

M. Eugenia Bartoloni

**UN NUOVO ORIENTAMENTO
DELLA CORTE COSTITUZIONALE
SUI RAPPORTI TRA ORDINAMENTO
COMUNITARIO E ORDINAMENTO
ITALIANO?**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

Un nuovo orientamento della Corte costituzionale sui rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamento italiano?

di M. EUGENIA BARTOLONI

SOMMARIO: I. Premessa. — II. Le limitazioni di sovranità ex art. 11 Cost. — III. L'art. 11 Cost. e la nozione di sovranazionalità negli orientamenti tradizionali della giurisprudenza costituzionale. — IV. (*Segue*): e nelle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007. — V. Sui caratteri strutturali della nozione di ordinamento sovranazionale e sull'applicazione di tale nozione nel sistema costituzionale. — VI. L'incorporazione dell'ordinamento interno nell'ordinamento comunitario. — VII. Considerazioni conclusive: verso un modello di integrazione tra ordinamenti?

I. Nelle due recenti sentenze n. 348 e n. 349 del 2007¹, la Corte costituzionale, nel pronunciarsi sul vincolo posto dall'art. 117, 1° comma, Cost. in relazione ad obblighi derivanti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, è ritornata ad occuparsi, pur incidentalmente, dei rapporti tra ordinamento interno ed ordinamento comunitario. In particolare, nel respingere la tesi secondo la quale la Convenzione europea sarebbe idonea a determinare la disapplicazione da parte del giudice interno delle norme nazionali con essa contrastanti, la Corte si è soffermata ad analizzare gli elementi che differenziano il sistema della Convenzione europea da quello stabilito dai trattati istitutivi dell'Unione europea e che ne giustificano il differente fondamento costituzionale nell'ordinamento italiano².

¹ Sent. 24 ottobre 2007. Per un commento alle sentenze v. G. GAJA, *Il limite costituzionale del rispetto degli « obblighi internazionali »: un parametro definito solo parzialmente*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 136 ss.; E. CANNIZZARO, *Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 138 ss.; L. CONDORELLI, *La Corte costituzionale e l'adattamento dell'ordinamento italiano alla CEDU o a qualsiasi obbligo internazionale?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 301 ss.; G. CATALDI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano. Una storia infinita?*, *ibid.*, p. 321 ss.

² In relazione alla partecipazione dell'Italia all'ordinamento comunitario, la Corte costituzionale, nelle sentenze in commento, non ha avuto l'occasione di chiarire né la portata del nuovo art. 117, 1° comma Cost., né il rapporto tra gli articoli 11 e 117, 1° comma, della Costituzione. Nella precedente giurisprudenza, la Corte costituzionale ha utilizzato l'art. 117,

La linea argomentativa seguita dalla Corte nei casi in questione, nonché l'analisi dell'ordinamento comunitario condotta al fine di chiarire il rapporto tra Convenzione europea ed ordinamento italiano, offrono alcuni inediti spunti di riflessione su talune questioni relative ai rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento italiano.

Le pronunce forniscono innanzitutto l'occasione per contribuire a chiarire alcuni punti critici relativi all'interpretazione dell'art. 11 Cost. e alla nozione di ordinamento sovranazionale. Nonostante la ricca giurisprudenza in materia, la Corte si è solo occasionalmente soffermata sul contenuto normativo e sull'ambito d'applicazione dell'art. 11 Cost., né essa ha individuato con precisione le condizioni che definiscono un'organizzazione internazionale sovranazionale³.

Le sentenze innovano anche sotto un altro profilo cruciale: esse sembrano prospettare un superamento del tradizionale assetto elaborato dalla Corte costituzionale in tema di rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento italiano. Questi, infatti, sembrano concepiti non più come ordinamenti distinti ed autonomi, ma piuttosto come integrati in un unico sistema normativo. Ancorché i passaggi delle due sentenze dedicati a questo problema sembrano più che altro diretti a valorizzare le differenze tra l'ordinamento comunitario ed il sistema istituito dalla Convenzione europea, essi sollevano nondimeno problemi teorici non trascurabili.

Esclusivamente su queste questioni, sommariamente delineate, si condurrà l'analisi, senza ricostruire nel dettaglio i fatti all'origine della causa, né ripercorrere passo passo gli argomenti della Corte costituzionale.

1° comma, Cost. come parametro di legittimità costituzionale — per il tramite della norma comunitaria interposta — solo al fine di valutare la legittimità di una legge regionale (cfr. le sentenze n. 7 del 2004, n. 406 del 2005, n. 129 del 2006) Nella più recente sentenza n. 102 del 2008 la Corte ha peraltro precisato che l'incompatibilità della legge interna con norme comunitarie comporta due diverse conseguenze, a seconda che il giudizio in cui si fa valere tale dubbio penda davanti al giudice comune ovvero davanti alla Corte costituzionale a séguito di ricorso proposto in via principale. Così, nel primo caso, le norme comunitarie dotate di efficacia diretta impongono al giudice di disapplicare le leggi nazionali, se incompatibili. Nel secondo caso, la Corte ha ribadito che le medesime norme fungono da norme interposte atte ad integrare il parametro per la valutazione di conformità della normativa regionale all'art. 117, primo comma, Cost., o, più precisamente, rendono concretamente operativo il parametro costituito dall'art. 117, primo comma, Cost., con conseguente declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme giudicate incompatibili con il diritto comunitario (cfr. 8.2.8.1. della sentenza). Tra gli studi più recenti sulla portata del nuovo art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla partecipazione dell'Italia alla Comunità, v. R. LUZZATTO, *Il diritto europeo e la Costituzione italiana dopo la riforma dell'art. 117*, in questa *Rivista*, 2008, p. 1 ss.; AA.VV., *Diritto comunitario e diritto interno. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 20 aprile 2007*, Milano, 2008.

³ V., *infra*, par. n. 3.

II. Come è noto, la questione centrale posta alla Corte costituzionale riguardava la legittimità costituzionale del decreto legge 11 luglio 1992, n. 333 relativo alla determinazione delle indennità in caso di espropriazione e di occupazione acquisitiva per contrasto con l'art. 111 e con l'art. 117 della Costituzione, in relazione all'art. 6 della CEDU e all'art. 1 del primo Protocollo addizionale alla Convenzione⁴. La Corte ha ritenuto nondimeno utile verificare se l'incompatibilità della norma nazionale con la Convenzione europea non potesse trovare rimedio nella semplice non applicazione da parte del giudice nazionale della norma interna⁵. È noto, infatti, che questa soluzione è stata adottata in diverse occasioni dai giudici di merito i quali, dinanzi ad un contrasto tra norma interna e Convenzione, non hanno esitato ad applicare la norma convenzionale ad esclusione del diritto nazionale⁶. Dato che la disapplicazione⁷ della normativa interna è un effetto che, nell'ordinamento italiano, si produce in relazione a conflitti fra leggi e norme comunitarie dotate

⁴ Nelle ordinanze di rinvio i giudici remittenti (Cass. 29 maggio e 19 ottobre 2006, nella sentenza n. 348; Cass. 20 maggio 2006 e Corte App. Palermo 29 giugno 2006, nella sentenza n. 349) hanno posto la questione della costituzionalità, rispettivamente, dei commi 1 e 2, e del comma 7-bis, dell'art. 5-bis del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359. Si tratta di disposizioni che, in materia di determinazione delle indennità in caso di espropriazione e di occupazione acquisitiva, hanno introdotto un criterio di calcolo ridotto rispetto alla normativa precedentemente in vigore, e non corrispondente al valore di mercato dei beni.

⁵ Cfr. il par. 3.3 della sentenza n. 348 e il par. 6.1 della sentenza n. 349.

