

## IL RUOLO DEI DIRITTI FONDAMENTALI NEL RINVIO PREGIUDIZIALE ALLA CORTE DI GIUSTIZIA

Sommario: 1) Il rinvio pregiudiziale: la questione della ricevibilità.- 2) L'ambito di applicazione della Carta: il dibattito. - 3) Il rinvio pregiudiziale qualora non entrino in gioco diritti fondamentali: la sentenza Nolan. - 4) Sulla competenza della Corte: la posizione delle parti e la decisione della Corte. - 5) Il quadro giurisprudenziale: regola ed eccezioni. - 6) Le precisazioni della Corte: una prima conclusione. - 7) La sentenza Aklagaren. Il ruolo dei diritti fondamentali nel rinvio pregiudiziale: una seconda conclusione. - 8) Sintesi, in movimento, dei risultati ottenuti.

### 1) Il rinvio pregiudiziale: la questione della ricevibilità.

Il rinvio pregiudiziale davanti la Corte di giustizia è una procedura incidentale attraverso la quale il giudice nazionale ha la facoltà o, se di ultima istanza, l'obbligo, di sottoporre alla Corte di giustizia un quesito in ordine all'interpretazione o alla validità degli atti dell'Unione europea<sup>1</sup>.

Il rinvio pregiudiziale assolve tre funzioni<sup>2</sup>:

- a) Assicurare un'interpretazione del diritto dell'Unione uniforme in tutti gli Stati membri;
- b) Assicurare una forma di controllo sulla compatibilità degli atti interni rispetto al diritto dell'Unione;
- c) Completare il sistema di controllo giurisdizionale di legittimità degli atti UE.

La prima funzione<sup>3</sup>, che potremmo definire nomofilattica, è diventata, nel tempo, *“uno strumento fondamentale anche per la tutela dei diritti garantiti dalle norme dell'Unione ed in particolare per la tutela giudiziaria dei privati, sia nei confronti delle istituzioni europee, sia soprattutto nei confronti del proprio Stato membro”*<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Sul rinvio pregiudiziale si veda, da ultimo, FRANCHI, Commento all'art. 267, in Codice dell'Unione europea, diretto da CULTI GIALDINO, Napoli, 2012, 1926 e se..

<sup>2</sup> Cfr. NICASTRO, La pregiudiziale innanzi alla Corte di giustizia: tecniche di redazione dell'ordinanza di remissione, Relazione all'incontro organizzato dal CSM a Roma il 12-16 marzo 2012.

<sup>3</sup> In questo senso le Raccomandazioni della Corte di giustizia del 6 novembre 2012, C 338/1.

<sup>4</sup> Cfr. ADAM-TIZZANO, Lineamenti di diritto dell'Unione europea, Torino, 2010, pag. 350.

In questo contesto, si pone il problema della ricevibilità del ricorso pregiudiziale, specie in presenza di diritti fondamentali, che costituisce il tema di questa riflessione.

## 2) L'ambito di applicazione della Carta: il dibattito.

La Corte ha affermato, fin dalla fine degli anni '80, la sua competenza in due ipotesi: quando gli Stati membri agiscono per dare attuazione a normative comunitarie (la c.d. linea Wachauf<sup>5</sup>) e quando gli Stati membri invocano una delle cause di giustificazione previste dai trattati comunitari per limitare una delle libertà economiche fondamentali garantite dai trattati (la c.d. linea Ert<sup>6</sup>).

E' noto che al fine di delimitare l'ambito di applicazione della Carta, i redattori della stessa hanno adottato la formula ripresa dalla sentenza Wachauf.

L'art. 51, n. 1, della Carta prevede, infatti, che le disposizioni della medesima si rivolgono agli Stati membri:

*"soltanto allorchè danno **attuazione** al diritto dell'Unione".*

Nell'interpretazione dell'inciso si fronteggiano due tesi.

I sostenitori di una **concezione restrittiva** sostengono che l'ipotesi riguardi soltanto la situazione in cui uno Stato membro agisca come agente dell'Unione.

I sostenitori di una **concezione più estesa** ritengono che detta nozione si riferisca più ampiamente alla situazione in cui una normativa nazionale rientri nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione<sup>7</sup>.

