

LA POSSIBILE CONVIVENZA TRA DISAPPLICAZIONE E
QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DOPO LA
SENTENZA N. 15 DEL 2024 DEL GIUDICE DELLE LEGGI

*La cohabitation possible de la désapplication et de la question de constitutionnalité
après l'arrêt n° 15 de 2024 de la Cour Constitutionnelle italienne*

*The feasibility of the cohabitation between disapplication and the question of
constitutional legitimacy after judgment no. 15 of 2024 of the Italian Constitutional
Court*

CHIARA FAVILLI*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La tutela giurisdizionale del divieto di discriminazione per motivi di nazionalità tra Costituzione e diritto dell'Unione europea. – 3. Le questioni sottoposte alla Corte costituzionale. – 4. La rilevanza della questione di legittimità costituzionale sulla norma disapplicata: verso un nuovo modello?

1. Introduzione

Con la sentenza del 12 febbraio 2024 n. 15, la Corte costituzionale ritorna sul rapporto tra ordinamenti, sotto il profilo dei rimedi attivabili in caso di contrasto tra norma interna e obbligo derivante dal diritto dell'Unione europea, offrendo interessanti prospettive di sviluppo nella concorrenza tra la pregiudiziale di costituzionalità e gli strumenti propri del diritto dell'Unione europea¹.

L'occasione è offerta da due questioni di legittimità costituzionale, sollevate, rispettivamente, all'esito e nell'ambito di un'azione civile antidiscriminatoria, avente ad oggetto l'art. 29, comma 1-bis, della legge regionale del Friuli-Venezia Giulia 1/2016², attuata dall'art. 12, comma 3-

* Professoressa ordinaria di Diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Firenze.

¹ Tra i primi commenti alla sentenza, si vedano: C. AMALFITANO, *La sentenza n. 15/2024 della Corte costituzionale. Verso una nuova stagione del rapporto tra giudice comune e giudice delle leggi per assicurare il primato del diritto UE?*, in corso di pubblicazione in *QC*, 2024, 2; O. SCARCELLO, *Un altro passo nel processo di riaccostamento del sindacato di costituzionalità eurounitario. Nota a Corte cost., sentenza n. 15 del 2024*, in *Osservatorio AIC*, 2/2024; U. VILLANI, *Il nuovo "cammino comunitario" della Corte costituzionale*, in *Eurojus*, 2024, 1.

² Legge Regione Friuli-Venezia Giulia 19 febbraio 2016 n. 1, Riforma organica delle

bis, del regolamento regionale 144/2016³. Legge e regolamento regionale prevedevano requisiti diversi e più gravosi che i cittadini di Paesi terzi dovevano soddisfare per accedere al sostegno affitti, rispetto ai cittadini italiani e dell'Unione europea, così praticando una differenza di trattamento non giustificata e dunque in contrasto sia con l'art. 3 della Costituzione, sia con l'art. 11 della direttiva 2003/109/CE dell'Unione europea, che impone agli Stati l'obbligo di parità di trattamento dei cittadini di Paesi terzi lungo soggiornanti rispetto ai cittadini dello Stato membro in cui vivono⁴.

In particolare, la legge regionale prevedeva, tra i requisiti per accedere al contributo, quello della impossidenza da parte di tutti i componenti del nucleo familiari di altri alloggi all'interno del territorio nazionale o all'estero. Tuttavia, mentre i cittadini italiani e dell'Unione potevano attestare tale requisito attraverso una dichiarazione sostitutiva ai sensi del d.P.R. 445/2000⁵, i cittadini non appartenenti all'Unione dovevano presentare una prova documentale.

Il carattere discriminatorio del suddetto requisito era già stato chiaramente affermato dallo stesso Tribunale di Udine attraverso varie pronunce, così come dalla Corte costituzionale nella sentenza 29 gennaio 2021 n. 9, resa all'esito di un giudizio principale sollevato dal Governo nei confronti della Regione Abruzzo, in relazione ad una legge contenente un requisito identico a quello della legge regionale Friuli-Venezia Giulia, oggetto della pronuncia qui in esame.

La Corte costituzionale è stata dunque investita con le due questioni dopo che i giudici di merito avevano già disapplicato la legge regionale in contrasto con l'art. 11 della direttiva 2003/109/CE e con l'art. 3 della Costituzione. Il cumulo dello strumento della disapplicazione della legge con la rimessione alla Corte costituzionale di una questione di legittimità costituzionale sulla medesima legge costituisce l'aspetto particolarmente innovativo delle questioni sollevate. Ciò anche considerando che, pur con

politiche abitative e riordino delle Ater, IV supplemento ordinario n. 12, 22.02.2016 al *BUR* 7, 17.02.2016.

³ Decreto del Presidente della Regione 13 luglio 2016, n. 144, Regolamento di esecuzione per la disciplina degli incentivi di edilizia agevolata a favore dei privati cittadini, a sostegno dell'acquisizione o del recupero di alloggi da destinare a prima casa di abitazione di cui all'articolo 18 della legge regionale 19 febbraio 2016, n. 1, Riforma organica delle politiche abitative e riordino delle Ater, in *BUR* n. 30, 27.07.2016.

⁴ Direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, in *GUUE* L 16, 23.01.2004, p. 44 ss.

