



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA
Struttura didattica territoriale del distretto di Corte d'Appello di Bari
Incontro di studio

Il giudice “tra” le Corti: diritto europeo, diritto nazionale e dialogo tra le giurisdizioni

16 settembre 2016, ore 14,30
Aula magna Corte d'appello Di Bari – Palazzo di giustizia -

L'efficacia delle sentenze della Corte di Giustizia nel diritto nazionale.
Profili processuali. Conflitto fra giudicato nazionale e la sentenza della Corte di Giustizia.
Tecniche di redazione di ordinanze di rinvio pregiudiziale.

Roberto Conti
consigliere della Corte di Cassazione

TESTO PROVVISORIO

SOMMARIO

1. Il rinvio pregiudiziale come luogo elettivo per realizzare l'armonica attuazione del diritto UE.
2. “Se”, “quando” e “come” attivare il rinvio pregiudiziale. Le note informative e le Raccomandazioni della Corte di Giustizia rivolte ai giudici nazionali.
3. Gli effetti delle pronunzie rese dalla Corte di Giustizia. Efficacia endoprocessuale.
 - 3.1 Sui rapporti fra sentenza interpretativa e diritto nazionale.
 - 3.2 Corte di giustizia e interpretazione del diritto interno fra regole ed eccezioni.
 - 3.3 Efficacia extraprocessuale delle sentenze della Corte di giustizia.
 - 3.4. L'efficacia *ultrattiva* delle sentenze della Corte di giustizia. A proposito di Cass.S.U. nn.2242/2015.
 - 3.5. L'efficacia ‘impropria’ delle sentenze della Corte di giustizia. La Corte UE come vero e proprio solutore di conflitti giurisprudenziali interni.
4. L'intangibilità del giudicato nazionale contrastante con il diritto UE. La progressiva “messa a punto” di una questione ‘*in progress*’.

Il rinvio pregiudiziale come luogo elettivo per realizzare l'armonica attuazione del diritto UE.

Occorre incentrare la presente indagine sull'esame dello strumento del rinvio pregiudiziale che offre al giudice nazionale una possibilità straordinaria di dialogare a distanza con la Corte di giustizia al fine di ottenere chiarimenti, dotati di efficacia vincolante, in ordine all'interpretazione del diritto UE.

Non è certo facile discutere sul tema del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, immediatamente cogliendosi la sovrapposizione di piani, temi e questioni che escono, ben presto, dall'aspetto procedurale dei rapporti fra Corte di giustizia e giudici nazionali, per approdare sui versanti, non meramente complementari, che attengono alle tutele sostanziali correlate al corretto svolgersi del rinvio medesimo e ai rapporti che necessariamente si intrecciano fra sistemi ordinamentali- o anche solo normativi- diversi quando entra in gioco l'istituto del rinvio.

Un fascio di questioni, in definitiva, che appare intimamente connesso al multiforme sistema di fonti oggi posto al cospetto del giudice, chiamato a governarle ma anche ad utilizzare meccanismi e tecniche proprie dei sistemi anzidetti, non osservando le quali si pongono delicate questioni tutte sussumibili nell'ampio tema della responsabilità dell'organo e dello Stato che non si è uniformato alle stesse.

Il procedimento di rinvio pregiudiziale¹ disciplinato dall'art. 267 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE») -già art. 234 CE-² ha natura incidentale e non contenziosa.

¹ Sugli aspetti sostanziali e procedurali del rinvio estremamente completo è il contributo di Domenicucci D., *Il meccanismo del rinvio pregiudiziale*, Relazione svolta all'incontro di studio organizzato dal CSM a Roma, 25-27 ottobre 2010, in www.csm.it. e *Il ruolo del giudice nazionale e la presentazione delle questioni pregiudiziali*, Relazione tenuta a Trier all'interno del seminario su “Le direttive contro la discriminazione 2000/43 e 2000/78 nella pratica”, 9-10 maggio 2011, in http://www.era-comm.eu/oldoku/Adiskri/12_Jurisdictions/2011_05_Domenicucci_IT.pdf.

² Sul rinvio pregiudiziale, in generale, v. Tizzano-Fortunato, *La tutela dei diritti*, in Tizzano, *Il diritto privato dell'Unione europea*, Torino, 2006, 1271 ss.; Tesauo G., *Diritto comunitario*, Milano, 2002, 302; Adinolfi, *L'accertamento in via pregiudiziale della validità di atti comunitari*, Milano, 1997; Raiti, *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003; Biavati, *Diritto processuale dell'Unione europea*, Milano, 2005, 403 ss. Borraccetti-Reale, *Da giudice a giudice: il dialogo tra giudice italiano e Corte di Giustizia delle*

Più dettagliatamente, la Corte di Giustizia è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'UE e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni, dagli organi e organismi dell'UE, alla stregua dei poteri conferiti dall'art. 19, par. 3, lett. b), TUE e dall'art. 267 TFUE e, sul versante procedurale, dagli artt. 23 e 23 bis Statuto CE e 105³ e 107⁴ del

Comunità europee, Milano, 2008; Condinanzi-Mastroianni, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2009, 186 ss. Di recente, Franchi, *Commento all'art.267*, in *Codice dell'Unione europea*, diretto da Culti Gialdino, Napoli, 2012, 1926 ss. Pignatelli N., *L'obbligatorietà del rinvio pregiudiziale tra primato del diritto comunitario e autonomia processuale degli Stati*, in *Foro it.*, 2012,III,367 ; Ruggeri A., *Rinvio pregiudiziale mancato e (im)possibile violazione della Cedu (a margine del caso Ullens de Schooten e Rezabek c. Belgio)*, in www.europeanrights.eu; Mastroianni R., *Rinvio pregiudiziale mossa vincente del diritto UE*, in *Guidaaldiritto il sole24ore*, 2012,2,30; Galetta Diana-Urania, *Rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE ed obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale: una rilettura nell'ottica del rapporto di cooperazione (leale) fra giudici*, in *Riv.it.dir.pubbl.com.*, 2012, 2, 431 ss.; Vismara F., *Rapporti tra Corte costituzionale italiana e giudice ordinario nella dinamica del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia*, in *Dir.un.Eur.*,2012,2,309; Melloni M., *I requisiti formali delle decisioni di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, Domenicucci, *Circa il meccanismo del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, entrambi in *Foro it.*, 2011, IV, 461.

³ Il Procedimento pregiudiziale accelerato (art.105 Reg.Proc.) prevede che in circostanze particolari, comprovate da una reale urgenza, il Presidente della Corte, su domanda del giudice a quo- o in via eccezionale d'ufficio, e sentito l'Avvocato generale, può in via eccezionale decidere di trattare la domanda pregiudiziale secondo un procedimento accelerato. In questi casi, la data dell'udienza viene fissata immediatamente e comunicata alle parti della causa principale ed agli altri interessati contestualmente alla notifica del provvedimento di rinvio. Le osservazioni scritte potranno essere depositate dalle parti o dagli altri interessati nel termine ridotto, comunque non inferiore a 15 giorni, fissato dal presidente. V. p.38 delle Raccomandazioni della Corte e p.43, ove si precisa che la domanda di applicazione del procedimento accelerato o del procedimento d'urgenza deve essere presentata in una forma scevra di ambiguità, che consenta alla cancelleria della Corte di accertare immediatamente che il fascicolo richiede un trattamento specifico. Il giudice del rinvio è tenuto a precisare quale dei due procedimenti si riferisce la richiesta indicando l'articolo pertinente del regolamento (art.105 oppure art.107), precisando tale disposizione in un punto chiaramente identificabile della decisione del rinvio o comunque nella lettera di accompagnamento alla richiesta di rinvio. In tali casi le Raccomandazioni consigliano ancora di più la sinteticità della decisione che "contribuisce alla celerità del procedimento"-punto 44 *Raccom.* Corte Giust.- Il giudice è tenuto, in tali casi di urgenza, a comunicare l'indirizzo di posta elettronica ed eventualmente il telefax e gli altri recapiti. Nei medesimi casi il procedimento può essere accelerato dal giudice a quo attraverso l'invio del rinvio via mail o telefax, al quale va fatto però seguire l'invio ordinario trasmesso alla Cancelleria. Il procedimento innanzi alla Corte UE potrà iniziare sin dal ricevimento della copia in formato elettronico.-art.46 Racc. Corte Giust.-

⁴ Procedimento pregiudiziale d'urgenza (art.107 reg.Proc.), nota come PPU. Cfr.Domenicucci, *Il ruolo del giudice nazionale e la presentazione delle questioni pregiudiziali*, cit.: "...Tale procedimento (che può essere deciso anche d'ufficio) può essere richiesto, ad es., nel caso di una persona detenuta o privata della libertà, qualora la soluzione data alla questione sollevata sia determinante per valutare la situazione giuridica di tale persona, ovvero in una controversia relativa alla potestà dei genitori o alla custodia dei figli, qualora la competenza del giudice adito in base al diritto dell'UE dipenda dalla soluzione data alla questione pregiudiziale. La domanda deve esporre le circostanze di diritto e di fatto che comprovano l'urgenza e, in particolare, i rischi in cui si incorrerebbe qualora il rinvio seguisse il rito normale. Nei limiti del possibile, il giudice del rinvio è invitato a precisare sinteticamente il suo punto di vista sulla soluzione da dare alla questione o alle questioni proposte. Tale precisazione agevola infatti la presa di posizione delle parti e degli altri interessati che partecipano al procedimento, nonché la decisione della Corte, e contribuisce quindi alla rapidità dello stesso." La decisione sulla ricorrenza dei presupposti per la trattazione con le forme del procedimento d'urgenza spetta alla sezione designata, su proposta del giudice relatore, sentito l'Avvocato generale(art.108 reg.Proc.)V. anche p.39 Raccomandazioni della Corte V., ancora, Relazione sull'attuazione del procedimento pregiudiziale d'urgenza da parte della Corte di giustizia, in http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-07/it_rapport.pdf. Cfr.Concl.Avv.Gen.Sharpston in causa C-278/12 PPU,32: " Il PPU è stato istituito espressamente, ed esclusivamente, per rispondere alla necessità imperativa di trattare talune categorie di cause – in particolare quelle in cui la legittimità della detenzione di una persona dipenda dalla risposta che la Corte darà alle questioni pregiudiziali proposte – «il più rapidamente possibile» .Si tratta di un procedimento eccezionale che può essere avviato solo per le cause che necessitano davvero di una soluzione urgente. All'interno della Corte esso richiede l'impiego concentrato di risorse sia giudiziarie sia amministrative. A causa di ciò, se il procedimento è l'oggetto di un eccessivo numero di domande, comprometterà il trattamento delle altre cause di cui la Corte è investita. Evidentemente esso non dovrebbe essere richiesto (per esempio) con l'intento di ottenere più rapidamente una risposta se i fatti sottostanti non la giustificano."

Reg.proc.approvato il 25 settembre 2012)⁵.

Anche il Tribunale, ai sensi dell'art.256 par.3 TFUE, è competente a conoscere di questioni pregiudiziali ai sensi dell'art.267 TFUE in materie specifiche determinate dallo Statuto che, allo stato, non ha tuttavia previsto alcunchè. Ration per cui la Corte di Giustizia è in atto l'unico organo giurisdizionale dell'UE dotato del potere di pronunziarsi in via pregiudiziale in via generale, fatte salve le eccezioni e restrizioni temporanee previste dagli artt.275 e 276 TFUE, nonché dall'art.10 del Protocollo n.36 –cooperazione giudiziaria in materia penale e di polizia-sulle disposizioni transitorie del Trattato di Lisbona.

Con esso il giudice nazionale può o deve⁶ sottoporre alla Corte di Lussemburgo un quesito circa l'interpretazione o la validità di una norma dell'UE⁷, la cui soluzione sia determinante per decidere la controversia dinanzi a lui pendente.

In dottrina (Domenicucci, cit.) si è osservato che “L'art. 267 del TFUE si connota dunque come una norma fondata su una netta ripartizione di competenze tra Corte e giudice nazionale: alla prima è riservato il compito di fornire la risposta ermeneutica ai quesiti sottoposti, mentre al secondo spetterà in via esclusiva il compito di apprezzarne la pertinenza con riguardo alla soluzione concreta della controversia dinanzi a lui pendente”, aggiungendosi puntualmente che “...La pronuncia della Corte si configura così pregiudiziale sia in senso temporale, poiché precede la sentenza del giudice nazionale, sia in senso funzionale, poiché è strumentale rispetto all'emanazione di quest'ultima. L'oggetto del procedimento pregiudiziale risulta così delineato dal giudice nazionale attraverso la formulazione dei quesiti rimessi alla Corte, anche se quest'ultima, nell'ottica della massima collaborazione con i giudici nazionali, ed al dichiarato fine di rendere una pronuncia utile per la soluzione della causa principale, non ha esitato, in più di un'occasione, ad intervenire direttamente sugli stessi.”

2. “Se”, “quando” e “come” attivare il rinvio pregiudiziale. Le note informative e le Raccomandazioni della Corte di Giustizia rivolte ai giudici nazionali.

La Corte di Giustizia è andata nel tempo prendendo coscienza della centralità del rinvio pregiudiziale nell'opera di costruzione dei diritti all'interno dell'Unione, mostrando progressiva e costante attenzione per i soggetti che sono chiamati a promuovere il rinvio pregiudiziale.

In questa prospettiva si inseriscono le *Note informative riguardanti le domande di pronuncia pregiudiziale da parte dei giudici nazionale*⁸ alle quali di recente, la Corte ha fatto seguire le

⁵ Sugli aspetti sostanziali e procedurali del rinvio pregiudiziale v.Domenicucci, *Il meccanismo del rinvio pregiudiziale*, Relazione svolta all'incontro di studio organizzato dal CSM a Roma, 25-27 ottobre 2010, in www.csm.it. e *Il ruolo del giudice nazionale e la presentazione delle questioni pregiudiziali* », Relazione tenuta a Trier all'interno del seminario su “Le direttive contro la discriminazione 2000/43 e 2000/78 nella pratica”, 9 -10 maggio 2011.

⁶ Il *discrimen* fra potere e dovere di ricorso alla Corte è dato dalla natura di giudice nazionale di ultima istanza al quale unicamente la Corte richiede obbligatoriamente di attivare il meccanismo del rinvio pregiudiziale. Ma sul punto si tornerà nel prosieguo, spettando invece al giudice “non” di ultima istanza una mera facoltà di rivolgersi alla Corte di Lussemburgo.

