

Le sentenze “costituzionali” della Corte Ue sulla compatibilità con i Trattati delle misure di condizionalità della Commissione europea in caso di violazione dello Stato di diritto

di

Vincenzo De Michele

SOMMARIO

1. Le sentenze “costituzionali” dell’adunanza plenaria della Corte Ue: l’assenza dell’Italia nei giudizi. - 2. Il Regolamento di condizionalità 2020/2092/UE quale fulcro dei valori fondamentali dell’Unione. - 3. La legittimazione del Regolamento di condizionalità e l’indipendenza della magistratura nelle decisioni della plenaria della Corte Ue. - 4. La risoluzione del Parlamento europeo del 10 giugno 2021 sullo Stato di diritto. – 4. La Corte di giustizia sul caso sul caso Randstad Italia risolve il conflitto istituzionale tra giurisdizioni superiori nazionali. La sentenza n.54/2022 della Corte costituzionale sul primato dialogante del diritto dell’Unione. - 5. La violazione dello Stato di diritto da parte dell’Italia: nuovamente alla Corte costituzionale il caso della magistratura onoraria. - 6. La violazione dello Stato di diritto da parte dell’Italia: nuovamente alla Corte di giustizia il caso della magistratura onoraria.

1. Le sentenze “costituzionali” dell’adunanza plenaria della Corte Ue: l’assenza dell’Italia nei giudizi.

Con le due sentenze del 16 febbraio 2022 la Corte di giustizia, riunita in seduta plenaria, ha respinto i ricorsi proposti dall’Ungheria (causa C-156/21; EU:C:2022:97) e dalla Polonia (causa C-157/21; EU:C:2022:98) contro il meccanismo di condizionalità che subordina il beneficio di finanziamenti provenienti dal bilancio dell’Unione al rispetto da parte degli Stati membri dei principi dello Stato di diritto.

In queste due cause, l’Ungheria e la Polonia si sono reciprocamente sostenute, mentre il Belgio, la Danimarca, la Germania, l’Irlanda, la Spagna, la Francia, il Lussemburgo, i Paesi Bassi, la Finlandia, la Svezia e la Commissione europea sono intervenuti a sostegno del Parlamento Ue e del Consiglio dell’Unione.

L’Italia non ha fatto nessun intervento, unica tra i grandi Stati dell’Unione, probabilmente auspicando l’accoglimento dei ricorsi di Ungheria e Polonia per il fatto di trovarsi in identiche, se non più gravi, violazioni dello stato di diritto.

A difendere gli onori e gli oneri di adesione dell'Italia ai Trattati e di sostegno politico alla legittimità del **Regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2020**, su un regime generale di condizionalità per la tutela del bilancio dell'Unione (il "**Regolamento di condizionalità**") è rimasto il nostro compianto David Sassoli, Presidente al momento dell'approvazione del regolamento di condizionalità di quel Parlamento Ue che è parte del meccanismo di codecisione legislativa e che, fino alla sua morte, si è reso protagonista di una battaglia di legalità e trasparenza nell'azione amministrativa della Commissione europea, i cui benefici effetti continuano ancora oggi a farsi sentire durante la gravissima crisi della guerra in Ucraina con la nuova Presidente, la maltese Roberta Metsola.

Su istanza del Parlamento europeo, la Corte di giustizia ha trattato i due giudizi con procedimento accelerato, davanti all'adunanza plenaria di 27 giudici della Corte, tenuto conto dell'importanza fondamentale della questione da esse sollevata in merito alle soluzioni che possono derivare dai Trattati al fine di consentire all'Unione di difendere il proprio bilancio e i propri interessi finanziari di fronte a violazioni dei principi dello Stato di diritto negli Stati membri, come previsto dall'art.16 dello Statuto della Corte Ue.

L'avvocato generale nei due giudizi decisi dalla plenaria è stato lo spagnolo M. Campos Sánchez-Bordona, che ha depositato le sue conclusioni scritte il 2.12.2021 (EU:C:2021:974 e EU:C:2021:978), accolte dalla Corte nelle due decisioni in commento, che ha sottolineato la rilevanza **costituzionale** dei due ricorsi, in cui si discuteva se il regolamento 2020/2092, che attua un meccanismo di protezione del bilancio dell'Unione contro le violazioni dei principi dello Stato di diritto da parte degli Stati membri connesse all'esecuzione del bilancio, sia stato adottato con una base giuridica adeguata e se sia compatibile con talune disposizioni di diritto primario, in particolare con l'articolo 7 TUE.

Il Giudice Relatore delle due cause decise dalla plenaria è stato il bulgaro A. Arabadjiev, Presidente della I Sezione della Corte e Relatore nella causa C-658/18 UX, decisa dalla Corte di giustizia con la sentenza del 16 luglio 2020 sullo stato giuridico e i diritti della magistratura onoraria, Relatore anche nella causa C-236/20 Ministero della Giustizia e a. (Status dei giudici di pace italiani) la cui sentenza verrà depositata il 7 aprile 2022 sempre sulla stessa questione di (ormai) flagrante violazione dello stato di diritto nel nostro ordinamento per il mancato riconoscimento nei confronti di oltre 4700 magistrati onorari dei diritti di lavoratore subordinato e delle garanzie di indipendenza nell'esercizio dell'attività giurisdizionale alle stesse condizioni di lavoro della magistratura professionale.