⁵ Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, in *GURI* n. 42, 20.02.2001, S.O. n. 30.

orientamento ondivago e non del tutto coerente, nei precedenti su casi analoghi, soprattutto quelli specificamente riguardanti casi di discriminazioni nei confronti dei cittadini di Paesi terzi, la Corte costituzionale ha ritenuto le questioni non rilevanti, dovendo il giudice ordinario disapplicare la norma nazionale in contrasto con l'obbligo dell'Unione direttamente applicabile o idoneo a produrre effetti diretti⁶. Sempre nello stesso settore del diritto degli stranieri, non mancano peraltro i casi nei quali la Corte ha esaminato le questioni di legittimità costituzionale alla luce del solo parametro costituzionale rappresentato dall'art. 3 Cost., ritenendo assorbiti i rilievi sulla violazione delle norme dell'Unione⁷ o senza che fossero neanche sollevati⁸. Al netto di queste variazioni sul tema, la Corte non aveva invece mai inteso i due rimedi come complementari, nonostante parte della dottrina avesse prospettato questo come un possibile modello per combinare certezza del diritto e primato del diritto dell'Unione europea⁹.

⁶ S. GIUBBONI, *L'accesso alle prestazioni di sicurezza sociale dei cittadini di Paesi terzi nel "dialogo" tra le Corti*, in *Lavoro Diritti Europa*, 2021, 1, p. 1 ss.; G. SCACCIA, *Alla ricerca del difficile equilibrio fra applicazione diretta della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e sindacato accentratore di legittimità costituzionale. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale n. 117 del 2019*, in *Osservatorio AIC*, 2021, 1.

⁷ Nella sentenza 9 marzo 2020 n. 44, la Corte costituzionale risolve la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Milano, relativamente all'art. 22, comma 1, lett. b) della legge della Regione Lombardia 8.07.2016 n. 16, solo con riferimento all'art. 3 Cost. Accertata la discriminatorietà della legge regionale, la Corte costituzionale ha ritenuto assorbiti i rilievi che il giudice *a quo* aveva sollevato relativamente all'art. 11 della direttiva 2003/109/CE.

⁸ Nel sentenza 29 gennaio 2021 n. 9, la Corte costituzionale accerta l'incostituzionalità della legge della Regione Abruzzo solo con riferimento all'art. 3 Cost. Il giudizio era stato sollevato in via principale dal Governo nei confronti degli artt. 1, comma 1, lett. d), art. 1, co. 4, art. 8, co. 1, della legge della Regione Abruzzo 31 ottobre 2019 n. 34, Modifiche alla legge regionale 25 ottobre 1996, n. 96 (Norme per l'assegnazione e la gestione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica e per la determinazione dei relativi canoni di locazione) e ulteriori disposizioni normative.

⁹ C. AMALFITANO, *Il dialogo tra giudice comune, Corte di giustizia e Corte costituzionale dopo l'obiter dictum della sentenza n. 269/2017*, in *OSF*, 2019, 2, pp. 25-29. Si veda anche la dottrina *ivi* richiamata, in particolare R. ROMBOLI, *I differenti livelli di protezione dei diritti: un invito a ripensare i modelli*, relazione presentata al Seminario Italo-Hispano-Brasileno, *La protección de los derechos en un ordenamiento plural* (Barcelona, 17-18 octubre 2013) e A. RUGGERI, *Dopo la sent. n. 269 del 2017 della Consulta sarà il legislatore a fare da paciere tra le Corti?*, in *Consulta Online*, 2018, 1, p. 155 ss. In senso parzialmente critico si v. A. CARDONE, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, in *OSF*, 2020, p. 13 ss., spec. pp. 41-45; R. MASTROIANNI, *Sui rapporti tra Carte e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace di tutela dei diritti fondamentali*, in *European Papers*, 2020/1, pp. 493-522; R. CONTI, *Giudice comune e diritti protetti dalla Carta UE: questo matrimonio s'ha da fare o no?*, in *Giustizia insieme*, 4 marzo 2019.

2. La tutela giurisdizionale del divieto di discriminazione per motivi di nazionalità tra Costituzione e diritto dell'Unione europea

Per comprendere fino in fondo gli aspetti innovativi, ancorché peculiari, della sentenza in commento, occorre prendere le mosse dalle caratteristiche dell'azione civile contro la discriminazione, dalla quale originano le due questioni di legittimità costituzionale riunite dalla Corte in unico giudizio. E occorre anche considerarne l'applicazione in relazione al divieto di discriminazione per motivi di nazionalità riferito ai cittadini di Paesi terzi.

Un tale divieto è presente nel nostro ordinamento sin dal 1998, grazie all'art. 43 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, già corredato nel seguente art. 44 da un'azione civile contro la discriminazione, modellata su quella allora vigente in relazione alla discriminazione di genere, adottata in attuazione delle direttive dell'Unione europea¹⁰. A partire dal 2000, l'Unione europea ha dato vita al c.d. diritto antidiscriminatorio di seconda generazione, basato sull'art. 19 TFUE, esteso a nuovi fattori rilevanti e che si caratterizza anche per la maggiore attenzione al sistema di tutela giurisdizionale, considerato essenziale per garantire effettività alla tutela di tipo sostanziale¹¹.

Tale estensione non riguarda la discriminazione basata sulla nazionalità, non contemplata nell'art. 19 TFUE. Tuttavia, a livello italiano, nell'attuazione del diritto antidiscriminatorio di nuova generazione, opportunamente il legislatore ha optato per l'unificazione del rimedio giurisdizionale per tutti i motivi di discriminazione, inclusa la nazionalità. Così gli strumenti legislativi che vietano le discriminazioni per i diversi motivi rilevanti sono accomunati dal rinvio alla medesima azione giudiziaria, l'azione civile contro la discriminazione disciplinata all'art. 28, comma 5, del decreto legislativo 1° settembre 2011 n. 150¹², alla quale ora rinvia anche il novellato art. 44 del decreto legislativo 286 del 1998.

