

LA CORTE COSTITUZIONALE SI PRONUNCIA (ANCORA) SULLA QUESTIONE DI GENERE NELL'ORDINAMENTO DEL PERSONALE DEL CORPO DI POLIZIA PENITENZIARIA E COGLIE L'OCCASIONE PER RITORNARE SUL TEMA DELLA DISAPPLICAZIONE

MONICA PARODI*

Sommario

1. Introduzione. – 2. La presenza femminile nel Corpo della Polizia penitenziaria, *cenmi*. – 3. I fatti all'origine del ricorso e l'ordinanza del Consiglio di Stato del 16 novembre 2023 – 4. La sentenza 181/2024 della Corte costituzionale e la necessità di ribadire il principio della parità di trattamento tra uomini e donne nelle condizioni di impiego delle Forze di polizia – 5. (*segue*) Il rapporto tra norme di diritto dell'Unione dotate di effetti diretti e norme interne contrastanti: il “tono costituzionale” come criterio per orientare la scelta del giudice comune in tema di disapplicazione – 6. Considerazioni su un possibile sistema improntato a un “concorso di rimedi” nella prospettiva del diritto dell'Unione – 7. Conclusioni.

Abstract

This contribution provides an analysis of ruling no. 181/2024 of the Italian Constitutional Court, focusing on both the issue of gender equality within Penitentiary Police and the relationship between national law and European Union law. While acknowledging the judgment as a significant step toward affirming the general principle of equality and non-discrimination between men and women in labor law, the paper offers a critical reflection on the Court's reading that seems to favor the domestic route of constitutional legitimacy review over the disapplication of national law. Finally, the contribution explores possible alternatives to promote a coexistence between internal and European remedies.

Suggerimento di citazione

M. PARODI, *La Corte costituzionale si pronuncia (ancora) sulla questione di genere nell'ordinamento del personale del corpo di polizia penitenziaria e coglie l'occasione per ritornare sul tema della disapplicazione*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2025. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Ricercatrice TdB in Diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Firenze. Finanziato dal MUR – PRIN 2022, CUP B53D23010950006 – *Gendering international legal response to chronic emergencies (GenREm)*.

Contatto: monica.parodi@unifi.it

1. Introduzione

La sentenza n. 181/2024 pronunciata dalla Corte costituzionale lo scorso 30 ottobre 2024 offre l'occasione per riflettere su due tematiche diverse entrambe di grande rilevanza. La prima concerne la questione della parità di genere nelle Forze di polizia¹, un ambito del pubblico impiego particolare, in cui la partecipazione femminile è il risultato di un processo assai lungo e articolato. L'altra, invece, riguarda il delicato tema del primato del diritto dell'Unione e della sovrapposizione di garanzie allorché si profili il duplice contrasto tra una disposizione di diritto interno con la Costituzione e una disposizione di diritto dell'Unione dotata di effetti diretti.

Di seguito, per delineare il contesto in cui la sentenza si iscrive, si procede con una breve ricostruzione della disciplina che regola la presenza femminile nel Corpo della Polizia penitenziaria (paragrafo 2); quindi, si analizza la vicenda processuale che ha condotto alla pronuncia della Corte costituzionale, soffermandosi con particolare attenzione sull'ordinanza adottata dal Consiglio di Stato nell'ambito del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica (paragrafo 3). Lo studio si incentra poi sulla sentenza n. 181/2024 per soffermarsi sul contenuto del giudizio emesso dalla Corte costituzionale sotto il profilo della sussistenza di una discriminazione fondata sul genere nelle norme oggetto di censura (paragrafo 4). Mentre, il paragrafo 5 tratta del rapporto tra il diritto dell'Unione e il diritto interno, analizzando anche criticamente la posizione della Corte costituzionale assunta in relazione al contrasto tra norme di diritto dell'Unione dotate di effetto diretto e norme interne. Infine (paragrafo 6), inquadrando la sentenza 181/2024 nel solco della giurisprudenza costituzionale rilevante, si svolge una riflessione sul ruolo che la Corte costituzionale sembra tracciare per sé stessa, nell'intento di provare a immaginare una possibile convivenza tra la disapplicazione immediata della norma interna in contrasto con una norma di diritto dell'Unione dotata di effetti diretti e il suo annullamento da parte della Corte costituzionale.

2. La presenza femminile nel Corpo della Polizia penitenziaria, *cenni*

Una riflessione sulla presenza delle donne nel Corpo della Polizia penitenziaria non può che fare riferimento all'art. 51 della Costituzione ai sensi del quale «tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge [...]». L'introduzione di questa disposizione nel testo costituzionale sanciva il principio generale di uguaglianza in tutti i pubblici impieghi, senza

¹ Ai sensi dell'art. 16 della l. 121/1981, oltre alla Polizia di Stato, e fermi restando i rispettivi ordinamenti e dipendenze, fanno parte delle Forze di Polizia l'Arma dei Carabinieri, il Corpo della Guardia di finanza, il Corpo degli agenti di custodia e il riorganizzato Corpo forestale dello Stato.

distinzione alcuna. Eppure, l'attuazione di questo principio anche e soprattutto nel campo delle Forze di polizia è stata tutt'altro che immediata.

Senza pretendere di svolgere una ricostruzione storico-giuridica, è significativo ricordare che, con riferimento alle funzioni di ordine pubblico, la prima reale forma di attuazione ancorché parziale dell'art. 51 della Costituzione giungeva solo attraverso la l. 1083 del 1959, con cui veniva creato il Corpo di polizia femminile². Secondo questa legge, il Corpo femminile rimaneva separato da quello maschile e adibito a funzioni circoscritte³. A partire dagli anni Settanta del Novecento, poi, si assisteva ad alcune importanti riforme, necessarie anche per uniformare l'ordinamento interno ai principi derivanti dal diritto (allora) comunitario. Tra queste, si ricorda soprattutto la l. 903 del 1977, nota come "legge Anselmi", attraverso la quale veniva esplicitamente vietata qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto concerne l'accesso al lavoro a tutti i livelli della gerarchia professionale, a prescindere dalle modalità di assunzione e dal settore di attività. Sempre in quegli anni, si segnala l'inclusione del personale femminile in alcuni Corpi di polizia municipale e di vigilanza privata. Con riferimento alle Forze di polizia, la svolta decisiva avvenne però con la l. 121 del 1981. Quest'ultima, entrata in vigore il 1° aprile 1981, ha previsto la costituzione della nuova Polizia di Stato e il contestuale scioglimento del Corpo di polizia femminile e assorbimento nei ruoli generali della forza neocostituita con parità di attribuzioni, funzioni, trattamento economico e progressione di carriera.

Come precisato sopra, la vigente versione della l. 121 del 1981 prevede che le Forze di polizia siano costituite anche dall'Arma dei Carabinieri, dalla Guardia di Finanza e dalla Polizia penitenziaria. L'ingresso delle donne in questi Corpi ha avuto però un andamento differente rispetto a quello della Polizia di Stato e si caratterizza per essere decisamente più recente e graduale. Per l'inclusione delle donne nell'Arma dei Carabinieri e della Guardia di Finanza si è dovuto attendere la l. 380 del 1999, entrata in vigore il 20 ottobre 1999, con cui le Forze armate si sono aperte al reclutamento femminile.

La presenza delle donne nel Corpo di Polizia penitenziaria, invece, ha seguito un percorso diverso. Questo è stato costituito con la l. 395 del 1990, entrata in vigore l'11 gennaio 1991⁴. La legge ha determinato lo scioglimento del

² Per una ricostruzione, si rinvia a G. TOSATTI, *Storia della Polizia*, Bologna, 2024.

³ Segnatamente, le materie a cui era adibito il Corpo femminile comprendevano: prevenzione e accertamento dei reati contro la moralità pubblica e il buon costume, la famiglia, la sanità e l'integrità della stirpe; i reati in materia di tutela del lavoro delle donne e dei minori; le indagini e gli atti di polizia giudiziaria relativi a reati commessi da donne o da minori o in loro danno.

⁴ L'ordinamento della Polizia penitenziaria è stato poi emendato e arricchito ulteriormente dal legislatore attraverso successivi interventi, alcuni dei quali rivolti alla riorganizzazione del personale. In questo senso, il d.lgs. 29 maggio 2017, n. 95, *Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di*

Corpo degli agenti di custodia e l'assorbimento del personale di questo e delle vigilanti penitenziarie nel Corpo neo-costituito. La norma chiave in relazione all'inclusione delle donne nel personale della Polizia penitenziaria è l'art. 6, c. 1, della legge richiamata, in virtù della quale «il personale maschile e quello femminile [...] espletano i servizi di istituto con parità di attribuzioni, di funzioni, di trattamento economico e di progressione di carriera». Se, quindi, questa disposizione declina il principio dell'uguaglianza di genere nell'organizzazione del personale della Polizia penitenziaria, il successivo comma introduce una specifica che, di fatto, determina una notevole differenza in termini numerici tra il personale maschile e quello femminile effettivamente impiegato. Secondo detta disposizione, infatti, «il personale del Corpo di Polizia penitenziaria da adibire a servizi di istituto all'interno delle sezioni deve essere dello stesso sesso dei detenuti o internati ivi ristretti». Poiché le persone di sesso femminile detenute sono molto meno numerose rispetto alle persone di sesso maschile in stato di detenzione⁵, il personale femminile della Polizia penitenziaria risulta di conseguenza assai inferiore.

Eppure, non è esclusivamente a causa di questa differenza nella composizione della popolazione carceraria che si registra una considerevole discrepanza tra la componente maschile e quella femminile del Corpo in questione. Infatti, proprio l'applicazione del richiamato art. 6, co. 2, della l. 395 del 1990 oltre i limiti da esso stesso individuati ha portato, nella fase di definizione dell'ordinamento del personale *ex art.* 14, co. 1, della stessa legge, ad adottare dotazioni organiche distinte a seconda del genere dei dipendenti per tutti i ruoli, inclusi quelli di coordinamento, che non svolgono mansioni all'interno delle sezioni detentive di natura esecutiva, a contatto diretto con i detenuti⁶.