2. Il Regolamento di condizionalità 2020/2092/UE quale fulcro dei valori fondamentali dell'Unione.

In base al considerando 8 del Regolamento di condizionalità, quando gli Stati membri eseguono il bilancio dell'Unione, comprese, appunto, le risorse assegnate attraverso lo strumento dell'Unione europea per la ripresa istituito a norma del regolamento (UE) 2020/2094 del Consiglio, nonché mediante prestiti e altri strumenti garantiti dal bilancio dell'Unione, indipendentemente dal metodo di esecuzione che utilizzano, **il rispetto dello Stato di diritto è un presupposto essenziale per il rispetto dei principi di una sana gestione finanziaria, sanciti nell'art.317 del TFUE.**

Cardine dello stato di diritto secondo il Parlamento europeo e il Consiglio è che l'indipendenza e l'imparzialità della magistratura andrebbero sempre garantite e i servizi responsabili delle indagini e dell'azione penale dovrebbero essere in grado di svolgere correttamente la loro funzione. La magistratura e i servizi responsabili delle indagini e dell'azione penale dovrebbero disporre di risorse umane e finanziarie sufficienti e di procedure che consentano loro di agire in modo efficace e rispettando pienamente il diritto a un processo equo, compreso il rispetto dei diritti della difesa. Le sentenze definitive dovrebbero trovare effettiva esecuzione. **Tali condizioni sono richieste come garanzia minima avverso decisioni illegittime e arbitrarie delle autorità pubbliche che possano ledere gli interessi finanziari dell'Unione** (Regolamento di condizionalità, considerando 9).

L'indipendenza della magistratura presuppone in particolare **che**, sia a norma delle disposizioni pertinenti quanto nella pratica, **l'organo giurisdizionale interessato possa svolgere le sue funzioni giurisdizionali in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcun altro organo e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, restando pertanto al riparo da interventi o pressioni dall'esterno tali da compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e da influenzare le loro decisioni.** Le garanzie di indipendenza e di imparzialità richiedono l'esistenza di disposizioni, specialmente per quanto riguarda la composizione dell'organo nonché la nomina, la durata delle funzioni, le cause di riconsiliazione e revoca dei suoi membri, che consentano di fugare qualsiasi legittimo dubbio che i singoli possano nutrire in merito all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti (Regolamento di condizionalità, considerando 10).

Il rispetto dello Stato di diritto è essenziale non solo per i cittadini dell'Unione ma anche per le iniziative imprenditoriali, l'innovazione, gli investimenti, la coesione economica, sociale e

territoriale e il corretto funzionamento del mercato interno, i quali prosperano al massimo se è in vigore un quadro giuridico e istituzionale solido (Regolamento di condizionalità, considerando 11).

L'articolo 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto di cui all'articolo 2 TUE, impone agli Stati membri di prevedere una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione, compresi quelli relativi all'esecuzione del bilancio dell'Unione. L'esistenza stessa di un effettivo controllo giurisdizionale destinato ad assicurare il rispetto del diritto dell'Unione è intrinseca a uno Stato di diritto e presuppone l'esistenza di organi giurisdizionali indipendenti. Preservare l'indipendenza di detti organi è di primaria importanza, come confermato dall'articolo 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali. Ciò vale segnatamente per il controllo giurisdizionale della regolarità degli atti, dei contratti o di altri strumenti che generano spese o debiti pubblici, in particolare nell'ambito di procedure di appalto pubblico ove è parimenti possibile adire detti organi (Regolamento di condizionalità, considerando 12).

Il Regolamento di condizionalità all'art.3 individua come indicative di **violazioni dei principi dello Stato di diritto** le seguenti situazioni:

a) le **minacce all'indipendenza della magistratura;**

b) l'**omessa prevenzione, rettifica o sanzione delle decisioni arbitrarie o illegittime assunte da autorità pubbliche**, incluse le autorità di contrasto, **la mancata assegnazione di risorse finanziarie e umane a scapito del loro corretto funzionamento o il fatto di non garantire l'assenza di conflitti di interesse;**

c) **la limitazione della disponibilità e dell'efficacia dei mezzi di ricorso**, per esempio attraverso norme procedurali restrittive e la mancata esecuzione delle sentenze o la limitazione dell'efficacia delle indagini, delle azioni penali o delle sanzioni per violazioni del diritto.

Il Regolamento di condizionalità all'art.4, paragrafo 1, dispone che sono adottate opportune misure qualora siano accertate dalla Commissione europea, ai sensi dell'art.6 dello stesso Regolamento, violazioni dei principi dello Stato di diritto in uno Stato membro che compromettono o rischiano seriamente di compromettere in modo sufficientemente diretto la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione o la tutela degli interessi finanziari dell'Unione.