⁷ la Corte di Giustizia ha statuito che nessuna autorità giudiziaria ha la competenza a dichiarare invalido un atto comunitario, dovendo sempre chiedere alla Corte di accertarne la validità. Ciò perchè «l'esistenza di divergenze fra i giudici degli Stati membri sulla validità degli atti potrebbe compromettere la stessa unità dell'ordinamento giuridico ed attentare alla fondamentale esigenza della certezza del diritto»-cfr. Corte giust., sent. 22.10.1987, Foto-Frost, 314/85, Racc. p. 4199; Corte Giust., sentt. 6.12.2005, C-461/03, *Gaston Schul*, Racc. p. I-10513; 10.1.2006, C- 344/04, *IATA e ELFAA*, Racc. p. I-403

⁸ La prima nota informativa fu pubblicata sulla GUCE 11.6.2005 C-143/1, alla quale è seguita altra Nota pubblicata sulla GUCE del 5 dicembre 2009, C-297.La nota aggiornata si trova in GUCE del 25 maggio 2011 C-160/1. V. il documento predisposto dalla rete degli esperti di diritto dell'Unione Europea costituita presso il Consejo General del Poder Judicial (REDUE), *Práctica y planteamiento de las cuestiones. prejudiciales por los organos jurisdiccionales. españoles.* http://www.poderjudicial.es/stfls/cgpj/relaciones%20internacionales/cuestiones%20prejudiciales%20redue/fichero/guia%20practica%20cuestion%20prejudicial%20con%20s%20tjce%2016%20dic%202008%20cartesio_1.0.0.pdf. Inoltre, nel sito della Corte di appello di Milano risulta presente uno schema per la proposizione dell'ordinanza di rinvio pregiudiziale-reperibile all'indirizzo http://www.corteappello.milano.it/de_pre7.aspx.

Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale⁹.

Lo spirito di tali raccomandazioni sta, appunto nel par.5, in cui la Corte sottolinea come il procedimento pregiudiziale si basa tutto sulla "cooperazione" tra la Corte e i giudici degli Stati membri. Le Raccomandazioni, dice la Corte, non sono affatto vincolanti, ancorchè le stesse mirano ad integrare il regolamento di procedura della Corte adottato a Lussemburgo il 25 settembre 2012 (GU L 265 del 29.9.2012, 1-).

Va subito chiarito che il ruolo della Corte è solo quello di fornire l'interpretazione del diritto UE o di statuire sulla sua validità e non di applicare tale diritto alla situazione di fatto sulla quale verte il procedimento pendente innanzi al giudice nazionale. Il che consente fin d'ora di tracciare la linea, in astratto assai chiara ma in concreto difficile da individuare con precisione, fra attività del giudice nazionale e ruolo della Corte che, in ogni caso, non può spingersi a risolvere questioni di fatto agitate a livello interno né offrire interpretazioni della normativa nazionale.

Laddove, dunque finisce il ruolo della Corte in sede pregiudiziale, comincia, anzi "ricomincia" quello del giudice nazionale il quale, dalla pronuncia resa dal giudice UE sarà chiamato a trarre tutte le conseguenze concrete, disapplicando eventualmente la norma nazionale che viene in considerazione - p.8 Raccomandazioni-.

Può apparire forse banale la precisazione che segue, ma occorre chiarire che il rinvio pregiudiziale spetta al giudice nazionale che può attivare questo strumento d'ufficio, senza essere in alcun modo condizionato dalla formulazione di apposita richiesta proveniente dalle parti.

Tale aspetto comporta, pertanto, che la richiesta di rinvio pregiudiziale può essere avanzata anche in grado di appello senza che la parte abbia sproprio apposito motivo di gravame.

Analoghe considerazioni vanno fatte a proposito della proposizione nel corso del giudizio di Cassazione¹⁰.

Una questione di estremo interesse è quella del "se", "quando" e "come" attivare il rinvio pregiudiziale da parte del giudice di merito.

Sul punto, le Raccomandazioni del Novembre 2012 sono estremamente importanti.

Il punto 13 delle Raccomandazioni chiarisce che il giudice nazionale di merito può astenersi dal rinvio quando ritiene che la giurisprudenza della Corte europea fornisca chiarimenti sufficienti.

In questo caso è il giudice nazionale a farsi interprete del diritto UE e ad applicare tale diritto alla fattispecie concreta. Ma anche quando il giudice sia certo sul significato della norma UE, lo stesso può ritenere "particolarmente utile" attivare il rinvio "quando si tratta di questione di interpretazione nuova presenta un interesse generale per l'applicazione uniforme per l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione o quando la giurisprudenza esistente non sembra applicabile ad un contesto di fatto inedito - p.13 Raccom.-

Molto importante è la recente sentenza della Corte di Giustizia resa nel caso João Filipe Ferreira da Silva e Brito - 9 settembre 2015, causa C-160/14-.

In questo caso la Corte di Lussemburgo ha chiarito che l'esistenza di contrasti interpretativi in ordine ad una nozione relativa al diritto UE, soprattutto quando può dare luogo a contrasti sulla portata del quadro UE deve imporre il rinvio pregiudiziale¹¹.

⁹ In GUCE 6.11.2012 C-338 1 ss.

¹⁰ cfr. Cass. n. 5842/2010: "La richiesta di rinvio alla Corte di giustizia CE su una questione pregiudiziale di interpretazione del diritto comunitario, in applicazione dell'art. 234 del Trattato CE, non è configurabile come autonoma domanda, rispetto alla quale, nel caso di omessa specifica pronuncia, possa farsi questione del rispetto del principio di cui all'art. 112 cod. proc. civ., ponendo tale richiesta una questione di diritto preliminare alla decisione sulla domanda di merito proposta dalla parte. Ne consegue che la richiesta può essere prospettata per la prima volta nel grado di appello e nel ricorso per cassazione, e, solo nel giudizio di cassazione, stante la natura di giudice di ultimo grado, la facoltà di rinvio si trasforma - ricorrendone le condizioni di rilevanza e decisività - in un obbligo."

¹¹ Cfr. pp.38 ss. sent. Corte giust., 9 settembre 2015, causa C-160/14, cit.: "...Per quanto riguarda la portata di detto obbligo, risulta da una consolidata giurisprudenza a partire dalla pronuncia della sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335) che un giudice avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto, qualora una questione di diritto dell'Unione sia sollevata dinanzi ad esso, ad adempiere il suo obbligo di rinvio,

La Cassazione, che ha dato attuazione ai suggerimenti provenienti dalla Corte europea¹², ha chiarito come il rinvio pregiudiziale ha la funzione di verificare la legittimità di una legge nazionale o di un atto amministrativo o di una prassi amministrativa rispetto al diritto dell'Unione Europea e non è, invece, finalizzato a ottenere un parere su questioni generali od ipotetiche, essendo deputato a risolvere una controversia effettiva ed attuale, fondata sulla rilevanza della questione pregiudiziale. Ne consegue che se la normativa interna sia pienamente rispettosa dei diritti fondamentali della persona, quali risultanti dalla evoluzione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo e recepiti dal Trattato sull'Unione Europea, il giudice, effettuato tale confronto, non è obbligato a disporre il rinvio solo perchè proveniente da istanza di parte-Cass.n.13603/2011-. Il giudice nazionale, nel promuovere il rinvio, deve dunque attivarsi seguendo alcune regole di base ben scolpite nella Raccomandazioni espresse dalla Corte¹³.

salvo che abbia constatato che la questione non è pertinente, o che la disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi abbia già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi.³⁹La Corte ha inoltre precisato che la configurabilità di una simile eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze di giurisprudenza all'interno dell'Unione (sentenza *Intermodal Transports*, C- 495/03, EU:C:2005:552, punto 33).⁴⁰ Certamente, spetta unicamente al giudice nazionale il compito di valutare se la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con un'evidenza tale da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio e, di conseguenza, di decidere di astenersi dal sottoporre alla Corte una questione di interpretazione del diritto dell'Unione che è stata sollevata dinanzi ad esso (v. sentenza *Intermodal Transports*, C- 495/03, EU:C:2005:552, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).⁴¹ A questo proposito, il fatto che esistano decisioni contraddittorie emesse da altri giudici nazionali non può, di per sé, costituire un elemento determinante in grado di imporre l'obbligo di cui all'articolo 267, terzo comma, TFUE.⁴² Il giudice che decide in ultimo grado può infatti stimare, nonostante una determinata interpretazione di una norma del diritto dell'Unione effettuata da giudici subordinati, che l'interpretazione che esso intende dare a detta norma, differente da quella scelta da tali giudici, si impone senza lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio.⁴³ Occorre tuttavia sottolineare che, per quanto riguarda il settore considerato nel caso di specie e così come si evince dai punti da 24 a 27 della presente sentenza, l'interpretazione della nozione di «trasferimento di uno stabilimento» ha sollevato numerosi interrogativi da parte di moltissimi giudici nazionali i quali, pertanto, si sono visti costretti ad adire la Corte. Tali interrogativi testimoniano non soltanto l'esistenza di difficoltà interpretative, ma anche la presenza di rischi di giurisprudenza divergente a livello dell'Unione.⁴⁴ Ne consegue che, in circostanze quali quelle del procedimento principale, contraddistinte al contempo da correnti giurisprudenziali contraddittorie a livello nazionale in merito alla nozione di «trasferimento di uno stabilimento», ai sensi della direttiva 2001/23, e da ricorrenti difficoltà d'interpretazione di tale nozione nei vari Stati membri, un giudice nazionale avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto ad adempiere al suo obbligo di rinvio alla Corte e ciò al fine di eliminare il rischio di un'errata interpretazione del diritto dell'Unione.⁴⁵ Alla luce delle susposte considerazioni, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 267, terzo comma, TFUE deve essere interpretato nel senso che un giudice avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto a sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione della nozione di «trasferimento di uno stabilimento» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, in circostanze quali quelle del procedimento principale, contraddistinte al contempo da decisioni divergenti di giudici di grado inferiore quanto all'interpretazione di tale nozione e da ricorrenti difficoltà d'interpretazione della medesima nei vari Stati membri. ma anche la presenza di rischi di giurisprudenza divergente a livello dell'Unione.

¹² V. Corte giust. 16 dicembre 1981, Foglia, 244/80, Racc. pag. 3045, punti 18 e 20, nonché del 16 luglio 1992, Meilicke, C- 83/91, Racc. pag. I- 4871, punto 25; Corte giust. 14 marzo 2013, causa c-555/12, *Loreti*, 20; v. anche Concl. Avv. Gen. Niilo Jääskinen, presentate il 26 maggio 2011 nella causa C-148/10, *Express Line NV*, 45: "... la ratio del rinvio pregiudiziale, e quindi della competenza della Corte, consiste non nell'esprimere pareri a carattere consultivo su questioni generali o ipotetiche, bensì nella necessità di dirimere concretamente una controversia. Se questa non sussiste più, viene meno anche la necessità di risolvere le questioni pregiudiziali."

¹³ Cfr. punti 21 e 22 Note informative in GUCE 28.5.2011 C 160, cit.: "La necessità di tradurre la domanda richiede una redazione semplice, chiara e precisa, senza elementi superflui. Una lunghezza che non supera una decina di pagine è spesso sufficiente per esporre il contesto di una domanda di pronuncia pregiudiziale in maniera adeguata. Pur rimanendo succinta, la decisione di rinvio deve tuttavia essere sufficientemente completa e contenere tutte le informazioni pertinenti in modo da consentire alla Corte, nonché agli interessati legittimati a presentare osservazioni, di intendere correttamente l'ambito di fatto e di diritto della controversia nel procedimento nazionale. In particolare, la decisione di rinvio deve:

— contenere una breve esposizione dell'oggetto della controversia, nonché dei fatti pertinenti quali sono stati constatati, o, quanto meno, chiarire le ipotesi di fatto sulle quali la questione pregiudiziale è basata;

Non minore importanza riveste il “**come**” sollevare il rinvio pregiudiziale.

La Corte di Giustizia ha più volte chiarito che l’esigenza di giungere ad un’interpretazione del diritto comunitario utile per il giudice nazionale impone a questi di definire *l’ambito di fatto e di diritto* in cui si inseriscono le questioni sollevate o che esso *spieghi almeno le ipotesi di fatto su cui tali questioni sono fondate*¹⁴.

La Corte ha parimenti insistito sull’importanza dell’indicazione, da parte del giudice nazionale, dei **motivi precisi che l’hanno indotto ad interrogarsi sull’interpretazione del diritto comunitario e a ritenere necessaria la sottoposizione di questioni pregiudiziali alla Corte**¹⁵.

E’ dunque *indispensabile* che il giudice nazionale precisi, nella stessa decisione di rinvio, il contesto di fatto e normativo della causa principale fornendo un minimo di spiegazioni sui motivi della scelta delle disposizioni comunitarie di cui chiede l’interpretazione nonché il nesso individuato tra quelle disposizioni e la normativa nazionale applicabile alla controversia principale¹⁶.

Sul “**quando**” sollevare il rinvio i punti 18 e 19 delle Raccomandazioni chiariscono che il giudice nazionale “può indirizzare alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale non appena constati che una pronuncia relativa all’interpretazione o alla validità del diritto dell’Unione è necessaria ai

— riportare il contenuto delle disposizioni nazionali che possono trovare applicazione ed identificare, eventualmente, la giurisprudenza nazionale pertinente, indicando ogni volta i riferimenti precisi (ad esempio, pagina di una Gazzetta ufficiale o di una determinata raccolta; eventualmente con riferimento su Internet);

— identificare con la maggiore precisione possibile le disposizioni di diritto dell’Unione pertinenti nella fattispecie;

— esplicitare i motivi che hanno indotto il giudice del rinvio a sollevare questioni sull’interpretazione o la validità di talune disposizioni di diritto dell’Unione nonché il nesso che esso stabilisce tra queste disposizioni e la normativa nazionale che si applica alla causa principale;

— comprendere, eventualmente, una sintesi della parte essenziale degli argomenti pertinenti delle parti nella causa principale.

Per facilitarne la lettura e la possibilità di farvi riferimento, è utile che i vari punti o paragrafi della decisione di rinvio siano numerati. Tali suggerimenti contenuti nella Nota informativa sono stati riformulati, senza sostanziali novità nei par.20 ss delle Raccomandazioni del Novembre 2012. La traduzione integrale può ora essere sostituita da una sintesi del contenuto della questione-art.98 del Reg. della Corte-.

¹⁴ Corte Giust. 26 gennaio 1993, cause riunite da C- 320/90 a C- 322/90, *Telemarsicabruzzo e a.*, Racc. pag. I- 393, punto 6, e Corte giust. 29 marzo 2008, causa C-380/05, *Centro Europa 7*, punto 57.