¹⁰ Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, in *GURI* n. 191, 18.08.1998, S.O. n. 139.

¹¹ M. BARBERA, S. BORELLI, *Principio di eguaglianza e divieti di discriminazione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 451/2021; M. BARBERA, A. GUARISO (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti*, Torino, 2019.

¹² Decreto legislativo 1 settembre 2011, n. 150, Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in *GURI* n. 220, 21.09.2011.

La riformata azione civile contro la discriminazione è dunque ampiamente influenzata dal nuovo diritto antidiscriminatorio derivato dall'Unione europea e si applica anche alle discriminazioni nei confronti dei cittadini di Paesi terzi per motivi di nazionalità: è l'attuazione a livello nazionale che ha unificato il regime di tutela contro le discriminazioni, salvo la permanenza di specifiche differenze contemplate nei diversi strumenti giuridici, ad esempio circa i requisiti che gli enti collettivi devono soddisfare per poter essere legittimati ad agire per conto o a sostegno delle vittime di atti discriminatori individuali o collettivi.

Nell'ambito della competenza in materia di immigrazione, l'Unione europea ha poi adottato due direttive che obbligano gli Stati ad assicurare la parità di trattamento dei cittadini di Paesi terzi con i cittadini degli Stati membri nei quali soggiornano. Si tratta del già menzionato art. 11 della direttiva 2003/109/CE, in rilievo nei casi decisi dal Tribunale di Udine e dell'art. 12 della direttiva 2011/98/CE, c.d. direttiva sul permesso unico¹³.

Sul piano sostanziale, tali obblighi di parità si sono aggiunti a quelli già esistenti nell'ordinamento italiano in base agli artt. 43-44 del decreto legislativo 286 del 1998, interpretati alla luce dell'art. 3 Cost. Nel ricco contenzioso emerso negli ultimi venti anni, le parti private hanno sistematicamente invocato il complesso dell'apparato normativo rilevante di derivazione nazionale e dell'Unione, con l'aggiunta anche del riferimento al vincolo derivante dall'art. 14 della Convenzione EDU. In un quadro giuridico di tendenziale coerenza delle norme primarie, la valorizzazione ora del parametro costituzionale, ora di quello sovranazionale sembra il riflesso delle diverse strategie difensive adottate dalle parti nei giudizi di merito, combinate con la sostanziale libertà del giudice di scegliere l'uno o l'altro parametro e, dunque, l'uno o l'altro rimedio.

Si consideri anche che le direttive 2003/109/CE e 2011/98/CE si limitano a stabilire un obbligo di parità a favore dei cittadini di Paesi terzi, senza prevedere alcunché circa il rimedio giurisdizionale con il quale far valere tale diritto sostanziale e ciò a differenza delle direttive antidiscriminatorie di nuova generazione già menzionate. Come noto, in applicazione del principio dell'autonomia procedurale, sono gli Stati membri a dover individuare il rimedio azionabile, salvo il rispetto dei principi di equivalenza e di effettività. In quest'ottica, la generalizzata applicazione dell'azione civile antidiscriminazione, a sua volta disciplinata

¹³ Direttiva 2011/98/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011 relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro, in *GUUE* L 343 del 23.12.2011, p. 1 ss.

in attuazione di direttive dell'Unione europea riguardanti altri motivi di discriminazione, acquista particolare significato.

Le peculiarità di questa azione civile sono numerose: la possibilità della vittima di partecipare al processo personalmente; la legittimazione degli enti collettivi ad agire a sostegno o per conto delle vittime (anche in caso di vittima indeterminata); la parziale inversione dell'onere della prova; la condanna al risarcimento dei danni anche non patrimoniali (anche a favore dell'ente collettivo che agisce a tutela di vittima indeterminata); l'ordine di cessazione del comportamento discriminatorio, di eliminazione degli effetti e di adozione di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate.

È nella parte rimediale dell'azione che si inserisce la valorizzazione del principio di parità derivato dal diritto dell'Unione europea. Il rimedio giuridico previsto nell'azione civile contro la discriminazione si arricchisce grazie agli strumenti tipici preposti a valorizzare il diritto dell'Unione europea in caso di norma interna con esso in contrasto, *in primis* interpretazione conforme e disapplicazione. Il giudice, infatti, può ordinare alla pubblica amministrazione di cessare il comportamento discriminatorio anche disapplicando la legge, se è questa che lo genera, in quanto in contrasto con gli obblighi di parità disposti dal diritto dell'Unione europea in modo chiaro, preciso e incondizionato. Primato, efficacia diretta del diritto UE e disapplicazione della norma interna confliggente si innestano così sull'azione civile contro la discriminazione, dando nerbo all'ordine del giudice all'amministrazione di cessare il comportamento discriminatorio e di rimuovere gli effetti da esso prodotti.

