Strumenti Ue a disposizione dei giudici e dei procuratori nazionali

Workshop per i membri della magistratura Italiana e Maltese

18-20 gennaio 2021

Maria Laura Maddalena
Giudice amministrativo
TAR Campania Napoli

Lista degli argomenti che si tratteranno

- Ruolo del giudice nazionale nel sistema multilivello delle fonti e delle tutele.
- Il Primato del diritto UE e i c.d. «controlimiti».
- Gli strumenti a disposizione del giudice per l'attuazione del diritto UE:
- A) la disapplicazione
- B) l'interpretazione conforme
- C) il rinvio pregiudiziale di interpretazione e di validità.
- L'accesso alla giustizia in materia ambientale e i principi di equivalenza ed effettività della tutela.

Il ruolo del giudice

- Giudice come **garante dell'unità e coerenza dell'ordinamento**.

- Scriveva Crisafulli:
- l'unità dell'ordinamento non è "*un dato bell'e pronto*", ma una conquista sempre nuova, un risultato da conseguire all'atto dell'applicazione del diritto, al quale si perviene necessariamente "*passando attraverso l'interpretazione*" delle disposizioni da applicare, mediante il ricorso alle norme sulla soluzione delle antinomie e alle stesse disposizioni sull'interpretazione del diritto oggettivo e delle sue fonti.

Ruolo del giudice nel sistema attuale multilivello delle fonti e delle tutele

- Il **sistema giuridico** attuale si definisce **multilivello** in quanto è caratterizzato dalla **pluralità delle fonti** internazionali, dell'UE, nazionali e locali.
- Anche la tutela dei diritti è divenuta multilivello (P. Bilancia).
- Tuttavia, alla pluralità delle fonti si accompagna la pluralità delle Corti, con competenze spesso non chiare e con difficoltà di coordinamento, tanto che si è parlato di «tribunali di Babele» (Cassese).
- In tale contesto, questo «sforzo ordinante» del giudice nazionale è divenuto assai più complesso ed esige il ricorso al dialogo tra Corti, sia in senso verticale (con le Corti europee e le Corti costituzionali nazionali) sia in senso orizzontale (con le altre Corti Nazionali).
- In particolare, spetta al giudice nazionale garantire in modo omogeneo nei vari Stati Membri UE la tutela dei diritti dei singoli e imprese nelle materie armonizzate.

Il ruolo del giudice nella applicazione del diritto UE

- L'attuazione del diritto UE negli SM è rimesso in primo luogo al giudice nazionale, che svolge anche il ruolo di «*giudice comunitario di diritto comune*" ovvero "*giudice decentrato del diritto UE*".
- Secondo **l'art. 19 del TFUE**
- *Gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una **tutela giurisdizionale effettiva** nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione.*
- Secondo **l'art. 274 del TFUE**:
- *Fatte salve le competenze attribuite alla Corte di giustizia dell'Unione europea dai trattati, **le controversie nelle quali l'Unione sia parte non sono**, per tale motivo, **sottratte alla competenza delle giurisdizioni nazionali**.*

Il ruolo del giudice nella applicazione del diritto UE (segue)

- Secondo **l'art. 4, comma 3 del TFUE** (il principio di leale collaborazione)
- *…..Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione.* »
- Il giudice nazionale ha dunque lo specifico compito di *"vigilare sull'applicazione e sul rispetto del diritto comunitario nell'ordinamento giuridico nazionale.» (Corte di Giustizia, sentenza 10.4.1984, causa 14/83 Von Colson et Kamann)*
- Pertanto è il giudice nazionale il primo garante dell'attuazione del primato del diritto UE, pur in collaborazione con la Corte di giustizia mediante lo strumento del rinvio pregiudiziale.

Ruolo della Corte di giustizia UE

Secondo l'art. **19 TFUE**

La Corte di giustizia dell'Unione europea comprende la Corte di giustizia, il Tribunale e i tribunali specializzati. Assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati.

Secondo l'art. **267 TFUE**

La Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale:

a) sull'interpretazione dei trattati;

b) sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione.

E' inoltre competente sui ricorsi presentati da uno Stato membro, da un'istituzione o da una persona fisica o giuridica avverso atti o l'inerzia di un'istituzione, di un organo o di un organismo dell'Unione.

Il Primato del diritto UE

- Il **primato del diritto UE** è:
- *Un principio cardine dell'Unione che sancisce la **prevalenza del diritto europeo** rispetto ai diritti nazionali degli Stati membri;*
- *in combinato disposto con il **principio dell'effetto diretto**,*
- *assicura una **protezione uniforme** dei cittadini da parte del diritto europeo su tutto il territorio dell'UE.*
- Esso è funzionale alla costituzione di un ordinamento giuridico unitario e viene garantito imponendo ai giudici nazionali di applicare il diritto UE anche in contrasto con la normativa interna incompatibile, mediante **il potere di disapplicazione**, quale strumento cardine nella risoluzione delle antinomie tra norma nazionale e norma UE (Simmenthal).

Prospettiva «monista» della Corte di Giustizia

- **sentenza 5 febbraio 1963, causa 26/62, van Gend en Loos**
- *il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emananti dagli Stati membri, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei diritti soggettivi.*
- **sentenza 15 luglio 1964, causa 6/64, Costa c/o Enel del**
- *«Il trasferimento, effettuato dagli stati a favore dell'ordinamento giuridico comunitario, dei diritti e degli obblighi corrispondenti alle disposizioni del trattato implica quindi una limitazione de-finitiva dei loro diritti sovrani, di fronte alla quale un atto unilaterale ulteriore, incompatibile col sistema della comunità, sarebbe del tutto privo di efficacia".*

Prospettiva «monista» della Corte di Giustizia

- **sentenza 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal**
- *«in forza del principio della preminenza del diritto comunitario, le disposizioni del Trattato e gli atti delle istituzioni, qualora siano direttamente applicabili, hanno l'effetto, nei loro rapporti col diritto interno degli Stati membri, non solo di* ***rendere ipso iure inapplicabile****, per il fatto stesso della loro entrata in vigore,* ***qualsiasi disposizione contrastante*** *della legislazione nazionale preesistente, ma anche - in quanto dette disposizioni e detti atti fanno parte integrante,* ***con rango superiore rispetto alle norme interne****, dell'ordinamento giuridico vigente nel territorio dei singoli Stati membri - di impedire la valida formazione di nuovi atti legislativi nazionali, nella misura in cui questi fossero incompatibili con norme comunitarie».*
- **Sentenza 19 giugno 1990, Causa C-213/89, Factortame**
- La prevalenza del diritto UE opera non soltanto sugli atti aventi forza di legge e sugli atti amministrativi a portata generale (regolamenti), ma anche sugli atti a carattere particolare quali i provvedimenti individuali.