A favore della tesi estensiva si è espresso l'avvocato generale Yves Bot nelle conclusioni sul caso Scattolon<sup>8</sup> precisando che, se ci si riferisce al caso particolare delle direttive, *"è meglio non circoscrivere la nozione di attuazione del diritto dell'Unione alle sole misure di trasposizione delle medesime. Detta nozione, a mio avviso, deve essere intesa come riguardante le applicazioni*

---

<sup>5</sup> C. giust. CE 13 luglio 1989, C-5/1988.

<sup>6</sup> C. giust. CE 18 giugno 1991, C-260/1989.

<sup>7</sup> Sul tema, fra i contributi più recenti, si veda LENAERTS - GUTIÉRREZ FONS, *The constitutional allocation of powers and general principles of EU law*, in *Common market law review*, 2010, 47, 1629.

<sup>8</sup> Conclusioni presentate il 5 aprile 2011 nella causa C-108/10. Sul tema si vedano, anche, le conclusioni dell'avvocato generale Verica Trstenjak presentate il 22 settembre 2011 nella causa C-411/10.

*ulteriori e concrete enunciate da una direttiva, nonché, in modo generale, tutte le situazioni nelle quali una normativa affronta o incide su una materia disciplinata da una direttiva il cui termine di trasposizione è scaduto”.*

La Corte di giustizia non ha finora preso posizione in maniera decisa sull'applicazione della Carta.

In due ordinanze<sup>9</sup> essa ha interpretato l'art. 51, n. 1, nel senso che la Carta si applica se una fattispecie presenta **un elemento di collegamento** con il diritto dell'Unione<sup>10</sup>.

Nella sentenza Dereci<sup>11</sup>, la Corte ha affermato che la Carta si applica quando una fattispecie rientri nell'ambito di applicazione dell'Unione, riproducendo la sua formula sull'applicazione dei principi generali del diritto<sup>12</sup>.

La questione si complica, ulteriormente, qualora **entrino in gioco diritti fondamentali**.

Secondo un'opinione<sup>13</sup> sarebbe, comunque, **necessario il collegamento con il diritto dell'Unione**; mentre, secondo una diversa impostazione<sup>14</sup>, **in questa ipotesi si potrebbe prescindere**.

Per affrontare, correttamente, la complessa problematica appare opportuno affrontare, separatamente, le due questioni: ovvero l'ipotesi in cui non entrano in gioco diritti fondamentali, da quella, opposta, in cui sono presenti.

Una bussola per orientarsi sulla prima questione viene offerta dalla recente sentenza Nolan.

---

<sup>9</sup> Ordinanza del 12 novembre 2010, C- 339/10 e Ordinanza 1 marzo 2011, C-457/09.

<sup>10</sup> Concetto ripreso nella recente sentenza del 17 gennaio 2013, C- 23/12 e nelle ordinanze del 7 febbraio e 14 marzo 2013 (rispettivamente C-498/12 e C- 555/12).

<sup>11</sup> Sentenza 15 novembre 2011, C- 256/11.

<sup>12</sup> Nella sentenza la Corte opta per le formule “*soggette al diritto dell'Unione*” e “*nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione*” . Essa, come sottolinea l'avvocato generale Kokott nelle conclusioni del 15 dicembre 2011 C-489/10, nota 18, “*ha tuttavia sorprendentemente lasciato al giudice di rinvio la decisione della questione se la fattispecie controversa rientri nell'ambito di applicazione dell'Unione*”.

<sup>13</sup> Cfr. TESAURO, *Relazioni tra Corte Costituzionale e Corte di giustizia*, in *Il diritto europeo nel dialogo delle Corti*, a cura di COSIO-FOGLIA, Milano, 2013, pag. 1 e seg..

<sup>14</sup> Cfr. , da ultimo, BRONZINI, *Il plusvalore giuridico della Carta di Nizza*, in *Il diritto europeo nel dialogo delle Corti*, cit., pag. 111 e seg..

### **3) Il rinvio pregiudiziale qualora non entrino in gioco diritti fondamentali: la sentenza Nolan<sup>15</sup>.**

Nella causa C-583/10 la Court of Appeal (England & Wales)(Civil Division) chiedeva alla Corte di giustizia chiarimenti **sul punto di partenza dell'obbligo di consultazione dei rappresentanti dei lavoratori nel contesto di un licenziamento collettivo** in cui erano coinvolti gli Stati Uniti d'America<sup>16</sup>.

La questione si poneva nell'ambito di una controversia tra gli Stati Uniti d'America e la sig.ra Nolan, impiegata civile di una base militare statunitense ubicata nel Regno Unito, relativa all'obbligo di procedere in tempo utile a consultazioni con il personale civile della base prima di procedere ai licenziamenti collettivi.