Più problematico è l'inquadramento del potere del giudice di ordinare la modifica o abrogazione dell'atto normativo, quale piano di rimozione delle discriminazioni, soprattutto se si tratta di una legge, regionale o statale. Si consideri anche che tale potere, previsto all'art. 28, comma 5, del decreto legislativo 150/2011, non è espressamente contemplato nel diritto dell'Unione europea, neanche nel diritto antidiscriminatorio di nuova generazione, ma è una previsione contenuta nell'azione civile contro la discriminazione quale rimedio interno regolato sulla base del principio dell'autonomia procedurale. Esso è stato introdotto per la prima volta con la legge 10 aprile 1991, n. 125, recante azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro, in relazione all'azione degli enti collettivi, ma poi applicato a tutte le misure di attuazione delle direttive antidiscriminatorie di nuova generazione¹⁴. Si tratta dunque di un rimedio che, pur perseguendo finalità di ordine generale che esorbitano gli interessi

¹⁴ Legge 10 aprile 1991, n. 125, Azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro, in *GURI* n. 88, 15.04.1991.

dei singoli ricorrenti, può essere richiesto ed applicato anche nelle azioni promosse da soggetti singoli, senza l'intervento di un soggetto collettivo.

Su questa parte dell'ordine del giudice, gli strumenti utili per far valere il primato del diritto dell'Unione europea, rilevanti come si è visto nella parte relativa all'ordine di cessare il comportamento discriminatorio, esauriscono la loro efficacia. La stessa legge disapplicata in un caso specifico può continuare ad essere applicata in altri casi in via amministrativa e sino alla sua modifica o abrogazione da parte degli organi legislativi; del pari non è esclusa neppure una difformità di orientamento giurisprudenziale sulla stessa disapplicazione, soprattutto allorché alla disapplicazione il giudice ordinario sia giunto senza previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea. La prassi inoltre offre numerosi casi di persistenza di una norma non conforme ad uno o più obblighi derivanti dall'ordinamento giuridico dell'Unione europea, nonostante l'esistenza di pronunce della Corte di giustizia rese sia in via pregiudiziale di chiarimento dell'esatto contenuto dell'obbligo, sia all'esito di una procedura d'infrazione accertante la violazione da parte dello Stato membro. Le norme discriminatorie nei confronti dei cittadini di Paesi terzi sono uno di questi casi ed il recente contenzioso, che ha visto più volte l'intervento della Corte di cassazione e della Corte costituzionale, nonostante pronunce della Corte di giustizia sull'efficacia diretta della norma dell'Unione europea in rilievo, merita di essere attentamente considerato¹⁵.

Nel sistema dei rapporti tra diritto dell'Unione e diritto interno, il giudice comune può *solo* disapplicare e assicurare giustizia nel caso concreto, con l'assegnazione ai ricorrenti del bene della vita, frustrato dall'esistenza di una norma interna contrastante con l'obbligo dell'Unione europea. La disapplicazione è infatti una garanzia minima, spettando poi allo Stato nelle sue diverse articolazioni rimuovere qualsiasi atto difforme agli obblighi derivanti dall'Unione europea, in ottemperanza al principio di leale cooperazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE¹⁶.

3. Le questioni sottoposte alla Corte costituzionale

Sul piano strettamente processuale la sentenza 15/2024 è frutto della riunione di due questioni di legittimità costituzionale, una sollevata in via

¹⁵ S. GIUBBONI, N. LAZZERINI, *L'assistenza sociale degli stranieri e gli strani dubbi della Cassazione*, in *Questione giustizia*, 6.05.2021; C. CORSI, *La parità di trattamento dello straniero nell'accesso alle prestazioni di sicurezza sociale: tra disapplicazione e giudizio di costituzionalità*, in *Questione giustizia*, 8.11.2022.

¹⁶ Lo ricorda puntualmente U. VILLANI, op. cit., pp. 3-4.

principale dalla Regione Friuli-Venezia Giulia¹⁷ ed una in via incidentale dal Tribunale di Udine¹⁸, nell'ambito di due azioni civili contro la discriminazione. Entrambe le azioni erano state intentate da un ente collettivo, dotato di legittimazione ad agire in giudizio per contestare le discriminazioni per motivi di nazionalità, razza e origine etnica¹⁹ e seguono altre analoghe azioni sollevate dallo stesso ente contro la Regione Friuli-Venezia Giulia, che è sempre risultata soccombente sul piano del merito²⁰.

All'interno del Tribunale di Udine, le due azioni erano state assegnate a giudici diversi che, pur condividendo la valutazione circa la discriminatorietà della legge, hanno seguito un orientamento difforme circa i rimedi da adottare in base all'art. 28, comma 5, del decreto legislativo 150/2011 ed in particolare sull'adozione di un piano di rimozione delle future discriminazioni.

Il Tribunale di Udine con l'ordinanza del 1° febbraio 2023 ha infatti ordinato alla Regione di cessare il comportamento discriminatorio nei confronti dei ricorrenti, soggiornanti di lungo periodo, ammettendoli al beneficio del contributo per l'alloggio. Tale ordine, che si concretizza nella disapplicazione dell'art. 29, comma 1 bis, della legge regionale 2016 n. 1 e dell'art. 12, comma 3-bis, del regolamento di attuazione 2016 n. 144 per contrasto con l'art. 12 della direttiva 2003/109/CE, è stato ottemperato da parte della Regione²¹.

Il Tribunale aveva anche ordinato l'adozione del piano per rimuovere le discriminazioni, ovvero la modifica da parte della Regione dell'art. 12, comma 3-bis, del regolamento 144/2016. Anche questa parte della sentenza è stata eseguita dalla Regione ma, come essa stessa ha precisato, «senza acquiescenza e al solo fine di evitare il pagamento delle *astreintes* disposte dal giudice *ex art.* 614-bis del c.p.c.», la cui ordinanza è stata appellata» (punto 1.3 della sentenza). Tant'è che la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha poi sollevato conflitto di attribuzione sostenendo

¹⁷ Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 6 aprile 2023 (della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia), in *GURI* n. 16, 19.04.2023, 1ª serie speciale, Corte costituzionale.