⁶ Per questo orientamento, si veda, tra gli esempi più recenti sui molti ormai rinvenibili nella giurisprudenza dei giudici di merito, Corte App. Firenze, sez. I civile, 27 febbraio 2005, n. 570 in materia di occupazione acquisitiva; sez. I civile, 14 luglio 2006, n. 1402, in materia di indennità di esproprio. Entrambe disapplicano i criteri stabiliti dalla legislazione italiana per far spazio a quelli stabiliti dalla Corte di Strasburgo. Cfr., fra gli scritti più recenti in argomento, A. GUAZZAROTTI, *La CEDU e l'ordinamento nazionale: tendenze giurisprudenziali e nuove esigenze teoriche*, in *Quad. cost.*, 2006, p. 491 ss.; A. GUAZZAROTTI, A. COSSIRI, *L'efficacia delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la prassi più recente*, in *Rass. Avv. stato*, 2006, n. 3; B. RANDAZZO, *Le pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo: effetti ed esecuzione nell'ordinamento italiano*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, 2006, p. 295 ss.; C. PITEA, *Della disapplicazione delle leggi contrarie alla Cedu: alla ricerca di un fondamento giuridico nel diritto interno e nel sistema convenzionale*, in R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e Cedu, Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, Atti del Seminario Ferrara, 9 marzo 2007, Torino, 2008 p. 185 ss. Per la tesi secondo cui le norme convenzionali dovrebbero essere direttamente applicate prevalendo, eventualmente, rispetto a una legge precedente recante una disciplina difforme (tesi peraltro rifiutata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 39 del 2008) v. R. MASTROIANNI, *Anche le leggi precedenti la Convenzione europea dei diritti dell'uomo debbono essere rimosse dalla Corte costituzionale?*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 456 ss.

⁷ La Corte costituzionale ha peraltro sottolineato che si tratterebbe di « non applicazione » della legge nazionale piuttosto che di « disapplicazione ». Quest'ultimo istituto, infatti, « evoca vizi della norma in realtà non sussistenti in ragione proprio dell'autonomia dei due ordinamenti » (sentenza n. 168 del 1991, par. 5). Nel prosieguo di questa trattazione, i due termini saranno peraltro utilizzati indifferentemente per indicare il fenomeno dell'applicazione del diritto comunitario ad esclusione di quello interno.

di effetti diretti, la Corte ha quindi dovuto preliminarmente verificare se il sistema giuridico istituito dalla Convenzione europea possa essere assimilato all'ordinamento comunitario⁸.

A tal fine è quindi apparso necessario chiarire la distinzione fra la portata del regime giuridico stabilito dall'art. 11 Cost. e quella del diverso regime che emerge dall'art. 117, 1° comma Cost⁹. La disapplicazione della norma interna contrastante con la norma comunitaria avente effetti diretti trova infatti fondamento costituzionale nell'art. 11 Cost.¹⁰. Si tratta allora di vedere se la ratifica della Convenzione europea dei diritti dell'uomo realizzi una cessione di sovranità a favore di un ente internazionale la cui attività contribuisce alla realizzazione dei fini propri dell'art. 11 Cost.

L'art. 11 Cost., nel legittimare le limitazioni di sovranità necessarie all'adesione italiana ad un'organizzazione internazionale che assicuri la pace, non procede infatti né ad una precisa individuazione dei requisiti di cui dovrebbe essere provvista l'organizzazione internazionale nei cui confronti si opera il trasferimento di poteri

⁸ La Corte costituzionale, nella sentenza n. 349, è stata peraltro anche chiamata a verificare se il sistema istituito dalla Convenzione possa considerarsi indirettamente « comunitarizzato ». Essa ha tuttavia escluso la rilevanza indiretta del parametro dell'art. 11 Cost. per effetto della qualificazione da parte della Corte di giustizia dei diritti fondamentali oggetto delle disposizioni convenzionali come principi generali del diritto comunitario. La Corte ha utilizzato tre argomenti al fine di escludere la tesi della « comunitarizzazione » delle norme della Convenzione europea: innanzitutto, l'ordinamento comunitario e la Convenzione sono due sistemi giuridici distinti ed autonomi; in secondo luogo, i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea, rilevano, in quanto parte integrante dei principi generali del diritto comunitario, esclusivamente in relazione a fattispecie che rientrano nell'ambito d'applicazione del diritto comunitario; infine, in assenza dell'adesione dell'Unione alla Convenzione, la partecipazione di ciascuno Stato membro dell'Unione Europea al Consiglio d'Europa, e al sistema dei diritti fondamentali che vi conferisce, è autonomamente disciplinata da ciascun ordinamento nazionale (cfr. par. 6.1). Su questo profilo, cfr. R. LUZZATTO, *Il diritto europeo e la Costituzione italiana dopo la riforma dell'art. 117*, cit., p. 1 ss.

⁹ A questo proposito la Corte costituzionale si è limitata ad affermare che l'art. 117, primo comma, « distingue, infatti, in modo significativo, i vincoli derivanti dall'« ordinamento comunitario » da quelli riconducibili agli « obblighi internazionali » (par. 3.3 della sentenza 348).

¹⁰ Cfr. par. 3.3. della sentenza n. 348. L'argomento utilizzato dalla Corte ricalca quanto già affermato nella sentenza resa nel caso *Granital* (sentenza n. 170 del 1984) secondo cui le norme comunitarie « vengono, in forza dell'art. 11 Cost., a ricevere diretta applicazione nel territorio italiano » (par. 4). (...) « D'altra parte, la garanzia che circonda l'applicazione di tale normativa è — grazie al precetto dell'art. 11 Cost., ..., piena e continua. Precisamente, le disposizioni della CEE, le quali soddisfano i requisiti dell'immediata applicabilità devono, al medesimo titolo, entrare e permanere in vigore nel territorio italiano, senza che la sfera della loro efficacia possa essere intaccata dalla legge ordinaria dello Stato. Non importa, al riguardo, se questa legge sia anteriore o successiva. (...) Il regolamento comunitario fissa, comunque, la disciplina della specie. L'effetto connesso con la sua vigenza è perciò quello, non già di caducare, nell'accezione propria del termine, la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale » (par. 5). *Ex multis*, tra le pronunce più recenti, cfr. le sentenze n. 284/2007 e n. 102/2008.

sovrani, né ad indicare in cosa si concretizzi la cessione di siffatti poteri ¹¹. Non sembra inoltre che indicazioni precise possano essere dedotte dalla giurisprudenza costituzionale relativa al rilievo costituzionale della Convenzione europea. Vero è che la Corte costituzionale sembrerebbe aver adottato, in proposito, una nozione restrittiva, avendo già, in precedenti occasioni, escluso che in relazione alle norme della Convenzione possa venire in considerazione l'art. 11 Cost. « non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale » ¹². La giurisprudenza è stata peraltro avara di indicazioni sui motivi atti a giustificare questa conclusione.

III. Qualche indicazione si può piuttosto dedurre dalla ricca giurisprudenza relativa al rilievo costituzionale del diritto dell'integrazione europea. Nelle numerose sentenze in cui ha avuto occasione di delineare il rapporto tra ordinamento comunitario ed ordinamento italiano, la Corte costituzionale, pur astenendosi dall'esprimere considerazioni generali relative alle condizioni che giustificano una cessione di sovranità ai sensi dell'art. 11 Cost., ha nondimeno infatti elaborato, sulla base dell'art. 11 Cost., un complesso quadro sistematico volto a giustificare il primato e l'effetto diretto del diritto comunitario su quello interno.