La sig.ra Nolan, in questo contesto, affermava che gli Stati Uniti d'America avevano omesso di consultare i rappresentanti dei lavoratori in tempo utile.

I giudici merito (di primo e secondo grado) accoglievano la domanda di risarcimento presentata dalla sig.ra Nolan.

La Court of Appeal (adita dagli Stati Uniti d'America) sottoponeva alla Corte di giustizia la seguente questione:

*"Se l'obbligo di consultazione a carico del datore di lavoro in merito a licenziamenti collettivi, ai sensi della direttiva 98/59, sorga (...) quando il datore di lavoro preveda di adottare, ma ancora non abbia adottato, una decisione strategica o operativa che verosimilmente o inevitabilmente condurrà a licenziamenti collettivi oppure (...) soltanto qualora una tale decisione sia stata effettivamente adottata ed egli stia quindi pianificando i consequenziali licenziamenti".*

### **4) Sulla competenza della Corte: la posizione delle parti e la decisione della Corte.**

<sup>15</sup> Per un commento alla sentenza si veda COSIO, La competenza della Corte di giustizia nella terra di mezzo, in DRI, 2013, ?, pag.?.

<sup>16</sup> La questione di merito non viene esaminata dalla Corte di giustizia che si dichiara "non competente a rispondere alla questione". Sul tema si vedano le interessanti precisazioni dell'Avvocato generale MENGOLZI, presentate il 22 marzo 2012, che riprendono, in gran parte, gli spunti offerti dalla sentenza 10 settembre 2009, C- 44/08, Akavan Erityalojen Keskusliitto AEK e a.. Per un commento della sentenza si veda COSIO, Gruppi di imprese e licenziamenti collettivi: le precisazioni della Corte di giustizia, in Dir. Rel. Ind., 2010, n. 2, pag. 548 e ZOLI, Licenziamenti collettivi e gruppi di imprese: la procedura di informazione e consultazione nella giurisprudenza della Corte di giustizia, in Riv. It. Dir. Lav., 2010, II, pag. 524. Più in generale si veda PINTO, I gruppi imprenditoriali tra diritto dell'Unione Europea e diritto nazionale, ADL, 4-5/2011, pag. 890 e seg..

La Corte, prima di entrare nel merito, ha, però, dovuto affrontare una questione preliminare. Ovvero, se la fattispecie rientrasse nell'ambito di applicazione della direttiva 98/59 o ne fosse esclusa in virtù dell'art. 1, paragrafo 2, lettera b), della medesima.

In base a tale articolo, infatti, la direttiva non si applica ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni o degli enti di diritto pubblico o, negli Stati membri in cui tale nozione è sconosciuta, degli enti equivalenti.

A sostegno dell'applicazione della direttiva venivano invocati due argomenti.

In primo luogo, si evidenziava (posizione espressa dall'autorità di vigilanza EFTA) che l'esclusione prevista dalla direttiva *"non varrebbe per le pubbliche amministrazioni e per gli enti di diritto pubblico **degli Stati terzi**"*, essendo prevista solo per gli Stati membri.

Argomento sostanzialmente debole perché, come rilevava la Corte, il dettato della direttiva *"non stabilisce affatto una simile distinzione tra Stati membri e Stati terzi"*.

Il secondo argomento era più complesso.

In sostanza, veniva invocata l'applicazione della direttiva, anche se la fattispecie non era direttamente disciplinata dal diritto dell'Unione, dal momento che il Regno Unito, quando aveva recepito la direttiva 98/59 nel diritto nazionale, aveva scelto di adeguare la propria legislazione interna al diritto dell'Unione.

La Corte di giustizia riteneva, però, che l'orientamento richiamato dall'avvocato generale (e dalla parte ricorrente) non fosse applicabile, nella specie, perché:

- *"il fascicolo non contiene indicazioni sufficientemente precise nel senso che il diritto nazionale avrebbe reso **automaticamente applicabili** le soluzioni adottate dalla direttiva 98/59 in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale (...)"*.

- *"Pertanto, non è possibile ritenere che le disposizioni della direttiva 98/59, oggetto della questione sollevata, siano state rese, in quanto tali, applicabili **in modo diretto e incondizionato** dal diritto nazionale a una situazione come quella di cui trattasi (...)"*.