¹⁵ Corte Giust.6 dicembre 2005, cause riunite C- 453/03, C- 11/04, C- 12/04 e C- 194/04, *ABNA e a.*, Racc. pag. I- 10423, punto 46, nonché citate ordinanze Blanco Pérez e Chao Gómez, punto 18, e *Investitionsbank Sachsen-Anhalt*, punto 30

¹⁶ Corte Giust. v., in particolare, Corte giust. 13 gennaio 2010, causa C-292/09, *Calestani*, p.22 e 23;Corte Giust. 19 aprile 2007, causa C- 295/05, *Asemfo*, Racc. pag. I- 2999, punto 33, e *Centro Europa 7*, cit., punto 54, nonché ordinanza 17 settembre 2009, causa C- 181/09, *Canon Kabushiki Kaisha*, punto 10. Cfr. Corte giust., 8 settembre 2016, C-322/15, *Google Ireland Limited*: “...occorre ricordare che, al fine di consentire alla Corte di fornire una risposta utile al giudice del rinvio, una domanda di pronuncia pregiudiziale deve contenere, oltre al testo delle questioni sollevate in via pregiudiziale, gli elementi di informazione che sono indicati all’articolo 94, lettere a), b) e c), del regolamento di procedura.²³ Per quanto riguarda più in particolare i requisiti contemplati alle lettere b) e c) di tale articolo, concernenti, da un lato, la menzione del contenuto delle norme nazionali applicabili alla fattispecie e, eventualmente, della giurisprudenza nazionale in materia, nonché, dall’altro lato, l’illustrazione dei motivi che hanno indotto il giudice del rinvio a interrogarsi sull’interpretazione o sulla validità di determinate disposizioni del diritto dell’Unione, nonché l’indicazione del collegamento che esso stabilisce tra tali disposizioni e la normativa nazionale applicabile alla lite nel giudizio principale, occorre constatare che gli elementi di informazione forniti a questo scopo nella presente domanda di pronuncia pregiudiziale non rispettano i requisiti suddetti.²⁴ Indubbiamente, in virtù dello spirito di cooperazione che informa i rapporti fra i giudici nazionali e la Corte nell’ambito del procedimento pregiudiziale, l’assenza di talune constatazioni preliminari da parte del giudice del rinvio non conduce necessariamente all’irricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale nel caso in cui, nonostante tali mancanze, la Corte ritenga, alla luce degli elementi risultanti dal fascicolo, di essere in grado di fornire una risposta utile al giudice del rinvio (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 2016, *CASTA e a.*, C- 50/14, EU:C:2016:56, punto 48 nonché la giurisprudenza ivi citata)... È tuttavia essenziale che la domanda di pronuncia pregiudiziale indichi il contenuto delle disposizioni nazionali applicabili alla fattispecie e, eventualmente, la giurisprudenza nazionale in materia, al fine di permettere ai soggetti interessati contemplati dall’articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell’Unione europea nonché alla Corte di valutare la conformità dell’obbligo suddetto al diritto dell’Unione, alla luce segnatamente della sua natura, del suo contenuto e della sua portata.”

fini della decisione che esso deve emanare” Il che val quanto dire che è il giudice nazionale ad essere nella migliore posizione per valtare il “momento” in cui sollevare il rinvio. Ma la Corte, a fronte di tale principio generale, non manca di ricordare che il rinvio è opportuno sollevarlo “ in una fase del procedimento nella quale il giudice del rinvio sia in grado di definire l’ambito di fatto e di diritto della controversia, affinché la Corte disponga di tutti gli elementi necessari per verificare, eventualmente, che il diritto dell’Unione si applica al procedimento principale”-p.19 Raccom. Corte giust.- Utile risulta, parimenti la precisazione che il rinvio non richiede necessariamente, ma rende generalmente opportuno, un pregresso contraddittorio tra le parti-art.19 ult.cit.-

E’ solo da ricordare che la Corte di Giustizia ha inteso nettamente emarginare quelle legislazioni che pongono dei limiti alla possibilità del giudice non di ultima istanza di promuovere il rinvio pregiudiziale¹⁷. Salvo a ritornare sul tema dei *confini* nel prosieguo della discussione, è importante che il giudice nazionale *non* attivi il meccanismo pregiudiziale quando la controversia innanzi a lui pendente non riguarda questioni di competenza della Corte- *id est* non è lambita neppure indirettamente dal diritto dell’UE-¹⁸.

Peraltro, la particolare “competenza” richiesta al giudice nazionale si misura, peraltro, sia nella stesura delle ordinanze di rinvio pregiudiziale, sicuramente agevolata dalle Raccomandazioni e dalle note informative che le hanno precedute e di cui si è detto¹⁹ e ancor di più nella capacità di non investire la Corte dell’esame di questioni che esulano dalla “competenza” del giudice eurounitario.

La Corte, prima di statuire, può chiedere dei chiarimenti al giudice nazionale – art.101 par.1 Reg.Corte Giust. – che li renderà con provvedimento anch’esso destinato ad essere notificato agli interessati indicati nell’ar.23 dello Statuto.

Resta solo da dire che il giudice nazionale, all’atto del rinvio pregiudiziale, è tenuto a **sospendere il giudizio** innanzi a sé in attesa della decisione della questione pregiudiziale²⁰.

Più controverso è la sorte di altri giudizi nei quali si pone la medesima questione oggetto di precedente rinvio da parte dello stesso o di altro giudice²¹.

¹⁷ Cfr.Corte Giust. 16 dicembre 2008, C- 210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*: In presenza di norme di diritto nazionale relative al diritto di appello avverso una decisione che disponga un rinvio pregiudiziale, caratterizzate dal fatto che l’intera causa principale resta pendente dinanzi al giudice del rinvio, mentre soltanto la decisione di rinvio è oggetto di un appello limitato, l’art. 234, secondo comma, CE deve essere interpretato nel senso che la competenza che tale disposizione del Trattato conferisce a qualsiasi giudice nazionale di disporre un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte non può essere rimessa in discussione dall’applicazione di siffatte norme, che consentono al giudice adito in appello di riformare la decisione che dispone un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte, di rendere privo di effetti detto rinvio e di ordinare al primo giudice di riprendere la trattazione del procedimento di diritto nazionale sospeso.

¹⁸ Si intende fare riferimento alle controversie "puramente interne".

¹⁹ cfr. Corte giust., ord. 13 gennaio 2010, *Calestani e a.*, C-292/09 e C-293/09, punto 28, in cui la Corte ha fatto riferimento per la prima volta alla Nota informativa.

²⁰ Corte Giust., 5 giugno 1995, cause riunite C-422/93 – C-424/93, *Zabala Erasun e a.* (Racc. pag. I- 1567, punto 28)

²¹ V. sul punto, Cass. n. 9813 del 14/09/1999: Allorquando, in un giudizio civile pendente dinanzi al giudice italiano non di ultima istanza si ponga (e venga ritenuta rilevante per la decisione) una questione di interpretazione di disposizioni del Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea o di atti di diritto derivato (regolamenti, direttive, decisioni e ogni altro atto "comunitario" produttivo di effetti giuridici), detto giudice, qualora penda, in quanto sollevata da altro giudice italiano in altro giudizio, la medesima questione di interpretazione avanti alla Corte di Giustizia della Comunità Europea, non può sospendere il giudizio avanti a lui pendente ai sensi dell’art. 295 cod. proc. civ., in attesa della pronuncia della sentenza da parte di quella Corte, ma è tenuto anch’egli, qualora non ritenga di poter procedere direttamente ed immediatamente all’interpretazione ed applicazione del diritto comunitario di cui trattasi, ad investire la Corte di Giustizia nelle forme e con le modalità stabilite negli artt. 177 del trattato, 20 del Protocollo sullo Statuto della Corte e 3, comma primo, della l. n. 204 del 1958, facendo, quindi, luogo alla sospensione del giudizio ai sensi di tale normativa. L’adozione, viceversa, di un provvedimento di sospensione ex art. 295 cod. proc. civ. si risolve in una sospensione illegittima (in applicazione di tali principi, nella specie la Suprema Corte, a seguito di impugnazione con regolamento di competenza, ha annullato il provvedimento di sospensione necessaria adottato dal giudice di merito ai sensi dell’art. 295 cod. proc. civ.). Invece, Cass. n. 21635 del 09/10/2006(ord.) ha ritenuto che allorquando una medesima questione sia già stata sottoposta all’esame della giustizia comunitaria - perché proposta innanzi al Tribunale di prima istanza di Lussemburgo, oppure perché già sollevata da un giudice nazionale direttamente dinanzi alla Corte di Giustizia -, il successivo giudice nazionale, non di ultima istanza, cui sia sottoposta una controversia sullo stesso punto,

Nulla impedisce che in seguito ad un rinvio pregiudiziale il giudice nazionale non ritenga la decisione resa dalla Corte di giustizia intrinsecamente chiara o, ancora, completamente esaustiva. Nel primo caso si potrà attuare il meccanismo previsto dall'art.158 del Regolamento di procedura della Corte, teso ad ottenere una pronunzia esplicita della Corte sul significato della sentenza resa. Nel secondo potrà valutare l'opportunità di sollevare un ulteriore quesito pregiudiziale alla Corte²².

3. Gli effetti delle pronunzie rese dalla Corte di Giustizia. Efficacia endoprocedurale.

La Corte di Giustizia, nel rispondere ai quesiti posti dal giudice nazionale può rispondere con una sentenza o con un'ordinanza.

Nel secondo caso, meno noto agli operatori, la Corte, su proposta del giudice relatore e sentito l'Avvocato Generale, adotta un'ordinanza motivata quando la questione pregiudiziale è identica ad altra già decisa, quando la risposta ai quesiti può essere agevolmente desunta dalla giurisprudenza esistente o quando la risposta al quesito non dà adito ad alcun dubbio ragionevole (art.99 Reg.Corte Giust.).

Si è rilevato che tale disciplina, come più in generale l'art.267 TFUE, conferma il peculiare valore "vincolante" delle sentenze rese dalla Corte di giustizia, evocando il principio dello *stare decisis* di matrice anglosassone²³.

La sentenza della Corte di Giustizia, invece, può essere oggetto di nuovo sindacato da parte della stessa Corte di Giustizia ove sorga difficoltà sul suo senso e la sua portata(art.158 Reg. Corte Giust.).

Si è sottolineato (Domenicucci) come "...L'efficacia delle pronunce pregiudiziali non è condizionata ad alcun meccanismo deliberatorio. In assenza di precisazioni del Trattato al riguardo, essa va esaminata sotto un duplice profilo: i) a livello endoprocedurale, con riferimento cioè al medesimo giudizio nel quale è stata sollevata la questione ed ai suoi eventuali gradi successivi; ii) a livello extraprocedurale, vale a dire nei confronti di tutti gli altri processi nazionali in cui trovi applicazione la normativa dell'Unione esaminata dalla Corte. Sotto il primo profilo, è pacifico che la sentenza spieghi la sua efficacia vincolando in maniera assoluta il giudice a quo (nonché le altre giurisdizioni eventualmente chiamate a conoscere del medesimo litigio, in caso di appello o di ricorso per cassazione) ed in via mediata anche le parti. In tal caso l'unica possibilità per il giudice a quo è di adire nuovamente la Corte per chiedere ulteriori chiarimenti, per sottoporle una nuova questione di diritto o nuovi elementi di valutazione suscettibili di indurla a risolvere diversamente una questione già sollevata, ma non per contestare la validità della sentenza".

Non sembra potersi dubitare²⁴, oltre che dell'efficacia *erga omnes* delle pronunzie rese dalla Corte di Giustizia sulla quale si tornerà in seguito²⁵, della loro portata (dichiarativa e, dunque) *retroattiva-*

la cui soluzione dipende anch'essa dalla decisione che verrà adottata dalla giustizia comunitaria, può legittimamente sospendere, in attesa della pronunzia, il giudizio avanti a lui pendente, senza che sia necessario, a tal fine, che sollevi a sua volta la medesima questione dinanzi alla giustizia comunitaria-conf.Cass.Sez. Lav.,(ord.) n. 14595 del 23/06/2006-.

²² Corte Giust. 24 giugno 1969, causa C-29/68, *Milch-, fett- und eierkontor gmbh c. hauptzollamt saarbruecken*, p.3: "...l'interpretazione della Corte di giustizia vincola detti giudici, che però restano liberi di stabilire se la pronuncia della corte abbia fornito loro lumi sufficienti oppure sia necessario interpellare nuovamente la corte di giustizia".

²³ Nucera, op.cit., 132 ss.

²⁴ ma v. in dottrina, per alcuni precisi distinguo in relazione all'efficacia del rinvio endo o extraprocedurale Franchi, 1953 ss.

²⁵ Corte cost., sentt. 19.4.1985, n. 113 e 11.7.1989, n. 389; Corte di Cassazione, sentt. 28.3.1997, n. 2787 e 3.10.1997, n. 9653. Talvolta si parla anche di effetti *ultra partes*: Cass.sez.trib. 29 agosto 2007 n.18219;Cass.sez.trib.15 gennaio 2998 n.21530. Sul punto v.ancora Domenicucci, op. cit., ove ricorda che "La natura sostanzialmente vincolante del precedente nei confronti di tutti i giudici nazionali, di prima o di ultima istanza, è peraltro indirettamente confermata dall'art. 104, par. 3, reg. proc., che prevede una modifica del procedimento avanti la Corte proprio in relazione alle ipotesi di rimessione di una questione "manifestamente identica" ad altra già risolta in passato. In tali casi, la Corte, previo contraddittorio, e dopo aver informato il giudice del rinvio, potrà infatti «statuire con ordinanza motivata

che risale all'epoca dell'adozione del testo eurounitario²⁶- chiarendo la Corte il significato e la portata della norma, quale deve o avrebbe dovuto essere intesa e applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti prima della sentenza interpretativa²⁷.

Questo "vincolo", a ben considerare, riguarda anzitutto il giudice della causa *a quo* che sarà tenuto a non conformarsi all'eventuale diversa interpretazione offerta alla stessa normativa dal giudice nazionale di ultimo grado.

Sul punto, Corte Giust. 5 ottobre 2010, causa C-173/09, *Elchinov*, ha chiarito che il diritto dell'Unione osta a che un organo giurisdizionale nazionale, al quale spetti decidere a seguito di un rinvio ad esso fatto da un organo giurisdizionale di grado superiore adito in sede d'impugnazione, sia vincolato, conformemente al diritto nazionale di procedura, da valutazioni formulate in diritto dall'istanza superiore qualora esso ritenga, alla luce dell'interpretazione da esso richiesta alla Corte, che dette valutazioni non siano conformi al diritto dell'Unione. In altre parole, secondo la Corte di Lussemburgo, il giudice nazionale, che abbia esercitato la facoltà ad esso attribuita dall'art. 267, secondo comma, TFUE, è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalle valutazioni dell'organo giurisdizionale di grado superiore qualora esso ritenga, in considerazione di detta interpretazione, che queste ultime non siano conformi al diritto dell'Unione, potendo all'occorrenza disapplicare, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale²⁸.

Sullo stesso crinale si è posta, di recente, Corte giust. 15 gennaio 2013, causa C-416/10, *Križan*, ove si è addirittura ritenuto che il giudice del rinvio al quale sia stato rimesso dal giudice di ultima istanza la decisione sulla base di un principio di diritto confliggente con il diritto UE non è vincolato a detto principio, ma è a sua volta legittimato a rivolgersi alla Corte di Giustizia per avere l'interpretazione del diritto UE sul quale mostra di avere dubbi.