È noto che, nella sentenza n. 14 del 1964 ¹³, la Corte costituzionale ha per la prima volta individuato nell'art. 11 Cost. il fondamento giuridico che viene in considerazione riguardo la partecipazione dell'Italia alla Comunità. La Corte, nell'affermare che la norma costituzionale in questione consente di « stipulare trattati con cui si assum(o)no limitazioni della sovranità » quando « ricorrano certi presupposti » ¹⁴, ha lasciato però imprecisati il tenore ed il contenuto delle condizioni che determinano e giustificano una tale cessione.

Nella successiva sentenza resa nel caso *Frontini* ¹⁵, la Corte ha chiarito che le limitazioni di sovranità si concretizzano in limitazioni dei « poteri dello Stato in ordine all'esercizio delle funzioni legislative, esecutive e giurisdizionale, quali si rend(o)no necessarie

¹¹ Un siffatto chiarimento sarebbe, peraltro, stato utile posto che si possono ipotizzare limitazioni di sovranità ogniquale volta l'Italia partecipa ad un trattato internazionale.

¹² Par. 3.3. della sentenza n. 348 e par. 6.1 della sentenza n. 349. Cfr., inoltre, la sentenza n. 188 del 1980.

¹³ Sent. 7 marzo 1964, in *Giur. cost.*, 1964, I, p. 129.

¹⁴ Par. 6.

¹⁵ Sent. 27 dicembre 1973 n. 183, in *Giur. cost.*, 1973, I, p. 2401.

per la istituzione di una Comunità tra gli Stati europei, ossia di una nuova organizzazione interstatuale, di tipo sovranazionale, a carattere permanente, con personalità giuridica e capacità di rappresentanza internazionale »¹⁶. La Corte sembra così prospettare l'idea che la cessione di sovranità ai sensi dell'art. 11 Cost. giustifichi il trasferimento di poteri sovrani nei confronti di un'organizzazione internazionale che, oltre ad essere caratterizzata da un ordinamento giuridico autonomo ed indipendente, presenti altresì i caratteri propri di un ente sovranazionale. Se la Corte non ha chiarito espressamente le circostanze in presenza delle quali l'ente sarebbe dotato del carattere della sovranazionalità, essa ha però valorizzato il fatto che la Comunità avrebbe « il potere di emanare regolamenti con portata generale, ossia..., atti aventi contenuto normativo generale al pari delle leggi statuali, forniti di efficacia obbligatoria in tutti i loro elementi, e direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri, cioè immediatamente vincolanti per gli Stati e per i loro cittadini, senza la necessità di norme interne di adattamento o recezione »¹⁷.

Nella sentenza n. 232 del 1975¹⁸, la Corte si è limitata a confermare che le limitazioni di sovranità *ex art. 11 Cost.* comportano "attribuzione di potestà normativa agli organi delle Comunità europee, con la corrispondente limitazione di quella propria dei singoli Stati membri »¹⁹. La Corte costituzionale non ha peraltro svolto ulteriormente l'argomento, accennato nella sentenza *Frontini*, secondo cui una cessione di sovranità comporta l'esistenza di un'organizzazione di natura sovranazionale. Né indicazioni di questo tenore sembrano provenire dalla sentenza *Granital* in cui si riafferma semplicemente che l'art. 11 Cost. ha consentito il trasferimento agli organi comunitari delle competenze che questi esercitano²⁰.

Se da queste decisioni risulta chiaro che le limitazioni di sovranità sono conseguenti al conferimento di poteri normativi alla Comunità, non è altrettanto chiaro in che misura un trasferimento di competenze comporti l'esercizio di poteri sovrani. Soprattutto risulta incerto se, ai sensi dell'art. 11 Cost., il carattere sovranazionale di un'organizzazione internazionale sia un requisito necessario al fine di giustificare l'attribuzione di poteri sovrani e, soprattutto, in

¹⁶ Par. 5.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Sent. 21 aprile 1989, in *Giur. cost.*, 1989, I, p. 1101.

¹⁹ Par. 4.

²⁰ Cit., cfr. par. 4.

cosa consista l'elemento della sovranazionalità. Anzi, pur potendosi in linea di principio tracciare una distinzione tra il concetto di competenza e quello di sovranità, nell'accezione accolta dalla Corte costituzionale, le due nozioni appaiono sovrapposte: le limitazioni di sovranità consisterebbero semplicemente nel trasferimento di competenze normative ad un ente ²¹.

Dalle indicazioni della Corte non risulta pertanto agevole individuare l'esatta portata normativa dell'art. 11 Cost. a fini ricostruttivi di carattere più generale. È su questo punto, in particolare, che appare rilevante il contributo che viene dalle due recenti sentenze n. 348 e n. 349.

IV. Le due sentenze, nell'analizzare con metodo comparativo l'ordinamento comunitario ed il sistema istituito dalla Convenzione, offrono a questo riguardo alcune indicazioni che, pur non sempre concordanti, sono comunque utili al fine di ricostruire la portata normativa dell'art. 11 Cost.

La Corte costituzionale, nella sentenza n. 348, ha così affermato che « con l'adesione ai Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un « ordinamento » più ampio, di natura sovranazionale, cedendo parte della sua sovranità, anche in riferimento al potere legislativo, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi, con il solo limite dell'intangibilità dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione » ²². La Convenzione europea, al contrario, « non crea un ordinamento giuridico sovranazionale e non produce quindi norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. Essa è configurabile come un trattato internazionale multilaterale... da cui derivano « obblighi » per gli Stati contraenti, ma non l'incorporazione dell'ordinamento giuridico italiano in un sistema più vasto, dai cui organi deliberativi possano promanare norme vincolanti, *omisso medio*, per tutte le autorità interne degli Stati membri » ²³.

I passaggi citati confermano innanzitutto la conclusione, già raggiunta dalla Corte nella precedente giurisprudenza, secondo cui le limitazioni di sovranità sono conseguenza di un trasferimento di competenze normative. La Corte non chiarisce tuttavia quando l'attribuzione di poteri normativi sia in grado di incidere sulla sovranità statale comportando quindi in capo all'ente un vero e proprio esercizio di poteri sovrani.

²¹ Su questa questione v. E. CANNIZZARO, *Esercizio di competenze e sovranità nell'esperienza giuridica dell'integrazione europea*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, p. 75, spec. p. 83.

²² Par. 3.3.

²³ *Ibidem*.

Il secondo elemento che si ricava dalla sentenza è che una cessione di sovranità *ex art. 11 Cost.* può giustificarsi solo al fine di istituire un ordinamento di natura sovranazionale. In questa prospettiva, se sembra confermata la ricostruzione già prospettata nella sentenza *Frontini*, ma non più utilizzata in termini espliciti nella successiva giurisprudenza, la Corte non fornisce invece molti elementi al fine di stabilire quando un ordinamento possa essere qualificato sovranazionale.

In proposito, le indicazioni contenute nelle due sentenze non appaiono del tutto coerenti. Da una parte, secondo una prima indicazione, il carattere sovranazionale sarebbe riconnesso alla capacità degli organi deliberativi dell'organizzazione di emanare norme in grado di essere « vincolanti...per tutte le autorità interne dello Stato » e non semplicemente di porre obblighi per gli Stati membri. In questa prospettiva, il carattere sovranazionale sembrerebbe allora sovrapporsi con l'obbligo che in principio incombe ad ogni autorità interna di attuare, nell'ambito delle proprie competenze, le norme pattizie in presenza dell'ordine d'esecuzione ²⁴.

Dall'altro, accogliendo l'indicazione fornita nella sentenza *Frontini*, avrebbe natura sovranazionale l'ordinamento idoneo a produrre norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. In quest'ottica, sarebbe quindi l'elemento della diretta applicabilità, che, in ambito comunitario, è una qualità che appartiene a determinati atti soltanto e non ad altri, a determinare il carattere sovranazionale dell'ordinamento.