##### **5) Il quadro giurisprudenziale: regola ed eccezioni.**

Per valutare la decisione della Corte occorre, preliminarmente, delineare il quadro giurisprudenziale che regola la cooperazione fra la Corte di giustizia ed i giudici nazionali.

Nel contesto della cooperazione fra la Corte di giustizia ed i giudici nazionali, istituita con l'art. 267 (già 234) TFUE, spetta **solo al giudice nazionale** valutare, tenuto conto della specificità di ogni causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale all'emanazione della loro sentenza sia la rilevanza delle questioni che essi sottopongono alla Corte<sup>17</sup>.

La regola, quindi, è che spetta ai soli giudici nazionali valutare necessità e pertinenza delle questioni sottoposte alla Corte.

*“Tale regola, non è priva di eccezioni, anche rilevanti; e di qualche contraddizione”<sup>18</sup>.*

In determinati casi, infatti, la Corte si è riservata il potere di verificare la propria competenza a rispondere; un vero e proprio *“margine di apprezzamento sulla ricevibilità dell'ordinanza di rinvio o, meglio, sulla sussistenza della propria competenza”<sup>19</sup>.*

Ciò si verifica *“quando risulta manifestamente che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcuna relazione con la realtà o con l'oggetto della causa principale, quando il problema è di natura teorica o quando la Corte non dispone degli elementi di fatto e di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le vengono sottoposte”<sup>20</sup>*

Cosa diversa è l'ipotesi in cui la Corte rifiuta di rispondere ai quesiti posti dal giudice di rinvio quando le norme dell'Unione in questioni *“non sono applicabili alla fattispecie oggetto della causa”<sup>21</sup>*. In questo caso **manca la base giuridica della competenza** della Corte, né spetta alla Corte esprimere pareri a carattere consultivo su questioni generali<sup>22</sup>.

La Corte, però, si è dichiarata competente a statuire su domande di pronuncia pregiudiziale vertenti su disposizioni del diritto

---

<sup>17</sup> In tal senso sentenza 7 luglio 2011, causa C-310/10, Agafitei, punti 24 e 25, nonché giurisprudenza ivi citata.

<sup>18</sup> Lo sottolinea TESAURO, Diritto dell'Unione europea, cit., pag. 329.

<sup>19</sup> Testualmente ADAM-TIZZANO, Lineamenti di diritto dell'Unione europea, cit., pag. 357.

<sup>20</sup> Corte di giustizia, sentenza 7 luglio 2011, C-310/10, punto 27 e giurisprudenza richiamata.

<sup>21</sup> Cfr. TESAURO, Diritto dell'Unione Europea, cit., pag. 333.

<sup>22</sup> Così Corte di giustizia 5 febbraio 2004, C-380/01, punto 23.

dell'Unione in situazioni in cui i fatti del procedimento principale si collocavano sì al di fuori dell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, **ma le disposizioni di detto diritto erano state rese applicabili dal diritto nazionale in forza di un rinvio operato da quest'ultimo al loro contenuto**<sup>23</sup>.

In questo contesto, infatti, *“sussiste un interesse certo dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni riprese da tale atto ricevano un'interpretazione uniforme”*<sup>24</sup>.

Pertanto, un'interpretazione, da parte della Corte, di disposizioni del diritto dell'Unione in situazioni puramente interne si giustifica per il fatto che esse sono state rese applicabili dal diritto nazionale in modo **“diretto ed incondizionato”**<sup>25</sup>.

Questa condizione era ravvisabile nella fattispecie?

La risposta negativa della Corte si regge su due considerazioni:

- Lo Stato Terzo aveva la possibilità di invocare *“circostanze particolari”* per non essere tenuto a effettuare le consultazioni obbligatorie;
- Gli Stati Uniti d'America *“avrebbero potuto avvalersi dell'immunità”*.

In sostanza, secondo la Corte, **“il fascicolo non conteneva indicazioni sufficientemente precise nel senso che il diritto nazionale avrebbe reso automaticamente applicabili le soluzioni adottate dalla direttiva 98/59 in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale”**.

## **6) Le precisazioni della Corte. Una prima conclusione.**

Le precisazioni della Corte richiedono l'approfondimento di diverse (e complesse) questioni.

1) La prima questione si può tradurre nella seguente domanda: a quali **condizioni** si può ritenere che le disposizioni del diritto dell'Unione siano state rese applicabili dal diritto nazionale in forza di un rinvio operato da quest'ultimo al loro contenuto?