Come accennato sopra, l'intervento del Governo per disciplinare la composizione del personale della Polizia penitenziaria non è stato privo di criticità sotto il profilo del rispetto del principio di uguaglianza in relazione al genere. In particolare, il d.lgs. 443 del 30 ottobre 1992 (e l'allegata Tabella A), adottato

riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche e il d.lgs. 27 dicembre 2019, n. 172, *Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 1, commi 2 e 3, della legge 1° dicembre 2018, n. 132, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche».*

⁵ Dai dati a disposizione risulta che al 31 gennaio 2023 le donne in stato di detenzione rappresentavano "solo" il 4,2% del totale.

⁶ Secondo l'art. 14, co. 1, della l. 395 del 1990, il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi per provvedere alla determinazione dell'ordinamento del personale del Corpo di polizia penitenziaria, da armonizzare, con gli opportuni adattamenti, alle previsioni di cui agli artt. 2, 3 e 4 della l. 321 del 1980 e con l'osservanza dei principi e criteri direttivi determinati dal legislatore stesso. In attuazione della disposizione sopra richiamata, il Governo è intervenuto più volte per modificare e adattare la composizione del personale della Polizia penitenziaria alla luce delle esigenze concrete.

in base al richiamato art. 14, co. 1, della l. 395 del 1990, ha istituito i ruoli e le dotazioni organiche dell'intera amministrazione penitenziaria distinguendo la dotazione maschile da quella femminile e prevedendo per quest'ultima una quota inferiore proprio in virtù del numero minore di detenute di genere femminile. Allo stesso modo, il successivo d.lgs. 95 del 29 maggio 2017 ha mantenuto la stessa ripartizione, distinguendo la dotazione organica in base al genere per tutto il personale di Polizia penitenziaria, con eccezione dei funzionari. Per questi ultimi, la distinzione in ruoli sulla base del genere era stata superata con il d.lgs. 146 del 21 maggio 2000, mediante l'istituzione di un ruolo unico.

La sentenza n. 181/2024 della Corte costituzionale riguarda proprio questa perdurante tendenza a distinguere sulla base del genere, senza giustificato motivo, la dotazione organica del personale e, conseguentemente, i posti messi a concorso.

Invero, i profili discriminatori nella disciplina del personale della Polizia penitenziaria non si esauriscono nell'ambito della dotazione dell'organico. Prima dei necessari interventi del legislatore e della stessa Corte costituzionale, una significativa penalizzazione della componente femminile si registrava anche in relazione alla disciplina dell'ammissione in ruolo delle donne risultate vincitrici di procedure selettive ma in congedo per maternità. Nel periodo antecedente l'entrata in vigore del d.lgs. 172 del 29 dicembre 2019⁷, infatti, non era previsto il meccanismo della retrodatazione ai fini giuridici dell'immissione in ruolo a beneficio delle vincitrici dei concorsi per tutti i ruoli e per tutte le qualifiche del Corpo in questione⁸. Attraverso questa modifica, le vincitrici donne in congedo per maternità vengono ora ammesse in ruolo nella stessa data degli altri vincitori del medesimo concorso, posticipando la partecipazione al corso di formazione (di regola, previsto per questi ruoli) successivo al periodo di assenza.

Con riguardo a tale questione, era stato altresì necessario l'intervento della Corte costituzionale che, con la sentenza n. 211/2023, aveva censurato gli artt. 27, co. 2 e 28, co. 4 del già richiamato d.lgs. 443/1992, relativi all'accesso alla qualifica di vice ispettore della Polizia penitenziaria. Secondo le disposizioni in questione, l'accesso alla qualifica suddetta avviene tramite concorso. I vincitori di questo vengono nominati allievi/e ispettori/ispettrici e devono frequentare un corso di formazione al termine del quale, superati esami e prove pratiche,

⁷ Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 1, commi 2 e 3, della legge 1° dicembre 2018, n. 132, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche», in GU n. 29 del 5 febbraio 2020 – Suppl. Ordinario n. 8.

⁸ La retrodatazione è ora prevista dal comma 14-*bis* dell'art. 44 del d.lgs. 95/2017, inserito con il d.lgs. 172/2019.

vengono immessi in ruolo. Per le vincitrici assenti per maternità era prevista la dimissione dal corso con il diritto di partecipare al primo corso successivo al periodo di assenza dal lavoro. Terminato con successo quest'ultimo, la nomina a vice ispettrice e l'ammissione in ruolo decorrevano in base al corso a cui la lavoratrice aveva potuto partecipare. Tuttavia, in base alle disposizioni censurate, l'amministrazione non era tenuta ad attivare tale corso secondo scadenze prestabilite⁹. Interrogata dal Consiglio di Stato, la Corte costituzionale ha affermato che tali previsioni contrastano con gli artt. 3, 31, 37 e 117, co. 1, della Costituzione, poiché penalizzanti le lavoratrici donne nell'accesso alla progressione di carriera nel caso in cui si trovino in congedo obbligatorio per maternità¹⁰.

Come anticipato sopra, la questione che ha dato origine alla sentenza n. 181/2024 della Corte costituzionale si inserisce proprio in questo filone di interventi volti a eliminare fonti di discriminazione nei confronti delle donne ancora presenti nella disciplina dell'organizzazione del personale della Polizia penitenziaria.

3. I fatti all'origine del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e l'ordinanza n. 1449 del Consiglio di Stato

La vicenda processuale all'origine della sentenza in esame prende avvio con il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica presentato (in origine) da tre assistenti donne del Corpo della Polizia penitenziaria avverso la graduatoria conclusiva di un concorso interno per la qualifica di ispettore, unitamente alle norme ad esso presupposte¹¹. A sostegno del ricorso, le ricorrenti invocavano, tra l'altro, per violazione di legge, il principio di non discriminazione in base al genere, con riguardo sia alle disposizioni di diritto interno (in specie, gli artt. 23, 51 e 57 della Costituzione) sia a quelle di diritto dell'Unione (ossia, l'art. 10 del TFUE, l'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali e le direttive antidiscriminatorie).

⁹ Nel caso *di specie*, erano trascorsi addirittura 12 anni prima dell'attivazione di un nuovo corso.

¹⁰ In argomento, S. CECCHINI, *Discriminazioni connesse alla maternità e carriera delle lavoratrici. Riflessioni a partire da Corte cost., sentenza n. 211 del 2023*, in *Osservatorio costituzionale*, 2024, p. 251 e ss.

¹¹ Segnatamente, si tratta del decreto dell'11 novembre 2021 con cui il Direttore generale del personale e delle risorse del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del Ministero della giustizia ha approvato la graduatoria definitiva del concorso interno; il provvedimento con cui è stato disposto l'aumento dei posti riservati esclusivamente al personale di ruolo maschile; il decreto del 12 maggio 2020 con cui il Direttore generale del personale e delle risorse del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del Ministero della giustizia ha indetto il concorso interno per la qualifica iniziale di ispettore del Corpo di Polizia penitenziaria, nella parte in cui distingueva 606 posti per il ruolo maschile e 85 per il ruolo femminile e il decreto ministeriale 2 ottobre 2017 con cui è stata adottata la ripartizione della dotazione organica del Corpo di Polizia penitenziaria di cui alle tabelle A e B, dove prevede nel ruolo degli ispettori la distinzione in base al genere.

Chiamato a rendere il parere sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica¹², il Consiglio di Stato, I Sez., piuttosto che risolvere la questione attraverso la disapplicazione che, come si vedrà *infra*, sarebbe stata di certo attuabile nel caso di specie, ha ritenuto opportuno sollevare la questione di legittimità costituzionale¹³.

Segnatamente, con l'ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, l'organo giurisdizionale rimettente ha contestato la compatibilità dell'art. 44, co. da 7 a 11, del d.lgs. 95 del 29 maggio 2017, unitamente all'allegata Tabella 37 e della Tabella A, allegata al d.lgs. n. 443 del 30 ottobre 1992, nella parte in cui distinguono secondo il genere, in dotazione organica, i posti da mettere a concorso nella qualifica di ispettore del Corpo di Polizia penitenziaria¹⁴, in relazione all'art. 6, co. 2, della l. 395 del 1990, per contrasto con gli artt. 3 e 117, co. 1, della Costituzione. Delle disposizioni richiamate ne è stata contestata la compatibilità con il principio della parità di trattamento tra uomini e donne, come sancito dalle fonti interne (art. 3, co. 1, Costituzione) e dalle fonti di diritto dell'Unione (artt. 3, par. 2, TUE, 8 TFUE, 21 e 23 della Carta dei diritti fondamentali e le direttive antidiscriminatorie¹⁵).

L'ordinanza in questione risulta di grande rilevanza rispetto al tema della discriminazione di genere riscontrata nella normativa sull'organizzazione del personale della Polizia penitenziaria. In particolare, in sede di valutazione della non manifesta infondatezza, considerate analiticamente le mansioni che la normativa attribuisce al ruolo di ispettore nell'ambito degli istituti penitenziari e dei diversi uffici a cui gli ispettori possono essere destinati¹⁶, il Consiglio di Stato non ha avuto difficoltà a ritenere ingiustificata e arbitraria la discriminazione nell'accesso alla qualifica di ispettore di Polizia penitenziaria in virtù del genere¹⁷.

Il ragionamento svolto dall'organo rimettente per giungere alla suddetta conclusione si sviluppa, *in primis*, nel quadro del diritto antidiscriminatorio di origine europea. Il riferimento d'obbligo è alle disposizioni dei Trattati (artt. 3 par. 2, TUE e 8 TFUE) e della Carta dei diritti fondamentali (artt. 21 e 23) che affermano il principio della parità di trattamento tra uomini e donne e ne promuovono il rispetto in modo trasversale. Di seguito, il Consiglio di Stato si è

¹² Così previsto dal d.P.R. del 29 novembre 1971, n. 1199.

¹³ La questione di costituzionalità è stata sollevata ai sensi dell'art. 23, co. 2, della l. 87 dell'11 marzo 1953.

¹⁴ Segnatamente, per gli ispettori superiori, per gli ispettori capo, per gli ispettori e per i vice ispettori, la dotazione organica è di 2640 uomini e 375 donne.

¹⁵ In particolare, la (abrogata) direttiva 76/2007/CEE e la direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.

¹⁶ Consiglio di Stato, I Sez., ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, par. 5.14.

¹⁷ Consiglio di Stato, I Sez., ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, par. 5.12.

soffermato sulle direttive 76/2007/CEE (abrogata) e 2000/78/CEE al fine di individuare il contenuto e i limiti entro cui un trattamento differenziato nelle condizioni di assunzione può essere legittimo.