Tali misure sono individuate dall'art.5, paragrafo 1, dello stesso Regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 e sono le seguenti alla lettera b), quando la Commissione esegue il bilancio

dell'Unione in regime di gestione concorrente con gli Stati membri, come nel caso dei programmi del Next generation Eu o Recovery fund, ai sensi dell'art.62, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento europeo e del Consiglio («regolamento finanziario»):

- sospensione dell'approvazione di uno o più programmi o una modifica di detta sospensione;
- sospensione degli impegni;
- riduzione degli impegni, anche attraverso rettifiche finanziarie o storni verso altri programmi di spesa;
- riduzione dei prefinanziamenti;
- interruzione dei termini di pagamento;
- sospensione dei pagamenti.

Pertanto, il Regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 con la procedura disciplinata dall'art.6 permette alla Commissione europea di sospendere i pagamenti provenienti dal bilancio comunitario agli Stati membri in cui lo stato di diritto è minacciato.

3. La legittimazione del Regolamento di condizionalità e l'indipendenza della magistratura nelle decisioni della plenaria della Corte Ue.

Secondo la Corte di giustizia nelle due decisioni della plenaria del 16 febbraio 2022, il meccanismo di condizionalità è stato adottato sul fondamento di una base giuridica adeguata, è compatibile con la procedura prevista all'articolo 7 TUE, che prevede la possibilità di avviare una procedura contro uno Stato membro in caso di violazione grave dei valori dell'Unione o in caso di evidente rischio di una violazione del genere, e rispetta in particolare i limiti delle competenze attribuite all'Unione e il principio della certezza del diritto.

L'Ungheria e la Polonia hanno fondato i loro rispettivi ricorsi avverso il regolamento di condizionalità, in particolare, sull'assenza di una base giuridica adeguata nei Trattati di Lisbona (TUE) e per il funzionamento dell'Unione europea (TFUE), sull'elusione della procedura prevista all'articolo 7 TUE, sul superamento dei limiti delle competenze dell'Unione e sulla violazione del principio della certezza del diritto. A sostegno dei loro argomenti, l'Ungheria e la Polonia hanno fatto riferimento a un parere riservato del servizio giuridico del Consiglio vertente sulla proposta iniziale che ha portato al regolamento, che è stato ammesso nei due

giudizi dalla Corte di giustizia, nonostante le obiezioni del Consiglio Ue, in forza dell'interesse pubblico prevalente costituito dalla trasparenza della procedura legislativa.

La Corte ha constatato, in primo luogo, per quanto riguarda la base giuridica del regolamento, che la procedura prevista dal regolamento può essere avviata solo nel caso in cui sussistano motivi fondati per ritenere non soltanto che in uno Stato membro si verificano violazioni dei principi dello Stato di diritto, ma soprattutto che tali violazioni compromettano o rischino seriamente di compromettere in modo sufficientemente diretto la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione o la tutela dei suoi interessi finanziari. Inoltre, le misure che possono essere adottate in forza del regolamento si riferiscono esclusivamente all'esecuzione del bilancio dell'Unione e sono tutte atte a limitare i finanziamenti provenienti da tale bilancio a seconda dell'impatto su quest'ultimo di un simile pregiudizio o di un simile rischio serio.

Il regolamento di condizionalità mira, pertanto, a proteggere il bilancio dell'Unione da pregiudizi derivanti in modo sufficientemente diretto da violazioni dei principi dello Stato di diritto, e non già a sanzionare, di per sé, violazioni del genere.

A tale riguardo, la Corte ricorda che **il rispetto da parte degli Stati membri dei valori comuni sui quali l'Unione si fonda, che sono stati identificati e condivisi dai medesimi, e che definiscono l'identità stessa dell'Unione quale ordinamento giuridico comune a tali Stati, valori contenuti nell'articolo 2 TUE, che comprendono quelli del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, in una società caratterizzata in particolare dalla non discriminazione, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini.** Poiché tale rispetto costituisce quindi una condizione per il godimento di tutti i diritti derivanti dall'applicazione dei Trattati a uno Stato membro, l'Unione deve essere in grado, nei limiti delle sue attribuzioni, di difendere tali valori. Le affermazioni della Corte sembrano quasi profetiche, a meno di dieci giorni dall'invasione dell'Ucraina a causa anche della volontà del Governo nazionale di chiedere di partecipare al processo di adesione all'Unione europea.

La Corte ha precisato su tale punto, da un lato, che **il rispetto di tali valori non può essere ridotto a un obbligo cui uno Stato candidato è tenuto al fine di aderire all'Unione e dal quale potrebbe sottrarsi in seguito alla sua adesione.** Dall'altro lato, essa sottolinea che **il bilancio dell'Unione è uno dei principali strumenti che consentono di concretizzare, nelle politiche e nelle azioni dell'Unione, il principio fondamentale di solidarietà tra Stati membri e che l'attuazione del principio in questione, mediante il bilancio, si basa sulla fiducia reciproca tra di essi nell'utilizzo responsabile delle risorse comuni iscritte in bilancio.**

Orbene, secondo il Collegio plenario di Lussemburgo, **la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione e gli interessi finanziari dell'Unione possono essere gravemente compromessi da violazioni dei principi dello Stato di diritto commesse in uno Stato membro**. Invero, tali violazioni possono comportare, in particolare, l'assenza di garanzia che spese rientranti nel bilancio dell'Unione soddisfino tutte le condizioni di finanziamento previste dal diritto dell'Unione e, pertanto, rispondano agli obiettivi perseguiti dall'Unione quando essa finanzia spese di tal genere.