Di analoga ispirazione teorica appare poi l'indicazione secondo la quale sarebbe sovranazionale l'ordinamento che pone norme idonee a produrre « effetti diretti nell'ordinamento interno, tali da affermare la competenza dei giudici nazionali a darvi applicazione nelle controversie ad essi sottoposte, non applicando nello stesso tempo le norme interne in eventuale contrasto » ²⁵. In questa terza accezione, al fine di determinare la natura sovranazionale dell'ordinamento, sono chiaramente valorizzati i criteri dell'efficacia diretta e della preminenza, più che caratteristiche tipologiche di certi atti normativi ²⁶. L'ordinamento giuridico è quindi qualificabile come

²⁴ Per considerazioni analoghe, cfr. L. CONDORELLI, *La Corte costituzionale e l'adattamento dell'ordinamento italiano alla CEDU o a qualsiasi obbligo internazionale?*, cit.

²⁵ Par. 3.3.

²⁶ Occorre peraltro notare che le espressioni « efficacia diretta » e « diretta applicabilità » sono spesso utilizzate dalla Corte di giustizia indifferentemente per designare le norme comunitarie che creano a vantaggio dei singoli posizioni giuridiche soggettive direttamente tutelabili in giudizio (cfr., ad esempio, Corte giust. 31 gennaio 1991, causa C-18/90, *Kziber*, in

sovrana nazionale nella misura in cui la norma è capace di produrre effetti diretti e di imporsi su eventuali norme nazionali contrastanti. In questa prospettiva, si pone quindi l'accento sulla capacità dell'ordinamento di elaborare strumenti volti ad agevolare l'attuazione delle proprie norme pur senza la cooperazione degli organi centrali degli Stati: l'ordinamento comunitario, anche a prescindere dalle caratteristiche tipologiche di certi atti, sarebbe quindi in ogni caso capace di produrre norme in grado di affermarsi negli ordinamenti nazionali, pur in presenza di una volontà difforme degli Stati membri. Conviene peraltro osservare che, sulla scorta di questo argomento, l'effetto della disapplicazione non sarebbe conseguenza della natura sovranazionale dell'ordinamento in questione, ma, al contrario, ne sarebbe un elemento costitutivo. Si può cogliere, in questo argomento, un certo carattere circolare: da un lato, l'effetto della disapplicazione appare come una conseguenza della partecipazione ad un ordinamento sovranazionale; d'altro lato, un ordinamento sovranazionale sarebbe tale quando le sue norme sono in grado di determinare la disapplicazione delle norme interne con esse contrastanti. L'elemento della disapplicazione ed il carattere della sovranazionalità sembrano quindi presupporre reciprocamente.

Nella sentenza n. 349, al fine di definire la portata dell'art. 11 Cost., la Corte costituzionale sembra utilizzare argomenti di diverso tipo. La Corte, nel chiedersi se sia possibile attribuire alle norme della Convenzione « l'effetto diretto, nel senso e con le implicazioni delle norme comunitarie provviste di tale effetto, in particolare la possibilità per il giudice nazionale di applicarle direttamente in luogo delle norme interne con esse confliggenti », ha affermato che « allo stato nessun elemento relativo alla struttura e agli obiettivi della CEDU ovvero ai caratteri di determinate norme consente di ritenere che la posizione giuridica dei singoli possa esserne direttamente e immediatamente tributaria, indipendentemente dal tradizionale diaframma normativo dei rispettivi Stati di appartenenza, fino al punto da consentire al giudice la non applicazione della norma interna configgente »²⁷. La Corte parrebbe così indicare che, in certi casi, l'effetto della disapplicazione potrebbe dipendere esclusivamente dai caratteri di determinate norme pattizie, e non, invece, dalla complessiva valutazione degli obiettivi e della struttura dell'ordinamento internazionale. Seguendo questa linea interpretativa, pur

Racc., p. I-199). V., inoltre, per questo orientamento, G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2005, p. 165.

²⁷ Par. 6.1.

in presenza di un ordinamento che, per struttura e scopi, non possa essere considerato sovranazionale, l'effetto della disapplicazione potrebbe nondimeno conseguire valorizzando semplicemente il carattere di alcune sue norme. La disapplicazione, in quest'ottica, potrebbe quindi essere vista non solo come una conseguenza della partecipazione dell'ordinamento interno ad un ordinamento di carattere sovranazionale, ma anche un effetto del modo di essere di determinate norme convenzionali. Una lettura del genere, se corretta, appare davvero poco coerente con la concezione che sembra ricollegare il fenomeno della disapplicazione all'istituzione di un ordinamento sovranazionale.

V. Al di là delle incertezze che caratterizzano la più recente giurisprudenza della Corte, sembra rilevante sottolineare il rilievo della riflessione avviata circa i caratteri strutturali e funzionali della nozione di ordinamento sovranazionale. La Corte costituzionale, dopo le esitazioni manifestate nella precedente giurisprudenza, ha riconnesso la possibilità di attuare una cessione di sovranità all'esigenza di istituire un ordinamento sovranazionale. Da questo punto di vista, l'art. 11 Cost. sarebbe inidoneo ad autorizzare un trasferimento di poteri sovrani a favore di organizzazioni che non presentino i caratteri propri di un ente sovranazionale. Questa precisazione ha un rilievo assai pronunciato in quanto subordina la possibilità di attribuire prerogative proprie della sovranità statale ad enti che non sono semplici organizzazioni internazionali, ma che dovrebbero presentare forme di organizzazione assimilabili a quelle di impronta statale. Tuttavia, un ostacolo alla piena affermazione di questa prospettiva deriva dalle indicazioni poco concordanti circa i caratteri di cui dovrebbe essere dotato l'ente per essere considerato sovranazionale.

In linea di principio, numerosi sono gli elementi la cui presenza potrebbe rivelare la natura sovranazionale di un'organizzazione: il tipo di competenze trasferite e la loro consistenza; il grado di indipendenza riconosciuto agli organi dell'organizzazione nella determinazione di un autonomo orientamento politico; la capacità dell'ordinamento di affermare un proprio indirizzo politico eventualmente senza alcuna mediazione offerta dagli strumenti normativi dello Stato²⁸. La Corte ha valorizzato solo alcuni di questi

²⁸ Cfr., sulla questione relativa all'individuazione dei criteri che determinano la natura sovranazionale di un ente, J. H. H. WEILER, *Il sistema comunitario europeo*, Bologna, 1985, p. 47 ss.

elementi. Da una parte, ha fatto riferimento al tipo di funzioni attribuite alla Comunità; dall'altro, alla capacità dell'ordinamento comunitario di imporre il proprio orientamento nei confronti di quello eventualmente divergente degli Stati.