Come opportunamente osservato, la stessa direttiva 2000/78/CEE ammette che le forze armate, i servizi di polizia, penitenziari e di soccorso non siano tenuti ad assumere o mantenere nel posto di lavoro persone che non rispondano ai requisiti necessari per perseguire l'obiettivo legittimo di salvaguardare il carattere operativo di detti servizi¹⁸. Questa precisazione, sicuramente opportuna, declina al caso specifico delle Forze armate e di polizia la deroga al principio di non discriminazione prevista in termini generali nell'art. 4, par. 1, della direttiva 2000/78/CEE in virtù del quale «gli Stati membri possono stabilire che una differenza di trattamento basata su una caratteristica correlata a[l sesso] non costituisca discriminazione laddove, per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato».

L'analisi dell'organo rimettente prosegue richiamando alcune sentenze della Corte di giustizia relative all'applicazione del *test* sviluppato dalla stessa per valutare se un trattamento differente dei candidati in ragione del genere nel quadro di una procedura selettiva potesse rientrare nella deroga di cui al richiamato art. 4, par. 1. Importante, in relazione al caso di specie, è poi il riferimento alla sentenza *VT*¹⁹, pronunciata dalla Corte di giustizia il 17 novembre 2022. Nel caso di specie, il fondamento del trattamento differenziato oggetto di valutazione era da ricercarsi nell'età dei candidati. In tale sede, la Corte di giustizia ha colto l'occasione per acclarare che nel valutare l'ammissibilità di un trattamento differenziato devono essere prese in considerazione le funzioni effettivamente e prevalentemente esercitate nello svolgimento delle mansioni ordinarie da assegnare in esito a una procedura concorsuale.

Proprio sulla base delle conclusioni raggiunte dalla Corte di giustizia nella sentenza *VT*, il Consiglio di Stato ha ritenuto sussistente una violazione delle disposizioni di diritto dell'Unione sopra richiamate.

Con riferimento alle disposizioni di diritto primario rilevanti, ossia gli artt. 21 e 23 della Carta dei diritti fondamentali, il Consiglio di Stato ha affermato senza alcuna incertezza che esse sono dotate di effetti diretti²⁰. Questa

¹⁸ Così il paragrafo 18 dei considerando della direttiva 2000/78/CEE, *cit.*

¹⁹ Corte di giustizia, sentenza del 17 settembre 2022, causa C-304/21, *VT*.

²⁰ Consiglio di Stato, I Sez., ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, par. 5.5. Sugli effetti diretti di alcune disposizioni della Carta si rinvia *ex multis* a P. EECKHOUT, *The EU Charter of Fundamental Rights and the Federal Question*, in *Common Market Law Review*, 2022, p. 945 e ss.; N. LAZZERINI, *(Some of) the fundamental rights granted by the Charter may be a source of obligations for private parties: AMS*, in *Common Market Law Review*, 2014, p. 907 e ss.; P. MORI, *Il valore aggiunto della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *I Post di AISDUE*, 2020; B. NASCIMBENE, *Carta dei diritti*

convinzione, unitamente all'assenza di dubbi circa l'interpretazione delle stesse, ha condotto il Consiglio di Stato a non ritenere necessario il coinvolgimento della Corte di giustizia attraverso il rinvio pregiudiziale. A questo punto, nella prospettiva del diritto dell'Unione, l'organo nazionale avrebbe quindi potuto (anzi, dovuto) procedere alla disapplicazione delle disposizioni controverse, applicando le pertinenti norme di diritto dell'Unione. Questa via avrebbe assicurato l'immediata tutela dei diritti delle ricorrenti e, con essa, l'immediata e uniforme applicazione del diritto dell'Unione. Al contrario, la scelta del Consiglio di Stato è stata quella di sospendere il procedimento e sollevare l'incidente di costituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale. La decisione è fondata su ragioni precise che possono essere sintetizzate nella necessità di assicurare, mediante decisioni con efficacia *erga omnes*, la tutela dell'uguaglianza, nucleo costitutivo dell'identità costituzionale della Repubblica, e della certezza del diritto²¹. Ad avviso dell'organo rimettente, infatti, posta la pluralità di rimedi a disposizione, l'intervento della Corte costituzionale è apparso l'unico idoneo a perseguire il suddetto obiettivo²².

4. La sentenza n. 181/2024 della Corte costituzionale e la necessità di ribadire il principio della parità di trattamento tra uomini e donne nelle condizioni di impiego delle Forze di polizia

Nella sentenza in esame, la Corte costituzionale, dopo aver accertato che la motivazione sulla rilevanza sviluppata dal giudice *a quo* è analitica e coerente e che un'interpretazione costituzionalmente orientata non sarebbe stata praticabile, si è soffermata sul tema del legittimo esercizio del sindacato di costituzionalità nel caso di antinomia tra norme di diritto nazionale e norme di diritto dell'Unione dotate di efficacia diretta. Mentre di questo aspetto si tratterà nel paragrafo seguente, di seguito ci si sofferma sull'analisi della fondatezza della questione, unitamente allo scrutinio nel merito svolto dalla Corte costituzionale in relazione alle disposizioni censurate.

Nello sviluppo del proprio ragionamento, la Corte costituzionale muove dal riconoscimento della complementarietà tra le fonti di diritto interno (in particolare, l'art. 3 Cost.) e le norme di diritto dell'Unione in materia di non

fondamentali, applicabilità e rapporti fra giudici: la necessità di una tutela integrata, in *European Papers*, 2021, pp. 81-99; S. PRECHAL, *Horizontal direct effect of the Charter of Fundamental Rights of the EU*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2020, pp. 407-426; L.S. ROSSI, "Stesso valore giuridico dei Trattati"? Rango, primato ed effetti diretti della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2016, p. 329 e ss.

²¹ Consiglio di Stato, I Sez., ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, par. 4.3.

²² Consiglio di Stato, I Sez., ordinanza n. 1449 dell'8 novembre 2023, par. 4.3 e 4.4.

discriminazione per rendere effettiva la parità di trattamento ed assicurare l'integrazione tra le diverse garanzie²³.

Ciò posto, la Consulta ha richiamato dapprima l'art. 3, co. 1, della Costituzione, come interpretato nella sentenza n. 163 del 1993²⁴, per ribadire che tale disposizione «pone un principio avente un valore fondante, e perciò inviolabile, diretto a garantire l'eguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge e a vietare che il sesso [...] costituisca fonte di qualsivoglia discriminazione nel trattamento giuridico delle persone». Il carattere assoluto del principio di uguaglianza può trovare delle deroghe sulla base delle diverse attitudini tra uomini e donne solo se ciò risponde all'interesse dei pubblici servizi e fermo restando il canone dell'uguaglianza giuridica²⁵. L'attenzione della Corte costituzionale nei confronti del diritto dell'Unione giunge solo in seguito, allorché viene ribadito che la parità di trattamento è *anche* (enfasi aggiunta) un principio fondamentale di tale ordinamento²⁶.

Nonostante l'apparente "preferenza" per il diritto interno, la Corte costituzionale ha dichiarato di svolgere lo scrutinio delle norme in questione considerando congiuntamente sia l'art. 3 sia l'art. 117, co. 1, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 14 della direttiva 2006/54/CE²⁷. Invero, il ragionamento condotto dalla Corte costituzionale segue proprio il *test* di legittimità delineato da quest'ultima disposizione. Mentre, tolto il richiamo agli artt. 2 e 3, par. 2, del TUE e alla giurisprudenza pertinente della Corte di giustizia, manca qualunque riferimento agli artt. 21 e 23 della Carta dei diritti fondamentali, così come alla direttiva 2000/78/CEE.

In effetti, la preferenza per la direttiva 2006/54/CE, in luogo alla direttiva 2000/78/CE, è ben condivisibile attesa la vocazione della stessa all'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego. Di contro, l'assenza di riferimenti alla Carta è di certo criticabile.

Il già ricordato art. 14 della direttiva 2006/54/CE sancisce il divieto generale di discriminazione diretta o indiretta fondata sul genere nei settori pubblico o privato per quanto concerne, *inter alia*, le condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro, compresi i criteri di selezione, a tutti i livelli della gerarchia professionale. Secondo la tradizionale impostazione del diritto antidiscriminatorio europeo, il paragrafo successivo ammette la liceità delle differenze

²³ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 10 del *Considerato in diritto*.

²⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 163 del 2-15 aprile 1993.

²⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 56 del 29 settembre 1958.

²⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 9 del *Considerato in diritto*.

²⁷ Direttiva 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego.

di trattamento fondate sul sesso allorché la particolare natura delle attività lavorative di cui trattasi o il contesto in cui esse vengono espletate facciano sì che tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché l'obiettivo sia legittimo e il requisito proporzionato²⁸.

Delineati i parametri entro cui valutare le disposizioni in questione, la Corte costituzionale ha svolto un'accurata analisi della normativa interna relativa alla dotazione organica del personale del Corpo di Polizia penitenziaria. La Consulta apprezza la particolare declinazione del principio generale della parità di trattamento tra uomini e donne con riferimento allo svolgimento dei servizi di istituto disposta dall'art. 6, co. 1, della l. 395 del 1990. Di quest'ultimo ha constatato la legittimità del limitato ambito di applicazione alla dotazione del personale che svolge servizio all'interno delle sezioni, a diretto contatto con i detenuti²⁹. Ciò posto, la Corte costituzionale è passata ad esaminare le funzioni affidate agli ispettori³⁰ e i compiti che il Regolamento di servizio del Corpo di Polizia penitenziaria affida agli appartenenti ai ruoli di ispettori e sovrintendenti³¹.

La conclusione a cui è giunta la Corte costituzionale è chiara: «il diretto e continuativo contatto con i detenuti non assurge a connotazione qualificante e indefettibile del lavoro prestato»³². Nell'osservanza del *test* disposto dal già richiamato art. 14, par. 2, della direttiva 2006/54/CE, la Consulta ha affermato che «la più esigua rappresentanza femminile non rinviene alcuna ragionevole giustificazione in un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività lavorativa». Di conseguenza, la sperequazione censurata non persegue un obiettivo legittimo, quale potrebbe essere in effetti l'esigenza di preservare la funzionalità e l'efficienza del Corpo di Polizia penitenziaria, e appare comunque sproporzionata per l'ampiezza del divario che genera.