Pertanto, **un «meccanismo di condizionalità»** orizzontale, come quello istituito dal regolamento, che subordina il beneficio di finanziamenti provenienti dal bilancio dell'Unione al rispetto da parte di uno Stato membro dei principi dello Stato di diritto, **può rientrare nella competenza, conferita dai Trattati all'Unione, di stabilire «regole finanziarie» relative all'esecuzione del bilancio dell'Unione**.

In secondo luogo, la Corte constata che la procedura istituita dal **regolamento non elude la procedura prevista all'articolo 7 TUE e rispetta i limiti delle competenze attribuite all'Unione**.

Infatti, la procedura prevista all'articolo 7 TUE ha lo scopo di consentire al Consiglio di sanzionare violazioni gravi e persistenti di ciascuno dei valori comuni sui quali l'Unione si fonda e che definiscono la sua identità, al fine, in particolare, di ingiungere allo Stato membro interessato di porre fine a tali violazioni. Il regolamento mira invece a proteggere il bilancio dell'Unione, e ciò soltanto in caso di violazione dei principi dello Stato di diritto in uno Stato membro che compromette o rischia seriamente di compromettere l'esecuzione efficiente di tale bilancio. Di conseguenza, **la procedura prevista all'articolo 7 TUE e quella istituita dal regolamento perseguono scopi diversi e hanno ciascuna un oggetto nettamente distinto**.

Inoltre, poiché il regolamento consente alla Commissione e al Consiglio di esaminare solo situazioni o condotte imputabili alle autorità di uno Stato membro e che risultano rilevanti per l'esecuzione efficiente del bilancio dell'Unione, i **poteri conferiti** a tali istituzioni dal regolamento **di cui trattasi non travalicano i limiti delle competenze attribuite all'Unione**.

In terzo luogo, quanto all'argomento dell'Ungheria e della Polonia vertente sulla violazione del principio della **certezza del diritto**, in particolare in quanto il regolamento non definirebbe la nozione di «Stato di diritto» né i suoi principi, la Corte sottolinea che i principi contemplati nel regolamento, in quanto elementi costitutivi di tale nozione, sono stati ampiamente elaborati nella sua giurisprudenza, che tali principi trovano la loro fonte in **valori comuni riconosciuti e applicati anche dagli Stati membri** nei loro rispettivi ordinamenti giuridici e che essi derivano

da una **nozione di «Stato di diritto»** che **gli Stati membri condividono** e cui aderiscono, quale valore comune alle loro tradizioni costituzionali. Di conseguenza, la Corte ritiene che **gli Stati membri siano in grado di determinare con sufficiente precisione il contenuto essenziale e i requisiti derivanti da ciascuno di tali principi.**

Inoltre, la Corte ha precisato che il regolamento richiede, per l'adozione delle misure di protezione da esso previste, che venga accertato un **nesso effettivo** tra una violazione di un principio dello Stato di diritto e un pregiudizio o un rischio serio di pregiudizio per la sana gestione finanziaria dell'Unione o per i suoi interessi finanziari e che una violazione del genere debba interessare una **situazione o una condotta** imputabile a un'autorità di uno Stato membro e **rilevante per l'esecuzione efficiente del bilancio** dell'Unione.

La Corte ha evidenziato che la **nozione di «rischio serio»** è **precisata nella normativa finanziaria** dell'Unione e ha sottolineato che le **misure di protezione** che possono essere adottate devono essere **strettamente proporzionate all'impatto** della violazione constatata sul bilancio dell'Unione.

In particolare, secondo la Corte, è solo nella misura strettamente necessaria a conseguire l'obiettivo di **proteggere tale bilancio nel suo complesso** che tali misure possono riguardare azioni e programmi diversi da quelli pregiudicati da una simile violazione. Infine, constatando che la Commissione deve rispettare, sotto il controllo del giudice dell'Unione, **requisiti procedurali rigorosi** che implicano in particolare **varie consultazioni dello Stato membro interessato**, la Corte ha concluso che **il regolamento di condizionalità soddisfa i requisiti del principio della certezza del diritto.**

Sulla **indipendenza della magistratura**, la plenaria del Collegio di Lussemburgo ha chiarito che l'**art. 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto contenuto nell'art.2 TUE, impone agli Stati membri, conformemente al paragrafo 1, secondo comma, dello stesso art. 19, di prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti che garantisca ai singoli il rispetto del loro diritto a una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione.** Il rispetto di tale requisito può essere controllato dalla Corte, in particolare nell'ambito di un ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione ai sensi dell'articolo 258 TFUE (sentenza in causa C-157/21, punto 197).