Se, sotto il primo profilo, la Corte si è limitata a ribadire il carattere normativo delle competenze attribuite all'ente sovranazionale, senza fornire « in positivo » ulteriori chiarimenti relativamente al tipo e alla dimensione delle materie trasferite, ha nondimeno escluso che determinati settori materiali possono costituire oggetto di una cessione di sovranità. Nell'affermare che « i diritti fondamentali non possono considerarsi una « materia » in relazione alla quale sia allo stato ipotizzabile, ... una cessione di sovranità »²⁹, la Corte sembrerebbe così individuare una riserva di sovranità. In quest'ottica, si può allora comprendere come la Corte più che identificare gli elementi che consentono di qualificare un ente come sovranazionale, sia più preoccupata ad individuare i limiti ad un trasferimento di sovranità *ex art. 11 Cost.*

Appare rilevante inoltre la grande attenzione prestata dalla Corte al modo in cui operano, una volta formati, gli atti comunitari rispetto all'ordinamento nazionale; se cioè le fonti comunitarie penetrano nel sistema normativo statale solo attraverso la mediazione di atti normativi interni, secondo lo schema classico, oppure se esse siano abilitate una volta per tutte ad operare nell'ordinamento nazionale. Nonostante una argomentazione talora non priva di ambiguità, la Corte ha nondimeno posto l'accento sulla capacità delle norme comunitarie di affermarsi in via autonoma nell'ordinamento nazionale e di produrvi effetti diretti. Il riferimento della Corte, nella sentenza n. 349, alla « struttura » e agli « obiettivi » della Convenzione europea al fine di escludere l'idoneità delle sue norme a far sorgere situazioni giuridiche soggettive individuali senza bisogno di alcuna integrazione normativa da parte dell'ordinamento statale, sembra chiaramente indicare che questa capacità è strettamente collegata ai caratteri strutturali dell'ente, a prescindere quindi dal modo di essere del diritto interno. Questa precisazione ha un rilievo non trascurabile sotto più prospettive.

Essa sta innanzitutto ad indicare che la nozione di « diretta applicabilità », genericamente concepita come la capacità della

²⁹ Questo argomento è stato utilizzato, tra l'altro, per escludere la tesi della comunitarizzazione delle norme della Convenzione europea. Cfr., il par. 6.1 della sentenza 349, nonché, *supra*, la nota n. 8.

norma comunitaria di essere applicata senza alcuna mediazione giuridica da parte dell'ordinamento interno, è diversa da quella di norma *self-executing* propria di qualsiasi trattato internazionale. Mentre la norma comunitaria è in grado di imporsi autonomamente nell'ordinamento nazionale a prescindere dalla circostanza che quest'ultimo sia o meno già conformato al fine di consentire l'attuazione del diritto comunitario, una norma pattizia può ricevere diretta applicazione solo nella misura in cui l'ordinamento statale sia già predisposto per la sua attuazione. Ne consegue che un ente è sovranazionale se e nella misura in cui le sue norme sono capaci di affermarsi a prescindere da eventuali ostacoli derivanti dal diritto interno.

Tale capacità, inoltre, — e in ciò sta la seconda indicazione della Corte — è determinata in via autonoma dall'ente, rilevando a tal fine la sua struttura e i suoi fini. In questa prospettiva, se dal trattato istitutivo del nuovo ordinamento giuridico si traggono chiare indicazioni dalle quali si possa ritenere che la posizione giuridica dei singoli ne è « direttamente ed immediatamente tributaria, indipendentemente dal tradizionale diaframma normativo dei rispettivi Stati di appartenenza », a nulla dovrebbe rilevare l'eventuale difforme valutazione dello Stato membro. La natura sovranazionale di un ente appare allora riconnessa esclusivamente ai caratteri propri dell'organizzazione, non potendo gli Stati membri utilizzare parametri diversi da quelli relativi alla struttura e scopi dell'ordinamento per affermarne o escluderne il carattere sovranazionale³⁰. Si può quindi comprendere perché la Corte, pur collegando l'effetto della diretta applicabilità e quello della disapplicazione all'esistenza di un ordinamento sovranazionale, non abbia proceduto a definire i presupposti per la sua esistenza: questi ultimi infatti non sarebbero determinabili una volta per tutte, ma desumibili, caso per caso, sulla base di una complessiva valutazione della struttura e dei fini dell'ente³¹.

³⁰ Seguendo questa linea argomentativa, ancorché gli Stati non dispongano di alcuna discrezionalità nell'individuazione dei criteri che determinano il carattere sovranazionale di un ente, essi potrebbero nondimeno esercitare un limitato potere discrezionale nella loro valutazione.

³¹ In una prospettiva più generale, questa conclusione appare ragionevole alla luce della difficoltà di pervenire ad una nozione davvero esauriente di « sovranazionalità » e risponde all'esigenza di non ancorare tale nozione all'esistenza di requisiti determinati una volta per tutte. Attraverso il riferimento alla « struttura » e agli « scopi » dell'ente al fine di determinarne il carattere sovranazionale, la Corte avrebbe così fatto ricorso ad un metodo induttivo.

VI. La sentenza n. 348 offre, inoltre, inediti spunti ricostruttivi in tema di rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento nazionale.

Posto che limitazioni di sovranità *ex art. 11 Cost.* possono giustificarsi solo al fine di istituire un ordinamento sovranazionale, quest'ultimo, una volta istituito, determinerebbe al suo interno l'*incorporazione* dell'ordinamento nazionale. Si legge nella sentenza: « con l'adesione ai Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un « ordinamento » più ampio, di natura sovranazionale, cedendo parte della sua sovranità »³². Per la Corte, cioè, l'istituzione di un ordinamento sovranazionale comporterebbe una sorta di incorporazione dell'ordinamento nazionale nel più ampio sistema sovranazionale³³.

Questa affermazione, intesa in maniera assoluta, rischia però di far vacillare alcune premesse di ordine sistematico poste dalla Corte costituzionale nella pregressa giurisprudenza e di incidere profondamente sull'assetto dei rapporti fra diritto interno e diritto comunitario. Il riferimento all'incorporazione dell'ordinamento italiano nel più ampio ordinamento comunitario non sembra infatti immediatamente compatibile con l'affermazione, ormai classica, contenuta nella sentenza *Granital*, secondo cui « i sistemi comunitario e nazionale sono configurati come autonomi e distinti, ancorché coordinati, secondo la ripartizione di competenza stabilita e garantita dal Trattato »³⁴.

È noto, infatti, che la Corte, sebbene abbia a più riprese proceduto a rivedere il quadro teorico relativo ai rapporti tra diritto interno e diritto comunitario, non ha mai posto in discussione il principio della separazione ed autonomia dei due ordinamenti giuridici³⁵. A ben guardare poi, è proprio l'accoglimento del principio della separazione dei due ordinamenti che giustifica, nella visione della Corte, l'estraneità delle fonti comunitarie rispetto al sistema delle fonti interne e la loro conseguente sottrazione ai meccanismi di risoluzione delle antinomie predisposti nell'ordinamento italiano

³² Par. 3.3, corsivo aggiunto.

³³ Non è tuttavia chiaro se l'incorporazione costituisca una ulteriore condizione affinché possa procedersi a limitazioni della sovranità *ex art. 11 Cost.*, oppure se, come sembrerebbe, l'istituzione di un ordinamento sovranazionale, attraverso una limitazione della sovranità *ex art. 11 Cost.*, determini un'automatica incorporazione dell'ordinamento nazionale in quello sovranazionale più ampio.

³⁴ Par. 4 della sentenza *Granital*, cit.

³⁵ Nella sentenza *Granital*, cit., il principio della separazione degli ordinamenti viene definito come un « punto fermo nella costruzione giurisprudenziale dei rapporti fra diritto comunitario e diritto interno » (par. 4).

per la soluzione dei conflitti tra norme interne. La diversa prospettiva dell'incorporazione dell'ordinamento italiano nell'ordinamento comunitario, oltre a far venir meno la distinzione fra i due ordinamenti, comporta quindi l'ulteriore difficoltà di concepire la normativa comunitaria come un diritto che, appartenendo ad un ordinamento diverso, non entra a far parte delle fonti interne.