I c.d. «controlimiti»: il Caso Taricco.

- **sentenza Taricco, C -105/14 dell' 8 settembre 2015**
- In un caso di frodi all'I.V.A., a seguito di rinvio pregiudiziale del GUP di Cuneo, la Corte di giustizia ha affermato:
- - l'effetto diretto dell'art. 325 TFUE
- - la disapplicazione delle normativa italiana in caso di prescrizione, in quanto contrastante gli interessi finanziari dell'Unione.
- - una lettura restrittiva dall'art. 49 della Carta di Nizza, secondo cui sarebbe sufficiente per il rispetto del principio di legalità che l'imputato sia condannato per un fatto che al momento della commissione costituiva reato per la legge nazionale ad una sanzione prevista da tale legge.
- sia la Corte di cassazione che la Corte di appello di Milano hanno sollevato questione di legittimità costituzionale, dubitando che la soluzione adottata dalla CGUE fosse compatibile con i principi supremi dell'ordine costituzionale italiano e con il rispetto dei diritti inalienabili della persona, espressi dagli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione, con particolare riguardo al **principio di legalità in materia penale**.

Il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale (caso Taricco)

- Con **ordinanza n. 24/2017**, la Corte costituzionale ha effettuato a sua volta un rinvio pregiudiziale, chiedendo alla Corte di giustizia:
- se il giudice nazionale dovesse procedere alla disapplicazione nei termini ivi delineati "*anche quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata*",
- "*anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità*"
- "*anche quando tale omessa applicazione sia in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro*".

Il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale (caso Taricco) segue

- Secondo la Corte costituzionale italiana, il primato del diritto UE incontra comunque i seguenti limiti:
- l'intangibilità **dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale**
- L'intangibilità dei **diritti inviolabili garantiti dalla Costituzione**, sindacabili solo dalla stessa Corte Costituzionale.
- Afferma infatti la Corte: il primato del diritto dell'Unione deve sempre garantire allo Stato membro «*un tasso di diversità minimo, necessario per preservare* ***la diversità e l'identità nazionale*** *insita nella struttura fondamentale di esso.*»
- " *il diritto dell'Unione e le sentenze della Corte di giustizia, che ne specificano il significato ai fini di un'uniforme applicazione, non possono interpretarsi nel senso di imporre allo Stato membro* ***la rinuncia ai principi supremi del suo ordine costituzionale***".

La c.d. europeizzazione dei controilimiti

- **art. 4, comma 2 del TFUE**
- Richiamo al rispetto da parte dell'Unione dell'uguaglianza degli Stati membri rispetto ai trattati e della " *loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali.*"
- **Art. 6 del TFUE**
- inserimento nei principi generali del diritto dell'Unione dei diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e risultanti dalle «*tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri*».
- **Art. 67 del TFUE**
- *L'Unione realizza uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri.*

La risposta della Corte di giustizia

- **sentenza 5 dicembre 2017, nella causa C-42/17, M.A.S, M.B, cd. Taricco 2**
- al giudice nazionale è consentito **non disapplicare** la normativa interna se espressione dei principi supremi dell'ordine costituzionale.
- *L'articolo 325, para-grafi 1 e 2, TFUE deve essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, …..a meno che una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.*

- Spetta dunque al giudice nazionale:
- A) non solo garantire l'applicazione del diritto UE, anche in contrasto con il diritto interno,
- B) ma anche il delicato compito di stabilire quando il contrasto tra diritto UE e principi di rilevanza costituzionale dello Stato renda necessario, tendenzialmente **previa investitura della Corte costituzionale**, il ricorso alla c.d. teoria dei "controlimiti" per garantire l'identità nazionale.

I precedenti della Corte di giustizia

- Si tratta di un importante passo avanti rispetto al caso Melloni, concernente il mandato di arresto europeo.
- il *Tribunal Constitucional* spagnolo aveva effettuato un rinvio pregiudiziale, lamentando la lesione del diritto ad un processo equo garantito dall'art. 24, secondo comma, della Costituzione spagnola, che vieta la consegna ad altri Stati di persone condannate in contumacia, a meno che lo Stato richiedente assicuri una possibilità di revisione della sentenza.
- In quel caso, la risposta dei giudici di Lussemburgo era stata tranchant: nella misura in cui il diritto UE rispetta i diritti fondamentali tutelati dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE (di seguito: CDFUE), lo Stato membro non può rifiutare di adempiere gli obblighi che ne derivano, nemmeno nell'ipotesi in cui tali obblighi risultino in contrasto con i diritti fondamentali garantiti dal proprio ordinamento costituzionale (cfr. Corte di giustizia UE, sent. 26 febbraio 2013, C- 399/11, Melloni)

Il riparto di competenze tra CGUE e Corti costituzionali (caso Taricco)

- Nell'ordinanza n. 24/2017 la Corte costituzionale ha inoltre affermato:
- nei casi in cui la valutazione di compatibilità del diritto dell'Unione con l'identità costituzionale di ciascun Stato membro non sia di non immediata evidenza,
- il giudice europeo provvederà a stabilire il significato della normativa dell'Unione,
- **mentre sarà rimesso alle autorità nazionali la verifica ultima circa l'osservanza dei principi supremi dell'ordinamento nazionale**.

- La Corte costituzionale ha così affermato il suo monopolio nella identificazione del concetto di "identità nazionale" .

I controlimiti nel dialogo tra Corte di giustizia e Corte costituzionale

- Chi e come può far valere i c.d. controlimiti?
- sarebbe opportuno:
- 1) il rinvio pregiudiziale alla Corte costituzionale da parte del giudice a quo;
- 2) il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale alla Corte di giustizia, come strumento di dialogo verticale;
- 3) rivendicazione comunque del monopolio del giudice nazionale (nello specifico della Corte costituzionale) nell'individuare i principi supremi dell'ordinamento nazionale che non possono essere sacrificati in virtù del principio del Primato del diritto UE.
- Il confine, in sostanza, deve essere interno, per essere efficace.