...Una norma di diritto nazionale in virtù della quale le valutazioni formulate da un organo giurisdizionale superiore vincolano un altro giudice nazionale non può privare quest'ultimo della facoltà di sottoporre alla Corte questioni riguardanti l'interpretazione del diritto dell'Unione interessato da dette valutazioni in diritto. Infatti, tale giudice, ove ritenga che la valutazione in diritto compiuta nel grado superiore potrebbe indurlo ad emettere una decisione contraria al diritto dell'Unione, deve essere libero di sottoporre alla Corte le questioni costituenti per esso motivo di perplessità (sentenze del 9 marzo 2010, *ERG e a.*, C- 378/08, Racc. pag. I- 1919, punto 32, nonché *Elchinov*, cit., punto 27). 69 In tale ambito, occorre sottolineare che il giudice nazionale che abbia esercitato la facoltà conferitagli dall'articolo 267 TFUE è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalle valutazioni dell'organo giurisdizionale di grado superiore qualora ritenga, alla luce di detta interpretazione, che queste ultime non siano conformi al diritto dell'Unione (sentenza *Elchinov*, cit., punto 30). 70 I principi enunciati ai punti precedenti si impongono in egual maniera nei confronti del giudice del rinvio per quanto riguarda la valutazione in diritto espressa, nella presente fattispecie, dal giudice costituzionale dello Stato membro di cui

contenente riferimento alla precedente sentenza o alla giurisprudenza pertinente» (la stessa procedura può essere seguita «qualora la soluzione della questione pregiudiziale non dia adito a dubbi ragionevoli».)

²⁶ Sono rari i casi in cui la Corte di Giustizia si avvale del potere di limitare la portata retroattiva delle sue decisioni tanto in punto di interpretazione che di invalidità, correlandosi tali ipotesi a ricadute finanziarie stimate dalla Corte stessa estremamente rilevanti- cfr. Corte giust., sentt. 10.3.1992, *Lomas e a.*, C-38/90 e C-151/90, Racc. p. I-1781; 9.11.2010, *Schecke e a.*, C-92/09 e c/93/09; Corte giust., sentt. 27.2.1985, *Société des produits de maïs*, 112/83, Racc. p. 719.

²⁷ Corte giust., sentt. 27.3.1980, *Denkavit italiana*, 61/79, Racc. p. 1205; 3.10.2002, *Barreira Pérez*, C-347/00, Racc. p. I-8191.

²⁸ Così p.31 sentt. cit. nel testo e Corte Giust. 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmenthal*, Racc. pag. 629, punto 24, nonché 19 novembre 2009, causa C-314/08, *Filipiak*, Racc. pag. I- 11049, punto 81.

trattasi, dal momento che, secondo una giurisprudenza consolidata, è inammissibile che norme di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, possano menomare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione (sentenze del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Racc. pag. 1125, punto 3, e dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C- 409/06, Racc. pag. I- 8015, punto 61). La Corte ha d'altronde già precisato che i suddetti principi si applicano nei rapporti tra un giudice costituzionale e qualsiasi altro giudice nazionale (sentenza del 22 giugno 2010, Melki e Abdeli, C- 188/10 e C- 189/10, Racc. pag. I- 5667, punti 41- 45). 71 Pertanto, la norma nazionale che obbliga il Najvyšší súd Slovenskej republiky a conformarsi alla valutazione in diritto enunciata dall'Ústavný súd Slovenskej republiky non può impedire al giudice del rinvio di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale in qualsiasi fase del procedimento che esso reputi appropriata e di Sullo stesso crinale si è posta, di recente, Corte giust. 15 gennaio 2013, causa C- 416/10, Križan, ove si è addirittura ritenuto che il giudice del rinvio al quale sia stato rimesso dal giudice di ultima istanza la decisione sulla base di un principio di diritto confliggente con il diritto UE non è vincolato a detto principio, ma è a sua volta legittimato a rivolgersi alla Corte di Giustizia per avere l'interpretazione del diritto UE sul quale mostra di avere dubbi. ...Una norma di diritto nazionale in virtù della quale le valutazioni formulate da un organo giurisdizionale superiore vincolano un altro giudice nazionale non può privare quest'ultimo della facoltà di sottoporre alla Corte questioni riguardanti l'interpretazione del diritto dell'Unione interessato da dette valutazioni in diritto. Infatti, tale giudice, ove ritenga che la valutazione in diritto compiuta nel grado superiore potrebbe indurlo ad emettere una decisione contraria al diritto dell'Unione, deve essere libero di sottoporre alla Corte le questioni costituenti per esso motivo di perplessità (sentenze del 9 marzo 2010, ERG e a., C- 378/08, Racc. pag. I- 1919, punto 32, nonché Elchinov, cit., punto 27). 69 In tale ambito, occorre sottolineare che il giudice nazionale che abbia esercitato la facoltà conferitagli dall'articolo 267 TFUE è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalle valutazioni dell'organo giurisdizionale di grado superiore qualora ritenga, alla luce di detta interpretazione, che queste ultime non siano conformi al diritto dell'Unione (sentenza Elchinov, cit., punto 30). 70 I principi enunciati ai punti precedenti si impongono in egual maniera nei confronti del giudice del rinvio per quanto riguarda la valutazione in diritto espressa, nella presente fattispecie, dal giudice costituzionale dello Stato membro di cui trattasi, dal momento che, secondo una giurisprudenza consolidata, è inammissibile che norme di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, possano menomare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione (sentenze del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Racc. pag. 1125, punto 3, e dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C- 409/06, Racc. pag. I- 8015, punto 61). La Corte ha d'altronde già precisato che i suddetti principi si applicano nei rapporti tra un giudice costituzionale e qualsiasi altro giudice nazionale (sentenza del 22 giugno 2010, Melki e Abdeli, C- 188/10 e C- 189/10, Racc. pag. I- 5667, punti 41- 45). 71 Pertanto, la norma nazionale che obbliga il Najvyšší súd Slovenskej republiky a conformarsi alla valutazione in diritto enunciata dall'Ústavný súd Slovenskej republiky non può impedire al giudice del rinvio di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale in qualsiasi fase del procedimento che esso reputi appropriata e di lasciare disapplicati, se del caso, gli apprezzamenti formulati dall'Ústavný súd Slovenskej republiky che si rivelassero in contrasto con il diritto dell'Unione...52.

Principi, questi ultimi, che la stessa Corte di Giustizia ha espresso con riferimento ad una controversia italiana, nella quale le Sezioni Unite avevano risolto, in sede di regolamento preventivo di giurisdizione, una controversia concernente una procedura fallimentare interpretando una disposizione del Reg.CE n.1346/2000 che il giudice di merito non riteneva compatibile con il Regolamento UE per tale motive investendo in sede di rinvio pregiudiziale la Corte di Giustizia - sent. 20 ottobre 2011, causa C-396/09, Interedil, la quale ha sul punto così statuito:

...Si deve a tal proposito sottolineare che, secondo una giurisprudenza costante, il giudice

nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme del diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione nazionale contrastante, ossia, nel caso di specie, la norma nazionale di procedura di cui trattasi nella causa principale, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in particolare, sentenza Elchinov, cit., punto 31). 39 Alla luce di quanto precede la quarta questione pregiudiziale deve essere risolta affermando che il diritto dell'Unione osta a che un giudice nazionale sia vincolato da una norma di procedura nazionale ai sensi della quale egli debba attenersi alle valutazioni svolte da un giudice nazionale di grado superiore, qualora risulti che le valutazioni svolte dal giudice di grado superiore non sono conformi al diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte...”.

Tali principi sono stati di recente ribaditi da Corte giust.24 maggio 2016, causa C-353/15(ord.)*Leonmobile srl-*.

Innanzi al tribunale di Bari veniva iniziata una procedura volta alla dichiarazione di fallimento di una società già avente sede a Monopoli che aveva tuttavia trasferito la propria sede in Bulgaria, ove aveva iniziato la propria attività.

Il giudice adito, disattendendo l'istanza di sospensione in ragione della pendenza innanzi alla Corte di Cassazione relativo al prospettato difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana, dichiarava il fallimento con sentenza impugnata innanzi alla Corte di appello. All'esito della sentenza della Corte di Cassazione - sent.n.5945/2013- che dichiarava la giurisdizione del giudice italiano²⁹, ritenendo che il centro degli interessi principali di tale società continuava a trovarsi in Italia, il procedimento di appello precedentemente sospeso veniva riassunto.

La Corte d'appello di Bari ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se in assenza di dipendenze in altro Stato membro, la presunzione di cui al [paragrafo 1], ultima parte, e [paragrafo 2] dell'[articolo] 3 del [regolamento n. 1346/2000] può essere superata da chi contesti la giurisdizione, con la prova che il [centro degli interessi principali] si trova in uno Stato diverso da quello in cui ha sede l'impresa societaria.

2) In caso di risposta positiva al quesito che precede, se la prova può essere tratta da altra presunzione, e cioè dalla valutazione di elementi indiziari dai quali possa ritenersi arguibile sul piano logico-deduttivo che il [centro degli interessi principali] si trova in altro Stato membro».

La Corte di giustizia ha preliminarmente ritenuto ricevibile la questione pregiudiziale sollevata dal giudice adito. La decisione resa dalla Corte di Cassazione in punto di giurisdizione, vincolante per il giudice di merito ai sensi dell'art.382 c.p.c., non può impedire la proposizione della questione pregiudiziale al giudice che assume derivino dalla decisione del giudice di legittimità effetti contrari

²⁹ Questa la massima ufficiale della sentenza ricordata nel testo: Ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, del Regolamento CE 29 maggio 2000, n. 1346/2000, relativi alle procedure di insolvenza, competenti ad aprire la medesima sono i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore, presumendosi, per le società e le persone giuridiche, che detto centro coincida, fino a prova contraria, con il luogo in cui si trova la sede statutaria; ove, però, anteriormente alla presentazione dell'istanza di fallimento, la società abbia trasferito all'estero la propria sede legale, una siffatta presunzione deve considerarsi vinta, e tale trasferimento ritenersi fittizio, permanendo, così, la giurisdizione del giudice italiano a decidere su quell'istanza, allorché nella nuova sede non sia effettivamente esercitata attività economica, né sia stato ivi spostato il centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa dell'impresa. Successivamente, v.si, anche Cass. S.U. n. 2243/2015: Ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, del Regolamento CE 29 maggio 2000, n. 1346/2000, competenti ad aprire la procedura di insolvenza sono i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore, dovendosi presumere - per le società e le persone giuridiche - che il centro degli interessi coincida, fino a prova contraria, con il luogo in cui si trova la sede statutaria, sicché quando risulti accertata una discrepanza tra sede legale e sede effettiva, è l'ubicazione di quest'ultima a dover prevalere ed a costituire il criterio determinante della giurisdizione. (Nella specie, la S.C., sebbene le tre società ricorrenti - aventi sede in Gran Bretagna e in Irlanda - avessero dimostrato la disponibilità di uffici operativi all'estero, ha ritenuto preminente l'ubicazione in Italia del centro amministrativo e decisionale delle società, così affermando la giurisdizione del giudice italiano).

al diritto dell'Unione europea, come interpretato dalla Corte. Ciò perchè una norma di procedura nazionale non può rimettere in discussione la facoltà, spettante ai giudici nazionali non di ultima istanza, di investire la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale qualora essi nutrano dubbi in merito all'interpretazione del diritto dell'Unione. L'articolo 267 TFUE conferisce infatti ai giudici nazionali la più ampia facoltà di adire la Corte qualora ritengano che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad essi pendente, siano sorte questioni che implicino un'interpretazione o un accertamento della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione che siano essenziali ai fini della pronuncia nel merito della causa di cui sono investiti, e tali giudici nazionali sono liberi di esercitare tale facoltà in qualsiasi momento del procedimento essi ritengano opportuno (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2010, Elchinov, C- 173/09, EU:C:2010:581, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Da ciò la Corte ha dedotto che una norma di diritto nazionale, ai sensi della quale gli organi giurisdizionali non di ultima istanza siano vincolati da valutazioni formulate dall'organo giurisdizionale superiore, non può privare detti organi giurisdizionali della facoltà di investirla di questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione rilevante nel contesto di dette valutazioni in diritto. Essa ha infatti ritenuto che il giudice che non decide in ultima istanza dev'essere libero, se esso ritiene che la valutazione in diritto formulata dall'istanza superiore possa condurlo ad emettere un giudizio contrario al diritto dell'Unione, di sottoporle le questioni con cui deve confrontarsi (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2010, Elchinov, C- 173/09, EU:C:2010:581, punto 27 e giurisprudenza ivi citata). Nel caso di specie, dalla sua decisione di adire la Corte risulta che il giudice del rinvio è investito di un'impugnazione proposta contro una sentenza che ha respinto l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dalla società e che ha dichiarato il fallimento di quest'ultima. Sebbene la Corte suprema di cassazione abbia dichiarato che il centro degli interessi principali di tale società continuava a trovarsi in Italia e che i giudici italiani erano dunque competenti a conoscere dell'istanza di dichiarazione di fallimento, il giudice del rinvio, che aveva sospeso il procedimento pendente dinanzi a esso in attesa della decisione del giudice superiore, nutriva in particolare dubbi sulla conformità all'articolo 3 del regolamento n. 1346/2000 delle valutazioni formulate da quest'ultimo.

E poichè il giudice del rinvio aveva ritenuto che la valutazione in diritto effettuata dal giudice superiore potessero portarlo ad adottare una sentenza contraria al diritto dell'Unione la domanda doveva ritenersi ricevibile.

Passando al merito della questione, la Corte europea ha ritenuto che la nozione di «centro degli interessi principali» contenuta nell'art. 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000 va interpretata in modo autonomo e dunque in maniera uniforme e indipendente dalle legislazioni nazionali.

Detta espressione importa che il centro degli interessi principali di una società debitrice deve essere individuato privilegiando il luogo dell'amministrazione principale di tale società, come determinabile sulla base di elementi oggettivi e riconoscibili dai terzi. Pertanto, qualora gli organi direttivi e di controllo di una società si trovino presso la sua sede statutaria e qualora le decisioni di gestione di tale società siano assunte, in maniera riconoscibile dai terzi, in tale luogo, la presunzione introdotta dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000 non è superabile.

Detta presunzione può tuttavia essere superata se elementi obiettivi e verificabili da parte di terzi consentono di determinare l'esistenza di una situazione reale diversa da quella che si ritiene corrispondere alla collocazione nella detta sede statutaria, dovendosi in tali casi prendere in considerazione tutti gli elementi globalmente valutati inerenti alla situazione esaminata.

Ne consegue che la presenza di una dipendenza in uno Stato membro diverso da quello della sede statutaria della società di cui trattasi, che costituisce un elemento obiettivo e riconoscibile dai terzi, dev'essere presa in considerazione per valutare se occorra escludere la presunzione prevista dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000, ma non è sufficiente a dimostrare che il centro effettivo di direzione e di controllo di detta società, nonché della gestione dei suoi interessi, è situato in quest'altro Stato membro.