La Corte ha inoltre dichiarato che l'**art.19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, interpretato alla luce dell'art.47 della Carta, pone a carico degli Stati membri un obbligo di risultato chiaro e preciso e non accompagnato da alcuna condizione con riferimento all'indipendenza che deve caratterizzare i giudici chiamati a interpretare e ad applicare il diritto dell'Unione, sicché un**

giudice nazionale è tenuto a disapplicare qualsiasi disposizione del diritto nazionale che violi l'art.19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, se del caso dopo aver ottenuto dalla Corte un'interpretazione di quest'ultima disposizione nell'ambito di un procedimento di rinvio pregiudiziale (sentenza in causa C-157/21, punto 198).

Le decisioni della Corte in seduta plenaria risolvono anche anticipatamente l'importante iniziativa di politica giudiziaria del Parlamento europeo, che il 29 ottobre 2021 ha depositato davanti alla Corte di giustizia un **ricorso per carenza ai sensi dell'art.265 TFUE nei confronti della Commissione Ue** per la mancata applicazione del regolamento di condizionalità, in quanto la Commissione non aveva fatto scattare l'applicazione dell'art.6, paragrafo 1, del regolamento di condizionalità prima del 2 novembre 2021 rispetto alle violazioni dello stato di diritto commesse da Ungheria e Polonia, dopo che l'allora **Presidente del Parlamento europeo David Sassoli** aveva chiesto con **lettera del 20 ottobre 2021** al servizio giuridico dell'Istituzione da lui presieduta di proporlo, *«considerando che si terrà debito conto delle circostanze altamente politiche che circondano il presente caso e nel contesto di una situazione in evoluzione, in particolare per quanto riguarda le sentenze pendenti della Corte nei ricorsi di annullamento del regolamento di condizionalità proposti da Ungheria e Polonia, ma anche alla luce delle preannunciate azioni da intraprendere da parte della Commissione, si propone che l'azione del Parlamento sia trattenuta o trattenuta o ritirata, solo nella misura in cui la Commissione avvii formalmente la procedura prevista dal Regolamento di condizionalità inviando una comunicazione scritta ad uno o più Stato(i) membro(i) ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, di detto regolamento prima del termine per proporre un'azione o successivamente, a seconda dei casi.»*.

Per il Presidente Sassoli nella comunicazione con la stampa contestuale con l'avvio della procedura contro la Commissione Ue, *«gli Stati dell'UE che violano lo stato di diritto non dovrebbero ricevere i fondi comunitari. L'anno scorso il Parlamento ha lottato duramente per la creazione di un meccanismo che garantisca questo principio. Tuttavia, finora la Commissione europea è stata riluttante a metterlo in pratica. L'Unione europea è una comunità fondata sui principi della democrazia e dello stato di diritto. Se questi sono minacciati in uno stato membro, l'UE deve agire per proteggerli.»*.

L'azione contro la Commissione europea era stata già preannunciata dalla **Risoluzione del Parlamento europeo del 10 giugno 2021** sulla situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea e l'applicazione del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 relativo alla condizionalità (2021/2711(RSP)), come reazione ai due giudizi proposti davanti alla Corte di giustizia

dall'Ungheria e dalla Polonia, decisi ora dalla Corte di giustizia nelle due sentenze “costituzionali” del 16 febbraio 2022.

4. La risoluzione del Parlamento europeo del 10 giugno 2021 sullo stato di diritto nell'Unione.

La lettera del 20 ottobre 2021 del Presidente Sassoli e il successivo ricorso per carenza depositato il successivo 29 ottobre causa C-657/21 sono stati la conseguenza di un'azione contro la Commissione europea già preannunciata nella risoluzione del Parlamento europeo del 10 giugno 2021.

In precedenza, ripetutamente il 22 marzo 2017, il 22 novembre 2017 e il 21 gennaio 2020 in sede di audizione come rappresentante dei *petitioners* italiani è stato chiesto alla Commissione petizioni del Parlamento europeo l'esercizio di un ruolo attivo del Parlamento con le azioni previste dagli artt.263 e 265 TFUE, per sindacare l'inerzia della Commissione nell'avviare e/o concludere le procedure di infrazione contro lo Stato italiano sul precariato pubblico, venendo così meno ai suoi obblighi di custode dei Trattati.

La Commissione europea si è sempre difesa sostenendo di non essere obbligata ad attivare nei confronti degli Stati membri le procedure di infrazione o i ricorsi per inadempimento davanti alla Corte di giustizia anche in caso di flagrante violazione del diritto dell'Unione, avendo avuto dalla Corte Ue il riconoscimento della piena discrezionalità dell'azione.

Con la **risoluzione del 10 giugno 2021** il Parlamento europeo di Sassoli ha dato nuova linfa a questo spirito rinnovatore dell'Unione e al suo protagonismo concreto come legislatore europeo investito nella funzione dalla rappresentanza popolare.

