. Con le pronunce di questi ultimi anni la Corte ha infatti chiarito che «la sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE a quelle previste dalla Costituzione italiana può generare un concorso di rimedi giurisdizionali» (sentenza n. 269/2017); il quale «arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione» (sentenza n. 20/2019).

---

<sup>12</sup> Si vedano in particolare sent. nn. 269/2017, 20, 63, 117/2019.

<sup>13</sup> Con iniziali osservazioni critiche su questa giurisprudenza A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2, 2019.

Contributi e punti di vista differenti sulla tematica, tanto di costituzionalisti quanto di studiosi dell’Unione europea, sono presenti in questo volume. V. anche AA.VV., *Granital Revisited? L’integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, a cura di C. Caruso, F. Medico, A. Morrone, Bologna, 2020.



Allo stesso tempo, tuttavia, la Corte costituzionale ha certamente rivendicato la possibilità di esprimere, sulle questioni che implicano un possibile impatto su diritti fondamentali, e che richiedono non di rado complesse valutazioni di bilanciamento, la «prima parola»; una prima parola per l'appunto «giustificata dal rango costituzionale della questione e dei diritti in gioco» (sentenza n. 20/2019). E di avere così l'occasione anche di «contribuire, per la propria parte, a rendere effettiva la possibilità, di cui ragiona l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea (TUE) (...) che i corrispondenti diritti fondamentali garantiti dal diritto europeo, e in particolare dalla CDFUE, siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, richiamate anche dall'art. 52, paragrafo 4, della stessa CDFUE come fonti rilevanti».

Quest'ultima prospettiva, come noto, ha suscitato, a sua volta, critiche e preoccupazioni, che riterrei infondate. Infatti, esprimere la “prima parola” non significa necessariamente pretendere di chiudere il discorso; solo volervi prendere parte.

### *Bibliografia*

- A.A., *Granital Revisited? L'integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, a cura di C. Caruso, F. Medico, A. Morrone, Bologna, 2020.
- BARBERA A., *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di Giustizia*, in *Riv. AIC*, n. 4/2017.
- CARTABIA M., *Convergenze e divergenze nell'interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea*, in *Riv. AIC*, n. 3/2017.
- CELOTTO A., PISTORIO G., *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2005.
- LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Pol. dir.*, n. 3/2000.
- MORRONE A., *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2, 2019.
- MORTATI C., *Costituzione dello Stato (dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1962.
- PACE A., *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Apunti preliminari*, in *Giur. cost.*, n. 1/2001.
- TESAURO G., *Diritto dell'Unione europea*, Padova, 2010, p. 130.