La Corte costituzionale avrebbe potuto terminare così il proprio ragionamento risultando già di per sé sufficiente per dichiarare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni controverse. Diversamente, in questa circostanza, il Giudice delle leggi ha voluto prendere una posizione molto netta in relazione al tema dell'uguaglianza di genere in un settore – quale è quello delle Forze di polizia – in cui l'influenza del tradizionale riparto dei ruoli tra uomini e donne è talvolta ancora percepibile. La scelta ben condivisibile della Corte

²⁸ Sul diritto antidiscriminatorio europeo si rinvia *ex multis* a M. BARBERA, *Il nuovo diritto antidiscriminatorio. Il quadro comunitario e nazionale*, Milano, 2007; L.S. ROSSI, F. CASOLARI, *The Principle of Equality in EU Law*, 2017.

²⁹ Sul punto si rimanda *supra* al paragrafo 2.

³⁰ Di cui, in particolare, all'art. 23 del d.lgs. n. 443 del 1992.

³¹ In particolare, art. 39, c. 1, del decreto n. 82 del Presidente della Repubblica del 15 febbraio 1999.

³² Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 15 del *Considerato in diritto*.

costituzionale è stata quella di promuovere con fermezza il criterio meritocratico nelle procedure di selezione, dimostrando una particolare sensibilità e concretezza degli effetti fortemente distorsivi che la discriminazione nei confronti delle donne determina, non solo nella vita delle donne stesse, ma anche sull'efficienza dell'amministrazione e, in senso lato, sul progresso stesso della società³³.

La Corte costituzionale ha concluso quindi dichiarando l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate nella parte in cui distinguono secondo il genere, in dotazione organica, i posti da mettere a concorso nella qualifica di ispettore e ispettrice del Corpo di Polizia penitenziaria.

5. (segue) Il rapporto tra norme di diritto dell'Unione dotate di effetti diretti e norme interne contrastanti: il “tono costituzionale” come criterio per orientare la scelta del giudice comune in tema di disapplicazione

L'altro grande tema affrontato nella sentenza in commento riguarda un aspetto del rapporto tra l'ordinamento sovranazionale dell'Unione e quello interno e, segnatamente, i casi in cui una legislazione nazionale risulta incompatibile sia con disposizioni di diritto dell'Unione dotate di effetti diretti sia con norme contenute nella Costituzione³⁴.

Come noto, la giurisprudenza più risalente della Corte costituzionale aveva individuato una soluzione che, pur non condividendo le motivazioni della Corte di giustizia, aveva assicurato nelle conclusioni la garanzia del primato del

³³ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 17 del *Considerato in diritto*. In argomento si veda *ex multis* B. PEZZINI, *Costituzione italiana e uguaglianza dei sessi*, in (a cura di) B. PEZZINI e A. LORENZETTI, *Il principio anti-subordinazione di genere, in 70 anni dopo tra uguaglianza e differenza. Una riflessione sull'impatto del genere nella Costituzione e nel costituzionalismo*, Torino, 2019, p. 9 e ss. Per una riflessione sul contenuto della sentenza in commento in ordine alla questione di merito si rinvia a M. CAPPONI, *“La regola è l'uguaglianza”: la prevalenza maschile nella popolazione carceraria non giustifica discriminazioni di genere nella assunzione di ispettori di polizia penitenziaria*, in *Italian Equality Network*, disponibile al link <https://www.italianequalitynetwork.it/>

³⁴ La sentenza n. 181/2024 della Corte costituzionale è stata oggetto di diversi contributi anche critici da parte della dottrina. Tra questi, si ricordano, S. BARBIERI, *La sentenza n. 181 del 2024 della Corte costituzionale: una svolta nei rapporti tra ordinamento italiano e diritto dell'Unione europea?*, in *Rivista del contenzioso*, 2024; F. FERRARO, *La Consulta si affida al “tono costituzionale” per estendere il suo controllo (anche) sulle norme dell'Unione provviste di effetto diretto*, in *Eurojus*, 2024, p. 160 e ss.; P. DE PASQUALE. O. PALLOTTA, *In tempi di sovranismo la Consulta difende il primato del diritto dell'Unione europea (e l'autonomia dei giudici)*, in *Eurojus*, 2024, p. 174 e ss.; R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 181 del 2024 in tema di rapporti tra ordinamenti, ovvero la scomparsa dell'articolo 11 della Costituzione*, in *Quaderni AISDUE*, 2025, p. 1 e ss.; A. RUGGERI, *La doppia pregiudizialità torna ancora una volta alla Consulta, in attesa di successive messe a punto*, in *Consulta Online*, 2024, p. 1346; B. SBORO, *Sindacato accentrato e doppia pregiudiziale di «impatto sistemico» dal «tono costituzionale»*. Note a margine di Corte cost., sent. n. 181/2024, in *Rivista del contenzioso*, 2025, p. 1 e ss.; N. ZANON, *Il ruolo della Corte costituzionale nella difesa del principio di uguaglianza e degli obblighi europei ex art. 117, primo comma, Cost.*, in *Federalismi.it*, 18 dicembre 2024.

diritto dell'Unione. A partire dalla sentenza *Granital*³⁵, la Corte costituzionale aveva infatti affermato che il giudice comune deve applicare il regolamento (allora, comunitario) in luogo alla legge nazionale contrastante chiarendo che, in simili circostanze, il giudice comune non deve sollevare alcuna questione di legittimità costituzionale. Con la giurisprudenza successiva³⁶, la Corte costituzionale aveva poi esteso la medesima conclusione anche alle norme (oggi) di diritto dell'Unione dotate di effetti diretti. In una situazione del genere, qualora il giudice comune nutra dubbi in ordine all'interpretazione da dare alla norma di diritto dell'Unione in questione, il ricorso al rinvio pregiudiziale costituisce «un *prius* logico e giuridico rispetto alla questione di legittimità costituzionale in via incidentale, poiché investe la stessa applicabilità della norma censurata nel giudizio principale e, pertanto, la rilevanza di codesta questione»³⁷.

Questo assetto dei rapporti tra il diritto interno e il diritto sovranazionale non ha subito particolari scostamenti fino all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e, con esso, all'equiparazione della Carta dei diritti fondamentali ai Trattati istitutivi. Il riconoscimento di effetti diretti (anche orizzontali) ad alcune disposizioni della Carta ha comportato la possibilità per il giudice comune di disapplicare la legislazione nazionale contrastante in favore della Carta, coinvolgendo, secondo l'ordine sopra richiamato, solo la Corte di giustizia in caso di dubbi interpretativi. In questo scenario, allorché la pertinente disposizione della Carta ricalca un diritto fondamentale protetto anche dalla Costituzione, il giudice comune si trova così a svolgere una sorta di controllo diffuso di costituzionalità della legge in questione. Di conseguenza, la Corte costituzionale si troverebbe a esercitare il ruolo di custode della legittimità delle leggi in un numero di occasioni più contenuto.

In questo contesto, la Corte costituzionale ha pronunciato la sentenza n. 269/2017³⁸ dove, con il controverso *obiter dictum*, ha rimesso in discussione la

³⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 170 del 5 giugno 1984.

³⁶ *Ex multis*, Corte costituzionale, sentenza n. 389 dell'11 luglio 1989, sentenza n. 64 del 2 febbraio 1990 e sentenza n. 168 del 18 aprile 1991.

³⁷ *Ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenza n. 184 del 4 luglio 2007, punto 3 del *Considerato in diritto*.

³⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 269 del 7 novembre 2017. La sentenza è stata oggetto di numerosi commenti da parte della dottrina. *Ex multis*, si rinvia a C. AMALFITANO, *Il dialogo tra giudice comune, Corte di Giustizia e Corte costituzionale dopo l'obiter dictum della sentenza n. 269/2017*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2019; 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*, 29 aprile 2020; D. GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e Corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, in *Rivista AIC*, 2019, p. 159 e ss.; R. MASTROIANNI, *Sui rapporti fra Carta e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace della tutela dei diritti*, in *European Papers*, 2020, p. 493 e ss.; P. MORI, *La Corte costituzionale e la Carta dei diritti fondamentali dell'UE: dalla sentenza 269/2017 all'ordinanza 117/2019*, in *I Post di AISDUE*, 2019; B.

questione dell'ordine dei rinvii in casi di cosiddetta "doppia pregiudizialità". Con esso, per l'appunto, la Corte costituzionale sembrava voler attribuire priorità alla questione di legittimità costituzionale allorché la norma interna presenti profili di incompatibilità in relazione a diritti fondamentali protetti sia nella Carta sia nella Costituzione.

Attesa l'evidente incompatibilità del modello tratteggiato con il principio del primato del diritto dell'Unione, la Corte costituzionale ha adottato in seguito una posizione più sfumata stabilendo che il giudice comune è libero di scegliere se rivolgersi alla Corte di giustizia o alla Corte costituzionale, riconoscendogli il potere/dovere di procedere «egli stesso al rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, anche dopo il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, e – ricorrendone i presupposti – di non applicare, nella fattispecie concreta sottoposta al suo esame, la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti dalla Carta»³⁹.

Più di recente, con la sentenza n. 15/2024⁴⁰, la Corte costituzionale è ritornata sulla questione adottando una lettura volta a individuare una possibile coesistenza tra l'istituto della disapplicazione, espressione del primato del diritto dell'Unione, e il giudizio incidentale di costituzionalità, espressione del sindacato accentrato sulla costituzionalità delle leggi previsto dall'ordinamento interno. La concorrenza tra i due strumenti prospettata nella sentenza

NASCIMBENE, *La tutela dei diritti fondamentali in Europa: i cataloghi e gli strumenti a disposizione dei giudici nazionali (cataloghi, arsenale dei giudici e limiti o confini)*, in *Eurojus*, 2020, p. 272 e ss.; ID., *Carta dei diritti fondamentali, applicabilità e rapporti fra giudici: la necessità di una tutela integrata*, in *European Papers*, 2021, p. 81 e ss.; L.S. ROSSI, *Il "triangolo giurisdizionale" e la difficile applicazione della sentenza 269/17 della corte costituzionale italiana*, in *Federalismi.it*, 1° agosto 2018; A. RUGGERI, *Forme e limiti del primato del diritto europolitano, dal punto di vista della giurisprudenza costituzionale: profili teorico-ricostruttivi e implicazioni istituzionali*, in *I Post di AISDUE*, 2019, p. 219 e ss.; C. SCHEPISI, *La Corte costituzionale e il dopo Taricco. Un altro colpo al primato e all'efficacia diretta?*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2017; F. SPITALERI, *Doppia pregiudizialità e concorso di rimedi per la tutela dei diritti fondamentali*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2019, p. 729 e ss.; A. TIZZANO, *Sui rapporti tra giurisdizioni in Europa*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2019, p. 9 e ss.; F. VIGANÒ, *La tutela dei diritti fondamentali della persona tra corti europee e giudici nazionali*, in *Quaderni costituzionali*, 2019, p. 481 e ss.

³⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 63 del 21 marzo 2019, punto 4.3 del *Considerato in diritto*. In questo senso si è espressa anche la Corte di giustizia con la sentenza del 22 febbraio 2022, causa C-430/21, RS, punto 75.

⁴⁰ Corte costituzionale, sentenza n. 15 del 12 febbraio 2024. In commento, si rinvia a 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 *Quaderni costituzionali*, 2024, p. 420; C. FAVILLI, *La possibile convivenza tra disapplicazione e questione di legittimità costituzionale dopo la sentenza n. 15 del 2024 del Giudice delle leggi*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 2024, p. 26 e ss.; A. RUGGERI, *Ancora in tema di tecniche di risoluzione delle antinomie tra norme interne e norme sovranazionali self-executing (a prima lettura di Corte cost. n. 15 del 2024)*, in *Consulta on line*, 17 febbraio 2024; O. SCARCELLO, *Un altro passo nel processo di riaccostamento del sindacato di costituzionalità europolitano. Nota a Corte cost., sentenza n. 15 del 2024*, in *Rivista AIC*, 2024, p. 280 e ss.; U. VILLANI, *Il nuovo "cammino comunitario" della Corte costituzionale*, in *Eurojus*, 2024, p. 81 e ss.

richiamata, si inserisce però nel particolare contesto dell'azione civile contro la discriminazione, prevista dal d.lgs. 286/1998. Attraverso quest'ultimo, infatti, il legislatore ha inteso attribuire al giudice ordinario «strumenti processuali speciali per la [...] repressione» di discriminazioni per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi derivanti dal comportamento di un privato o della pubblica amministrazione. Segnatamente, secondo l'art. 28, co. 5, del d.lgs. 268/1998, «con la sentenza che definisce il giudizio, il giudice può [*inter alia*] ordinare la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio pregiudizievole, adottando, anche nei confronti della pubblica amministrazione, ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti [...]». Interpretando questa disposizione, la Corte costituzionale ha confermato, da un lato, che quando la discriminazione è il risultato di una norma di natura regolamentare, il giudice comune può ordinarne la rimozione o la modifica; mentre, quando la discriminazione trova origine in una legge, per assicurarne l'effettiva rimozione, il giudice ordinario dovrà sollevare una questione di legittimità costituzionale. Contestualmente, la peculiarità dell'azione civile contro la discriminazione consente di assicurare anche il primato del diritto dell'Unione poiché, nel momento in cui il giudice ordinario accerta l'esistenza della discriminazione contestata, può disapplicare la norma interna incompatibile con la disposizione di diritto dell'Unione e assicurarne l'immediata applicazione, se ritiene che questa sia dotata di effetti diretti. In caso di dubbio, potrà ovviamente interpellare la Corte di giustizia attraverso lo strumento del rinvio pregiudiziale.

La sentenza n. 181/2024 trova collocazione in questo quadro giurisprudenziale da cui emerge come la Corte costituzionale sia ancora alla ricerca di una soluzione definitiva per quanto riguarda la disciplina dei casi di duplice antinomia. La contemporanea garanzia del primato del diritto dell'Unione e del controllo di legittimità costituzionale può infatti apparire difficilmente realizzabile. Con la sentenza in commento, la Corte costituzionale sembra propendere per una ricostruzione a favore di quest'ultimo.

In primo luogo, va osservato che la Corte costituzionale ha confermato l'orientamento da essa assunto nella sentenza n. 63/2019 rispetto alla libertà del giudice comune di scegliere se disapplicare la disposizione di diritto interno incompatibile con una disposizione di diritto dell'Unione dotata di effetti diretti, interrogando eventualmente la Corte di giustizia per chiarimenti interpretativi; ovvero, se coinvolgere la Corte costituzionale attraverso la questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 117, co. 1 e 11 della Costituzione. In quest'ultimo scenario, la Corte di giustizia potrebbe essere interpellata dalla Corte costituzionale stessa⁴¹.

⁴¹ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 6.1 e 6.2 del *Considerato in diritto*.

Ciò posto, accogliendo ampiamente la lettura promossa dal Consiglio di Stato nell'ordinanza di rimessione⁴², la Corte costituzionale si è spinta fino a prevedere un ulteriore criterio che dovrebbe orientare il giudice comune nella scelta della via da seguire, tra quella europea e quella interna, nei casi di doppia antinomia e sovrapposizione di garanzie. Segnatamente, posto che una legge nazionale in contrasto con *qualunque* obbligo derivante dal diritto dell'Unione (non solo con la Carta dei diritti fondamentali) viola altresì l'art. 117, co. 1, della Costituzione; il giudice comune dovrebbe preferire la via interna quando la questione posta presenta un "tono costituzionale" in virtù del nesso con interessi o principi di rilievo costituzionale. Nell'adottare questa impostazione, la sentenza n. 181/2024 non sembra discostarsi dalle conclusioni raggiunte nella già richiamata sentenza n. 63/2019; tuttavia, introducendo il criterio del "tono costituzionale" per orientare la scelta del giudice *a quo*, la Corte costituzionale sembra voler attrarre verso la via interna un numero potenzialmente ben superiore di casi risolvibili attraverso la via europea della disapplicazione.

Il criterio del "tono costituzionale", impiegato dalla dottrina nell'ambito dei conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato⁴³, si presta infatti a interpretazioni piuttosto elastiche se introdotto nel contesto della questione di costituzionalità delle leggi. Alla data in cui si scrive, la Corte costituzionale ha ritenuto soddisfatto detto criterio nei casi in cui la questione oggetto della controversia principale ha riguardato il principio dell'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, consacrato nell'art. 3, co. 1, della Costituzione⁴⁴ e il principio di legalità in materia penale (nello specifico, il principio di proporzionalità della pena, di

⁴² Si osservi che la soluzione sviluppata dalla Corte costituzionale era stata delineata anche da G. PITRUZZELLA, *La costruzione dello spazio costituzionale europeo nel "dialogo" tra Corte di giustizia e corti costituzionali*, Relazione al V Incontro quadri-laterale tra i Tribunali costituzionali di Spagna e Portogallo, la Corte costituzionale italiana e il Consiglio costituzionale di Francia, sul tema "Corti costituzionali, attori del costituzionalismo europeo", Madrid 26-28 settembre 2024, in *Quaderni costituzionali*, 2024, p. 795 e ss.

⁴³ In argomento, si rinvia a R. BIN, "Tono costituzionale" del conflitto vs. "tono regionale" della Repubblica, in *Le Regioni*, 1998, p. 44 e ss.; E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2024, p. 234 e ss.; C. MEZZANOTTE, *Le nozioni «potere» e di «conflitto» nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 1979, p. 110 e ss.

⁴⁴ Nell'ambito della sentenza 181/2024, il principio di uguaglianza era declinato nel principio della parità di trattamento tra uomo e donna che è altresì un principio generale del diritto dell'Unione, protetto dagli artt. 21 e 23 della Carta dei diritti fondamentali e dalla direttiva 2006/54/CE. Nella successiva sentenza 1/2025, *cit.*, la Corte costituzionale ha ribadito che il principio di uguaglianza comporta la parità di trattamento tra soggiornanti di lungo periodo e cittadini nazionali, sancita dalla direttiva 2003/109/CE per quanto concerne «le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale» e per «l'accesso a beni e servizi a disposizione del pubblico ed all'erogazione degli stessi, nonché alla procedura per l'ottenimento di un alloggio». Da ultimo, nella sentenza n. 31 del 12 gennaio 2025, il principio di uguaglianza ha trovato ancora concretizzazione nella parità di trattamento tra cittadini di Stati terzi e cittadini nazionali nelle condizioni per l'accesso al reddito di cittadinanza.

cui all'art. 27, co. 1 e 3, della Costituzione)⁴⁵. Nella sentenza n. 181/2024, la Corte costituzionale ha altresì cercato di fornire alcune indicazioni di carattere più generale in ordine al carattere costituzionale di una questione. Segnatamente, si tratterebbe di quei casi in cui «l'interpretazione della normativa vigente non sia scevra di incertezze o la pubblica amministrazione continui ad applicare la disciplina controversa o le questioni interpretative siano foriere di un impatto sistemico, destinato a dispiegare i suoi effetti ben oltre il caso concreto, oppure qualora occorra effettuare un bilanciamento tra principi di carattere costituzionale»⁴⁶.

Sebbene la Corte costituzionale rimarchi la piena autonomia del giudice comune nella valutazione della sussistenza dei requisiti sopra elencati⁴⁷, è fondato il “timore” che, di fronte a una valutazione così complessa, il giudice comune possa essere portato in più di un'occasione a preferire la via interna della questione di costituzionalità della legge⁴⁸.

Alla luce di ciò, occorre provare a delineare le potenziali conseguenze che da tale impostazione deriverebbero nei rapporti con l'ordinamento dell'Unione sia sul piano delle fonti sia nell'ambito del sistema giurisdizionale integrato da esso previsto.

Rispetto ai rapporti tra le fonti, l'orientamento della Corte costituzionale nella sentenza n. 181/2024, sebbene preservi la libertà del giudice nazionale in ordine alla via da seguire, nel suggerire la via interna quando sarebbe possibile disapplicare immediatamente la norma di diritto nazionale in favore della norma di diritto dell'Unione dotata di effetti diretti, va a determinare una situazione che concretamente riduce (almeno) temporaneamente la piena efficacia della norma di diritto dell'Unione applicabile al caso di specie. Di conseguenza, anche la garanzia data dal primato del diritto dell'Unione risulterebbe sospesa, almeno fino al termine del giudizio della Corte costituzionale⁴⁹. Il consolidamento di questo orientamento nelle sentenze successive *supra* ricordate

⁴⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 7 del 14 gennaio 2025, punto 2.2.2 del *Considerato in diritto*.