In quest'ottica, anzi, l'effetto della disapplicazione della normativa interna contrastante con il diritto comunitario sarebbe difficilmente giustificabile posto che, nell'ottica della Corte, esso è riconosciuto proprio all'esistenza di norme che si considerano estranee al sistema delle fonti nazionali. Il diritto comunitario non è idoneo a prevalere su quello interno abrogando, modificando, derogando o invalidando le confliggenti norme nazionali, proprio in ragione del fatto di non appartenere a tale sistema di fonti. Non vi sarebbe allora alcuna esigenza di disapplicare la norma interna contrastante con il diritto comunitario — e non, invece, di applicare i consueti strumenti utilizzabili per la soluzione dei conflitti tra norme appartenenti ad uno stesso sistema di fonti — se questo non fosse concepito come distinto da quello nazionale ³⁶.

Ai rilievi che precedono se ne può aggiungere un altro. Il modello di incorporazione che la Corte sembra delineare parrebbe poi presupporre una sorta di assorbimento dell'ordinamento nazionale in uno spazio giuridico più ampio. Non si avrebbe cioè una integrazione dell'ordinamento giuridico comunitario in quello degli Stati membri ³⁷; al contrario, l'ordinamento nazionale, attraverso l'art. 11 Cost., confluirebbe nel più vasto sistema giuridico comunitario.

La differenza concettuale delle due ipotesi non sembra irrilevante: nel primo caso, posto che il diritto interno apre il proprio ordinamento giuridico al diritto comunitario, è ragionevole attendersi che la preminenza del diritto comunitario e i limiti e la portata

³⁶ Nella sentenza *Granital* la Corte ha chiarito che « (I)l regolamento, occorre ricordare, è reso efficace in quanto e perché atto comunitario, e non può abrogare, modificare o derogare le confliggenti norme nazionali, né invalidarne le statuizioni. Diversamente accadrebbe, se l'ordinamento della Comunità e quello dello Stato — ed i rispettivi processi di produzione normativa — fossero composti ad unità. Ad avviso della Corte, tuttavia, essi, per quanto coordinati, sono distinti e reciprocamente autonomi. Proprio in ragione, dunque, della distinzione fra i due ordinamenti, la prevalenza del regolamento adottato dalla CEE va intesa come si è con la presente pronunzia ritenuto: nel senso, vale a dire, che la legge interna non interferisce nella sfera occupata da tale atto, la quale è interamente attratta sotto il diritto comunitario » (par. 5).

³⁷ Questa è la posizione tradizionalmente sostenuta dalla Corte di giustizia Ce, secondo la quale l'ordinamento giuridico comunitario sarebbe « integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri » (Corte giust. 15 luglio 1964, causa 6/64, *Costa*, in *Racc.*, p. 1127).

di siffatta preminenza siano determinati dal diritto interno³⁸. In questa prospettiva, pur in presenza di un fenomeno di integrazione normativa, l'esigenza di tutelare principi considerati irrinunciabili dal sistema costituzionale potrebbe giustificare eventuali limitazioni all'applicazione e all'efficacia del diritto comunitario all'interno dell'ordinamento nazionale. Nel secondo caso, posto che l'ordinamento nazionale viene inglobato nell'ordinamento comunitario, la preminenza del diritto Ce, pur traendo origine da una norma costituzionale, dovrebbe a rigore essere determinata dallo stesso ordinamento comunitario e quindi riconosciuta sempre e comunque nei termini indicati dalla Corte di giustizia³⁹. In quest'altra prospettiva, è invece più difficile ipotizzare che alle norme comunitarie sia posto un controlimite consistente nel rispetto di valori considerati fondamentali dall'ordinamento nazionale: le norme nazionali, una volta confluite nel più ampio ordinamento comunitario, si troverebbero inserite in un sistema unificato di fonti le cui dinamiche dovrebbero essere disciplinate esclusivamente dall'ordinamento comunitario. A meno di non ipotizzare che l'esigenza di rispettare i diritti fondamentali degli ordinamenti interni discenda dal diritto comunitario, è difficile pensare che la tutela dei principi irrinunciabili degli ordinamenti interni possa costituire un limite all'applicazione delle norme comunitarie.

Si comprende, allora, come anche in questa prospettiva, il modello dell'incorporazione non risulti del tutto coerente con la costruzione tradizionalmente accolta dalla giurisprudenza costituzionale sui rapporti tra diritto comunitario e diritto interno.

³⁸ Ancorché siano difficilmente individuabili valide alternative ai tradizionali schemi teorici monismo/dualismo, conviene chiedersi se, in relazione al processo d'integrazione europea, siffatti schemi non appaiano peraltro superati (cfr. le acute riflessioni di A. TIZZANO, *Ancora sui rapporti tra Corti europee: principi comunitari e c.d. controlimiti costituzionali*, in *Diritto comunitario e diritto interno. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 20 aprile 2007*, cit., p. 479 ss. L'Autore esprime forti dubbi sul fatto che le « storiche » soluzioni monismo/dualismo, imperniate per definizione su una costruzione verticale dei rapporti fra ordinamenti comunitario e nazionale, « riescano a far fronte, in modo compiuto ed efficace, alla complessità di un fenomeno, come quello comunitario, che ha espresso negli anni una capacità di penetrazione e ramificazione nei sistemi nazionali assolutamente singolare, connotandosi per questo motivo in un senso che si potrebbe qualificare piuttosto come *circolare* »). Volendo tuttavia utilizzare uno schema di riferimento, l'integrazione dell'ordinamento comunitario in quello italiano, se ed in quanto possa trovare fondamento nell'art. 11 Cost., si potrebbe forse configurare come un'ipotesi di monismo a prevalenza interna.

³⁹ Questa ricostruzione potrebbe, invece, configurare un'ipotesi di monismo a prevalenza internazionale. In questo caso, l'art. 11 Cost. si limiterebbe ad autorizzare l'incorporazione dell'ordinamento interno in quello comunitario, spettando poi esclusivamente a quest'ultimo dettare la disciplina dei rapporti fra fonti. Cfr., per le cautele ad utilizzare i classici schemi monismo/dualismo, le considerazioni alla nota precedente.

VII. Conviene insistere ulteriormente sul rilievo e sulle conseguenze della fondatezza della innovativa ricostruzione della Corte circa l'incorporazione dell'ordinamento nazionale in quello comunitario. Come si è detto, essa non appare immediatamente compatibile con l'attuale assetto dei rapporti tra ordinamento italiano e ordinamento comunitario. Posto che la disapplicazione della legge interna contrastante con norme comunitarie direttamente applicabili o dotate di efficacia diretta è un effetto che la Corte costituzionale fa derivare dalla separazione ed autonomia dei due ordinamenti, è difficile pensare che in un sistema unificato di fonti questa possa continuare ad operare. D'altra parte la Corte, pur all'indomani della riforma dell'art. 117, primo comma, della Costituzione ⁴⁰, ha continuato ad individuare nella tecnica della « non applicazione » l'unico strumento idoneo a risolvere l'eventuale contrasto tra legge interna e norma comunitaria direttamente applicabile o direttamente efficace.

Non sembra però del tutto azzardato ipotizzare che le due pronunce possano fornire alla Corte un'occasione per avviare una rielaborazione delle posizioni espresse nella precedente giurisprudenza.