La competenza «esclusiva» della corte cost. sui diritti costituzionali

- Il caso:
- La Commissione tributaria provinciale di Roma ha sollevato una q.l.c. della normativa in tema di contributi imposti alle imprese per finanziare l'AGCM, ritenendo prioritaria la q.l.c. per violazione degli artt. 3 e 53 Cost. anziché quella di compatibilità comunitaria.
- Nella **sentenza Corte cost. n. 269 del 2017** la Corte ha affermato:
- 1) che la questione di compatibilità il diritto UE costituisce un *prius* logico e giuridico rispetto alla questione di legittimità costituzionale in via incidentale limitatamente **alle fonti ad efficacia diretta**, poiché investe la stessa applicabilità della norma censurata nel giudizio principale;
- 2) quando una disposizione di diritto interno invece diverge da norme dell'Unione europea **prive di effetti diretti**, occorre sollevare una q.l.c.;

La competenza «esclusiva» della corte cost. sui diritti costituzionali (segue)

- 3) i principi e i diritti enunciati nella Carta intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri), pertanto:
- *" laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ambito di rilevanza comunitaria, deve essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso, al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 del TFUE."*
- *«le violazioni dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento erga omnes di questa Corte, anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.).*

La «doppia pregiudiziale»

- il giudice nazionale dovrà pertanto valutare preliminarmente anche se sollevare la q.d.c. anziché il rinvio pregiudiziale, in presenza di lesioni dei diritti sanciti dalla Carta coincidenti con i diritti costituzionalmente garantiti.
- Si potrebbe inoltre porre un problema di «**doppia pregiudiziale**».
- Con le sentenze n. 20/2019 e n. 63 del 2019, la Consulta ha precisato che il giudice comune può sollevare il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia anche per gli stessi profili su cui si sia già pronunciata la Corte costituzionale e non solo su altri profili, come sembrava presupporre la 269/17.

La stessa Corte di giustizia ha tuttavia sul punto affermato che:

il diritto dell'Unione «non osta» al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità di competenza delle Corti costituzionali nazionali, purché i giudici ordinari restino liberi di effettuare in qualsiasi momento il rinvio pregiudiziale, di utilizzare strumenti di tutela cautelare, di disapplicare, al termine del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, la disposizione legislativa nazionale in questione che abbia superato il vaglio di costituzionalità, ove, per altri profili, la ritengano contraria al diritto dell'Unione. (sent. 11 settembre 2014, C-112/13, A c/ B e altri).

Gli strumenti a disposizione del giudice nazionale per garantire l'attuazione del diritto UE:

- **Il meccanismo della «disapplicazione;**
- **l'interpretazione conforme;**
- **il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia di interpretazione e di validità.**

Disapplicazione o non applicazione?

- Il meccanismo della disapplicazione, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, presuppone una **condizione di invalidità** dell'atto normativo interno, ovvero un rapporto di tipo gerarchico tra le norme operanti in un sistema ordinamentale unico integrato.
- La Corte Costituzionale, invece, utilizza il concetto di "non applicazione" che implica una particolare **ipotesi di inefficacia temporanea della norma interna**, in presenza di due fonti confliggenti, quella comunitaria e quella interna, che nei rispettivi ordinamenti, distinti ma coordinati, rimangono entrambe valide, seppure, limitatamente al caso concreto sottoposto all'esame del giudice, la prima troverà applicazione mentre la seconda resterà quiescente. (sentenza n. 111 del 2017)

Presupposti per la disapplicazione: effetto diretto

- **Norma UE** (a prescindere dall'atto comunitario in cui è contenuta a prescindere dall'atto comunitario in cui è contenuta, sia esso una norma del Trattato, un regolamento o una direttiva o una decisione) dotata di **EFFETTO DIRETTO** e cioè che:
- a) sia **chiara**, **precisa ed incondizionato** e contenga una disciplina completa che non necessita di dell'adozione di ulteriori atti di attuazione da parte degli Stati Membri;
- b) ovvero individui un **diritto soggettivo** o **prescriva un obbligo** che possano essere immediatamente fatti valere in un giudizio.
- Non occorre che la norma sia formalmente destinata ai singoli, potendo anche rivolgersi agli SM, imponendogli obblighi.
- L'effetto diretto postula la supremazia del diritto comunitario e si impone su tutti gli organi dello SM (anche le amministrazioni centrali, periferiche, ecc.).
- Esso non comporta necessariamente l'ampliamento delle situazioni soggettive dei privati, ma può anche comportare una loro limitazione (per esempio in materia fiscale).

le direttive *self executing* non recepite possono avere effetto diretto?

- Sì, a condizione che:
- A) sia scaduto il termine per il recepimento e lo Stato o non vi abbia dato attuazione o vi abbia dato un'attuazione non corretta
- B) e che le stesse riguardino i **cd. rapporti verticali**, siano cioè invocate dal privato verso lo Stato inadempiente. (v. **sent. Faccini Dori**)
- Nessun effetto diretto è ravvisabile **nei rapporti orizzontali**. (v. sent. Marshall e Faccini Dori). In questi casi, però, il giudice è tenuto a tentare la strada della interpretazione conforme (**sent. Marleasing**).
- Non sussiste effetto diretto nel caso del **cd rapporto verticale inverso**, quando cioè è lo Stato inadempiente ad invocarne l'applicazione verso il singolo cittadino.

I principi generali dell'UE possono avere effetto diretto?

- a) i **principi generali del diritto dell'Unione in senso stretto,** che emergono esclusivamente dallo spirito e dal sistema dei Trattati e riguardano specifici aspetti del diritto dell'Unione e sono desumibili direttamente dal diritto primario dell'Unione (la libertà, la democrazia, il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché lo Stato di diritto di cui all'art. 2 TUE).
- b) **i principi generali che sono comuni agli ordinamenti giuridici e costituzionali degli Stati membri,** quali: il principio di proporzionalità, la chiarezza giuridica, il principio della certezza del diritto, il diritto del cittadino ad un'effettiva protezione giuridica, il principio dell'effettività della tutela, i vari principi generali di corretta amministrazione, come il principio della tutela del legittimo affidamento, il principio del ne bis in idem, il diritto alla difesa, l'obbligo di motivazione degli atti giuridici, l'invocazione della «forza maggiore», principi di natura contrattuale, come ad esempio il principio giuridico generale pacta sunt servanda o il principio rebus sic stantibus.
- La Corte di Giustizia ha più volte riconosciuto una efficacia diretta ai principi generali sia in rapporto con lo Stato, sia nei rapporti tra privati, alle stesse condizioni indicate per le direttive.

I principi generali dell'UE possono avere effetto diretto? (segue)

- Occorre quindi che:
- il principio sia suscettibile di immediata applicazione, nel senso che la sua attuazione non richieda una operazione di bilanciamento con altri principi di pari valore e dignità;
- che non operino nella fattispecie le ipotesi di deroghe legittime previste sempre dal diritto dell'Unione e rimesse all'individuazione degli Stati nazionali;
- che lo stesso possa avere come diretti destinatari i singoli che lo invocano in giudizio;
- che il suo contenuto sia incondizionato e sufficientemente preciso, così da poter essere immediatamente azionato dal privato.

Le norme della Carta di Nizza possono avere effetto diretto?