⁴⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 6.5 del *Considerato in diritto*. Riflettono su quali ulteriori questioni potrebbero soddisfare il criterio del “tono costituzionale” P. DE PASQUALE, O. PALLOTTA, *In tempi di sovranismo la Consulta difende il primato del diritto dell'Unione europea (e l'autonomia dei giudici)*, cit., p. 184.

⁴⁷ Nel medesimo senso anche le successive sentenze della Corte costituzionale n. 1 del 3 gennaio 2025, n. 7 del 14 gennaio 2025 e n. 31 del 12 febbraio 2025.

⁴⁸ In questo senso, C. AMALFITANO, “Tono costituzionale”: *formalmente conciliante, sostanzialmente preoccupante. Brevi riflessioni a partire dalla sentenza costituzionale n. 31/2025*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 2025, p. 2 e ss.

⁴⁹ Critico sulla mancata disapplicazione immediata da parte del giudice comune a fronte di norme di diritto dell'Unione dotate di efficacia diretta, D. GALLO, *Challenging EU constitutional law: The Italian Constitutional Court's new stance on direct effect and the preliminary reference procedure*, in *European Law Journal*, 2020, pp. 434 e ss., spec. p. 442 e ss.

conferma la preferenza della Corte costituzionale per la via interna del sindacato di legittimità costituzionale.

D'altro canto, la Consulta vede nella dichiarazione di illegittimità costituzionale un «*surplus* di garanzia al primato del diritto dell'Unione europea, sotto il profilo della certezza e della sua uniforme applicazione»⁵⁰.

Le ragioni su cui fonda questa conclusione appaiono condivisibili. Come la stessa osserva, è certamente possibile che, nonostante una disposizione di diritto dell'Unione sia dotata di effetti diretti, un giudice, così come la pubblica amministrazione, possano continuare ad applicare la disposizione nazionale con essa contrastante per mancata contezza di tale incompatibilità. Non di meno, nella recente sentenza n. 7/2025, la Corte costituzionale è arrivata ad affermare – confermando il ragionamento della Sezione rimettente della Corte di cassazione – che lo strumento della disapplicazione può porsi in tensione rispetto al principio di legalità in materia penale. Segnatamente, secondo la Corte costituzionale, in una situazione come quella verificatisi nel processo principale, la facoltà del giudice di merito di determinare la pena appropriata sulla base del solo principio di proporzionalità di cui all'art. 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali, pregiudicherebbe i principi di uguaglianza, di certezza del diritto e della prevedibilità delle decisioni giudiziarie⁵¹.

Secondo la Consulta, la declaratoria di illegittimità costituzionale, epurando l'ordinamento giuridico della legge contrastante garantisce così a livello *erga omnes* sia la certezza del diritto sia l'uniforme applicazione del diritto dell'Unione e, quindi, il principio del primato. Se questa conclusione è corretta, mette conto osservare che l'uniforme applicazione che la Consulta mira ad assicurare non può che riguardare solo l'ordinamento italiano e non l'intero ordinamento dell'Unione per cui l'intervento della Corte di giustizia è imprescindibile.

Inoltre, è opportuno rimarcare che l'ordinamento interno assicura già la sistematica conformità del diritto nazionale al diritto dell'Unione combinando la disapplicazione con gli strumenti previsti dalla l. 234/2012. Come noto, la disapplicazione costituisce una forma di garanzia immediata del primato del diritto dell'Unione; mentre, la legge annuale europea (o gli interventi legislativi *ad hoc*), disciplinati dalla richiamata l. 234/2012, assicurano la conformità del diritto interno al diritto dell'Unione in modo sistematico⁵². L'orientamento

⁵⁰ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 6.5 del *Considerato in diritto*.

⁵¹ Corte costituzionale, sentenza n. 7 del 14 gennaio 2025, punto 2.2.3 del *Considerato in diritto*. Per un commento, P.F. BRESCIANI, *Doppia pregiudizialità in materia penale: il giudice resta libero di disapplicare le pene sproporzionate (ma la Corte preferirebbe di no)*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 2025, p. 1 e ss.

⁵² Sul punto si vedano le considerazioni di R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 181 del 2024 in tema di rapporti tra ordinamenti*, cit., spec. p. 18.

della Corte costituzionale necessita quindi di essere considerato anche in relazione a questo aspetto di natura squisitamente interna. L'intervento della Corte costituzionale, infatti, dovrebbe rimanere di natura episodica, aggiungendosi (e non sostituendosi) a quello strutturato del legislatore.

Con riferimento all'impatto della sentenza in commento sul sistema giurisdizionale integrato dell'Unione, occorre osservare che l'art. 19 TUE affida ai giudici nazionali e alla Corte il compito di garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli Stati membri nonché la tutela giurisdizionale spettante ai cittadini in forza di detto diritto⁵³. Secondo una giurisprudenza ben consolidata della Corte di giustizia, è incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione «qualsiasi normativa o prassi nazionale la quale porti ad una riduzione dell'efficacia di tale diritto per il fatto che sia negato al giudice competente ad applicarlo, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare una disposizione o una prassi nazionale che eventualmente osti alla piena efficacia delle norme dell'Unione aventi efficacia diretta»⁵⁴. Il ruolo del giudice comune che va a delinearsi secondo l'orientamento adottato con la sentenza n. 181/2024 non appare del tutto conforme alla giurisprudenza sopra richiamata laddove detto giudice, preferendo la via interna della questione di costituzionalità, rinuncia ad esercitare le prerogative che gli spettano per assicurare immediatamente la corretta e uniforme applicazione del diritto dell'Unione, attraverso la disapplicazione della norma interna contrastante, previo eventuale rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

Inoltre, va criticamente osservato che un brano della sentenza n. 181/2024 recita che «ove sussista un dubbio sull'attribuzione di efficacia diretta al diritto dell'Unione e la decisione di non applicare il diritto nazionale risulti opinabile e soggetta a contestazioni, la via della questione di legittimità costituzionale consente di fugare ogni incertezza»⁵⁵. Detto paragrafo sembra “sminuire” il ruolo del giudice comune anche nell'ambito del fondamentale strumento di dialogo con la Corte di giustizia previsto dall'art. 267 TFUE e, con esso,

⁵³ Corte di giustizia, sentenza del 22 febbraio 2022, causa C-430/21, *RS*, punto 39. Nel medesimo senso, Corte di giustizia, sentenza del 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema)*, punto 47 e sentenza del 21 dicembre 2021, cause riunite C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 e C-840/19, *Euro Box Promotion e a.*, punto 217.

⁵⁴ Corte di giustizia, *RS, cit.*, punto 39. Parimenti, Corte di giustizia, sentenza del 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmmenthal*, punto 22, sentenza del 19 giugno 1990, causa C-213/89, *Factortame e a.*, punto 20 e *Euro Box Promotion e a., cit.*, punto 258. Per un commento relativo alla sentenza *RS*, si rinvia, tra gli altri, a S. D'ANCONA, *Primato del diritto europeo (indipendenza dei giudici nazionali nella decisione di rinviare le questioni pregiudiziali alla Corte di Giustizia - art. 19 per. 1 TUE e art. 47 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea)*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2021, p. 865 e ss.

⁵⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 6.5 del *Considerato in diritto*.

(almeno potenzialmente) quello della Corte di giustizia di custode della corretta e uniforme interpretazione del diritto dell'Unione. Infatti, ferma restando la facoltà (peraltro finora esercitata in modo fruttuoso) della Corte costituzionale di interrogare essa stessa la Corte di giustizia attraverso il rinvio pregiudiziale, dalla lettura della sentenza non appare in modo assolutamente trasparente la volontà del Giudice delle leggi di dialogare con il giudice europeo ogni volta in cui nutrirà dubbi circa l'interpretazione della disposizione di diritto dell'Unione rilevante, inclusa la capacità della stessa di produrre effetti diretti⁵⁶. Evidentemente, ove questa supposizione fosse fondata, non sarebbe compatibile con la funzione centrale che il rinvio pregiudiziale assume nel contesto del sistema giurisdizionale integrato dell'Unione⁵⁷.

Infine, è opportuno rimarcare che il profilo a cui occorre riservare preminente rilevanza nell'analisi critica dell'orientamento della Corte costituzionale attiene proprio alla posizione dell'individuo. La disapplicazione e la conseguente applicazione della norma europea dotata di efficacia diretta consentono di assicurare immediatamente i diritti che detta norma attribuisce ai singoli (fermi restando i tempi di un eventuale rinvio pregiudiziale interpretativo). Al contrario, la questione di costituzionalità della legge, oltre a "velare" la natura stessa dell'istituto della disapplicazione, può comportare un serio ritardo dovuto, *in primis*, alle tempistiche del procedimento⁵⁸.

Di fronte a questo scenario, occorre domandarsi se l'impostazione tratteggiata dalla Corte costituzionale nella sentenza in commento sia del tutto incompatibile con il primato del diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte di giustizia, o se, invece, sia possibile individuare una soluzione di compromesso che consenta la coesistenza dei diversi rimedi e realizzi così pienamente quel *surplus* di garanzia descritto dalla Corte costituzionale nella sentenza in commento.

⁵⁶ In proposito si osservi che nella sentenza n. 31/2025, *cit.*, par. 7.2 e 73 del *considerato in diritto*, la Corte costituzionale non solo ha evitato di coinvolgere la Corte di giustizia per ottenere la corretta interpretazione delle disposizioni di diritto dell'Unione rilevanti ma si è altresì discostata apertamente dalla lettura che ne aveva dato la Corte di giustizia in una precedente sentenza al fine di adottare un'interpretazione della disposizione in questione in linea con la prospettiva interna che intendeva seguire. Critica rispetto a questa scelta C. AMALFITANO, "Tono costituzionale": *formalmente conciliante, sostanzialmente preoccupante*, *cit.*, p. 3.

⁵⁷ Si ricordi, in merito, la calzante descrizione della Corte di giustizia contenuta nel parere 2/13 secondo cui il rinvio pregiudiziale costituisce la "chiave di volta" del sistema di tutela giurisdizionale dei trattati. Corte di giustizia, parere 2/13, 18 dicembre 2014, *Adesione dell'Unione europea alla Cedu*, punto 176.

⁵⁸ Così F. FERRARO, *La Consulta si affida al "tono costituzionale" per estendere il suo controllo (anche) sulle norme dell'Unione provviste di effetto diretto*, *cit.*, spec. p. 166.