È noto che l'assetto dei rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno delineato dalla Corte costituzionale nella sentenza *Granital*, pur avendo rinvenuto una sistemazione pratica soddisfacente al problema dei rapporti fra diritto comunitario derivato e leggi interne, ha suscitato perplessità sotto diversi profili ⁴¹. Nella prospettiva qui considerata, si è obiettato che, se la disapplicazione della legge trae indirettamente origine dall'art. 11 Cost., quest'ultima non potrebbe a rigore sottrarsi al sindacato di costituzionalità ai sensi dell'art. 134 Cost. Al fine di evitare il giudizio di costituzionalità occorrerebbe desumere dall'art. 11 Cost. insieme con l'art. 117 Cost. « anche l'esigenza che il giudice riconosca la prevalenza del regolamento comunitario rispetto a qualsiasi legge contrastante nel modo

⁴⁰ Tra le varie interpretazioni del nuovo art. 117, primo comma, Cost. vi è quella che ha postulato un superamento della giurisprudenza *Granital*, ravvisando la soluzione di ogni ipotesi di contrasto tra norme comunitarie e norme nazionali nella dichiarazione di illegittimità costituzionale, a prescindere quindi dalla circostanza che la norma comunitaria sia direttamente applicabile o dotata di effetti diretti. Cfr., per una rassegna delle varie interpretazioni dell'art. 117, S. CATALANO, *L'incidenza del nuovo articolo 117, comma 1, Cost. sui rapporti fra norme interne e norme comunitarie*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, cit., p. 136 ss.

⁴¹ Per la tesi secondo cui la dottrina della separazione degli ordinamenti non può essere considerata un punto di approdo nell'opera di sistemazione concettuale dei rapporti tra diritto interno e diritto comunitario, né che essa sia priva di zone d'ombra, v., tra gli altri, R. BIN, *All'ombra della « La Pergola »*. *L'impugnazione in via principale delle leggi contrarie a norme comunitarie*, in questa *Rivista*, 1996, p. 271 ss.

che vorrebbe la Corte di giustizia; la questione della legittimità costituzionale della legge diventerebbe allora irrilevante, perché la legge stessa non dovrebbe essere applicata dal giudice laddove essa contrasti con il regolamento »⁴². Nell'ottica di un'incorporazione dell'ordinamento nazionale nel più vasto sistema sovranazionale, l'art. 11 Cost., come già notato, dovrebbe invece limitarsi ad autorizzare l'integrazione dell'ordinamento italiano in quello comunitario, esauendo con ciò la propria funzione. Poiché spetterebbe all'ordinamento costituzionale comunitario stabilire in via esclusiva le implicazioni tra fonti Ce e quelle di origine statale, il primato del diritto comunitario, trovando la propria giustificazione nell'ordinamento comunitario e non nell'art. 11 Cost., opererebbe alle condizioni determinate esclusivamente dalla Comunità. In questa prospettiva, allora, sarebbero realizzate le condizioni per evitare di esperire un giudizio di costituzionalità: i giudici interni non potrebbero, infatti, non riconoscere la prevalenza del diritto comunitario negli stessi termini indicati dalla Corte di giustizia. In quest'ottica, lo strumento della disapplicazione sarebbe sufficiente a garantire il primato del diritto comunitario.

In una prospettiva diversa, si può poi osservare che la disapplicazione della norma interna incompatibile non è, da un punto di vista logico, un effetto necessariamente ricollegato all'esistenza di due ordinamenti giuridici che, pur collegati, sono autonomi e distinti. La disapplicazione ha infatti trovato giustificazione anche nell'ambito di una concezione che vede gli ordinamenti comunitario e nazionale integrati. La Corte di giustizia, nella giurisprudenza inaugurata con la sentenza *Simmenthal*, si è mossa proprio in questa direzione: ha individuato nella disapplicazione la tecnica per garantire la supremazia del diritto comunitario nell'ambito di un sistema integrato di fonti⁴³. A ben guardare, è proprio l'esigenza di garantire il primato del diritto comunitario a rendere la disapplicazione uno strumento duttile, idoneo ad operare indipendentemente da concezioni che, a vario titolo, ricostruiscono gli ordinamenti comunitario e nazionale come integrati o separati.

Se, quindi, non vi sono ragioni per escludere una possibile affermazione del modello dell'incorporazione dell'ordinamento sta-

⁴² G. GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Nuova ed., Bari-Roma, 2007, p. 128.

⁴³ Corte giust. 9 marzo 1978, causa 106/77, in *Racc.*, p. 629. La Corte ha espressamente affermato che « il giudice nazionale, adito nell'ambito della sua competenza, ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto comunitario e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, *disapplicando* le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, sia anteriore sia successiva alla norma comunitaria » (corsivo aggiunto).

tale in quello comunitario — che, anzi, è stato in qualche modo ribadito dalla Corte anche nella più recente sentenza n. 102/2008⁴⁴ — è chiaro che un modello del genere non può essere affermato in via ipotetica. In quanto presuppone una profonda rivisitazione dell'attuale assetto dei rapporti tra ordinamento italiano e ordinamento comunitario, esso dovrebbe essere oggetto di una accurata sistemazione teorica sulla quale la Corte costituzionale non ha tuttavia, fino ad ora, atteso. Dovrebbe, in particolare, essere riesaminata e trovare una nuova soluzione la questione della tutela dei principi irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale. A fronte dell'incorporazione dell'ordinamento nazionale in quello comunitario, la soluzione « teoria dei controlimiti » delineata dalla Corte nel caso *Frontini* non sarebbe infatti immediatamente compatibile con il nuovo assetto, posto che essa assume a proprio presupposto la separazione dei due ordinamenti⁴⁵.

Pur nella difficoltà di ipotizzare soluzioni alternative, non sembra del tutto irragionevole pensare che qualche indicazione possa già trarsi dai pur scarni argomenti che la Corte ha utilizzato nella sentenza n. 348. Questa, infatti, anche nell'ambito di un sistema integrato, ha espressamente riaffermato che i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e i diritti inviolabili dell'uomo garantiti dalla Costituzione configurano un limite all'applicabilità del diritto comunitario⁴⁶. Sembrerebbe cioè che la Corte, anche nell'ottica dell'incorporazione dell'ordinamento italiano in quello dell'Unione, non abbia abdicato alla sua funzione di garante dei principi irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale⁴⁷. Questo apparen-

⁴⁴ In questa pronuncia (cit.), in cui per la prima volta si afferma che sussistono le condizioni perché la Corte costituzionale sollevi questione interpretativa pregiudiziale ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE, si legge infatti che « con la ratifica dei Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un ordinamento giuridico autonomo, integrato e coordinato con quello interno, ed ha trasferito, in base all'art. 11 Cost., l'esercizio di poteri, anche normativi, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi. Le norme comunitarie vincolano in vario modo il legislatore interno, con il solo limite dell'intangibilità dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inviolabili dell'uomo garantiti dalla Costituzione » (par. 8.2.8.1.).

⁴⁵ Come è noto, nella sentenza *Frontini* (cit.) la Corte costituzionale ha negato di poter operare un sindacato di costituzionalità riferito a singoli atti di diritto comunitario derivato, riservandosi piuttosto, a fronte di violazioni dei principi irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale poste in essere dagli atti comunitari, di sottoporre a sindacato costituzionale soltanto la legge italiana contenente l'ordine d'esecuzione al Trattato CE.

⁴⁶ Cfr. il par. 3.3 della sentenza 348 e il par. 6.1 della sentenza 349. Cfr., inoltre, il par. 8.2.8.1. della sentenza 102/2008.

⁴⁷ In questa prospettiva sarebbe, ad esempio, alquanto difficile ipotizzare che la volontà di integrare l'ordinamento nazionale in quello comunitario possa comportare, da parte dello Stato, una rinuncia della funzione del controllo di conformità costituzionale delle attività trasferite.

te paradosso di una Corte nazionale che, pur a seguito dell'integrazione dell'ordinamento nazionale in quello comunitario, continua ad individuare nei principi fondamentali della propria Costituzione un limite all'applicazione del diritto comunitario trova tuttavia una spiegazione. A ben guardare, anzi, esso fornisce una prima chiave di lettura del modello di incorporazione che sembra essere stato adottato dalla Corte costituzionale.