- In linea generale, andrebbe escluso che ai principi della Carta possa essere riconosciuta efficacia diretta in quanto la loro applicazione presuppone in genere l'adozione di provvedimenti di attuazione;
- Per quanto riguarda i diritti da essa sanciti, la CGUE non si è ancora pronunciata.
- In ogni caso, essa andrebbe esclusa in quanto la Carta si applica soltanto «*alle istituzioni e agli organi dell'Unione come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione*» e l'art. 52, n. 2, stabilisce poi che «*i diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi*.»
- la funzione dalla Carta si esaurirebbe nel creare un obbligo di protezione degli stessi a carico dell'Unione e degli Stati membri, senza che il riconoscimento di un diritto come fondamentale comporti mai obblighi direttamente a carico dei soggetti privati, il cui unico diritto soggettivo resta quello ad essere tutelato da parte dell'Unione e degli Stati membri.

Presupposti per la disapplicazione: **verifica preliminare di COMPETENZA UE**

- che la controversia abbia un oggetto che rientri nell'ambito di competenze che il TFUE assegna all'Unione
- - ciò accade quando l'antinomia si pone tra norma interna ed un atto emanato da una istituzione comunitaria
- - più complesso è il caso in cui l'antinomia riguardi una norma interna e un principio generale dell'UE o una norma della Carta di Nizza.
- Secondo la costante giurisprudenza della CGUE e della Corte costituzionale italiana (sentenza n. 80 del 2011 e n. 63 del 2016) i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico dell'Unione si applicano in tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione, ma non al di fuori di esse (art. 51 Carta).
- **Sent. CGUE Hernandez C-198/13**: *per stabilire se una misura nazionale rientri nell'attuazione del diritto dell'Unione occorre verificare se la normativa in questione abbia lo scopo di attuare una disposizione del diritto dell'Unione o, se essa persegua obiettivi diversi da quelli contemplati dal diritto dell'Unione, se è comunque in grado di incidere indirettamente su quest'ultimo*.

Le SU della Cassazione e il caso dei tributi armonizzati

- Le Sezioni Unite civili in materia di c.d. contraddittorio endoprocedimentale – nella sentenza n. 24823 del 9 dicembre 2015 hanno riconosciuto l'obbligo del contraddittorio preventivo in materia tributaria solo per i **tributi armonizzati**, in quanto rientrano in ambito di competenza UE.
- In tema di **tributi non armonizzati** la Corte ha sottolineato che allo stato la legislazione nazionale, a differenza dal diritto dell'Unione europea, non pone in capo all'Amministrazione fiscale un generalizzato obbligo di contraddittorio endoprocedimentale ad eccezione delle ipotesi per le quali siffatto obbligo risulti specificamente sancito.

Ambito oggettivo della disapplicazione

- Il primato del diritto europeo vale per **tutti gli atti europei** di carattere vincolante
- e si applica a **tutti gli atti nazionali**, siano essi stati adottati prima o dopo l'atto europeo in questione.
- La prevalenza opera non soltanto sugli atti aventi forza di legge e sugli atti amministrativi a portata generale (regolamenti), ma anche sugli atti a carattere particolare, «qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria». (Factortame)

Modalità di disapplicazione

- Quanto alla tecnica da adottare nel porre in essere il procedimento di disapplicazione vengono proposti in sostanza due metodi:
- - **la sostituzione della regola comunitaria alla norma interna incompatibile**, con un diretto utilizzo da parte del giudice del parametro normativo comunitario nella soluzione del caso concreto (da preferire in presenza di un regolamento, di una direttiva dettagliata, di una decisione), che può essere utilizzata anche laddove l'incompatibilità sia data da una omessa previsione di adeguamento alla norma comunitaria.
- - **l'esclusione della norma interna contrastante con la fonte UE** ed il ricorso da parte del giudice ad altri istituti, comunque presenti nell'ordinamento nazionale, che garantiscono la compatibilità comunitaria ed il raggiungimento delle stesse finalità (da preferire nell'applicare i principi generali dell'Unione).

Modalità di disapplicazione (segue)

- Un esempio del secondo metodo: Cass. Sez 1 n. 22932 del 2017 in tema di riesame dell'istanza di trattenimento presso i CIE, centri di identificazione ed espulsione.
- l'art. 15 della Direttiva UE n. 115 del 2008 prevede che «In ogni caso, il trattenimento è riesaminato ad intervalli ragionevoli su richiesta del cittadino di un paese terzo interessato o d'ufficio. Tale disposizione è stata ritenuta dalla CGUE incondizionata e sufficientemente precisa nel caso Hassen El Dridi.
- La Cassazione ha ritenuto di applicare tale norma anche in assenza di recepimento, utilizzando lo strumento generico del procedimento camerale proponibile ai sensi dell'art. 737 e ss. del codice di rito civile.
- Tale metodo è però anche criticato:
- L'avvocato generale Verica Trstenjak nelle conclusioni dell'8-9-11 rese nella causa C-282/10 Dominguez al punto 63, ad esempio, nega validità a tale secondo metodo perché a suo dire lederebbe il principio della certezza del diritto.

Disapplicazione e giudicato

- Nelle cause **Köbler, Kapferer, e Asturcom**, la Corte ha precisato che il principio dell'intangibilità del giudicato nazionale è stato assunto anche come principio generale dell'ordinamento giuridico comunitario in quanto, al fine di garantire sia la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici, sia una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali nazionali divenute definitive non possano più essere messe in discussione.
- Gli unici temperamenti a tale soluzione consistono:
- 1) nelle c.d. "peculiarità del caso di specie", ovvero delle condizioni di manifesta violazione del diritto dell'Unione (caso **Lucchini** (18 luglio 2007, C-119/05) in cui la Corte di Giustizia ha affermato che il primato del diritto comunitario ha una forza tale da imporsi sul giudicato nazionale, qualora esso non fosse rispettoso delle competenze esclusive dell'Unione (ad es. in materia di aiuti di Stato).

Disapplicazione e giudicato (segue)

2) quando vi sia una «giudicato a formazione progressiva»,cioè il giudice del rinvio sia investito del potere, conformemente alla disciplina procedurale nazionale, di completare la cosa giudicata contrastante con disposizioni comunitarie, ovvero di ritornare su di essa alla luce della pronuncia del giudice di Lussemburgo che dovesse successivamente essere resa (caso **Impresa Pizzarotti**, del 10 luglio 2014, C-213/13.), senza che possa ravvisarsi alcun obbligo del giudice.

- al di fuori di tali casi eccezionali, si afferma *"che il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione, anche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione del diritto comunitario da parte di tale decisione".* *(*sentenza del 3 settembre 2009 C-2/08 **Fall.to Olimpclub srl)**

Interpretazione conforme

- **INTERPRETAZIONE CONFORME:** obbligo gravante su tutti gli interpreti del diritto nazionale (giudici e pubbliche amministrazioni) di prendere in considerazione tutte le norme del diritto interno – ed utilizzare tutti i metodi di interpretazione ad esso riconosciuti - per addivenire ad un risultato conforme a quello voluto dall'ordinamento comunitario.