Nella risoluzione in commento il Parlamento Ue rivendica il proprio ruolo di principale custode dello spirito e dell'azione costruttiva dell'Unione insiti nei Trattati e si prepara ad attaccare la Commissione davanti alla Corte di giustizia per la sua inerzia proprio in relazione al (mancato) rispetto delle misure previste nel regolamento sulle condizionalità del Recovery fund in caso di violazione dello stato di diritto da parte di alcuni Stati membri:

«1. ribadisce la sua posizione concernente il regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto, entrato in vigore il 1° gennaio 2021 e direttamente applicabile nella sua interezza nell'Unione europea e in tutti i suoi Stati membri per tutti i fondi del bilancio dell'UE, comprese le risorse assegnate a partire da tale data attraverso lo strumento dell'UE per la ripresa;

2. *invita la Commissione e il Consiglio a riconoscere finalmente l'urgente necessità di intervenire per difendere i valori sanciti dall'articolo 2 TUE e ad ammettere che uno Stato membro non può modificare la propria legislazione, comprese le disposizioni costituzionali, in modo tale da ridurre la protezione di tali valori; ritiene che la sincera cooperazione reciproca tra le istituzioni sia compromessa se le preoccupazioni del Parlamento non sono pienamente condivise e prese in considerazione; ricorda che il Parlamento ha il diritto di votare su una mozione di censura della Commissione e ha la possibilità di reagire alla mancanza di cooperazione da parte del Consiglio; invita le altre istituzioni a collaborare anziché ostacolare gli sforzi per risolvere la crisi attuale;*

3. *ricorda che, conformemente all'articolo 5 del regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto, "la Commissione verifica se è stato rispettato il diritto applicabile e, se necessario, adotta tutte le opportune misure per proteggere il bilancio dell'Unione, in conformità della normativa settoriale e finanziaria"; ritiene che la situazione relativa al rispetto dei principi dello Stato di diritto in alcuni Stati membri giustifichi il ricorso immediato al regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto;*

4. *esorta la Commissione a reagire rapidamente alle gravi violazioni in corso dei principi dello Stato di diritto in alcuni Stati membri, che costituiscono un grave pericolo per quanto concerne la distribuzione equa, legale e imparziale dei fondi dell'UE, in particolare nell'ambito della gestione condivisa, e a condurre un'analisi approfondita della necessità di attivare, senza indebiti ritardi, la procedura prevista dal regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto; ribadisce il suo invito alla Commissione ad adempiere immediatamente all'obbligo, previsto dal regolamento, di informare debitamente il Parlamento in merito a eventuali notifiche scritte trasmesse agli Stati membri interessati, esponendo gli elementi di fatto e i motivi specifici delle violazioni dello Stato di diritto, o in merito a eventuali indagini in corso; constata che a tutt'oggi il Parlamento non ha ricevuto alcuna informazione di questo tipo riguardo a una notifica;*

5. *sottolinea la sua preoccupazione per le sempre più chiare indicazioni e il crescente rischio di un uso improprio del bilancio dell'Unione come mezzo per deteriorare lo Stato di diritto in alcuni Stati membri; si rammarica dell'incapacità del Consiglio di compiere progressi significativi nel far rispettare i valori dell'Unione nelle procedure in corso ai sensi dell'articolo 7 in risposta alle minacce ai valori comuni europei in Polonia e Ungheria; fa notare che questa incapacità del Consiglio di applicare efficacemente l'articolo 7 TUE continua a compromettere l'integrità dei valori comuni europei, la fiducia reciproca e la credibilità dell'Unione nel suo*

complesso; esorta le prossime presidenze a organizzare regolarmente delle audizioni; raccomanda che il Consiglio rivolga raccomandazioni concrete agli Stati membri in questione, come sancito all'articolo 7, paragrafo 1, TUE, come seguito alle audizioni, e indichi i termini per l'attuazione di tali raccomandazioni;

6. sottolinea che, nonostante numerose risoluzioni e relazioni del Parlamento europeo e diverse procedure di infrazione e decisioni della CGUE, la situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea continua a deteriorarsi;

7. invita la Commissione a utilizzare tutti gli strumenti a sua disposizione, compreso il regolamento, anche per affrontare le persistenti violazioni della democrazia e dei diritti fondamentali ovunque nell'Unione, compresi gli attacchi contro la libertà dei media e i giornalisti, i migranti, i diritti delle donne, i diritti delle persone LGBTIQ e la libertà di associazione e di riunione; accoglie con favore la decisione adottata dalla grande sezione della CGUE di respingere il ricorso dell'Ungheria contro la risoluzione del Parlamento del 12 settembre 2018 che attiva la procedura di cui all'articolo 7; si rammarica dell'incapacità della Commissione di rispondere adeguatamente alle numerose preoccupazioni espresse dal Parlamento sulla democrazia, lo Stato di diritto e i diritti fondamentali in diversi Stati membri; invita la Commissione a utilizzare tutti gli strumenti a sua disposizione, compresi l'articolo 7 TUE, il quadro sullo Stato di diritto e le procedure di infrazione a norma dell'articolo 19, paragrafo 1, TUE, nonché ulteriori strumenti, quali le procedure accelerate, le richieste di misure provvisorie dinanzi alla CGUE e le azioni relative alla mancata esecuzione delle sentenze della Corte; chiede alla Commissione di motivare esplicitamente la sua decisione di non utilizzare gli strumenti raccomandati dal Parlamento;