6. Considerazioni su un possibile sistema improntato a un “concorso di rimedi” nella prospettiva del diritto dell’Unione

Nella prospettiva del diritto dell’Unione, la ricostruzione dei rapporti tra quest’ultimo e gli ordinamenti nazionali si fonda sul principio del primato. Nel rispetto di quest’ultimo, gli Stati membri assicurano la corretta e uniforme applicazione del diritto dell’Unione e, così facendo, il perseguimento degli obiettivi dell’Unione stessa⁵⁹. Pertanto, allorché una disposizione di diritto dell’Unione sia dotata di effetti diretti, nel caso di un contrasto con una norma interna non risolvibile attraverso l’interpretazione conforme, il giudice nazionale è chiamato a disapplicare quest’ultima in favore della suddetta norma di diritto dell’Unione. In questo modo, la corretta e uniforme applicazione del diritto dell’Unione dovrebbe essere assicurata in tutti gli Stati membri e così anche il primato.

Nella recente sentenza *RS*, la Corte di giustizia ha ribadito quanto già affermato nella “storica” sentenza *Simmenthal* in ordine al fatto che la disapplicazione da parte del giudice nazionale deve essere immediata, «senza dover chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale»⁶⁰. Va però osservato che in alcune importanti

⁵⁹ Il tema degli effetti diretti e della disapplicazione nella prospettiva della Corte di giustizia è da tempo oggetto di studi approfonditi da parte della dottrina. Tra i più recenti si rinvia, *ex multis*, a B. DE WITTE, *Direct Effect, Primacy and the Nature of the Legal Order*, in P. CRAIG, G. DE BÚRCA (eds), *The Evolution of EU Law*, 2° Ed, Oxford, 2011, pp. 323-362; M. DOUGAN, *When Worlds Collide! Competing Visions of the Relationship between Direct Effect and Supremacy*, in *Common Market Law Review*, 2007, p. 931 e ss.; D. GALLO, *L’efficacia diretta del diritto dell’Unione europea negli ordinamenti nazionali. Evoluzione di una dottrina ancora controversa*, Milano, 2018; ID., *Effetto diretto del diritto dell’Unione europea e disapplicazione, oggi*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2019; ID., *L’effetto diretto e il nodo (di quel che rimane) della dottrina della doppia pregiudizialità*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 2025, p. 1 e ss.; N. LAZZERINI, *Lunga vita alla disapplicazione immediata (se non si tratta di doppia pregiudizialità): riflessioni a margine della sentenza n. 67/2022 della Corte costituzionale*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2022, p. 315 e ss.; P. MORI, *Il rapporto tra la Corte di giustizia e le giurisdizioni nazionali nell’interpretazione della Carta dei diritti fondamentali: la posizione della Corte di giustizia*, in *Annuali AISDUE*, 2021; S. PRECHAL, *Direct Effect, Indirect Effect, Supremacy and the Evolving Constitution of the European Union*, in C. BARNARD (ed), *The Fundamentals of EU Law Revisited. Assessing the Impact of the Constitutional Debate*, Oxford, 2007, p. 35 e ss.; R. SCHÜTZE, *Direct and indirect effects of Union law*, in R. SCHÜTZE, T. TRIDIMAS (eds), *Oxford Principles of EU Law*, Oxford, 2018, p. 265 e ss.; A. RASI, *Gli effetti diretti e il primato del diritto dell’Unione: una correlazione a geometria variabile*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, 2018, p. 555 e ss.

⁶⁰ Corte di giustizia, *RS*, *cit.*, punto 53 e sentenza del 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmenthal*, punto 24.

sentenze precedenti – in particolare, *Melki e Abdeli*⁶¹ e *A/B*⁶² – la Corte di giustizia ha altresì acclarato che l'art. 267 TFUE non osta a una procedura incidentale di legittimità costituzionale (in via prioritaria), purché la disciplina nazionale permetta al giudice nazionale di: *i*) sottoporre alla Corte di giustizia, in qualunque fase del procedimento che ritengano appropriata, ed anche al termine del procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale, qualsiasi questione pregiudiziale che egli ritenga necessaria; *ii*) adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione, e *iii*) disapplicare, al termine di siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale in questione ove la ritengano contraria al diritto dell'Unione⁶³.

La stessa Corte costituzionale è consapevole del fatto che un sistema improntato a un concorso di rimedi non dovrebbe porre tali rimedi in antitesi tra loro ma, al contrario, fare sì che questi cooperino per costruire tutele sempre più integrate⁶⁴.

Alla luce di ciò e in virtù del fatto che la protezione degli interessi e dei principi di rilievo costituzionale non si dovrebbe contrapporre nella sostanza al rispetto della certezza del diritto e dell'uniforme applicazione del diritto dell'Unione ma, anzi, dovrebbe rafforzarli⁶⁵, si può tentare di individuare strumenti giuridici atti a concretizzare un'armonica coesistenza tra i diversi rimedi.

Una soluzione idonea a consentire la coesistenza tra la disapplicazione e il sindacato accentrato di costituzionalità della legge in contrasto sia con la norma di diritto dell'Unione sia con la Costituzione è quella che trae origine dall'azione civile contro la discriminazione, prevista dal d.lgs. 286/1998, alla luce dell'interpretazione della Corte costituzionale contenuta nella ricordata

⁶¹ Corte di giustizia, sentenza del 22 giugno 2010, cause riunite C-118/10 e C-189/10, *Melki e Abdeli*. Per un commento, N. LAZZERINI, *Sentenza della Corte di giustizia del 22 giugno 2010 nelle cause riunite Aziz Melki e Sélim Abdeli*, in *Osservatorio sulle Fonti*, 2010; L. FABIANO, *L'eccezione "prioritaria" di costituzionalità francese deve cedere il passo alla pregiudizialità comunitaria: la pronuncia Melki-Abdeli della Corte di giustizia*, in *DPCE Online*, 2017; D.U. GALETTA, *Autonomia procedurale e dialogo costruttivo fra giudici alla luce della sentenza Melki*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2011, p. 223 e ss.; D. SARMIENTO, *L'arrêt Melki: esquisse d'un dialogue des juges constitutionnels et européens sur toile de fond française*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2010, p. 588.

⁶² Corte di giustizia, sentenza dell'11 settembre 2014, causa C-112/13, *A/B*.

⁶³ In commento si rinvia ex multis a A. ARENA, *Sul carattere "assoluto" del primato del diritto dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2018, p. 317 e ss.; R. MASTROIANNI, *La Corte di giustizia e il controllo di costituzionalità: Simmenthal revisited*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, p. 4097 e ss.

⁶⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 181 del 30 ottobre 2024, punto 6.4 del *Considerato in diritto*.

⁶⁵ Per quanto la prassi finora ha dimostrato, infatti, le questioni aventi "tono costituzionale" non sembrano avere un contenuto così lontano dai valori e dai principi a fondamento dell'Unione.

sentenza n. 15/2024⁶⁶. Come già prospettato in dottrina⁶⁷, l'estensione per via legislativa del modello delineato in questa pronuncia ad altri settori di diritto materiale potrebbe favorire il più ampio raggiungimento di quel *surplus* di tutela a cui la Corte costituzionale ambisce. La previsione per legge di disapplicare immediatamente la norma interna incompatibile con il diritto dell'Unione in favore della norma di diritto dell'Unione dotata di effetti diretti e, contestualmente, di sollevare una questione di legittimità costituzionale per rimuovere la fonte di violazione della Costituzione, consentirebbe la coesistenza dei due rimedi e, quindi, permetterebbe la contemporanea tutela del primato del diritto dell'Unione, unitamente ai diritti che questo attribuisce al singolo, e degli interessi e principi a fondamento del disegno costituzionale. Non di meno, da un lato, assicurerebbe il ruolo del giudice comune nell'ordinamento giurisdizionale integrato dell'Unione e, quindi, quello del rinvio pregiudiziale e della Corte di giustizia. D'altro canto, semplificherebbe altresì la sua posizione, sollevandolo in un numero considerevole di casi dal dover svolgere la complessa valutazione circa il "tono costituzionale" o meno della questione sottoposta.

Sul punto, va osservato che sarebbe compito del legislatore individuare i criteri sulla base dei quali individuare le materie a cui estendere il modello proprio dell'azione civile contro la discriminazione, come letto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 15/2024. Tra questi, potrebbe essere preso in considerazione proprio quello delle materie che rivestono un "tono costituzionale" sulla scorta dell'interpretazione datane dalla Corte costituzionale stessa.

Diversamente, una soluzione di compromesso imperfetta ma forse accettabile, magari in via transitoria, potrebbe essere ricavata dalla stessa giurisprudenza della Corte di giustizia. Secondo quanto affermato nelle citate sentenze *Melki e Abdeli* e *A/B*, un procedimento incidentale di legittimità costituzionale che impedisce al giudice nazionale di disapplicare immediatamente una disposizione legislativa nazionale contraria al diritto dell'Unione non inficia il

⁶⁶ Sul punto si veda *supra* paragrafo 5.

⁶⁷ Così, C. FAVILLI, *La possibile convivenza tra disapplicazione e questione di legittimità costituzionale dopo la sentenza n. 15 del 2024 del Giudice delle leggi*, cit., spec. p. 35 e ss. In dottrina il tema della coesistenza tra i diversi rimedi si rimanda, *ex multis*, a C. AMALFITANO, *Il dialogo tra giudice comune, Corte di giustizia e Corte costituzionale dopo l'obiter dictum della sentenza n. 269/2017*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2019, p. 25 e ss.; 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), in *Osservatorio sulle fonti*, 2015; 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, p. 155 e ss.; 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, p. 493 e ss. Per una proposta alternativa volta ad assicurare il ruolo delle Corti costituzionali si rinvia ancora a R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 181 del 2024 in tema di rapporti tra ordinamenti*, cit., spec. p. 24 e ss.

funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria definito dall'art. 267 TFUE se, quanto meno, il giudice *a quo* resta libero di adottare le misure necessarie per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione. Da questo orientamento ne consegue che, nel caso in cui il giudice comune – in ossequio al criterio del “tono costituzionale” della questione – scegliesse la via interna del controllo di legittimità costituzionale, la contestuale adozione delle misure provvisorie suddette potrebbe assicurare una condotta da parte di quest'ultimo compatibile con l'orientamento della Corte di giustizia e, soprattutto, idonea a preservare, sebbene in via provvisoria, i diritti che la disposizione di diritto dell'Unione attribuirebbe al singolo se venisse applicata al posto della disposizione di diritto interno contrastante⁶⁸.