- **Prima di disapplicare** il Giudice nazionale deve tentare inutilmente la via dell'interpretazione conforme, individuando tra i vari mezzi offerti dall'ordinamento interno, quelli che appaiono più appropriati per tutelare i diritti attribuiti agli individui dal diritto comunitario. (cfr. sentenza Pfeiffer, Corte di giustizia 5 Ottobre 2004, C-397/01 e C-403/01, relativa al divieto di superamento dell'orario massimo di lavoro settimanale di 48 ore)

Interpretazione conforme (segue)

- l'obbligo di interpretazione conforme delle norme interne alla direttiva sussiste anche se si tratta di **direttive non dotate di effetto diretto** e «a prescindere dal fatto che si tratti di norme [interne] precedenti o successive» (Corte giust. 13 novembre 1990, c-106/89, *Marleasing*).
- Qualora si tratti di effetti orizzontali, il giudice è tenuto comqune a tentare la strada della interpretazione conforme (sent. Marleasing).

- **Limiti**:
- non può servire a fondare un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale (Impact 2008), né può determinare o aggravare la responsabilità penale di chi agisce in violazione di una direttiva (Arcaro 1996)

Il rinvio pregiudiziale alla CGUE

- Esistono **due tipi di rinvio pregiudiziale**:
- - il rinvio **per l'interpretazione della norma europea** (diritto primario e diritto secondario):
- il giudice nazionale chiede alla Corte di giustizia di formulare un parere sull'interpretazione del diritto europeo per poter applicare la norma correttamente;
- - il **rinvio per l'esame di validità** di una norma europea di diritto secondario:
- il giudice nazionale chiede alla Corte di giustizia di verificare la validità di un atto di diritto europeo.

Il rinvio di validità

- In questo caso, la pronuncia di accoglimento della Corte ha effetti equivalenti all'annullamento l'atto di diritto UE, *ex tunc* (TESAURO)
- Esso poggia sul riparto di giurisdizione tra giudice nazionale e CGUE.
- Il giudice nazionale infatti non ha giurisdizione sugli atti UE.
- La Corte di giustizia non ha giurisdizione sugli atti degli SM nemmeno in caso di procedimenti composti, pertanto spetta al giudice nazionale decidere sull'atto interno qualora esso contenga effettivamente la decisione, anche se qualificato parere (caso oleificio Borrelli, 3 dicembre 1992 C-97/91).

- Il rinvio per l'esame di validità si riscontra ad esempio nel caso dei c.d. "procedimenti compositi", in cui il procedimento si articola in una fase eurounitaria e una nazionale(cfr. caso Xylella).
- Spesso in tali casi si ravvisano difficoltà in tema di individuazione della giurisdizione.

Rinvio pregiudiziale di interpretazione

- Nel rinvio di interpretazione, alla Corte di giustizia spetta solo l'interpretazione del diritto UE, al giudice nazionale l'applicazione della normativa UE o nazionale al caso concreto.
- Non spetta invece alla Corte di Giustizia pronunciarsi sulla conformità di norme di diritto interno con il diritto comunitario né di interpretare disposizioni legislative e regolamentari nazionali. Spetta comunque sempre al giudice nazionale la decisione della controversia, alla luce del principio di diritto affermato dalla CGUE, eventualmente disapplicando la normativa interna.
- Di fatto, però, il sindacato della CGUE si spinge indirettamente a valutare la conformità al diritto UE del diritto interno.

Il rinvio pregiudiziale di interpretazione (segue)

- ***Ambito del rinvio pregiudiziale:*** la verifica preliminare che la controversia abbia un oggetto che rientri nell'ambito di competenze che il TFUE assegna all'Unione.
- Per quanto concerne i rinvii pregiudiziali vertenti sull'interpretazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, essi sono ammissibili solo se una norma di diritto dell'Unione diversa dalla Carta è applicabile nel procedimento principale. I
- nfatti, in forza dell'articolo 51, paragrafo 1, della stessa, le disposizioni della Carta si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione.
- La Corte UE individua però delle eccezioni:
- - ***in caso di pericolo di discriminazioni alla rovescia***: se il diritto nazionale imponga al giudice del rinvio di riconoscere a un cittadino dello Stato membro di cui fa parte tale giudice gli stessi diritti di cui il cittadino di un altro Stato membro, nella stessa situazione, beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione;
- - ***in caso di rinvio diretto e incondizionato del diritto interno*** : se la domanda di pronuncia pregiudiziale verte su disposizioni del diritto dell'Unione alle quali il diritto nazionale di uno Stato membro rinvia per determinare le norme da applicare ad una situazione puramente interna a tale Stato.

Il rinvio pregiudiziale di interpretazione (segue)

- ***Effetti giudiziali della pronuncia della CGUE***: vincolanti per il giudice remittente nonché per il giudice di appello, con obbligo di discostarsi anche dalla giurisprudenza dell'organo di ultimo grado nazionale (ad es. dalla Plenaria del C.d.S. (cfr. Puligenica)).
- Il Giudice a quo non può contestare o ribattere alla sentenza. Tuttavia, il giudice a quo può anche ritenere irrilevante la disposizione normativa per cui si era sollevata la questione pregiudiziale o rinterrogare la Corte ritenendo la decisione non chiara (art. 158 Regolamento procedura della Corte) o non esaustiva (proposizione di ulteriore questione pregiudiziale).
- La sentenza pregiudiziale ha effetti *ex tunc*. La Corte ha esteso in via giurisprudenziale la previsione dell'art. 174 e può però limitare gli effetti nel tempo della pronuncia pregiudiziale.
- ***Effetti extragiudiziali delle pronunce della Corte***: efficacia *erga omnes*.
- Occorre però considerare che si tratta di un giudizio secondo lo schema di *common law*.
- Le statuizioni interpretative della Corte di Giustizia UE hanno "*il valore di ulteriore fonte del diritto comunitario*", con effetti retroattivi.