---

<sup>23</sup> Sul tema si veda la sentenza della Corte di giustizia del 21 dicembre 2011, C-482/10, punto 17.

<sup>24</sup> Sul tema si veda Corte di giustizia sentenza 7 luglio 2011, C-310/10, punto 39.

<sup>25</sup> Sul tema si veda Corte di giustizia sentenza 21 dicembre 2011, C-482/10, punto 19.

Secondo la tesi dell'avvocato generale non sarebbe necessaria una recezione (da parte del legislatore nazionale) per così dire "secca" (**senza possibilità di deroga**) essendo sufficiente che le parti in causa non abbiano invocato in concreto (in giudizio) tale possibilità di deroga (punto 20 delle conclusioni).

Di parere diverso è stata la Corte che verificata l'**astratta possibilità** delle parti di invocare "*circostanze particolari*" per evitare l'obbligo di effettuare consultazioni obbligatorie ha ritenuto che, nella specie, non fosse riscontrabile l'applicazione **automatica** delle soluzioni adottate dalla direttiva 98/59.

Soluzione che appare in linea con lo stesso precedente invocato dall'avvocato generale (sentenza Rodriguez Mayor<sup>26</sup>) che aveva ritenuto la competenza della Corte di giustizia in un caso in cui il legislatore nazionale spagnolo aveva deciso di includere nella nozione di licenziamenti collettivi, ai sensi della direttiva 98/59, ipotesi che non rientravano neanche nell'ambito dell'applicazione della direttiva, in base all'art. 5 della stessa **senza possibilità di deroga**.

2) La seconda questione attiene al riparto delle funzioni giurisdizionali fra la Corte di giustizia ed i giudici nazionali.

L'Avvocato generale, nell'ambito della sue conclusioni (punto 21), aveva affermato che "*nell'ambito delle ripartizioni delle funzioni giurisdizionali tra i giudici nazionali e la Corte, previsto dall'art. 267 TFUE, non spetta a quest'ultima rimettere in discussione l'applicazione del diritto nazionale operata in una situazione determinata*".

La Corte è stata di opinione opposta.

E' la motivazione della sentenza appare assolutamente corretta considerato che non può essere preclusa alla Corte la valutazione dell'applicabilità della norma dell'Unione alla fattispecie attraverso la sua recezione operata dal legislatore nazionale; questione che attiene alla stessa **base giuridica della competenza della Corte** ai sensi dell'art. 267 del TFUE<sup>27</sup>.

3) La terza questione, strettamente connessa con la prima, attiene all'interpretazione dell'inciso contenuto nell'art. 51, n. 1, della Carta.

---

<sup>26</sup> Sentenza 10 dicembre 2009, C- 323/08.

<sup>27</sup> Sul tema si veda TESAURO, Diritto dell'Unione europea, cit., pag. 334. Sulla questione della immunità relativa si rinvia al commento di Cosio, La competenza della Corte di giustizia nella terra di mezzo, cit., pag.?.

La Corte, in un'ipotesi nella quale **non entrano in gioco diritti fondamentali**, accede ad un'**interpretazione restrittiva** della norma, dichiarando irricevibile la questione sollevata.

In sostanza, per affermare la competenza della Corte di giustizia è necessario che le disposizioni del diritto dell'Unione siano rese, in quanto tali, applicabili in **modo diretto e incondizionato** dal diritto nazionale alla fattispecie sottoposta alla Corte.

### **7) La sentenza Aklagaren. Il ruolo dei diritti fondamentali nel rinvio pregiudiziale: una seconda conclusione.**

Una recente sentenza della Corte (del 26 febbraio 2013, C-671/70) consente di completare l'esame della questione esaminando il problema della ricevibilità qualora **entrino in gioco diritti fondamentali**.

La questione di merito riguardava l'applicabilità del **principio del ne bis in idem**<sup>28</sup> in caso di cumulo del potere sanzionatorio e dello ius puniendi dello Stato membro nell'ambito della repressione dello stesso comportamento. Questione che, in definitiva, riconduce all'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali<sup>29</sup>.

La pronuncia trae origine da un rinvio pregiudiziale sollevato dall'autorità giudiziaria svedese nell'ambito di un procedimento penale per frode aggravata avviato contro un soggetto già condannato definitivamente al pagamento di una sovrattassa di natura fiscale per lo stesso fatto di inadempimento degli obblighi dichiarativi e contributivi in tema di IVA.