¹⁸ Trib. Udine, ordinanza 1 febbraio 2023, RG n. 358/2022, reperibile nel sito www.asgi.it.

¹⁹ Sia permesso il rinvio a C. FAVILLI, *I ricorsi collettivi nell'Unione europea e la tutela antidiscriminatoria: verso un autentico approccio orizzontale*, in *DUE*, pp. 439-463; in giurisprudenza si vedano le sentenze *gemelle* della Corte di cassazione dell'8 maggio 2017, n. 11165 e 11166.

²⁰ A. GUARISO, *L'uguaglianza è razionale: breve storia di una discriminazione degli stranieri nella regione Friuli Venezia Giulia*, in *Italian Equality Network*, 27 marzo 2023.

²¹ ASGI, *Svolta nella vicenda dei "documenti aggiuntivi": la Regione FVG si arrende, il Tribunale di Udine rinvia alla Corte Costituzionale, altri Giudici confermano l'orientamento paritario*, 29.3.2023, in www.asgi.it.

che lo Stato (il giudice del Tribunale di Udine) avesse esorbitato dai propri poteri ordinandole di modificare il regolamento, basato su una legge regionale che contemplava il requisito ritenuto discriminatorio. La Regione non ha contestato la decisione del giudice di disapplicare le norme regionali ritenute in contrasto con il diritto dell'Unione, ma la pretesa del Tribunale di Udine di ordinare alla Regione di esercitare i poteri normativi secondo contenuti decisi dallo stesso giudice e in particolare di esercitarli in modo contrario a quanto disposto dalla legge regionale (punto 7.2).

È su questo punto che lo stesso Tribunale di Udine, in diversa composizione, segue un orientamento diverso con l'ordinanza adottata l'8 febbraio 2023²². La giudice, preso atto che la cessazione del comportamento discriminatorio e l'adozione di un piano contro le discriminazioni erano richieste dalle parti private attraverso due domande diverse, le ha scorporate e decise separatamente. Ha così adottato l'8 febbraio 2023 due provvedimenti contestuali ma distinti. Il primo, analogo a quello delle altre pronunce dello stesso Tribunale, contenente l'obbligo di cessazione del comportamento discriminatorio e di rimozione degli effetti, ordinando all'amministrazione di non applicare le norme discriminatorie del regolamento e della legge regionale e di consentire così ai ricorrenti di presentare la domanda di agevolazione per l'affitto attraverso autodichiarazione, analogamente ai cittadini italiani. Il secondo, adottato dopo aver disposto la prosecuzione del giudizio e consistente nell'adozione di un'ordinanza di rimessione della questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale, in relazione al potere previsto all'art. 28, comma 5, del decreto legislativo 150/2011, di ordinare la rimozione della discriminazione anche *pro futuro*, attraverso la modifica o abrogazione dell'atto regolamentare e della legge regionale che ne è il presupposto.

I giudici del Tribunale di Udine scelgono quindi strade parzialmente difformi: entrambi disapplicano la legge e il regolamento regionali per ottenere la cessazione del comportamento discriminatorio e la rimozione dei suoi effetti; relativamente al potere di ordinare il piano di rimozione delle discriminazioni, invece, il primo dispone la modifica della legge regionale, mentre il secondo ritiene necessario sollevare una questione di legittimità costituzionale, affinché tale rimozione derivi come conseguenza della dichiarazione di incostituzionalità adottata dalla Corte costituzionale.

Il giudizio in via principale e quello in via incidentale confluiscono così davanti alla Corte e vengono riuniti per essere trattati congiuntamente in punto di diritto, relativamente al potere del giudice di ordinare, quale

²² Trib. Udine, ordinanza 8 febbraio 2023, R.L.N.745/2022, reperibile nel sito www.asgi.it.

piano di rimozione delle discriminazioni, la modifica o abrogazione di un regolamento, basato su una legge, anch'essa discriminatoria.

4. La rilevanza della questione di legittimità costituzionale sulla norma disapplicata: verso un nuovo modello?

Senza sorprese, la Corte costituzionale conferma che il giudice ordinario può ordinare alla pubblica amministrazione la disapplicazione di un regolamento e di una legge al fine di interrompere il prodursi di una discriminazione e di rimuovere gli effetti già prodotti; e che tale potere concorre anche a garantire il primato del diritto dell'Unione europea, nell'ipotesi in cui la legge disapplicata sia confliggente con norme del diritto sovranazionale dotate di efficacia diretta, alle quali il giudice ordinario deve dare immediata applicazione²³. Lo stesso giudice può anche ordinare la modifica di una norma regolamentare, contrariamente a quanto sostenuto dalla Regione in una delle due questioni sollevate, con la quale contestava radicalmente il potere del giudice ordinario di ordinare la modifica normativa, anche quando contenuta esclusivamente in un regolamento e non anche in una legge (punto 7.2.2).

Accogliendo la seconda questione sollevata dalla Regione, la Corte afferma che il giudice ordinario non può invece ordinare la modifica o l'abrogazione di un regolamento, qualora sia basato su una legge, essa stessa discriminatoria, perché altrimenti andrebbe a violare il principio di legalità (art. 97 Cost.) e ad alterare il criterio gerarchico che informa i rapporti tra legge e regolamento regionali (art. 117, sesto comma, Cost.). Poiché il primato è garantito dalla disapplicazione della legge e del regolamento nel caso di specie, nell'inerzia del legislatore, che è il soggetto elettivamente individuato per rimuovere gli atti normativi in contrasto con le norme dell'Unione europea, l'unico modo per ordinare tale modifica o abrogazione è di sollevare la questione di legittimità costituzionale, proprio come avvenuto in questo caso (punti 7.3.2-7.3.3).