Modalità di redazione del rinvio pregiudiziale

- L'indicazione precisa del giudice del rinvio.
- L'indicazione delle parti del procedimento principale.
- L'oggetto del procedimento principale e i fatti pertinenti.
- Le disposizioni giuridiche pertinenti.
- La motivazione del rinvio.
- Le questioni pregiudiziali.
- Nel vademecum predisposto dalla stessa Corte per la redazione dei rinvii pregiudiziali si legge la raccomandazione che la formulazione del rinvio sia sintetica e avvenga con "*una redazione semplice, chiara e precisa, senza elementi superflui*", in considerazione della futura traduzione in tutte le lingue ufficiali cui la domanda verrà sottoposta.
- (cfr. Raccomandazioni alle Corti nazionali in relazione alla presentazione di un rinvio pregiudiziale del 20 luglio 2018)

Un esmepio di rinvio pregiudiziale
Il caso della tutela degli uccelli e limiti agli impianti eolici

- **sentenza 21 luglio 2011 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea**
- su rinvio pregiudiziale del TAR Bari, ord. n. 273 del 15 dicembre 2009, la Corte ha affermato:
- - la normativa italiana (una legge regionale), laddove comporta il rigetto automatico di qualsiasi piano o progetto che preveda l'installazione di un nuovo impianto eolico in una di tali aree, senza che venga realizzata alcuna valutazione di incidenza ambientale del piano o del progetto specifico sul sito concretamente individuato, introduce un regime di tutela dei siti appartenenti alla rete Natura 2000 più restrittivo di quello introdotto dalle direttive 1979/409/CE e 1992/43/CE (in materia di tutela dell'avifauna e dell'habitat naturale);
- che la normativa dell'Unione in ambito ambientale non prevede un'armonizzazione completa e che l'art. 193 del Trattato prevede la possibilità per gli Stati membri di adottare **misure di protezione rafforzata**, alle sole condizioni che esse siano compatibili con il Trattato stesso e che siano notificate alla Commissione;

- l’art. 194 del Trattato stabilisce, al n. 1, che la politica energetica dell’Unione deve tenere conto dell’esigenza di preservare e migliorare l’ambiente;
- l’esclusione dal divieto degli aerogeneratori finalizzati all’autoconsumo con una potenza pari o inferiore a 20 kW fa sì che non possa ritenersi in pericolo l’obiettivo dell’Unione consistente nello sviluppo di energie nuove e rinnovabili;
- il divieto assoluto di costruire nuovi impianti in zone appartenenti alla rete Natura 2000 non è contrario agli obiettivi di razionalizzazione e di riduzione di ostacoli amministrativi e costituisce, per principio, una procedura sufficientemente trasparente ed oggettiva;
- il divieto di discriminazione sancito dall’art. 6, n. 1, della direttiva 2001/77/CE rappresenta l’espressione specifica del principio generale di uguaglianza e vieta che situazioni analoghe siano trattate in maniera diversa o che situazioni diverse siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato, spettando al giudice nazionale verificare se la differenza di trattamento tra i progetti di realizzazione di impianti eolici ed i progetti riguardanti altre attività industriali all’interno dei siti appartenenti alla rete Natura 2000 si giustificata da differenze oggettive (tenuto conto delle specificità degli impianti eolici e dei pericoli che questi ultimi possono determinare per l’avifauna);

- il principio di proporzionalità enunciato all'art. 13 della direttiva 2009/28/CE, anch'esso appartenente ai principi generali del diritto dell'Unione, richiede che le misure adottate dagli Stati membri in tale ambito non superino i limiti di ciò che è appropriato e necessario per il conseguimento degli scopi legittimamente perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere alla misura meno restrittiva e che gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti, spettando anche per tale profilo al giudice nazionale verificare la proporzionalità della misura di divieto.

Tutela degli uccelli e limiti agli impianti eolici: la decisione del giudice nazionale

- **Sentenza TAR Bari n. 674/2013**
- Quanto al **principio di uguaglianza**, la disciplina più restrittiva dettata dal legislatore regionale è pienamente giustificata dai rischi di collisione, dalle perturbazioni e dall'effetto "barriera" che gli aerogeneratori producono, per dato di comune esperienza, costringendo gli uccelli a cambiare direzione e provocando, specialmente negli insediamenti di maggiori dimensioni, la perdita o la degradazione degli habitat naturali.
- Quanto al **principio di proporzionalità**, esso è rispettato posto che:
- A) la sottoposizione a divieto assoluto riguarda un'area definita e circoscritta del territorio pugliese
- B) si limita ai soli aerogeneratori e non riguarda altre forme di produzione di energie rinnovabili
- C) si applica esclusivamente ai nuovi impianti eolici a fini commerciali, restando salva la possibilità di realizzare aerogeneratori finalizzati all'autoconsumo con potenza pari o inferiore a 20 kW.

L’accesso alla giustizia come strumento della applicazione della disciplina UE

- il giudice nazionale è il «garante» dell’applicazione del diritto UE negli i Stati membri e giudici nazionali, per la tutela di posizioni soggettive assicurata dal diritto UE, devono applicare il proprio diritto processuale.
- Tuttavia, in base al **principio di autonomia procedurale degli SM**, le norme processuali, comprese quelle relative all’accesso alla giustizia, sono di competenza degli SM, a meno che il diritto UE non preveda specifiche norme processuali. (sent. 16 dicembre 1976, C-33/76, Rewe-Zentralfinanz eG eReweZentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland; 15 marzo 2017 C-3/76, Aquino)
- Come garantire che delle norme processuali interne impediscano l’accesso alla giustizia in ambito coperto da diritto UE o non garantiscano sufficiente tutela alle situazioni soggettive di fonte comunitaria?

Limiti al principio di autonomia procedurale: il principio di equivalenza

- La giurisprudenza UE ha elaborato i **principi di equivalenza e di effettività** della tutela, che limitano l'autonomia degli Stati membri in ambito processuale, favorendo una «europeizzazione» delle discipline processuali nazionali.
- **Equivalenza**: le modalità procedurali previste a livello nazionale non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna. (sent. 1 dicembre 1998 C-326/96, Levez)
- Il principio di equivalenza tuttavia non può essere interpretato come un obbligo per gli Stati membri di estendere il loro più favorevole regime nazionale alle azioni fondate sul diritto UE (Levez, par. 42)

Limiti al principio di autonomia procedurale: principio di effettività

- **Effettività**: le modalità procedurali previste a livello nazionale non devono rendere praticamente **impossibile o eccessivamente difficile** l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione.
- **Art. 19 TFUE** *Gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione*
- **Art. 47 della Carta di Nizza** diritto ad un ricorso effettivo e a un «fair trial»
- Il principio di effettività va inteso come un dovere di risultato.
- Ad esempio:
- Corte di giustizia 9 Novembre 1983, Case 199/82, Amministrazione delle Finanze dello Stato v SpA San Giorgio.
- *Sono incompatibili col diritto comunitario le modalità di prova che abbiano l'effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il rimborso di tributi nazionali riscossi in contrasto col diritto comunitario, anche se il rimborso di una parte considerevole o anche di tutte le imposte, dazi e tasse nazionali riscossi in contrasto col diritto nazionale, è soggetto alle stesse condizioni restrittive.*

Rimedi in caso di lesione dei principi di equivalenza e di effettività

- Nelle ipotesi in cui sia violato **il principio di equivalenza**
- il giudice nazionale deve tutelare i diritti vantati dai singoli in funzione dell'ordinamento europeo facendo ricorso a disposizioni giuridiche interne e disapplicando le norme che prevedano una trattamento deteriore per le situazioni soggettive di fonte comunitaria ;

- nei casi in cui vi sia la violazione **del principio di effettività**
- il giudice, tendenzialmente previo rinvio pregiudiziale, svolge un'azione più complessa, procedendo alla disapplicazione della norma processuale interna, o alla creazione ex novo in via interpretativa di una regola idonea a fornire adeguata tutela alla posizione di diritto vantata.