Dietro un'apparente semplicità del caso la questione pregiudiziale sollevava un problema di ricevibilità delicatissimo: il **riconoscimento della competenza della Corte per risolvere una questione relativa ai diritti fondamentali in presenza del carattere manifestamente interno della situazione portata all'attenzione della Corte.**

I governi svedese, ceco e danese, l'Irlanda ed il governo olandese, nonché la Commissione europea contestavano la ricevibilità delle questioni pregiudiziali.

---

<sup>28</sup> Sul tema si rinvia alle conclusioni dell'avvocato Generale Pedro Cruz Villalon presentate il 12 giugno 2012 nell'ambito della controversia in esame.

<sup>29</sup> Per uno studio sistematico dell'art. 50 si v. STALBERG, Zum Anwendungsbereich des Art. 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Frankfurt am main, 2013.

La Corte, infatti, sarebbe stata competente a rispondere al quesito solo qualora le sovrattasse inflitte al sig. Akerberg, nonché i procedimenti penali nei suoi confronti, fossero derivati da un'**attuazione del diritto dell'Unione**<sup>30</sup>.

Circostanza che, nella specie, non era ravvisabile.

Lo stesso Avvocato generale Pedro Cruz Villalon, nelle sue conclusioni del 12 giugno 2012, riteneva che la questione non potesse essere considerata come un caso di applicazione del diritto dell'Unione ai sensi dell'art. 51, paragrafo 1, della Carta perché "sarebbe sproporzionato derivare da" una mera "**occasione** un trasferimento nella ripartizione della responsabilità nella garanzia dei diritti fondamentali tra l'Unione e gli Stati" (punto 63).

Di diversa opinione è stata però la Corte.

La Corte, in primo luogo, ha precisato che l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali definiti nell'ambito dell'Unione vale per gli Stati membri **soltanto quando agiscono nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione** (punto 20) e che "ove, per contro, una situazione giuridica non rientri nella sfera d'applicazione del diritto dell'Unione, la Corte non è competente al riguardo **e le disposizioni della Carta eventualmente richiamate non possono giustificare, di per sé, tale competenza**" (punto 22)<sup>31</sup>.

L'affermazione, la cui importanza è sottolineata nel comunicato stampa della Corte del 26 febbraio (n. 19/13), conferma l'opinione di chi<sup>32</sup> ritiene imprescindibile, anche nell'ipotesi in cui entrano in gioco diritti fondamentali, il collegamento con il diritto dell'Unione.

Il problema si sposta, in questo contesto, nell'individuazione della consistenza del collegamento con il diritto dell'Unione.

La Corte, nella specie, ne ha individuato due forme.

Innanzitutto, ha messo in relazione le sovrattasse e i procedimenti penali relativi alle violazioni degli obblighi dichiarativi in materia di IVA con talune disposizioni della direttiva 2006/112/CE del Consiglio (punto 25), collegando, poi,

---

<sup>30</sup> Sul tema si veda COSIO, I diritti fondamentali nell'Unione europea, in *Il Diritto europeo cit.*, pag. 73 e seg..

<sup>31</sup> L'importanza di questa affermazione è sottolineata nel comunicato stampa della Corte n. 19/13 del 26 febbraio 2013.

<sup>32</sup> TESAURO, Relazioni tra Corte Costituzionale e Corte di giustizia, *cit.*, pag. 1 e seg..

la violazione dei suddetti obblighi dichiarativi in materia di IVA alla lesione degli interessi finanziari dell'Unione, contemplati dall'art. 325 TFUE (punto 26).

*"Il fatto che le normative nazionali che fungono da base" alle "sovrattasse e procedimenti penali non siano state adottate per trasporre la direttiva 2006/112" non impedisce di ritenerle in attuazione della direttiva dal momento che la loro applicazione mira a sanzionare una violazione delle disposizioni della direttiva (...) e pertanto ad attuare l'obbligo, imposto dai Trattati agli Stati membri, di sanzionare in modo effettivo i comportamenti lesivi degli interessi finanziari dell'Unione.*

Ciò posto, quando un giudice di uno Stato membro sia chiamato a verificare la conformità ai diritti fondamentali di una disposizione o di un provvedimento nazionale che, in una situazione in cui l'operato degli Stati membri non è del tutto determinato dal diritto dell'Unione, attua tale diritto ai sensi dell'art. 51, paragrafo 1, della Carta, resta consentito alle autorità e ai giudici nazionali applicare gli standard nazionali di tutela dei diritti fondamentali, a patto che tale applicazione non comprometta il livello di tutela previsto dalla Carta, come interpretata dalla Corte, né il primato, l'unità e l'effettività del diritto dell'Unione.