Pertanto, l'assenza di dipendenze nello Stato membro diverso da quello della sede statutaria della

società di cui trattasi dev'essere altresì presa in considerazione nell'ambito di una siffatta valutazione globale, atteso che tale elemento depone invece a sfavore della collocazione del centro degli interessi principali in tale Stato membro. Non può tuttavia escludersi, in un caso del genere, che la valutazione globale di tutti gli elementi propri della situazione esaminata porti alla conclusione che il centro effettivo di direzione e di controllo di detta società, nonché della gestione dei suoi interessi, sia nondimeno situato in tale Stato membro. Ciò può avvenire nel caso di un trasferimento in un altro Stato membro della sede statutaria prima della presentazione di una domanda di apertura di una procedura di insolvenza, qualora il trasferimento abbia avuto luogo poco tempo prima della presentazione di detta domanda. Pertanto, nel caso di un trasferimento della sede sociale di una società da uno Stato membro a un altro Stato membro prima della proposizione di una domanda di apertura di una procedura di insolvenza nello Stato membro di origine, la presunzione secondo la quale il centro degli interessi principali si trova nel luogo della nuova sede statutaria può essere superata solo se viene fornita la prova che il centro di tali interessi non ha seguito il cambiamento di sede statutaria.

Si è così ritenuto che l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio, del 29 maggio 2000, relativo alle procedure di insolvenza, dev'essere interpretato nel senso che, qualora la sede statutaria di una società sia stata trasferita da uno Stato membro a un altro Stato membro, il giudice investito, successivamente a detto trasferimento, di una domanda di apertura di una procedura di insolvenza nello Stato membro di origine può escludere la presunzione secondo la quale il centro degli interessi principali di tale società è situato nel luogo della nuova sede statutaria e ritenere che il centro di tali interessi rimanga, alla data in cui esso è stato adito, in tale Stato membro di origine, benché tale società non abbia più in quest'ultimo Stato alcuna dipendenza, solo se da altri elementi obiettivi e riconoscibili dai terzi si evince che, tuttavia, il centro effettivo di direzione e di controllo di detta società, nonché la gestione dei suoi interessi, continua a trovarsi in tale Stato a tale data.

3.1 Sui rapporti fra sentenza interpretativa e diritto nazionale.

Occorre a questo punto svolgere qualche ulteriore approfondimento sull'efficacia endoprocessuale delle sentenze della Corte di giustizia.

Chiarito, in via preliminare, che la portata della sentenza del giudice di Lussemburgo va considerata, secondo la migliore dottrina (Biavati, D'Alessandro) dichiarativa e che la decisione resa da quel giudice è vincolante sicuramente quanto al suo dispositivo, si pone innanzitutto un problema relativo alla rilevanza - e vincolatività- anche delle motivazioni espresse dalla Corte a sostegno del dispositivo. Problema diversamente risolto dalla dottrina- v., per tutti, sul punto, D'Alessandro, op.cit., 212- e che merita, probabilmente, una risposta elastica, correlata alla tipologia di giudizio incidentale esaminato dalla Corte ed alla specificità dell'oggetto del rinvio pregiudiziale.

Sempre con riferimento all'efficacia della sentenza, la dottrina ha sottolineato che il giudice del rinvio non è tenuto ad applicare la disciplina eurounitaria interpretata dal giudice dell'UE ove dovesse ritenerla, *re melius perpensa*-rispetto all'epoca della rinvio pregiudiziale-, irrilevante o pertinente rispetto al caso al suo esame (D'Alessandro, 232). Ciò non potrà determinare, in astratto, una violazione del diritto UE né di una regola processuale, rientrando nell'ambito dei poteri demandati al giudice nazionale l'individuazione della disposizione normativa pertinente rispetto al caso di specie.

Lo stesso giudice potrà, poi, eventualmente utilizzare i propri poteri officiosi – ad es. art. 421 c.p.c.- per chiedere chiarimenti alle parti rispetto alla decisione della Corte UE che ciò richiedono. Si tratta di ipotesi affatto marginali, soprattutto quando la Corte instaura con il giudice nazionale una sorta di 'alleanza' che dimostra, in definitiva, la piena equiordinazione, fra i due organi giurisdizionali. E dunque, tutte le volte in cui la Corte fornisce elementi di valutazione in ordine all'ordinamento UE, ma al contempo demanda al giudice nazionale l'individuazione delle ricadute specifiche di tali valutazioni senza prendere posizione specifica sul caso di specie oggetto di rinvio pregiudiziale,

essa dimostra la complementarietà delle funzioni giudiziarie rispettivamente riservate al giudice nazionale e a quello UE. Elemento, quest'ultimo che risulta, decisamente superiore ai tratti di sovraordinazione che una visione superficiale dei rapporti fra tali giurisdizioni tende a valorizzare senza cogliere, in definitiva, il senso e la portata del meccanismo dialogico costituito dal rinvio pregiudiziale.

Su tali questioni demandategli dalla Corte UE il giudice 'deve' pertanto suscitare il contraddittorio fra le parti. Ciò che non incrina affatto la natura del rinvio pregiudiziale e la sua finalità, essenzialmente rivolta a favorire il dialogo fra giudici.

La questione è certo spinosa, poichè potrebbe trattarsi di questioni allegare ma non provate e comunque non ritenute decisive nel corso del giudizio.

In termini generali, sembra di poter dire che l'effetto della sentenza della Corte di Giustizia è parificabile a quello di uno *ius superveniens*, dovendosi ritenere che alle parti sia consentito di provare i fatti (in precedenza allegati) a cui la sentenza della Corte di giustizia ha attribuito rilevanza³⁰.

Va ancora aggiunto che il vincolo della sentenza della Corte di giustizia non si estenderà al quesito pregiudiziale se la Corte di giustizia ha riformulato la questione pregiudiziale, solo sulla risposta offerta appuntandosi la soluzione resa e, dunque, il vincolo endoprocedimentale.

L'inosservanza di siffatto vincolo produrrà un *error in procedendo* del giudice nazionale suscettibile di impugnazione-così D'Alessandro, cit., 232-.

Il rapporto fra sentenza interpretativa della Corte di Giustizia e processo interno non sembra, dunque, da qualificare in termini di efficacia del "giudicato" comunitario sul "giudicato in fieri" che si produrrà per opera del giudice nazionale³¹. La sentenza interpretativa, infatti tralascia di statuire sul fatto e sul merito della controversia, occupandosi di quel segmento particolare costituito dalla rilevanza del diritto eurounitario ai fini della decisione della controversia pendente innanzi al giudice nazionale.

3.2 Corte di giustizia e interpretazione del diritto interno fra regola ed eccezioni.

Se, in astratto, è chiaro il campo di applicazione in cui opera la Corte di giustizia, limitato al diritto UE e non al diritto interno- sia esso di diretta attuazione o meno di quel diritto- i "confini" del territorio nel quale opera il giudice di Lussemburgo vanno progressivamente attenuandosi.

Ritenere che la Corte europea si limita a fornire al giudice interno gli elementi di interpretazione ricavabili dal diritto dell'Unione ed idonei a consentirgli di pronunciarsi su tale compatibilità per la decisione della causa principale e non valuta la compatibilità con il diritto dell'Unione della legge nazionale apparentemente con esso in conflitto è sicuramente corretto dal punto di vista istituzionale e teorico, ma non descrive appieno la reale situazione nella quale opera la Corte di Giustizia che, soprattutto dopo l'avvento della Carta dei diritti fondamentali UE e la sua riconosciuta piena vincolatività, conduce il giudice eurounitario ad operare un sindacato incidentale sulla validità e compatibilità del diritto interno con quello eurounitario.

Ciò fa utilizzando formule del tipo: "la disposizione x del Trattato (o della Carta dei diritti fondamentali UE, del regolamento o della direttiva) osta ad una disposizione di legge nazionale che preveda...". Da ciò si desume che il meccanismo del rinvio pregiudiziale consente al giudice di Lussemburgo un giudizio, sia pure indiretto, sulla compatibilità della norma interna con il diritto dell'Unione, affiancandosi al meccanismo di controllo sancito dall'art.258 TFUE.

Da qui la conclusione che in tali casi la pronuncia della Corte di giustizia, oltre ad avere efficacia

³⁰ V., sul punto, Cass.12 settembre 2014 n.19301 ove si afferma che la '...Corte - facendo applicazione dell'indicato criterio ermeneutico dell'interpretazione del diritto nazionale in conformità con il diritto UE come interpretato dalla CGUE - ha affermato che "si devono considerare inclusi nell'ambito dello *jus superveniens* che travalica il principio di diritto enunciato dalla sentenza di annullamento e che deve essere applicato nel giudizio di rinvio anche i mutamenti normativi prodotti dalle sentenze della Corte di giustizia UE, che hanno efficacia immediata nell'ordinamento nazionale" (vedi, per tutte: Cass. 9 ottobre 1998, n. 10035; Cass. 24 maggio 2005, n. 10939).'

³¹ Nucera, *Sentenze pregiudiziali della Corte di Giustizia e ordinamento tributario interno*, Padova, 2009, 99 ss.

interpretativa del diritto UE, produce un effetto particolare sulla disposizione interna condizionandone, in caso di giudizio di contrarietà con la disciplina eurounitaria, l'esistenza stessa non solo nel giudizio *a quo*, ma in tutti gli altri già pendenti o che si presenteranno in futuro.

D'altra parte, il confine rappresentato dalla riserva di interpretazione del diritto interno al giudice nazionale non ha impedito alla Corte di Giustizia di fornire al giudice nazionale gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione che possono essergli utili per la valutazione della disposizione nazionale³², restando in ogni caso riservato al giudice nazionale il potere di ponderare le conseguenze, nella concreta controversia, derivanti dall'applicazione del diritto comunitario³³.

Entriamo, così, nel campo, delicato, dei rapporti fra diritto interno e diritto UE che porterebbe l'indagine fuori dai "confini" del tema oggi svolto e sul quale è sufficiente qui evidenziare come il "primato" che governa, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, il dialogo fra giudice nazionale e Corte UE –ponendo il secondo in posizione di supremazia rispetto al primo dei dialoganti- trova all'interno del Trattato UE dei controlimiti (art.4) capaci di confermare la prevalenza di fondo di un sistema improntato alla portata assiologica dei valori, piuttosto che a quello della prevalenza dei sistemi³⁴. Equiordinazione che, dunque, caratterizza anche i rapporti fra giudice nazionale e Corte di Giustizia, soprattutto se si guarda all'attività di attuazione del diritto UE in ambito interno.

Occorre, dunque, accostarsi al tema del ruolo della Corte di Giustizia rispetto al diritto interno abbandonando le categorie giuridiche proprie dei singoli ordinamenti, invece ad essa accostandosi con uno spirito aperto a coglierne i tratti di effettività ed efficacia che caratterizzano la sua giurisprudenza e che non sempre possono essere spiegati attraverso schematizzazioni assolute. E', infatti, la specificità delle vicende oggetto del rinvio che spesso condizionano le risposte offerte dalla Corte.

3.3 Efficacia extraprocessuale delle sentenze della Corte di giustizia.

Occorre ancora sottolineare che il vincolo nascente dalla sentenza della Corte di Giustizia riguarda, come si accennava, non solo il giudice nazionale che ha sollevato il rinvio, ma anche gli altri giudici che saranno chiamati a statuire sulla medesima causa nei diversi gradi del giudizio³⁵, i quali potranno sollecitare una nuova pronuncia in via pregiudiziale della Corte di Giustizia, ove intendano offrire elementi nuovi non esaminati precedentemente dal giudice di Lussemburgo o comunque indurre la Corte di Giustizia ad un *revirement*.

³² Corte giust. 5 marzo 2002, cause riunite C-515/99, da C-519/99 a C-524/99 e da C-526/99 a C-540/99, *Hans Reisch e altri c. Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg* e altri; Corte giust., 3 marzo 1994, cause riunite C-332/92, C-333/92 e C-335/92, *Eurico Italia* e altri, in Racc. I-711, p. 19.

³³ Corte giust. 17 luglio 2008, n. C-94/07, *Raccanelli c. Max-Planck-Gesellschaft*.

³⁴ Ruggeri, CEDU, *diritto "eurounitario" e diritto interno: alla ricerca del "sistema dei sistemi"*, in <http://www.diritticomparati.it/2013/04/cedu-diritto-eurounitario-e-diritto-interno-alla-ricerca-del-sistema-dei-sistemi.html>: "...il diritto sovranazionale è passato dall'affermazione del principio del primato incondizionato sul diritto interno a quello del riconoscimento della intangibilità, da parte dell'Unione, dei principi di struttura dell'ordinamento di ciascuno Stato membro (v., ora, art. 4 TUE). Anche da parte dell'Unione, però, del limite, solennemente dichiarato, non si è fin qui avuto pratico riscontro: tangibile, particolarmente espressiva, testimonianza, questa, dell'esistenza di un tacito patto (o, dovremmo forse ormai dire, di una vera e propria *consuetudine interordinamentale*) volta, per un verso, a riconoscere nei principi fondamentali di diritto interno (e – si badi – di *ciascuno* Stato) il *punctum unionis* delle relazioni interordinamentali, il "luogo" in cui si situa e da se medesimo senza sosta rinnova il sistema, quale "sistema di sistemi" appunto, e però, per un altro verso, della precisa scelta strategica condivisa dall'Unione e dallo Stato nel senso di non frapporte ostacolo alcuno all'avanzata nel territorio nazionale degli atti dell'Unione...".

³⁵ Corte Giust. 5 marzo 1986, causa C-69/85, p.12

Sull'efficacia extraprocessuale³⁶ nessun giudice nazionale interno ormai ne dubita³⁷, ancorchè la dottrina abbia espresso sul punto avvisi non sempre univoci soprattutto sul 'tipo' di vincolo nascente-D'Alessandro, cit. 245 ss.-..

Si tratta, in ogni caso, di un vincolo che va rettamente inteso, mantenendo il giudice nazionale diverso da quello a quo che ha sollevato il rinvio pregiudiziale (e dunque all'interno della tematica del valore *extraprocessuale* della sentenza interpretativa della Corte di Giustizia) un potere di "interpretazione" della sentenza interpretativa che potrebbe portarlo a ritenere "non vincolante" la sentenza stessa rispetto al caso di specie (per cui v. *infra*).

Allorchè, infatti, il giudice nazionale si confronta con una sentenza interpretativa della Corte di giustizia questi è chiamato, anzitutto, ad isolare la *ratio decidendi* della decisione.

L'individuazione della regola generale senza la quale il caso sarebbe stato deciso diversamente porterà dunque il giudice a verificare se la sentenza interpretativa resa dalla Corte di Giustizia è o meno vincolante. In ciò appare evidente che il giudice nazionale viene lasciato libero di valutare se esista o meno compatibilità fra il suo caso e quello del precedente.