La Corte applica la stessa argomentazione alla questione incidentale, che, questa volta con una certa sorpresa, viene pure accolta nonostante la giudice *a quo* avesse già provveduto alla disapplicazione della legge regionale sottoposta al suo scrutinio. Secondo la Corte, l'attivazione cumulativa della disapplicazione e della questione di legittimità costituzionale consente di soddisfare sia l'esigenza immediata di assegnazione del bene della vita ai ricorrenti (in coerenza con il primato del diritto dell'Unione), sia quella di espungere la norma discriminatoria

²³ D. GALLO, *Effetto diretto del diritto dell'Unione europea e disapplicazione, oggi*, in OSF, 2019, p. 40.

dall'ordinamento, così applicando compiutamente i rimedi previsti nell'ambito della tutela antidiscriminatoria ai sensi dell'art. 28, comma 5, del decreto legislativo 150/2011 e contemporaneamente concorrendo a rispettare l'obbligo di parità disposto dalla direttiva 2003/109/CE. Esattamente il percorso seguito dalla giudice rimettente che, spaccettato il *petitum*, ha prima disapplicato e poi sollevato la questione di legittimità costituzionale in relazione alla domanda sulla quale doveva ancora pronunciarsi, «volendo avvalersi del potere di rimuovere il fattore genetico della discriminazione» (punto 8.2).

La Corte sottolinea che sono le peculiari caratteristiche dell'azione civile contro la discriminazione a garantire la convivenza tra il meccanismo della non applicazione della normativa interna non compatibile con il diritto dell'Unione e lo strumento del controllo accentrato di legittimità costituzionale in relazione a parametri interni o sovranazionali sulla medesima normativa interna; strumento quest'ultimo che ne determina l'eliminazione dall'ordinamento con effetti *erga omnes*. In particolare, la Corte ha cura di sottolineare che si è di fronte ad «uno speciale giudizio che si articola in un concorso di rimedi che possono svolgersi anche in momenti successivi» (punto 6.2). Il primo, volto ad accertare il carattere discriminatorio e a comminare l'eventuale sanzione, oltre che l'ordine di cessazione del comportamento discriminatorio e la rimozione degli effetti; il secondo, volto ad adottare il piano di rimozione delle discriminazioni accertate, teso a impedire in futuro il ripetersi e il rinnovarsi di quelle stesse discriminazioni.

Le peculiarità del giudizio sulla discriminazione, unitamente alla scomposizione dei provvedimenti rimediali operata dal giudice nel caso di specie a fronte di plurali domande di parte, consentono di superare l'ostacolo della irrilevanza della questione di legittimità costituzionale sollevata sulla legge in contrasto con la norma dell'Unione europea avente effetti diretti o direttamente applicabile. Viene così meno il principale ostacolo che la dottrina aveva individuato nel prospettare la possibilità e l'opportunità di applicare in generale il «modello duale», individuando anche possibili soluzioni per il suo superamento²⁴.

Peraltro, nel caso di specie, risulta particolarmente attenuato, se non neutralizzato, anche l'altro problema che la dottrina ha evidenziato nell'applicazione del sistema duale, ossia quello dell'anticipo del giudizio di incostituzionalità da parte del giudice che disapplica la norma interna per contrasto con il diritto dell'Unione e, quindi, con l'art. 117 Cost. In altre parole, il giudice utilizzerebbe il rinvio della questione di legittimità costituzionale per far sì che la Corte recepisca quanto già accertato da

²⁴ R. ROMBOLI, op. cit., p. 22; C. AMALFITANO, op. cit., pp. 26-28.

quello stesso giudice ed eventualmente, nel caso sia stata previamente adita, dalla Corte di giustizia. Nel caso in esame, infatti, la disapplicazione è basata sul contrasto con il diritto dell'Unione europea, ma *poggia* anche sulla chiarissima dichiarazione di incostituzionalità dell'identica legge abruzzese accertata dalla Corte costituzionale con la sentenza 9/2021. Sentenza, questa, ampiamente richiamata dalla stessa Corte costituzionale che, comunque, anche nella pronuncia 15/2024 si sofferma specificamente anche in relazione alla violazione dell'art. 13 Cost. (punto 9.1).

La Corte non manca di precisare la coerenza di questo sistema duale con l'orientamento sviluppato a partire dalla sentenza n. 269/2017, nonostante quest'ultimo operi quando rilevino diritti fondamentali tutelati nella Costituzione e nella Carta e che il cumulo o, meglio, la concorrenza è in quel contesto tra rinvio pregiudiziale e questione di legittimità costituzionale, mentre in questo caso è tra disapplicazione e dichiarazione d'incostituzionalità. Richiamando la precedente pronuncia del 21 febbraio 2019 n. 20, la Corte afferma che «il controllo di compatibilità con il diritto dell'Unione europea e lo scrutinio di legittimità costituzionale non sono in contrapposizione tra loro ma costituiscono “un concorso di rimedi giurisdizionali [il quale] arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione”» (punto 8.2). Ha inoltre cura di ricordare che il giudice prima di disapplicare «deve adeguatamente interrogarsi sul significato normativo del diritto UE e sulla compatibilità con il medesimo del diritto interno», ove necessario attivando lo strumento del rinvio pregiudiziale di cui all'art. 267 TFUE, come interpretato dalla Corte di giustizia (punto 8.2). Ma se il giudice deve in taluni casi rivolgersi alla Corte di giustizia *prima* di disapplicare, ciò significa che quello stesso giudice dovrebbe rivolgersi alla Corte di giustizia anche *prima* di rivolgersi alla Corte costituzionale. La sentenza 15/2024 si inserisce così nello schema libero configurato dalla Corte costituzionale in tema di doppia pregiudizialità, con la questione di legittimità costituzionale che si colloca a valle dei rimedi della disapplicazione e del rinvio pregiudiziale, aggiungendosi ad essi, senza attivare nel giudice il dilemma su quale strada percorrere, ma offrendo un surplus di garanzia al primato del diritto dell'Unione, sotto il profilo della certezza del diritto e della sua uniforme applicazione. Un modello, quello duale, destinato ad arricchire lo strumentario a disposizione del giudice e che, quando non vi siano questioni che riguardino diritti fondamentali tutelati in modo potenzialmente divergente tra Costituzione e Carta, consente e conferma