Convezione di Aarhus: l'accesso alla giustizia in materia ambientale

- E' il terzo pilastro della Convenzione di Aarhus, in base alla quale ogni Parte provvede affinché i membri del pubblico interessato abbiano accesso a meccanismi giudiziari efficaci, in grado di tutelarne i legittimi interessi e di assicurare il rispetto della legge.
- Ogni Parte contraente deve garantire alla popolazione il diritto di accedere all'autorità giudiziaria, in particolare:
- § a chi non ha ottenuto il diritto di consultare documenti (art. 9 cpv. 1);
- § agli abitanti o alle associazioni ambientali cui è stata rifiutata la partecipazione a progetti che sottostanno all'EIA (art. 9 cpv. 2);
- § se le autorità competenti hanno infranto la legislazione ambientale in merito a decisioni che implicano un EIA (art. 9 cpv. 2).

Convezione di Aarhus: le condizioni per l'accesso alla giustizia

- Nel quadro della propria legislazione nazionale, ciascuna Parte provvede affinché i membri del pubblico interessato:
- a) che vantino un **interesse sufficiente** o, in alternativa;
- b) che **facciano valere la violazione di un diritto**, nei casi in cui il diritto processuale amministrativo di detta Parte esiga tale presupposto,
- abbiano **accesso a una procedura di ricorso** dinanzi a un organo giurisdizionale e/o a un altro organo indipendente ed imparziale istituito dalla legge, per contestare la legittimità sostanziale o procedurale di decisioni, atti od omissioni soggetti alle disposizioni dell'articolo 6 e, nei casi previsti dal diritto nazionale e fatto salvo il paragrafo 3, ad altre pertinenti disposizioni della presente convenzione.

L’accesso alla giustizia nell’ordinamento UE in materia ambientale

In materia di valutazione di impatto ambientale, **l’art. 10 bis, primo comma, della direttiva 85/337** prevede che le decisioni, gli atti o le omissioni contemplati dal detto articolo debbano poter costituire oggetto di ricorso giurisdizionale per «contestare la legittimità sostanziale o procedurale» e senza limitare in nessun modo i mezzi che possono essere invocati a sostegno di siffatto ricorso.

Con riferimento alle condizioni di ricevibilità del ricorso, detta disposizione contempla due ipotesi: la ricevibilità di un ricorso può essere subordinata ad un «interesse sufficiente» oppure al presupposto che il ricorrente faccia valere la «violazione di un diritto», a seconda che la normativa nazionale si riferisca all’una o all’altra di dette condizioni.

L’art. 10 bis, terzo comma, prima frase, della direttiva 85/337 precisa poi che gli Stati membri sono tenuti a stabilire cosa costituisca violazione di un diritto, in conformità con l’obiettivo diretto ad attribuire al pubblico interessato «un ampio accesso alla giustizia».

Alcuni esempio giurisprudenziali

- Talvolta l'accesso alla giustizia è stato garantito dalla Corte di giustizia in applicazione diretta di normativa UE (ad esempio dell'art. 10 bis, quinto comma, della direttiva 85/337/CEE)
- Si vedano i casi della legittimazione della associazioni ambientaliste in Germania e dei costi dei giudizi nel Regno Unito.
- In altri caso, la Corte ha dovuto ricorrere all'applicazione dei principi di equivalenza ed effettività e allo strumento dell'interpretazione conforme.

la legittimazione delle associazioni ambientaliste in Germania

- **CORTE di giustizia UE (Quarta Sezione) 12 maggio 2011 nella causa C 115/09**
- Il caso: in Germania una associazione di tutela ambientale impugnava l'autorizzazione preliminare per la realizzazione di una centrale elettrica.
- Il giudice di rinvio ritiene che, in base alle norme del diritto nazionale, un'associazione per la tutela dell'ambiente non possa far valere la violazione di diritto ambientale, in quanto dette disposizioni non conferiscono diritti ai singoli.
- La Corte ha stabilito che: «*qualunque sia l'orientamento scelto dallo Stato membro con riferimento al criterio della ricevibilità di un ricorso, le associazioni a tutela dell'ambiente hanno, in conformità all'art. 10 bis della direttiva 85/337, diritto a proporre ricorso in sede giurisdizionale o dinanzi ad un altro organo indipendente e imparziale istituito dalla legge, allo scopo di contestare la legittimità, quanto al merito o alla procedura, delle decisioni, degli atti o delle omissioni previste dal detto articolo.*»

I costi dei procedimenti giurisdizionali in materia ambientale in UK.

- **SENTENZA DELLA CORTE di giustizia UE,11 aprile 2013 nella causa C 260/11**

- Il requisito secondo cui il procedimento giurisdizionale **non deve essere eccessivamente oneroso**, previsto dall'articolo 10 bis, quinto comma, della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, del 27 giugno 1985, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, e dall'articolo 15 bis, quinto comma, della direttiva 96/61/CE del Consiglio, del 24 settembre 1996, sulla prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento, come modificate dalla direttiva 2003/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003, **implica che alle persone ivi contemplate non venga impedito di proporre o di proseguire un ricorso giurisdizionale rientrante nell'ambito di applicazione di tali articoli a causa dell'onere finanziario che potrebbe risultarne**.

- Qualora un giudice nazionale sia chiamato a pronunciarsi sulla condanna alle spese di un privato rimasto soccombente, in qualità di ricorrente, in una controversia in materia ambientale o, più in generale, qualora sia tenuto, come possono esserlo i giudici del Regno Unito, a prendere posizione, in una fase anteriore del procedimento, su un'eventuale limitazione dei costi che possono essere posti a carico della parte rimasta soccombente, egli deve assicurarsi del rispetto di tale requisito tenendo conto tanto dell'interesse della persona che desidera difendere i propri diritti quanto dell'interesse generale connesso alla tutela dell'ambiente.

Il caso degli orsi slovacchi

- **CORTE DI GIUSTIZIA CE, Grande Sezione, 08/03/2011, Sentenza C-240/09**
- Il caso:
- Un'associazione aveva richiesto al Ministero dell'ambiente slovacco di essere riconosciuta 'parte' in una serie di procedimenti amministrativi promossi, tra gli altri, da varie associazioni di cacciatori per la concessione di deroghe al regime di tutela previsto dalla Direttiva Habitat per alcune specie quali l'orso bruno. Il Ministero aveva respinto la richiesta dell'associazione, con la conseguenza che, in base al diritto slovacco, essa non poteva ricorrere avverso il provvedimento che concedeva le summenzionate deroghe.
- L'associazione aveva tuttavia proposto ricorso avverso il provvedimento, adducendo la violazione del diritto di partecipare al procedimento amministrativo, discendente dall'articolo 9 n. 3 della Convenzione di Aarhus, e sostenendo che a tale articolo dovesse riconoscersi efficacia diretta.