Ed è in questa verifica che si coglie, per un verso, la centralità del giudice nazionale, chiamato a verificare se i fatti al suo cospetto sono gli stessi che hanno originato la decisione della Corte di Giustizia, ovvero se gli stessi sono talmente diversi da rendere inapplicabile la decisione della Corte.

In altri termini, tutte le volte in cui il giudice nazionale dovesse accorgersi che la *ratio decidendi* della sentenza della Corte di Giustizia è derivata da una vicenda non coincidente con quella posta al suo vaglio, lo stesso giudice non sarà tenuto ad uniformarsi alla decisione della Corte europea, ma dovrà semmai sollevare un nuovo rinvio o decidere egli stesso la causa sulla base dell'interpretazione del diritto comunitario ritenuta congrua.

Il che, in definitiva, da un lato dimostra quanto la sentenza interpretativa della Corte di Giustizia non determina affatto un ingessamento del diritto vivente della Corte e, per altro verso, ancora una volta valorizza l'opera del giudice nazionale, chiamandolo ad un operato che si avvicina parecchio a quello proprio del sistema di matrice anglosassone, tutto incentrato sul *distinguishing*³⁸.

3.4. L'efficacia *ultrattiva* delle sentenze della Corte di giustizia. A proposito di Cass.S.U. nn.2242/2015.

Veniamo all'ultima, non certo per importanza, ipotesi di assai peculiare emersione della sentenza resa in sede di rinvio pregiudiziale dalla Corte di Giustizia sul piano interno.

Ci si riferisce al fenomeno che vede il succedersi di una pronunzia del giudice amministrativo di secondo grado e di altra decisione di segno contrario resa in epoca successiva dalla Corte di giustizia sulla medesima materia.

Il riferimento è alla recente pronunzia delle S.U. (Cass.S.U. n.2242/2015) che è giunta a riconoscere il proprio sindacato in punto di giurisdizione nei confronti di una pronunzia del Consiglio di Stato distonica rispetto alla giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di aggiudicazione di appalti resa però in epoca successiva alla decisione del G.A.

³⁶ Martinico, *Le sentenze interpretative della Corte di giustizia come forme di produzione normativa*, Rivista di diritto costituzionale, 2004, 249 ss.

³⁷ Corte cost., sentt. nn. 113/1985 e 389/1989, ord. n. 255/1999, ord. n. 132/1990, sent. n. 168/1991, sent. n. 285/1993, ord. n. 62/2003. Di recente, Cons. Stato., Ad. Plen., 9 giugno 2016 n.11, ove si afferma che "...la decisione della Corte resa in sede di rinvio pregiudiziale, dunque, oltre a vincolare il giudice che ha sollevato la questione, spiega i propri effetti anche rispetto a qualsiasi altro caso che debba essere deciso in applicazione della medesima disposizione di diritto (in tal senso è costante la giurisprudenza comunitaria: cfr. cfr. Corte Giust., 3 febbraio 1977, in causa C-52/76, Benedetti c. Munari F.Ili sas, in Racc. 1977, 163 e 5 marzo 1986, in causa 69/85, Wünsche Handelgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica Federale della Germania, in Racc., 1986, 947)."

³⁸ Nucera, op.cit., 123 ss. Martinico, op.cit., 271.

Con tale decisione i principi espressi dalle S.U. in ordine al proprio sindacato in tema di controllo della decisione resa dal giudice amministrativo –per cui v.Cass.S.U. n.2403/2014 - sono stati ulteriormente approfonditi dalla appena ricordata Cass.S.U. n.2242/2015.

L'ampliamento del controllo sull'operato del g.a. viene in tale ultima occasione ritenuto doveroso, in relazione alla peculiarità del caso concreto³⁹, nel quale l'intervento interpretativo della Corte di giustizia era giunto in epoca successiva alla decisione del Consiglio di Stato ad esso non conforme, "...oltre che al fine di delineare gli ambiti giurisdizionali del GA nel senso voluto dalla normativa europea (come, in questo caso, interpretata dalla Corte di giustizia), anche al fine di sottrarre lo Stato dalla responsabilità risarcitoria per i danni cagionati dagli organi giurisdizionali di ultima istanza."⁴⁰

³⁹ Cass.S.U. n.2242/2015, cit., per giustificare lo scostamento dai principi affermati da Cass.S.U. n.2403/2014, evidenzia la peculiarità del caso concreto, nel quale: "...prima che la sentenza passasse in giudicato (perché impugnata per motivi inerenti alla giurisdizione innanzi alle SU della Corte di cassazione) è sopravvenuta l'interpretazione della Corte di giustizia, sollecitata, in un caso analogo, da altro giudice. Interpretazione che - nel censurare l'orientamento (quello dell'Adunanza plenaria n. 4 del 2011) sul quale la sentenza oggi impugnata per cassazione ha fondato la propria decisione e che è stato, a sua volta, superato (proprio per adeguarsi all'enunciato della Corte di giustizia) dalla successiva pronuncia dell'Adunanza plenaria n. 9 del 2014 - decide (questo è il punto saliente) proprio sugli ambiti giurisdizionali del giudice amministrativo nelle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, allorquando interpreta la direttiva europea in maniera incompatibile con i limiti all'esercizio della giurisdizione che il GA aveva in precedenza fissato."

⁴⁰ Cfr.Cass.S.U. n.2242/2015, cit. nel testo: "...A questa conclusione inducono una serie di considerazioni. Quello del quale si discute è proprio uno di quei "casi estremi" ai quali fa riferimento la più volte citata Cass. SU n. 2403 del 2014, in cui l'eccesso giurisdizionale va individuato nell'errore del GA tradottosi in un radicale stravolgimento delle norme europee di riferimento, così come interpretate dalla Corte di giustizia. Sul punto, occorre ricordare il principio secondo cui "dovendo la tutela giurisdizionale essere effettiva, le norme processuali debbono prevedere congegni che consentono di riparare l'errore compiuto dalla parte nella scelta del giudice, ma anche di superare l'errore del giudice nel denegare la giurisdizione, perché altrimenti il diritto alla tutela giurisdizionale risulterebbe frustrato dalle stesse norme che sono ordinate al suo migliore soddisfacimento" (Cass. SU 23 dicembre 2008, n. 30254, cit.). L'eccesso giurisdizionale risulta confermato dalla considerazione (espressa proprio dall'ultimo precedente menzionato) che, ai fini dell'individuazione dei limiti esterni della giurisdizione amministrativa (che tradizionalmente delimitano il sindacato consentito alle S.U. sulle decisioni del Consiglio di Stato che quei limiti travalichino), si deve tenere conto dell'evoluzione del concetto di giurisdizione dovuta a molteplici fattori: il ruolo centrale della giurisdizione nel rendere effettivo il primato del diritto comunitario; il canone dell'effettività della tutela giurisdizionale; il principio di unità funzionale della giurisdizione nella interpretazione del sistema ad opera della giurisprudenza e della dottrina, tenuto conto dell'ampliarsi delle fattispecie di giurisdizione esclusiva; il rilievo costituzionale del principio del giusto processo, ecc. Così come si deve tenere conto della conseguente mutazione del giudizio sulla giurisdizione rimesso alle S.U., non più riconducibile ad un giudizio di pura qualificazione della situazione soggettiva dedotta, alla stregua del diritto oggettivo, né rivolto al semplice accertamento del potere di conoscere date controversie attribuito ai diversi ordini di giudici di cui l'ordinamento è dotato, ma nel senso di tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi, che comprende, dunque, le diverse tutele che l'ordinamento assegna a quei giudici per assicurare l'effettività dell'ordinamento. Infatti, è norma sulla giurisdizione non solo quella che individua i presupposti dell'attribuzione del potere giurisdizionale, ma anche quella che da contenuto a quel potere stabilendo le forme di tutela attraverso le quali esso si estrinseca. La cassazione della sentenza impugnata risulta, allora, indispensabile per impedire, anche nell'interesse pubblico, che il provvedimento giudiziario, una volta divenuto definitivo, espliciti i suoi effetti in contrasto con il diritto comunitario, così come interpretato dalla Corte di giustizia, con grave nocumento per l'ordinamento europeo e nazionale e con palese violazione del principio secondo cui l'attività di tutti gli organi degli Stati membri deve conformarsi alla normativa comunitaria. In altri termini, *la Cassazione, che deve decidere di un motivo di difetto di giurisdizione, applica, nel momento in cui decide, la regola che risulta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e, se riscontra che la regola applicata dal Consiglio di Stato è diversa, cassa la decisione impugnata.* [corsivo aggiunto] Sotto diverso profilo occorre rilevare che la cassazione della sentenza impugnata si prospetta inevitabile e doverosa, oltre che al fine di delineare gli ambiti giurisdizionali del GA nel senso voluto dalla normativa europea (come, in questo caso, interpretata dalla Corte di giustizia), anche al fine di sottrarre lo Stato dalla responsabilità risarcitoria per i danni cagionati dagli organi giurisdizionali di ultima istanza. È noto, infatti, che a partire dalla sentenza Francovich la Corte di giustizia ha iniziato a delineare il regime giuridico della responsabilità degli Stati membri per i danni cagionati ai singoli (Corte giust. UE, 19.11.1991, C-6 e C-9/90), benché già in precedenza abbia a più riprese richiamato questo obbligo risarcitorio (Corte giust. UE, 16.12.1960, C-6/60, Humblet c. Stato belga; 22.1.1976, C-60/75, Russo c. Aima). La sentenza Francovich ha posto l'accento sul fatto che "sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere

NE consegue che, avendo lo stesso organo decisore modificato in epoca successiva il proprio orientamento sulla questione, adeguandosi alla pronunzia della Corte di Giustizia

...la Cassazione della sentenza impugnata risulta, allora, indispensabile per impedire, anche nell'interesse pubblico, che il provvedimento giudiziario, una volta divenuto definitivo, espliciti i suoi effetti in contrasto con il diritto comunitario, così come interpretato dalla Corte di giustizia, con grave nocimento per l'ordinamento europeo e nazionale e con palese violazione del principio secondo cui l'attività di tutti gli organi degli Stati membri deve conformarsi alla normativa comunitaria. In altri termini, *la Cassazione, che deve decidere di un motivo di difetto di giurisdizione, applica, nel momento in cui decide, la regola che risulta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e, se riscontra che la regola applicata dal Consiglio di Stato è diversa, cassa la decisione impugnata.*

La formalizzazione del principio di diritto operata da Cass.S.U.n.2242/2015

...In tema di impugnazione delle sentenze del Consiglio di Stato, il controllo del rispetto del limite esterno della giurisdizione (che l'art. 111 Cost., u.c. affida alla Corte di cassazione) non include anche una funzione di verifica finale della conformità di quelle decisioni al diritto dell'Unione europea, neppure sotto il profilo dell'osservanza dell'obbligo di rinvio pregiudiziale ex art. 267, comma 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Tuttavia, è affetta da vizio di difetto di giurisdizione e per questo motivo va cassata la sentenza del Consiglio di Stato che, in sede di decisione su ricorso per cassazione, è riscontrata essere fondata su interpretazione delle norme incidente nel senso di negare alla parte l'accesso alla tutela giurisdizionale davanti al giudice amministrativo; accesso affermato con l'interpretazione della pertinente disposizione comunitaria elaborata dalla Corte di giustizia...

rende evidente l'efficacia ultrattiva della sentenza della Corte europea di giustizia, capace di produrre effetti sul sindacato delle S.U. in sede di giurisdizione.

Orbene l'effetto che potremmo definire, in modo atecnico, come una sorta di demolizione del 'giudicato amministrativo in fieri' in ragione della decisione sopravvenuta del giudice eurounitario non soltanto apre a possibili evoluzioni in ordine alla regola generale che le Sezioni Unite hanno inteso ribadire in ordine all'assenza di controllo sul rispetto del diritto UE da parte del giudice amministrativo e/o contabile, ma descrive la capacità fortemente espansiva delle giurisdizioni sovranazionali, di recente riaffermata, questa volta sul versante della Convenzione edu, da Cass.S.U. n.6891/2016, rimodulando in modo evidente l'efficacia della sentenza resa in sede 'pregiudiziale' dal giudice di Lussemburgo.

A ben considerare, infatti, nell'ambito qui esaminato il rinvio pregiudiziale ha perso la sua capacità di operare in prevenzione rispetto al giudice nazionale competente, intervenendo quando si è esaurita la possibilità di avanzare, innanzi al giudice naturale del contenzioso amministrativo, ogni doglianza relativa alla materia successivamente esaminata dalla Corte di giustizia. Si vede bene, allora, come l'estensione del sindacato delle S.U. a proposito del ricorso fondato su motivi attinenti la giurisdizione si prospetta come un'ulteriore 'rimedio' che l'ordinamento appresta al fine di dispiegare nel modo più ampio possibile gli effetti del diritto di matrice sovranazionale

un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro". La successiva sentenza *Brasserie du Pêcheur e Factortame* (5.3.1996, C- 46/93 e C-48/93) è quella che ha meglio individuato i presupposti sui quali si fonda la responsabilità patrimoniale dello Stato per violazione del diritto comunitario, fissando, inoltre, il principio dell'unità dello Stato (poi costantemente richiamato dalla giurisprudenza della Corte) e della conseguente indifferenza (o irrilevanza) dell'organo che abbia cagionato il danno, in base al concetto secondo cui è lo Stato membro l'unico soggetto al quale è imputabile la responsabilità dei danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto dell'Unione, a prescindere dall'organo nazionale che abbia commesso la violazione (cfr. anche Corte giust. 4.7.2000, C-424/97, *Haim*), realizzandosi così una scissione tra il piano materiale della condotta, riconducibile a ciascun potere dello Stato, ed il piano giuridico della responsabilità, che grava esclusivamente ed unitariamente sullo Stato. Come logica conseguenza del predetto principio dell'unità statale, la Corte del Lussemburgo ha riconosciuto l'obbligo a carico dei Paesi dell'Unione di risarcire anche i danni cagionati dagli organi giurisdizionali di ultima istanza (Corte giust., 30.9.2003, C-224/01, *Kobler*; 13.6.2006, C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo*; 24.11.2011, C-379/10, *Commissione c. Italia*)."

nell'ordinamento interno, individuando modalità tutte interne al sistema capaci di ridurre al massimo i possibili corto circuiti fra i diversi livelli di protezione.

3.5. L'efficacia per così dire 'impropria' delle sentenze della Corte di giustizia. La Corte UE come vero e proprio *solutore* di conflitti giurisprudenziali interni.

Dall'esame di alcune pronunzie della Corte di Cassazione che hanno sollevato rinvii pregiudiziali alla Corte di Giustizia sembra emergere una tendenza volta ad investire la Corte di Giustizia dell'esame di questioni interpretative relative al diritto UE soprattutto quando sono insorti contrasti nella giurisprudenza nazionale, questa affiancandosi alle ipotesi, di scuola, rispetto alle quali non si rinvergono precedenti della Corte di giustizia rilevanti rispetto all'interpretazione della norma eurounitaria.