il dispiegarsi dei rimedi di diritto dell'Unione e di diritto interno secondo lo schema tradizionale²⁵.

A conferma, si consideri che la Corte nella sentenza n. 15/2024 menziona anche l'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali (punto 9.2), quale norma primaria il cui rispetto si impone all'Unione e agli Stati nell'ambito di applicazione della direttiva 2003/109/CE²⁶. Tuttavia, tale riferimento non è sufficiente ad attrarre la questione nell'alveo di quelle tipiche che hanno caratterizzato il c.d. «modello 269 temperato». Di conseguenza, i parametri di legittimità della legge regionale sono opportunamente individuati, da una parte, nell'art. 3 Cost. e, dall'altra, nell'art. 117 Cost. per contrasto con la direttiva 2003/109/CE, senza coinvolgere anche la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e senza nessun controlimito all'orizzonte. Qualsiasi norma di diritto derivato può essere infatti ricondotta ad un articolo della Carta ma, proprio per le conseguenze che l'invocazione del diritto fondamentale di matrice sovranazionale comporta in termini di rimedi interni, questa dovrebbe essere invocata, e soprattutto considerata dalla Corte costituzionale, solo nei casi nei quali vi sia effettivamente un dubbio di compatibilità tra la norma derivata e la Carta dei diritti fondamentali, non essendo sufficiente la sua mera invocazione²⁷. Anche nei precedenti relativi alla discriminazione istituzionale nei confronti dei cittadini di Paesi terzi, sia quelli sottoposti alla Corte costituzionale, sia quelli sottoposti alla Corte di

²⁵ La letteratura e la giurisprudenza in materia è, come noto, vastissima. *Ex multis* si vedano: F. DONATI, *I principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione in un sistema di tutele concorrenti dei diritti fondamentali*, in *Federalismi.it*, n. 12/2020, p. 104 ss.; N. LAZZERINI, *Dual Preliminary Within the Scope of the EU Charter of Fundamental Rights in the Light of Order 182/2020 of the Italian Constitutional Court*, in *European Papers*, 2020/3, pp. 1463-1476; N. LUPO, *Con quattro pronunce dei primi mesi del 2019 la Corte costituzionale completa il suo rientro nel sistema 'a rete' di tutela dei diritti in Europa*, in *Federalismi.it*, n. 13/2019; G. REPETTO, *Il significato europeo della più recente giurisprudenza della Corte costituzionale sulla "doppia pregiudizialità" in materia di diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, n. 4/2019; A. RUGGERI, *Il giudice e la "doppia pregiudizialità": istruzioni per l'uso*, in *Federalismi.it*, n. 6/2021; G. SCACCIA, *Alla ricerca del difficile equilibrio fra applicazione diretta della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e sindacato accentratore di legittimità costituzionale. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale n. 117 del 2019*, in *Osservatorio AIC*, n. 6/2019, p. 166 ss.; F. SPITALERI, *Doppia pregiudizialità e concorso di rimedi per la tutela dei diritti fondamentali*, in *DUE*, 2019, p. 729 ss.; D. Tega, *Il superamento del "modello Granital". Le questioni in materia di diritti fondamentali tra incidente di costituzionalità e rinvio pregiudiziale*, in *Consulta Online*, 27 gennaio 2020. Da ultimo, si rinvia anche all'insieme dei contributi pubblicati nei tre volumi curati dalla Scuola Superiore della Magistratura, *Il diritto europeo e il giudice nazionale*, Milano, 2023, disponibili in www.scuolamagistratura.it.

²⁶ O. SCARCELLO, op. cit., p. 90.

²⁷ D. GALLO, A. NATO, *L'accesso agli assegni di natalità e maternità per i cittadini di Paesi terzi titolari di permesso unico nell'ordinanza n. 182/2020 della Corte Costituzionale*, in *Eurojus*, 2020.

giustizia (anche su rinvio da parte della Corte costituzionale), la questione che emerge non è tanto la potenziale violazione ad opera di una norma di diritto derivato dell'Unione di un diritto fondamentale sancito nella nostra Costituzione e nella Carta, vale a dire il principio di uguaglianza e di non discriminazione, bensì la portata potenzialmente più ampia di tale principio come tutelato nelle direttive dell'Unione rispetto alla legislazione nazionale e al diritto di uguaglianza sancito nell'art. 3 Cost., secondo l'interpretazione offertane dalla Corte costituzionale. Il recente rinvio pregiudiziale sollevato con l'ordinanza n. 29 del 27 febbraio 2024 ne è ulteriore dimostrazione, laddove la Corte costituzionale, nell'interrogare la Corte di giustizia sull'interpretazione dell'art. 12 della direttiva 2011/98/UE, le prospetta la rivisitazione dell'orientamento già espresso nella sentenza sul c.d. "bonus bebè" del 2 settembre 2021²⁸, a sua volta pronunciata a seguito di un precedente rinvio pregiudiziale sollevato dalla Corte²⁹.