La risposta della Corte nel caso degli orsi slovacchi

- L ' articolo 9 n. 3 della Convenzione di Aarhus non può essere invocato direttamente dai singoli di fronte alle giurisdizioni nazionali in quanto non contiene alcun obbligo chiaro e preciso idoneo a regolare direttamente la situazione giuridica dei cittadini. Esso non ha efficacia diretta nel diritto dell'Unione.
- Tuttavia, detta disposizione, benché redatta in termini generali, ha lo scopo di permettere di assicurare una tutela effettiva dell'ambiente.
- Pertanto, spetta ai giudici il compito di interpretare le norme processuali nazionali, applicando il **principio di effettività ed equivalenza**, in modo tale da garantire la legittimazione processuale alle associazioni che operano per la protezione dell'ambiente.
- La Corte di Giustizia affida ai giudici nazionali il ruolo di 'garanti processuali ' di cittadini e associazioni che vogliono prendersi cura di interessi collettivi e comuni.

Il caso degli orsi slovacchi (segue)

- *In mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza dell'ordinamento giuridico dell'Unione, nella fattispecie in forza della direttiva «habitat», fermo restando che gli Stati membri sono tenuti a garantire in ogni caso* ***la tutela effettiva di tali diritti*** (v., in particolare, sentenza 15 aprile 2008, causa C-268/06, Impact, Racc. pag. I-2483, punti 44 e 45).
- *Sotto tale profilo, come risulta da una giurisprudenza consolidata, le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione* ***non devono essere meno favorevoli*** *di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività)* (sentenza Impact, cit., punto 46 e giurisprudenza ivi citata).
- *Pertanto, non si può immaginare, senza mettere a rischio la tutela effettiva del diritto ambientale dell'Unione, di interpretare le prescrizioni dell'art. 9, n. 3, della convenzione di Aahrus in una maniera che renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione.*

CGUE 8 novembre 2016 C-243/15, Lesoochranárske zoskupenie VLK

- Il caso: in Slovacchia, la LZ, associazione ambientalista, chiedeva il riconoscimento della qualità di parte nel procedimento amministrativo di autorizzazione di un progetto di costruzione di una recinzione al fine di ampliare una riserva per l'allevamento di cervi, su parcelle situate nel sito protetto.
- la PA respingeva la domanda in quanto la normativa applicabile riconosceva alle associazioni con personalità giuridica quali la LZ solo la qualità di «terzo interessato» ma non quella di «parte nel procedimento».
- Nel frattempo l'autorizzazione veniva rilasciata.
- La questione veniva portata dinanzi al giudice che proponeva rinvio pregiudiziale sostenendo che il diritto processuale nazionale deve essere interpretato nel senso che, in una situazione come quella del procedimento principale, **il procedimento amministrativo di concessione di un'autorizzazione non può continuare, né, tantomeno, concludersi definitivamente, fino a che non sia stata adottata una decisione giurisdizionale definitiva relativa alla domanda volta al riconoscimento della qualità di parte in tale procedimento amministrativo.**

CGUE 8 novembre 2016 C-243/15, Lesoochranárske zoskupenie VLK

- La decisione della Corte:
- L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in combinato disposto con l'articolo 9, paragrafi 2 e 4, della Convenzione di Aarhus, in quanto sancisce **il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva**, in condizioni che garantiscono un ampio accesso alla giustizia, dei diritti conferiti a un'organizzazione per la tutela dell'ambiente che soddisfi i requisiti prescritti, **deve essere interpretato nel senso che,** in una situazione come quella di cui al procedimento principale, **osta a un'interpretazione delle norme di diritto processuale nazionale secondo la quale un ricorso contro una decisione recante diniego a un'organizzazione del genere della qualità di parte nel procedimento amministrativo di autorizzazione** di un progetto che deve essere realizzato su un sito protetto ai sensi della direttiva 92/43, come modificata dalla direttiva 2006/105, **non deve necessariamente essere esaminato nel corso dello svolgimento di quest'ultimo procedimento, che può essere concluso in via definitiva prima che sia adottata una decisione giurisdizionale definitiva sulla qualità di parte, ed è automaticamente respinto non appena tale progetto è autorizzato**, costringendo in tal modo tale organizzazione a proporre un ricorso di altro tipo per poter ottenere tale qualità e sottoporre a controllo giurisdizionale il rispetto da parte delle autorità nazionali competenti dei loro obblighi derivanti dall'articolo 6, paragrafo 3, di detta direttiva.

il caso oleificio Borrelli e l'accesso alla giustizia

- un atto della Commissione aveva respinto una domanda dell'Oleificio Borelli di beneficiare di un contributo FEOGA in ragione del fatto che il Consiglio nazionale della Liguria aveva adottato al riguardo un parere negativo.
- Quell'impresa non poteva impugnarlo davanti ai giudici italiani perché in Italia i pareri, in quanto atti preparatori, non sono suscettibili di ricorso giudiziario. Impugnava allora davanti alla Corte di giustizia l'atto della Commissione ritenendolo viziato dall'illegittimità del parere della Regione Liguria sostenendo che, ove il suo ricorso non fosse stato accolto, essa sarebbe stata priva di qualsiasi tutela giurisdizionale.
- La Corte ha dato riscontro al ricorso statuendo che è compito dei giudici di uno Stato membro statuire sulla legittimità di un atto quale il parere in questione conformemente alle modalità di controllo giurisdizionale applicabili a qualsiasi atto definitivo di autorità di quello Stato che possa arrecare pregiudizio a terzi e che, **di conseguenza i giudici nazionali devono considerare ricevibile il ricorso proposto, anche se le norme procedurali nazionali non lo prevedono in un caso del genere**.

conclusioni

- Abbiamo fatto una lunga carrellata degli strumenti a disposizione del giudice nazionale per garantire l'applicazione del diritto UE, ma anche il rispetto dei principi fondamentali inderogabili dello Stato nazionale, in un non sempre facile equilibrio.
- Dunque, potremmo dire che il giudice nazionale non è solo il giudice comune del diritto UE, ma anche il garante della identità nazionale e dei diritti costituzionali.
- Egli deve pertanto ben modulare i suoi poteri di rinvio alla Corte di giustizia e di rimessione alla Corte costituzionale, perché può essere davvero il «**motore» di un dinamico processo di osmosi tra l'ordinamento nazionale e quello UE, in funzione evolutiva di entrambi**.