In questo senso è significativo che Cass.sez.V civ.,(ord.interl.) n.11456/2011, nel riconoscere l'esistenza della dottrina c.d. dell'*atto chiaro*, abbia ritenuto non ricorrerne i presupposti ... in considerazione della mancanza di precedenti pronunce della Corte sul punto, sia della circostanza che, in ordine alla interpretazione delle norme interne sopra citate (come detto, meramente riproduttive della disciplina comunitaria), si sono registrate interpretazioni difformi nella giurisprudenza di questa Corte (e tenuto conto, altresì, del principio secondo il quale il giudice nazionale ha l'obbligo di adottare, tra diverse possibili letture di una norma interna, quella maggiormente aderente al diritto comunitario: Cass. nn. 7120 del 2002, 5559 del 2005).⁴¹

Nella stessa direzione la Cassazione, -ord.25035/13,*Idexx Laboratories*⁴²-, ha proposto un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia su questione tributaria nella quale si erano andati formando indirizzi interpretativi diversi in ordine alla portata interpretativa di alcune decisioni della medesima Corte UE. La scelta della Cassazione di dialogare con la Corte di giustizia piuttosto che demandare la soluzione del contrasto alle Sezioni Unite - rispetto alle quali le Sezioni semplici sono soggette a un preciso vincolo nascente dall'art.374 comma 3 cod.proc.civ. - è indiscutibilmente collegata alla necessità di ottenere dal giudice di Lussemburgo chiarimenti non soltanto sulla portata del diritto dell'UE, ma anche sul contrasto creatosi all'interno del giudice di ultimo grado sull'interpretazione della sentenza *Ecotrade* resa dalla Corte di Giustizia. Ciò che finisce, ineludibilmente, per riconfigurare il ruolo delle Sezioni Unite, proprio in relazione alla portata ed efficacia delle sentenze della Corte di giustizia⁴³.

Ben si comprende come il rinvio pregiudiziale abbia in quest'ultima vicenda raggiunto molteplici obiettivi, offrendo al giudice di Lussemburgo la possibilità di ulteriormente chiarire la propria

⁴¹ La risposta fornita con la sentenza 21 giugno 2012 nella Causa *Elsacom*, C-294/11, alla questione se il termine di sei mesi previsto dall'articolo 7, paragrafo 1, primo comma, ultima frase, dell'ottava direttiva IVA ai fini della presentazione di una domanda di rimborso dell'IVA sia un termine di decadenza, ha offerto alla Corte europea la possibilità di offrire un'interpretazione della disciplina comunitaria – favorevole alla tesi della natura perentoria del termine- valevole per tutti i Paesi UE, particolarmente interessati al regime dell'IVA e, conseguentemente ai termini per il rimborso spettanti ai contribuenti. Va detto che la sentenza *Elsacom* non è stata, per quello che consta, ancora attuata dalla Corte di Cassazione.

⁴² Cass. (ord.) 7 novembre 2013 n.25035, in Foro it., 2014, I, 835.

⁴³ Ed in effetti, Corte giust. 11 dicembre 2014, causa C-590/13, *Idexx*, ha deciso di prendere posizione non solo sul significato della giurisprudenza resa in passato dalla Corte di Giustizia in materia di *reverse charge*, ma (in)direttamente sul "contrasto" emerso a livello interno proprio in punto di riconoscimento del diritto a detrazione IVA in favore di soggetto che non aveva integralmente rispettato gli obblighi di natura formale previsti dall'ordinamento nazionale. Si è così affermato che "...i requisiti sostanziali esigono, come emerge dall'articolo 17, paragrafo 2, lettera d), della sesta direttiva, che tali acquisti siano stati effettuati da un soggetto passivo, che quest'ultimo sia parimenti debitore dell'IVA attinente a tali acquisti e che i beni di cui trattasi siano utilizzati ai fini di proprie operazioni imponibili." In questa prospettiva la mera ricorrenza di tali requisiti giustifica il riconoscimento del diritto alla detrazione dell'IVA anche se non sono stati rispettati i "requisiti formali, riconducibili agli artt. 18, paragrafo 1, lettera d), e 22 della sesta direttiva, i quali "...devono essere interpretati nel senso che tali disposizioni dettano requisiti formali del diritto a detrazione la cui mancata osservanza, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, non può determinare la perdita del diritto medesimo"-

posizione in materia regolata dall'UE, così propiziando una decisione non soltanto vincolante sul piano interpretativo per tutti i giudici dei 28 Paesi membri, ma anche capace di ridurre il contenzioso interno e di depotenziare i contrasti giurisprudenziali nazionali.

4. L'intangibilità del giudicato nazionale contrastante con il diritto UE. La progressiva "messa a punto" di una questione 'in progress'.

Un altro terreno –per certi versi minato- sul quale i rinvii pregiudiziali dei giudici nazionali hanno giocato un peso decisivo nella identificazione dei “confini” fra diritto interno e diritto UE è stato quello

dell'efficacia del giudicato nazionale contrastante con il diritto eurounitario.

Nella sentenza *Kühne & Heitz* la Corte di Giustizia – sent. 13 gennaio 2004, causa C-453/00 – ebbe ad ipotizzare la possibilità di porre in discussione il principio dell'autorità di cosa giudicata in caso di acclarato contrasto della sentenza nazionale con il diritto comunitario come successivamente accertato da altra decisione resa dal giudice comunitario.

Successivamente, altre decisioni della Corte di Giustizia hanno a vario titolo “toccato” l'argomento appena ricordato- Corte giust., 13 gennaio 2004, C-453/00, *Kühne & Heitz*, Corte giust., 16 marzo 2006, C234/04, *Kapferer*, Corte giust., 12 febbraio 2008, C-2/06, *Kempter*, Corte giust., 3 settembre 2009, C-2/08, *Fall.Olimpiclub*, Corte giust., 6 ottobre 2009, C40/08, *Asturcom Telecomunicaciones*⁴⁴, Corte giust., 13 marzo 2008, *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e a.*, offrendo a Remo Caponi l'opportunità di dare vita ad un articolato studio in tema di effetti delle sentenze rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e dalla Corte di Giustizia sul giudicato nazionale che si pone come una sorta di *milestone* non soltanto per gli studiosi processualcivili ma, soprattutto, per gli operatori che dovranno misurarsi con sempre maggiore frequenza nei prossimi anni con questioni omologhe a quella appena ricordata⁴⁵.

Proprio al termine di quell'approfondimento, l'Autore prefigurava uno scenario nel quale la Corte di Giustizia si fosse posta su una linea maggiormente aggressiva rispetto a quella fino ad allora tracciata, attaccando ulteriormente la forza del giudicato nazionale in nome del primato del diritto UE. Vennero così studiate le possibili “mosse” che, a livello nazionale, si potevano giocare attraverso la “vecchia” teoria dei c.d.controlimiti, rivista però in un'ottica diversa da quella campanilistica ora generalmente prevalsa, per tamponare l'accerchiamento ad opera del giudice UE. Ora, i punti fermi ai quali è giunta la Corte di Giustizia possono così sintetizzarsi: a) il principio dell'autorità di cosa giudicata costituisce un pilastro dei sistemi giudiziari nazionali e dello stesso diritto eurounitario che, a più riprese, attraverso le decisioni della Corte di Giustizia, ne ha sottolineato la valenza fondamentale, tutta agganciata al rispetto del principio della certezza del diritto; b) l'eventuale contrasto del giudicato nazionale con il diritto UE non può quindi obbligare l'autorità nazionale interna a disapplicarlo facendo prevalere la tutela apprestata dalla normativa UE; c) in mancanza di una disciplina eurounitaria uniforme in tema di tutela giurisdizionale delle posizioni giuridiche protette dall'UE, spetta all'autonomia dei Paesi aderenti individuare meccanismi di tutela processuale che devono, tuttavia, garantire il rispetto di due altri principi generali dell'ordinamento eurounitario e segnatamente quello di *equivalenza*, in forza del quale la tutela apprestata per un ricorso fondato sulla tutela di un diritto comunitario non può essere regolata da norme meno protettive di quelle che l'ordinamento interno prevede per ricorsi relativi alla protezione di analoghi diritti di matrice nazionale e quello di *effettività*, per il quale le vie di ricorso previste per la tutela di un diritto di matrice comunitaria non devono essere strutturate in modo da

⁴⁴ Su tale decisione v., volendo, Conti, *C'era una volta il giudicato*, in *Corr.giur.*, 2010, 175.

⁴⁵ Caponi, *Giudicati civili nazionali e sentenze delle corti europee tra esigenze di certezza del diritto e gerarchia delle fonti*, in [https://www.academia.edu/212160/R. Caponi Giudicati civili nazionali e sentenze delle corti europee tra esigenze e di certezza del diritto e gerarchia delle fonti 2010](https://www.academia.edu/212160/R._Caponi_Giudicati_civili_nazionali_e_sentenze_delle_corti_europee_tra_esigenze_e_di_certezza_del_diritto_e_gerarchia_delle_fonti_2010). Testo aggiornato della relazione « Corti europee e giudicati nazionali», presentata al XXVII Congresso nazionale dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile, «Corti europee e giudici nazionali», Verona, 25-26 Settembre 2009, in [https://www.academia.edu/204769/R. Caponi Corti europee e giudicati nazionali 2009](https://www.academia.edu/204769/R._Caponi_Corti_europee_e_giudicati_nazionali_2009).

rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico eurounitario.

Tali principi sono stati ribaditi e messi a punto, di recente, dalla Corte di Giustizia, chiamata a verificare la portata del principio di intangibilità del giudicato nazionale contrastante con il diritto UE nell'ambito di un rinvio pregiudiziale proposto dal Consiglio di Stato. La controversia riguardava, a monte, un procedimento nel quale si discuteva della legittimità dell'operato di un commissario ad acta, chiamato a dare attuazione, in sede di ottemperanza, ad una precedente sentenza dello stesso giudice amministrativo che avrebbe determinato una situazione contrastante con la normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici.

Corte giust., 10 luglio 2014, causa C- 213/13, *Impresa Pizzarotti & C. spa*, ha rammentato che, in assenza di una normativa dell'Unione in materia, le modalità di attuazione del principio dell'intangibilità del giudicato rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri, ai sensi del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi, nel rispetto tuttavia dei principi di equivalenza e di effettività.

Il giudice di Lussemburgo, dopo avere considerato che secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato era ammesso, in sede di giudizio di ottemperanza, completare il contenuto originario di una delle sue sentenze con decisioni di attuazione successive, dando luogo al c.d. «giudicato a formazione progressiva», ha ritenuto che spetta al giudice nazionale, alla luce del *principio di equivalenza*, applicare detta modalità privilegiando, fra le «molteplici e diverse soluzioni attuative» di cui tale decisione può essere oggetto secondo le sue proprie indicazioni quella che, conformemente al *principio di effettività*, garantisca l'osservanza della normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici di lavori.

In definitiva, a giudizio della Corte UE la verifica in ordine alla possibilità di applicare la disciplina in tema di giudicato a formazione progressiva non può che spettare all'autorità giudiziaria interna che, ove ritenga ricorrenti i presupposti, dovrà operare in modo da salvaguardare la normativa europea.

La Corte non ha mancato, tuttavia, di ribadire che il giudice del rinvio, ove non dovesse ravvisare la ricorrenza di un giudicato a formazione progressiva, deve tenere conto dell'importanza che riveste, sia nell'ordinamento giuridico dell'Unione che negli ordinamenti giuridici nazionali, il principio dell'intangibilità del giudicato. Secondo la Corte europea "...al fine di garantire tanto la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici quanto una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali divenute definitive dopo l'esaurimento dei mezzi di ricorso disponibili o dopo la scadenza dei termini previsti per tali ricorsi non possano più essere rimesse in discussione"⁴⁶.

Ne consegue che il diritto dell'Unione *non impone* a un giudice nazionale di disapplicare le norme procedurali interne che attribuiscono forza di giudicato a una pronuncia giurisdizionale, neanche quando ciò permetterebbe di porre rimedio a una situazione nazionale contrastante con detto diritto ⁴⁷. Pertanto, "...Il diritto dell'Unione non esige, dunque, che, per tener conto dell'interpretazione di una disposizione pertinente di tale diritto offerta dalla Corte posteriormente alla decisione di un organo giurisdizionale avente autorità di cosa giudicata, quest'ultimo ritorni necessariamente su tale decisione." *Nè a diverso avviso può condurre la sentenza Lucchini, adottata "in una situazione del tutto particolare, in cui erano in questione principi che disciplinano la ripartizione delle competenze tra gli Stati membri e l'Unione europea in materia di aiuti di Stato"*.

⁴⁶ Corte giust., sentenze *Kapferer*, C- 234/04, EU:C:2006:178, punto 20; *Commissione/Lussemburgo*, C- 526/08, EU:C:2010:379, punto 26, e *ThyssenKrupp Nirosta/Commissione*, C- 352/09 P, EU:C:2011:191, punto 123.

⁴⁷ La Corte di giustizia ricorda, in proposito, le sentenze *Eco Swiss*, C- 126/97, EU:C:1999:269, punti 46 e 47; *Kapferer*, EU:C:2006:178, punti 20 e 21; *Fallimento Olimpiclub*, EU:C:2009:506, punti 22 e 23; *Asturcom Telecomunicaciones*, C- 40/08, EU:C:2009:615, punti da 35 a 37, nonché *Commissione/Slovacchia*, C- 507/08, EU:C:2010:802, punti 59 e 60

Sulla base di tali considerazioni, la Corte europea ha stabilito che “se le norme procedurali interne applicabili glielo consentono, un organo giurisdizionale nazionale, come il giudice del rinvio, che abbia statuito in ultima istanza senza che prima fosse adita in via pregiudiziale la Corte ai sensi dell’articolo 267 TFUE, deve o completare la cosa giudicata costituita dalla decisione che ha condotto a una situazione contrastante con la normativa dell’Unione in materia di appalti pubblici di lavori o ritornare su tale decisione, per tener conto dell’interpretazione di tale normativa offerta successivamente dalla Corte.” Ciò in sintonia con le conclusioni espresse dall’Avvocato generale Wahl, secondo il quale “...In assenza di una normativa dell’Unione in materia, le modalità di attuazione del principio dell’autorità di cosa giudicata rientrano nell’ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell’autonomia procedurale di questi ultimi.”-p.94 Concl. Presentate il 15 maggio 2014-

Emerge, ancora una volta, la tendenza della Corte a *dialogare* con il giudice nazionale, a quest’ultimo attribuendosi la parola definitiva sulla base dei principi espressi dal giudice di Lussemburgo. Principi che dovranno essere modulati da quello stesso giudice che, meglio della Corte UE, conosce il diritto interno ed è tenuto in via esclusiva ad interpretarlo secondo regole interne e diritto UE- ed in questa prospettiva risalta l’obbligo di interpretazione eurounitariamente conforme sulla quale si è scritto e detto ormai molto.