Come si è osservato, nella prospettiva dell'integrazione dell'ordinamento italiano nel più ampio ordinamento dell'Unione, è difficile ipotizzare che l'applicazione del diritto comunitario possa trovare un ostacolo nell'eventuale contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale: le norme nazionali, una volta confluite nell'ordinamento comunitario, si troverebbero inserite in un sistema unificato di fonti le cui interrelazioni sarebbero stabilite esclusivamente dal sistema costituzionale comunitario. In questa prospettiva, all'ordinamento costituzionale nazionale non residuerebbe più alcuno spazio nel determinare le implicazioni che discendono dal rapporto tra fonti comunitarie e fonti nazionali, non rimanendo ad esso che adeguarsi a ciò che richiede ed impone l'adesione al sistema comunitario.

Si potrebbe tuttavia pensare che l'art. 11 Cost., nell'autorizzare la partecipazione dell'Italia alla Comunità, abbia subordinato l'integrazione del diritto interno nell'ordinamento comunitario al rispetto dei principi irrinunciabili della Costituzione. Anche in questa prospettiva, nondimeno, spetterebbe alla Corte di giustizia, quale giurisdizione costituzionale dell'Unione, l'ordinario controllo giurisdizionale dell'esercizio dei poteri conferiti alla Comunità e la determinazione dei rapporti tra fonti nazionali e comunitarie. In tale ambito non dovrebbe allora esservi spazio per una competenza della Corte costituzionale. L'esclusione di una giurisdizione della Corte costituzionale a determinare l'esito degli ordinari conflitti di competenza fra diritto comunitario e diritto interno apparirebbe quindi come un ragionevole corollario del principio dell'integrazione dell'ordinamento italiano in quello comunitario⁴⁸.

⁴⁸ Una riprova di questo nuovo approccio potrebbe essere individuata nella circostanza che la Corte costituzionale, nella sentenza 102/2008 (cit.), ha per la prima volta ammesso che "la nozione di « giurisdizione nazionale » rilevante ai fini dell'ammissibilità del rinvio pregiudiziale deve essere desunta dall'ordinamento comunitario e non dalla qualificazione « interna » dell'organo rimettente » e che quindi essa « possiede requisiti individuati a tal fine dalla giurisprudenza della Corte di giustizia CE per attribuire tale qualificazione » (par. 8.2.8.3.). Il riconoscimento da parte della Corte costituzionale che la Corte di giustizia dispone di una competenza esclusiva ad interpretare la nozione di giurisdizione nazionale potrebbe infatti giustificarsi sulla base del presupposto, pur implicito, che gli ordinamenti comunitario e

Le cose potrebbero mutare, tuttavia, a fronte di un esercizio dei poteri normativi da parte degli organi comunitari che evidenziasse una radicale incompatibilità con il sistema dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano⁴⁹. È verosimile pensare che, in questo caso, alla Corte costituzionale dovrebbe nondimeno residuare la competenza di risolvere il conflitto di sovranità. Non si tratterebbe, in questa prospettiva, di affermare una competenza della Corte costituzionale ad applicare i c.d. principi fondamentali della Costituzione italiana nei confronti di atti comunitari, secondo il tradizionale modello affermato nel 1983 dalla Corte costituzionale nel caso *Frontini*. Si tratterebbe, invece, di riconoscere solo la competenza dell'ordinamento nazionale ad accertare macroscopiche e reiterate violazioni dei principi che disciplinano l'esercizio di competenze da parte della Comunità. Questa linea argomentativa appare poi particolarmente adatta a descrivere i limiti di un trasferimento di sovranità volto, non semplicemente ad autorizzare l'esercizio di determinate competenze a favore di organi posti al di fuori della struttura statale, ma all'istituzione di un ordinamento sovranazionale: in presenza infatti di un sistema tendenzialmente completo di finalità e di limiti interni al proprio ordinamento, è ragionevole pensare che l'esercizio di competenze normative vada rapportato esclusivamente al proprio sistema di riferimento; la Corte costituzionale avrebbe allora la sola competenza di accertare l'esistenza di un esercizio di competenza manifestamente fuori dall'ambito delle attribuzioni comunitarie, che conduca quindi ad un'applicazione del Trattato UE non coperto dagli atti di trasferimento di sovranità⁵⁰. In quest'ottica, quindi, pur nell'ambito di un fenomeno di incorpora-

nazionale non sono distinti ma integrati. Cfr., per questa tesi, S. BARTOLE, *Separazione o integrazione di ordinamenti?*, in *Diritto comunitario e diritto interno*. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 20 aprile 2007, cit., p.127.

⁴⁹ Proprio in ragione dell'integrazione dei due ordinamenti, la Corte costituzionale potrà invocare la teoria dei controlimiti e lamentare la lesione di valori costituzionali irrinunciabili solo dopo aver verificato l'impossibilità « a ricostruire anche a livello comunitario un principio in qualche modo equivalente o compatibile con quello evocato in sede nazionale ». In un sistema che ha vocazione a costituire fattore d'integrazione, « l'applicazione della dottrina dei controlimiti non può essere unilaterale, ma deve passare attraverso la considerazione del diritto comunitario e delle sue evoluzioni e quindi, all'occorrenza, anche attraverso il coinvolgimento della Corte di giustizia. Per le ragioni in fin qui indicate, infatti, spetta a questa Corte operare la rilevazione e la sintesi dei valori e dei principi comuni, perché è essa e solo essa a trovarsi nella condizione istituzionale e funzionale per definire la loro portata e quindi per valutare il loro grado di compatibilità e di « adattabilità » con quelli costituzionali eventualmente in causa ». Per queste riflessioni, v. A. TIZZANO, *Ancora sui rapporti tra Corti europee: principi comunitari e c.d. controlimiti costituzionali*, in questa *Rivista*, 2007, p. 734, spec. p. 741.

⁵⁰ V., per questa linea argomentativa, E. CANNIZZARO, *Democrazia e sovranità nei rapporti fra Stati membri e Unione europea*, in questa *Rivista*, 2000, p. 241.

zione dell'ordinamento italiano in quello comunitario, l'art. 11 Cost. non esaurirebbe la sua funzione nell'autorizzare l'integrazione, ma opererebbe come presidio ultimo della sovranità statale nei confronti di un esercizio manifestamente esorbitante di competenze. Se si assume questa prospettiva è quindi possibile superare l'apparente paradosso consistente nell'affermazione da parte della Corte dell'operatività dei controlimiti costituzionali nell'ambito di un sistema integrato.

Le conseguenze più evidenti di questo modo di ricostruire i rapporti tra ordinamento italiano e sistema comunitario si possono poi apprezzare alla luce di una lettura sistematica degli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione. Il nuovo art. 117, primo comma, Cost. nell'apprestare una garanzia costituzionale dell'attuazione di obblighi internazionali, ha istituito un meccanismo generale di supremazia a favore di questi ultimi rispetto a norme interne di rango sub-costituzionale. Non appare allora irragionevole ipotizzare che la Corte costituzionale, in concomitanza ad un rafforzamento della tutela apprestata attraverso l'art. 117, primo comma, agli obblighi *tout court* internazionali, abbia di pari passo voluto intensificare, per il tramite dell'art. 11 Cost., le garanzie nei confronti del diritto comunitario. In altre parole, sembrerebbe che l'accresciuta tutela degli obblighi internazionali, attraverso l'introduzione di una garanzia costituzionale della loro osservanza, abbia avuto l'effetto non solo di innovare in maniera assai pronunciata il sistema italiano dei rapporti con l'ordinamento internazionale, ma anche, indirettamente, di rafforzare, attraverso una revisione strisciante del modello dualistico prospettato nella sentenza *Granital*, la tutela costituzionale a favore del diritto comunitario.