In altre parole, questa soluzione consentirebbe di raggiungere, ancorché in maniera imperfetta, l'obiettivo che la disapplicazione consegue in modo pieno e immediato. Il “valore aggiunto” che deriverebbe dalla scelta della via interna risiederebbe dunque nella (invero, eventuale ma auspicabile) declaratoria di incostituzionalità da parte della Corte costituzionale che, avendo effetti *erga omnes*, realizzerebbe quel *surplus* di garanzia descritto nella sentenza n. 181/2024.

Di contro, ove ciò non accadesse, il giudice comune rimarrebbe comunque libero, al termine del procedimento incidentale, di disapplicare la norma interna ritenuta incompatibile con il diritto dell'Unione in favore di quest'ultimo⁶⁹. Eventualmente, laddove ne ricorressero i presupposti, il giudice comune potrebbe altresì rivolgersi alla Corte di giustizia attraverso il rinvio pregiudiziale. In questo modo il ruolo centrale di quest'ultimo nel sistema giurisdizionale integrato dell'Unione sarebbe preservato. Evidentemente, però, mancando il requisito dell'immediatezza, si tratterebbe di una soluzione che solo parzialmente soddisfa le esigenze del primato del diritto dell'Unione, così come gli interessi del singolo. Di conseguenza, questa proposta non può che essere presa in considerazione tenendone in debito conto i limiti e solo alla stregua di una soluzione provvisoria, di compromesso, in attesa di interventi puntuali da parte del legislatore.

Ciò posto, nell'immediato, sarebbe stato invece quanto mai opportuno un intervento della Corte costituzionale volto, da una parte, a circoscrivere le ipotesi in cui il giudice comune possa validamente invocare il “tono costituzionale” della questione per intraprendere la via interna del rinvio di legittimità

⁶⁸ Per una riflessione in ordine a questa possibilità si veda anche P. DE PASQUALE, O. PALLOTTA, *In tempi di sovranismo la Consulta difende il primato del diritto dell'Unione europea (e l'autonomia dei giudici)*, cit., spec. p. 8 e ss.

⁶⁹ Corte di giustizia, sentenza del 20 dicembre 2017, causa C-322/16, *Global Starnet*.

costituzionale della legge. Dall'altra, sarebbe stato auspicabile che la Corte costituzionale procedesse con il completamento del ragionamento da essa sviluppato a partire dalla sentenza n. 181/2024 ribadendo (anch'essa) che la scelta della "via interna" da parte del giudice *a quo* dovrebbe essere sempre accompagnata dalla contemporanea adozione di tutti quei provvedimenti idonei a salvaguardare, almeno provvisoriamente, la posizione dell'individuo e, con essa, gli effetti che discendono dal primato del diritto dell'Unione.

Criticamente, invece, con le sentenze successive, vale a dire la n. 1/2025, la n. 7/2025, la Corte costituzionale ha "soltanto" consolidato quanto affermato nella sentenza qui commentata in ordine ai caratteri idonei ad attribuire "tono costituzionale" alla questione di cui può essere investito il giudice *a quo*; mentre, con la più recente sentenza n. 31/2025, il Giudice delle leggi ha addirittura ammesso il rinvio di legittimità costituzionale in virtù del "tono costituzionale" della questione sottoposta al giudice *a quo*, nonostante la norma interna presentasse profili di incompatibilità (tra l'altro) con un regolamento, quindi, con la fonte di diritto dell'Unione direttamente applicabile. Di contro, nessuna delle sentenze ricordate ha aggiunto elementi significativi atti ad assicurare che il giudice comune, nel decidere di percorrere la via interna del sindacato di legittimità costituzionale, si impegni contestualmente ad utilizzare gli strumenti idonei ad assicurare, almeno parzialmente e in via provvisoria, i diritti che al singolo deriverebbero dall'applicazione del diritto dell'Unione.

7. Conclusioni

La sentenza n. 181/2024 ha avuto il merito di espungere dall'ordinamento giuridico interno una norma in evidente contrasto con il principio di uguaglianza tra uomini e donne e di trasmettere un chiaro messaggio circa la necessità di superare qualunque orientamento che, ispirato a una visione tradizionale del ruolo femminile, conduca il legislatore ad adottare una disciplina normativa che, distante dal criterio meritocratico, vada a penalizzare la donna nei rapporti di lavoro. Il fatto che questa pronuncia abbia riguardato proprio la partecipazione delle donne nella Polizia penitenziaria – un settore in cui la componente maschile è preponderante – attribuisce una forza ancora maggiore alle parole utilizzate dalla Corte costituzionale.

L'importanza della sentenza n. 181/2024 sotto il profilo dell'affermazione del principio di uguaglianza e non discriminazione non deve essere "offuscata" dalle considerazioni (inevitabilmente) numerose sull'orientamento adottato dalla stessa in relazione al rapporto tra gli ordinamenti. Il principio di uguaglianza e non discriminazione tra uomini e donne esprime un valore fondamentale proprio sia dell'ordinamento giuridico interno sia di quello dell'Unione. Evidentemente, la pronuncia della Corte costituzionale ha contribuito a rafforzare il riconoscimento e la tutela in entrambi gli ordinamenti. Non solo, la

sentenza in commento ha proprio messo in luce, ove ve ne fosse ancora bisogno, l'armonia sostanziale tra le norme costituzionali e le norme di diritto dell'Unione che concretizzano questo principio fondamentale.

Sotto il profilo dei rapporti tra ordinamenti, invece, con la sentenza n. 181/2024, la Corte costituzionale sembra aver aggiunto un tassello nella complessa definizione di questi senza però giungere ancora a una sistemazione definitiva.

A proposito dei casi di duplice antinomia tra una norma interna rispetto sia alla Costituzione sia a una o più norme di diritto dell'Unione (non solo della Carta dei diritti fondamentali), la Corte costituzionale ha dichiarato di promuovere una visione armonica e complementare dei diversi rimedi esistenti a livello nazionale ed europeo. Secondo quest'ultima, l'istituto della disapplicazione e l'incidente di costituzionalità si fonderebbero entrambi sul principio del primato del diritto dell'Unione e configurerebbero un «concorso di rimedi giurisdizionali [che] arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione»⁷⁰. La tutela dei diritti del singolo, infatti, dovrebbe essere assicurata, in modo sempre più integrato sia da ciascun giudice attraverso il rimedio della disapplicazione della legge nazionale incompatibile nel caso concreto, sia dal Giudice delle Leggi attraverso la dichiarazione della sua illegittimità costituzionale per contrasto con la norma unionale.

Eppure, nonostante queste premesse, il modello delineato con la sentenza n. 181/2024 tende a prevedere un coinvolgimento della Corte costituzionale che, soprattutto quando le questioni che si presentano al giudice comune riguardano principi o interessi di rilievo costituzionale, può andare a discapito del ruolo stesso del giudice comune e, con esso, degli strumenti che il diritto dell'Unione prevede per assicurare il principio del primato.

Contrariamente, come già osservato *supra*, la Consulta reputa che l'orientamento da essa promosso assicuri proprio un *surplus* di tutela al primato del diritto dell'Unione. In specie, la scelta del sindacato di costituzionalità delle leggi da parte del giudice comune, in luogo alla via immediata della disapplicazione, rafforzerebbe il principio del primato sia sotto il profilo della certezza del diritto sia rispetto all'uniforme applicazione grazie alla portata *erga omnes* della decisione resa dalla Corte costituzionale.

La soluzione tratteggiata dalla Corte costituzionale, tuttavia, non sembra idonea ad assicurare in modo completo i molteplici interessi in gioco. Nell'ambito della sentenza n. 181/2024, la declaratoria di incostituzionalità ha sì permesso di espungere dall'ordinamento interno la norma in contrasto sia con la Costituzione sia con le diverse norme di diritto dell'Unione, rafforzando (indirettamente) il primato del diritto dell'Unione, nella prospettiva della corretta e

⁷⁰ Corte costituzionale, sentenza n. 20 del 2019, punto 2.3. del *Considerato in diritto*.

uniforme applicazione dello stesso. D'altro canto, però, la via interna ha sacrificato un altro aspetto fondamentale del primato, ossia, quello della immediata applicazione del diritto dell'Unione. Così facendo anche le ricorrenti non hanno potuto godere di una protezione immediata e piena dei diritti loro assicurati dal diritto dell'Unione e riconosciuti anche dalla Costituzione.

Evidentemente, la via indicata dalla Corte costituzionale con la sentenza in commento mira anche a prevedere un suo maggiore coinvolgimento nel complesso sistema di rapporti tra Corti e fonti in relazione a questioni che coinvolgono direttamente il diritto dell'Unione. Quest'ultimo, secondo l'interpretazione della Corte di giustizia, assicura la tutela del primato e, con esso, i diritti dei singoli coinvolti, attraverso l'istituto della disapplicazione. Di contro, non si occupa delle sorti della norma interna non compatibile con esso. Nel rispetto del principio di leale collaborazione, è compito del legislatore nazionale prevedere gli strumenti necessari ad assicurare la generale compatibilità dell'ordinamento interno con il diritto dell'Unione. Come accennato, nell'ordinamento italiano ciò è assicurato dagli strumenti previsti dalla l. 234 del 2012. Il coinvolgimento della Corte costituzionale appare invece eventuale.

Poiché il principio del primato del diritto dell'Unione rappresenta, come la stessa Corte costituzionale afferma, uno dei capisaldi dell'integrazione europea, un rafforzamento del ruolo di quest'ultima sembra poter essere assicurato soltanto attraverso soluzioni improntate a un autentico "concorso di rimedi". L'effettiva previsione di simili alternative, tuttavia, presenta diverse difficoltà e richiede la volontà (*in primis*) politica di procedere in tal senso, seguita poi dall'avvio di un'accurata valutazione e progettazione da parte del legislatore. Attese le molteplici e rilevanti ricadute prodotte dalla sistemazione dei rapporti tra diritto dell'Unione e diritto interno, così come nell'ambito dello stesso ordinamento interno, è dunque auspicabile che il tema della prospettata convivenza tra i diversi strumenti di tutela diventi oggetto di viva attenzione da parte dei diversi attori statali coinvolti.