8. evidenzia l'importanza di sostenere e rafforzare la cooperazione tra le istituzioni dell'UE, gli Stati membri, l'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) e la Procura europea (EPPO); accoglie con favore il fatto che l'EPPO sia diventata operativa il 1° giugno 2021;

9. sottolinea che la relazione annuale sullo Stato di diritto è uno strumento separato e complementare al regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto; invita la Commissione a utilizzare i risultati della relazione annuale nella sua valutazione ai fini del regolamento; chiede alla Commissione di includere nella sua relazione annuale sullo Stato di diritto una sezione specifica recante un'analisi dei casi in cui le violazioni dei principi dello Stato di diritto in un particolare Stato membro potrebbero compromettere o rischiare seriamente di compromettere in modo sufficientemente diretto la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione;

10. si rammarica del fatto che la Commissione non abbia inviato notifiche scritte agli Stati membri dall'entrata in vigore del regolamento, nonostante le numerose preoccupazioni relative alle violazioni dello Stato di diritto individuate nella relazione 2020 della Commissione sullo Stato di diritto e l'esistenza di due procedure in corso ai sensi dell'articolo 7, che hanno un impatto sulla sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione e permangono irrisolte da parte degli Stati membri; osserva che l'assenza di azioni ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, e dell'articolo 6 del regolamento costituisce un rifiuto da parte della Commissione di adempiere ai propri obblighi ai sensi dello stesso;

11. ricorda che nella sua risoluzione del 25 marzo 2021 sull'applicazione del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092, il meccanismo di condizionalità dello Stato di diritto, il Parlamento ha dato alla Commissione una scadenza concreta, e rileva con disappunto che la Commissione non ha rispettato i suoi obblighi entro tale scadenza; sottolinea che ciò costituisce una base sufficiente per intraprendere un'azione legale contro la Commissione ai sensi dell'articolo 265 TFUE;

12. deplora che la Commissione non abbia risposto alle richieste del Parlamento entro il 1° giugno 2021 e non abbia attivato la procedura prevista dal regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto nei casi più evidenti di violazione dello Stato di diritto nell'UE; incarica il suo Presidente di invitare la Commissione, al più tardi entro due settimane dalla data di adozione della presente risoluzione, sulla base dell'articolo 265 TFUE, ad adempiere agli obblighi previsti da tale regolamento; dichiara che, per essere pronto, il Parlamento, dovrà, nel frattempo, avviare immediatamente i necessari preparativi per un potenziale procedimento giudiziario ai sensi dell'articolo 265 TFUE nei confronti della Commissione;

13. incarica il suo Presidente di trasmettere la presente risoluzione alla Commissione, al Consiglio e agli Stati membri.».

Quindi la lettera del 20 ottobre 2021 del Presidente Sassoli al servizio giuridico del Parlamento Ue per attivare un'azione per carenza ai sensi dell'art.265 TFUE nei confronti della Commissione non ha fatto altro che dare esecuzione alla risoluzione del Parlamento europeo del 10 giugno 2021 e così sostenere la legittimità del regolamento di condizionalità, che l'Italia non ha inteso difendere in Corte di giustizia.

4. La Corte di giustizia sul caso sul caso Randstad Italia risolve il conflitto istituzionale tra giurisdizioni superiori nazionali. La sentenza n.54/2022 della Corte costituzionale sul primato dialogante del diritto dell'Unione.

L'Italia è la maggiore beneficiaria dei finanziamenti del Next generation Eu e, quindi, occorre anche chiedersi, per le condizionalità previste per la corretta attuazione dei fondi dell'Unione erogati in conseguenza della pesante crisi dovuta alla pandemia, se per il nostro Paese vi siano situazioni di possibile violazione dello stato di diritto che possano giustificare l'intervento della Commissione europea e l'adozione delle misure previste dagli artt.5 e 6 del Regolamento Ue 2021/2092, per arrivare anche alla sospensione degli interventi finanziari del Recovery fund, rischio che attualmente corrono l'Ungheria e la Polonia dopo le sentenze della plenaria della Corte di giustizia. Anche se la gravissima crisi ucraina e la capacità di accoglienza di centinaia di migliaia di profughi ucraini dimostrata dal popolo polacco ritarderà ancora l'azione amministrativa della Commissione nell'eventuale applicazione delle misure di condizionalità.

A parere di chi scrive sussistevano prima della plenaria della Corte di giustizia due gravi situazioni di violazione dello stato di diritto nell'Unione da parte dello Stato italiano, riconducibili entrambe al sostanziale rigetto del principio della primazia del diritto dell'Unione e al rifiuto di applicare le sentenze della Corte di giustizia, che il primato del diritto comunitario garantiscono.