A tal fine, quando i giudici nazionali sono chiamati ad interpretare le disposizioni della Carta, essi hanno la possibilità e, se del caso, il dovere di adire la Corte in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE" (punti 28-30).

I passaggi argomentativi della Corte, in cui peraltro viene richiamata la coeva sentenza Melloni<sup>33</sup>, sono estremamente

---

<sup>33</sup> Su cui si veda RUGGERI, La Corte di giustizia, il primato incondizionato del diritto dell'Unione e il suo mancato bilanciamento col valore della salvaguardia dei principi di struttura degli ordinamenti nazionali nel loro fare sistema, in [www.diritti.comparati.it](http://www.diritti.comparati.it), 2 aprile 2013; nonché CONTI, Mandato d'arresto europeo ed esecuzione di una pena irrogata in absentia, in Corr. Giur. n. 4/2013, pag. 8.

importanti<sup>34</sup> perché, in sostanza, ritengono che sia **sufficiente** “un legame attuativo **debole** tra diritto interno e diritto dell’Unione<sup>35</sup>” per legittimare l’intervento della Corte di giustizia.

#### **8) Sintesi, in movimento, dei risultati ottenuti.**

Una lettura a specchio, delle due sentenze Nolan e Aklagaren consente, con tutte le cautele del caso, una riflessione finale.

Risulta confermata la **regola** che il controllo degli atti dei pubblici poteri degli Stati membri dotati di margine di discrezionalità spetta agli Stati stessi, nell’ambito del loro ordinamento costituzionale e degli obblighi internazionali che hanno assunto.

Tale regola, tuttavia, ammette un’**eccezione**, che ha acquistato - nel tempo - un’importanza sempre maggiore, per i casi in cui i pubblici poteri nazionali stiano attuando il diritto europeo.

L’ambito di tale eccezione, però, muta nell’ipotesi in cui siano in gioco diritti fondamentali, oppure non lo siano.

In quest’ultima ipotesi (come nel caso Nolan) l’eccezione rafforza la sua natura, non essendo suscettibile di interpretazioni estensive.

Nel primo caso, viceversa, **qualora siano in gioco diritti fondamentali** tende a mutare natura (**assumendo, tendenzialmente, il valore di regola concorrente**) alla duplice condizione che:

a) vi sia stata la necessità della **presenza** del diritto dell’Unione all’origine dell’esercizio dei pubblici poteri, nel senso che lo stesso abbia avuto la capacità di determinare o

---

<sup>34</sup> “Si tratta di una formulazione che intende, nella sostanza, riconoscere agli Stati la piena competenza all’adozione di misure di contrasto ai fenomeni di evasione e di misurare gli effetti sulla base dei principi fondamentali in esso tutelati ma che, nel contempo, proprio per il concorrente interesse dell’Unione alle politiche fiscali (in tema di imposte dirette), consente un controllo fintanto che la stessa non incida, riducendoli, sui livelli di tutela previsti dalla Carta” Cfr. CONTI, Gerarchia fra Corte di giustizia e Carta di Nizza-Strasburgo? Il giudice nazionale (doganiere e ariete) alla ricerca dei confini fra le Carte dei diritti dopo la sentenza Aklagaren (Corte di giustizia, Grande Sezione, 26 febbraio 2013, causa C-617/10), in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), 6 marzo 2013. Si veda, altresì, ADINOLFI, CIAMPI, DONATI, (a cura di) La Corte di giustizia sancisce la continuità tra l’art. 51, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali e la giurisprudenza pre-Lisbona sui diritti fondamentali qua principi generali: la sentenza nella causa C-617/10, Akerberg Fransson, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it)

<sup>35</sup> Cfr. VOZZA, I confini applicativi del principio del ne bis in idem interno in materia penale: un recente contributo della Corte di giustizia dell’Unione europea, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 2013, pag. 5.

influenzare il contenuto delle manifestazioni del potere pubblico nello Stato membro;

b) sussista un interesse specifico dell'Unione a che tale esercizio si conformi alla sua interpretazione dei diritti fondamentali.

ROBERTO COSIO