In questa stessa direzione sembra orientata altra recentissima sentenza della Corte di giustizia che, chiamata a verificare l’efficacia di una sentenza di un giudice nazionale passata in giudicato in ordine alla piena validità di un contratto(vendita di legname) sia pur non vagliata sotto il profilo del contrasto con la disciplina in tema di aiuti di Stato, ai sensi dell’art.107 par.1, TFUE, attuati in violazione dell’art.108 par.3, terza frase TFUE, ha ancora una volta valorizzato il ruolo del giudice nazionale, al medesimo demandando la possibilità di interpretare la normativa interna in modo da salvaguardare la possibilità della Commissione- medio tempore investita dallo Stato tedesco sul tema della legittimità della misura adottata in ambito interno- di acclarare l’esistenza di misure incompatibili con la disciplina UE inerente agli aiuti di Stato.

Dunque, la trama motivazionale della sentenza della Corte di giustizia non muta affatto. Ancora una volta essa si fonde su due linee portanti:a)la rilevanza del giudicato interno e la sua tendenziale intangibilità in ragione del perseguimento della certezza del diritto-p.38-;b) la rilevanza del principio di autonomia procedurale che riserva al legislatore nazionale il compito di determinare gli effetti del giudicato nazionale nel rispetto dei principi di equivalenza ed effettività-p.40-

Ora, la possibilità di interpretare la normativa interna in modo da paralizzare l’efficacia del giudicato sotto il profilo del mancato esame, nel giudizio definito, della questione relativa al contrasto con la disciplina sugli aiuti di stato non risultava agevole per lo stesso giudice a quo, vigendo nell’ordinamento tedesco il principio che il giudicato copre il dedotto e il deducibile-p.30 sent-.

Non restava, allora, che verificare nel caso concreto la portata dei controlimiti⁴⁸ al canone dell’autonomia procedurale rappresentati, in particolare, dal principio di effettività.

Qui si avverte in modo marcato l’elasticità che sta alla base delle valutazioni della Corte di Giustizia.

Essa, infatti, non nasconde la preoccupazione che una soluzione di rigido e formale ossequio al canone della certezza del diritto rappresentata dal giudicato possa determinare l’ineffettività dei rimedi che l’ordinamento UE pone a salvaguardia del regime, anch’esso cruciale, degli aiuti di Stato. Ed infatti, se per la verifica del rispetto del principio di effettività è necessario considerare il ruolo della norma processuale interna nell’insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali, tenendo pure a mente ‘...i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento...’-p.41 sent.cit.-, la Corte UE non incontra difficoltà nel ritenere che l’interpretazione del diritto interno in

⁴⁸ Savarese, *Diritto dell’Unione e intangibilità del giudicato interno*, in <http://www.iurisprudenzia.it/sentenze/Diritto-dell’Unione-e-intangibilita-del-giudicato--interno-308.aspx>.

tema di portata del giudicato- estesa al dedotto e al deducibile non solo consentirebbe di aggirare il divieto previsto dall'art.108 cit. senza possibilità di porvi rimedio, ma per di più abrebbe l'effetto di privare di effetto utile la competenza esclusiva della Commissione, sulla valutazione della compatibilità delle misure di aiuto con il mercato interno. Infatti, qualora la Commissione, cui la Repubblica federale tedesca ha nel frattempo notificato la misura d'aiuto che sarebbe costituita dai contratti di cui trattasi, dovesse ravvisare la sua incompatibilità con il mercato interno e ordinare il suo recupero, l'esecuzione della sua decisione sarebbe destinata a fallire se fosse possibile opporre una decisione giurisdizionale nazionale che dichiara «in vigore» i contratti che prevedono tale aiuto. Da qui la conclusione per cui '...una norma nazionale la quale impedisca al giudice nazionale di trarre tutte le conseguenze della violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, terza frase, TFUE, a causa di una decisione giurisdizionale nazionale, passata in giudicato, emessa con riferimento a una controversia che non ha lo stesso oggetto e che non ha riguardato il carattere di aiuto di Stato dei contratti di cui trattasi, deve essere considerata incompatibile con il principio di effettività. Infatti, un ostacolo di tale portata all'applicazione effettiva del diritto dell'Unione e, in particolare, delle norme in materia di controllo degli aiuti di Stato non può essere ragionevolmente giustificato dal principio della certezza del diritto'.

Non è poi superfluo rammentare che la questione del rilievo del giudicato interno contrastante con il diritto UE è stata più volte esaminata in ambito tributario, ove la Corte di Cassazione non ha mancato di dare attuazione ai principi sopra esposti a proposito della rilevanza del giudicato interno formatosi su un periodo di imposta in contrasto con il diritto UE⁴⁹, in una prospettiva rivolta

⁴⁹ Cfr. Cass.15 gennaio 2014 n.653. I termini della questione sono stati riassunti da Cass.8 maggio 2013 n.10781: "... Ed invero, ritiene il Collegio di dovere dare continuità ad un indirizzo, ormai radicatosi nella giurisprudenza di questa Corte che, dopo il *revirement* operato dalle Sezioni Unite civili-sent.n.13916/2006 – favorevole ad escludere il principio di frammentazione fra giudicati resi da giudici tributari in ordine al medesimo tributo, ma con riguardo a diverse annualità di imposta, ha progressivamente circoscritto tale impostazione, soprattutto per effetto di alcune pronunzie della Corte di Giustizia che si sono, a vario titolo e con accenti diversi, occupati della questione- Corte Giust., 1° giugno 1999, causa C- 126/97, *Eco Swiss*, pp.47 e 48; Corte Giust., 30 settembre 2003, causa C-224/01, *Köbler*, p. 43;Corte Giust. 13 gennaio 2004, causa C-453/00, *Kühne & Heitz*, pp.24 e 28; Corte Giust. 16 marzo 2006, causa C-234/04, *Kapferer*, pp.20/23; Corte giust. 18 luglio 2007, causa C-119/05, *Lucchini spa*,p.63; 12 febbraio 2008(GC), causa C-2/06, *Kempter*, pp.37 e 38; Corte giust. 3 settembre 2009, causa C-2/08, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate c. Fallimento Olimpiclub*, pp.20/25;Corte giust. 6 ottobre 2009, causa C-40/08, *Asturcom*, pp.36/28; Corte giust. 29 marzo 2012, causa C-243/10, *Commissione c.Italia*, p.55- quando il giudicato in esame si ponga in contrasto con la normativa comunitaria.7.28 Secondo detto orientamento il doveroso rispetto alle norme comunitarie imperative, soprattutto in una materia nevralgica qual è quella fiscale – nella parte in cui la stessa è armonizzata- non può essere ostacolato dal carattere vincolante del giudicato nazionale, previsto dall'art. 2909 cod. civ., e dalla sua proiezione anche oltre il periodo di imposta che ne costituisce specifico oggetto- Cass.n.19493/2010, Cass.23702/2012;Cass. 12249/2010- proprio a conclusione della vicenda *Olimpiclub* decisa dalla Corte di Giustizia, cit.-,

Cass.n. 24784/2009;Cass.n.17411/2012;Cass.n.13029/2012;Cass.n.11996/2011;Cass.19541/2011;Cass.n.26061/2011;Cass.17004/2012;Cass.n.17411/2012;Cass.23702/2012;Cass.n.18097/2011; Cass.n.23527/2010).7.29 A ben considerare, i numerosi precedenti di questa Corte testè evocati, tutti, ancorchè in relazione alle diverse situazioni concretamente esaminate, univocamente rivolti a riconoscere il valore della normativa comunitaria e l'inidoneità del giudicato formatosi a livello interno a paralizzare il pieno dispiegamento del diritto comunitario nelle materie armonizzate- prevalentemente IVA- ha inteso non tanto marcare la regressione del concetto di giudicato nazionale rispetto al diritto UE, quanto sottolineare l'impossibilità di riconoscere un'ultrattività al giudicato capace di irradiarsi fuori dal perimetro delle questioni sulle quali il giudicato, e la forza che esso ha, si è formato. Ciò soprattutto per circoscrivere il rischio che la proiezione del giudicato oltre il periodo di imposta che ne costituisce lo specifico oggetto possa, in concreto, tradursi in un impedimento alla compiuta realizzazione del contrasto all'abuso del diritto, paralizzando l'accertamento di condotte elusive per le successive annualità di imposte, magari temporalmente distanti da quella costituente oggetto dell'accertamento consacrato nel precedente giudicato(così anche Cass.n.18907/11, cit.). 7.30 Questa Corte conosce l'approccio minimalista alla giurisprudenza comunitaria che gran parte della dottrina, non rinvenendo nella giurisprudenza di Lussemburgo un'indicazione univoca capace di elidere la forza del giudicato nazionale, ha riservato all'idea che il concetto di giudicato nazionale possa essere messo in discussione in ragione del riconosciuto contrasto con il diritto comunitario, a fronte di una minoritaria posizione, invece favorevole ad individuare nelle pronunzie della Corte europea una spia inequivocabilmente rivolta a favorire, in nome del primato del diritto UE sul diritto interno, il pieno dispiegamento delle posizioni giuridiche tutelate a livello comunitario.7.31 Ora, rispetto a tale tematica,

dichiaratamente non a superare il concetto di giudicato, ma semmai a riparametrarne la portata alla stregua dei principi UE.

Un ultimo non marginale riferimento occorre fare all'ulteriore 'rimedio' messo in campo dall'ordinamento UE al fatto che si sia formato un giudicato interno nazionale contrastante con il diritto UE, come noto rappresentato dall'azione di responsabilità dello Stato per violazione del diritto eurounitario, profilabile anche laddove la violazione sia ascrivibile al giudice di ultima istanza.

In tali casi il giudicato interno non può esonerare gli Stati membri da responsabilità per violazione del diritto eurounitario commessa dagli organi giudiziari interni di ultima istanza in caso di errore manifesto.

Rispetto a tali ipotesi, più volte il giudice di Lussemburgo ha ritenuto di chiarire che il rimedio risarcitorio non va ad intaccare formalmente l'autorità di cosa giudicata, semmai rappresentando un rimedio alternativo. Ed infatti, secondo Corte giust., 9 settembre 2015, C- 160/14, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito e altri*, il riconoscimento del principio della responsabilità dello Stato per la decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado non ha di per sé come conseguenza di rimettere in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata di una tale decisione. Ciò perché '...Un procedimento inteso a far dichiarare la responsabilità dello Stato non ha lo stesso oggetto e non implica necessariamente le stesse parti del procedimento che ha dato luogo alla decisione che ha acquisito l'autorità della cosa definitivamente giudicata. Infatti, in un'azione per responsabilità contro lo Stato, il ricorrente ottiene, in caso di successo, la condanna di quest'ultimo a risarcire il danno subito, ma non ottiene necessariamente che sia rimessa in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata annessa alla decisione giurisdizionale che ha causato tale danno. In ogni caso, il principio della responsabilità dello Stato inerente all'ordinamento giuridico dell'Unione richiede un simile risarcimento, ma non impone la revisione della decisione giurisdizionale che ha causato il danno (v. sentenza *Köbler*, C- 224/01, EU:C:2003:513, punto 39).' Ciò anche considerando che il principio della responsabilità dello Stato per violazione UE '...è

l'evoluzione giurisprudenziale interna della quale si è dato qui conto, in definitiva, altro non è se non la dimostrazione, pragmatica, di un percorso volto non già ad indebolire il giudicato, il cui valore cardine degli ordinamenti nazionali è stato riconosciuto dalle stesse decisioni sopra ricordate- ed anche, di recente, da Corte giust. 22 dicembre 2010 C- 507/08, *Commissione c.Rep.Slovacca*, p.59-, ma solo, come pure osservato in dottrina, a "riproporzionarlo", ridimensionandolo in relazione alla nuova realtà europea e globale della quale l'Italia fa a pieno titolo parte. Ciò all'interno delle prerogative riservate sia all'ordinamento nazionale nel suo complesso- al quale è riservato, in via esclusiva, il compito di regolare le modalità d'attuazione del principio di autorità di cosa giudicata- che, specificamente, all'autorità giudiziaria nazionale, attraverso il criterio dell'interpretazione comunitariamente conforme già evocato sopra (pp.7.15 ss.), alla cui stregua spetta ai giudici nazionali interpretare le disposizioni del diritto nazionale quanto più possibile in modo da consentirne un'applicazione che contribuisca all'attuazione del diritto comunitario-cfr. sent.*Lucchini*, cit., p.60- 7.32 La scelta, in altri termini, di rimodulare la portata del giudicato tributario, pur astrattamente compatibile con il principio del primato anche di recente, con forza, ribadito dalla Corte di Giustizia-Corte giust., (G.Sez.), 26 febbraio 2013, causa C-399/11, *Melloni*, p.59- non intende, in ogni modo, disapplicare i principi processuali fissati dall'art.2909 c.c. - ed ancor prima quelli che giustamente riconducono l'autorità di cosa giudicata direttamente alla matrice costituzionale di tale canone(per cui v., di recente, Corte cost.n.230/2012, p.9) ed alle stesse tradizioni costituzionali comuni dei Paesi anche UE- ma finisce, semmai, col realizzare, per via interpretativa, un corretto bilanciamento fra le diverse esigenze che entrano in gioco, per un verso orientate a garantire, alla stregua dell'art. 19, par. 1°, comma 2°, TUE che "gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione" e, per altro verso, a salvaguardare il non meno rilevante principio della certezza del diritto. Di guisa che la riaffermazione del principio della "frammentazione dei giudicati" che il riposizionamento - doveroso- della giurisprudenza nazionale verso principi che non vulnerino il diritto UE sembra ineludibilmente imporre, consente non solo di fare piena attuazione al principio dell'applicazione effettiva del diritto dell'Unione, ma anche di rendere effettivo ed efficace il sindacato giurisdizionale del giudice nazionale. A quest'ultimo, diversamente opinando, verrebbe imposto l'obbligo di perpetuare situazioni giuridiche in contrasto con il diritto UE e decisamente perniciose per l'interesse erariale, divenendo così complice delle violazioni perpetuate dal giudicato formatosi in precedenza. Il che, nella materia fiscale, assume, poi, tratti di assoluta peculiarità, entrando per l'appunto in gioco l'interesse sovrano alla percezione delle imposte se dovute; ciò che impone, dunque, che il bilanciamento di cui si è detto sia orientato nel senso della perimetrazione del giudicato secondo quanto sopra detto."

inerente al sistema dei trattati sul quale è fondata l'Unione (v., in tal senso, sentenza Specht e a., da C- 501/12 a C- 506/12, C- 540/12 e C- 541/12, EU:C:2014:2005, punto 98 e giurisprudenza ivi citata).’ – p.58 sent.ult.cit.