Motivo in più, questo, per interrogarsi sulla possibilità di estendere il modello duale applicato dalla Consulta oltre le specificità del giudizio discriminatorio, in particolare tutte le volte che non vi sia un dubbio di contrasto tra diritti fondamentali di matrice costituzionale e sovranazionale. Se, come sostenuto dalla Corte, la dichiarazione di illegittimità costituzionale della normativa interna, già prontamente non applicata, offre un surplus di garanzia al primato del diritto UE, sotto il profilo della certezza del diritto e della sua uniforme applicazione, tale interrogativo diviene imperativo.

La dottrina più volte richiamata ha già esplorato possibili percorsi che potrebbero essere a tal fine intrapresi, *de iure condito* e *de iure condendo*³⁰. Alla luce della sentenza 15/2024, a tali percorsi potrebbe aggiungersene un altro, praticabile generalizzando quelle peculiarità dell'azione civile contro la discriminazione, sottolineate dalla Corte costituzionale, ma che potrebbero essere applicate in via legislativa anche ad altri settori. Come si è già precisato, il rimedio costituito dall'ordine di rimuovere il fattore genetico della discriminazione e, quindi, anche della violazione del diritto dell'Unione europea, è espressamente previsto nella legislazione italiana, ma non perché imposto dal diritto dell'Unione europea. In ultima analisi, infatti, ciò che rende possibile l'attivazione del meccanismo duale nell'ambito dell'azione civile antidiscriminatoria è la previsione legislativa di un particolare rimedio ordinabile dal giudice, sorretto da una domanda

²⁸ Corte giust., 2 settembre 2021, causa C-350/2020, *INPS (e de maternité pour les titulaires de permis unique)*, ECLI:EU:C:2021:659.

²⁹ S. BARBIERI, *L'ordinanza n. 29 del 2024: un nuovo rinvio pregiudiziale sul "cammino comunitario" della Corte costituzionale*, in questa *Rivista*, 2024, 1.

³⁰ C. AMALFITANO, op. cit.; R. ROMBOLI, op. cit.; A. RUGGERI, op. cit.

a ciò dedicata, che il giudice ha deciso separatamente dalle altre domande di parte. Valorizzando l'obbligo di leale cooperazione di cui all'art. 4, par. 3, TUE, una norma del genere potrebbe essere inserita nella legge 24 dicembre 2012 n. 234, anche integrando l'art. 30, comma 3, lett. b, che include nel contenuto della legge europea «disposizioni modificative o abrogative di disposizioni statali vigenti oggetto di procedure d'infrazione [...] o di sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea»³¹. Potrebbe anche *ivi* essere chiarito che il rinvio è a tutte le sentenze della Corte di Lussemburgo rese nell'anno precedente a quello di adozione della legge europea, con particolare, ma non esclusivo, riguardo a quelle frutto di rinvii pregiudiziali sollevati da giudici italiani.

Una modifica di questo tipo potrebbe essere utile anche per avere un parametro oggettivo per misurare a livello interno l'inadempimento del legislatore, in conseguenza del quale il meccanismo della tutela duale può pienamente dispiegarsi. Inoltre, se, come già ricordato, il legislatore è il soggetto elettivamente individuato per rimuovere gli atti normativi in contrasto con le norme dell'Unione europea, la stessa possibilità dell'attivazione del meccanismo della tutela duale potrebbe anche costituire un incentivo all'auspicato intervento in via normativa.

³¹ Legge 24 dicembre 2012, n. 234, Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea, in *GURI* n. 3, 4.01.2013.

ABSTRACT

Il «modello duale», che vede sollevare la questione di legittimità costituzionale sulla stessa legge disapplicata per contrasto con la norma dell'Unione europea, trova la sua prima applicazione da parte della Corte costituzionale con la sentenza 15/2024, in ragione delle peculiarità dell'azione antidiscriminatoria che ne è all'origine. L'idoneità di tale modello a conciliare l'immediatezza del primato del diritto sovranazionale e l'esigenza di certezza proprie del giudizio accentrato di costituzionalità inducono ad interrogarsi sulla sua possibile generalizzazione, estendendone l'applicazione al di là dell'azione civile antidiscriminatoria.

Le «modèle dual», qui voit la combinaison de la question de la légitimité constitutionnelle sur la même loi écartée pour être en conflit avec une disposition de l'UE, trouve sa première application par la Cour constitutionnelle dans son arrêt 15/2024, en raison des particularités de l'action antidiscriminatoire à son origine. L'aptitude de ce modèle à concilier la primauté du droit supranational et le principe de la sécurité juridique inhérent au jugement centralisé de constitutionnalité conduit à s'interroger sur sa possible généralisation, en étendant son application au-delà de l'action civile antidiscriminatoire.

The «dual model», which sees the combination of the question of constitutional legitimacy on the same law disapplied for being in conflict with an EU provision, finds its first application by the Constitutional Court in its judgment 15/2024, due to the peculiarities of the anti-discrimination action at its origin. The suitability of this model to reconcile the primacy of supranational law and the principle of legal certainty inherent in the centralized judgment of constitutionality lead to questions about its possible generalization, extending its application beyond civil anti-discrimination action.