La prima di queste situazioni era legata al rifiuto del Consiglio di Stato di applicare le sentenze della Corte di giustizia in materia di appalti pubblici e al tentativo della Suprema Corte a Sezioni unite di costruire sul piano interpretativo, nel dialogo con la Corte Ue, un rimedio giurisdizionale straordinario a questo pericoloso atteggiamento del giudice amministrativo di ultima istanza.

In particolare la Suprema Corte a Sezioni unite con ordinanza del 18 settembre 2020 n.1958¹ nella causa C-497/20 Randstad Italia ha proposto, con istanza di procedura accelerata, questioni pregiudiziali in cui si evidenzia la necessità della stessa Suprema Corte, ai sensi dell'art.111, comma 8, della Costituzione, di poter sindacare "per motivi di giurisdizione" le decisioni del Consiglio di Stato che si porrebbero, a giudizio della Cassazione, in flagrante contrasto con il diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte di giustizia.

I quesiti pregiudiziali sollevati dalle Sezioni unite sintetizzano perfettamente il senso e la portata della complessa e sofisticata operazione di politica del diritto e di modifica sul piano

¹ Pres. Travaglino, Est. Lamorgese.

giurisprudenziale dei rapporti “di forza” tra le Corti superiori nazionali in materia di appalti pubblici e di competenza esclusiva della giustizia amministrativa.

Sull’ordinanza pregiudiziale delle Sezioni unite la dottrina si è cimentata diffusamente e con posizioni molto divergenti², in alcuni casi con commenti positivi sul nuovo percorso di tutela intrapreso dalla Cassazione nel dialogo con la Corte di giustizia ma in contrasto con la giurisprudenza del Consiglio di Stato in materia di appalti e con la decisione n.6/2018³ della Corte costituzionale.

Al punto 31 dell’ordinanza pregiudiziale delle Sezioni unite viene affermata l’ineffettività delle tutele interne in caso di manifesta violazione del diritto dell’Unione europea da parte del Consiglio di Stato, Giudice di ultimo grado e di ultima istanza nell’ambito della giurisdizione amministrativa con competenza esclusiva.

Come già sottolineato in precedente commento sulla questione⁴, questo presupposto fattuale dell’ordinanza pregiudiziale della Cassazione non poteva essere condiviso e ciò induceva chi scrive a ipotizzare che il delicato equilibrio nel rapporto tra Cassazione e Consiglio di Stato sulle materie di competenza esclusiva del giudice amministrativo andasse mantenuto e non frantumato con la motivazione (o con la scusa) della violazione del diritto dell’Unione e della giurisprudenza della Corte di giustizia.

In realtà, diversamente da quanto parzialmente rappresentato al punto 31 dell’ordinanza pregiudiziale, oltre all’azione di responsabilità civile del giudice di ultima istanza di cui all’art.2 della legge n.117/1988 a cui fa chiaramente riferimento la Suprema Corte per escluderne l’effettività della tutela era ed è esperibile un’altra azione giudiziaria interna per rimediare ad

² Cfr. B. Nascimbene e P.Piva, *Il rinvio della Corte di Cassazione alla Corte di giustizia: violazioni gravi e manifeste del diritto dell’Unione europea?*, su www.giustiziaisieme.it; B. 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, L. Daniele, *Diritto dell’Unione europea*, 7° ed., Milano, 2020, pp. 326 ss.; G. Tesaurò, *Diritto dell’Unione europea*, a cura di P. De Pasquale e F. Ferraro, II ed., Napoli, 2020, pp.231 ss.; U. Villani, *Istituzioni di Diritto dell’Unione europea*, 6° ed., Bari, 2020, pp. 109, 450 ss.; R. Adam, A. Tizzano, *Manuale di Diritto dell’Unione europea*, III ed., Torino, 2020, pp. 921 ss., nonché K. Lenaerts, I. Maselis, K. Gutman, *Eu Procedural Law*, Oxford, 2014, pp. 48 ss.; F. Jacobs, *The Role of National Courts and of the European Court of Justice in Ensuring the Uniform Application of Community Law*, in *Studi in onore di Francesco Capotorti*, II Tomo, Milano, 1999, pp. 175 ss.; P. Baratta, *E’ censurabile per Cassazione la violazione del diritto sovranazionale imputabile al giudice amministrativo?*, in www.apertacontrada.it; S. Barbareschi, L.A. Caruso, *La recente giurisprudenza costituzionale e la Corte di Cassazione «fuori contesto»: considerazioni a prima lettura di ord. Cass. SS.UU. 18 settembre 2020, n. 19598*, in *Federalismi.it*, 2020; R.Bin, *E’ scoppiata la terza “guerra tra le Corti”?* A proposito del controllo esercitato dalla Corte di Cassazione sui limiti della giurisdizione, in *Federalismi.it*, 2020; M. Clarich, *Giurisdizione: "Partita a poker" tra Cassazione e Consulta sulle sentenze del Consiglio di Stato*, in *Civile NTplus.ilsole24ore.com* del 14 ottobre 2020; G. Costantino, A. Carratta, G. Ruini, *Limiti esterni e giurisdizione: il contrasto fra Sezioni Unite e Corte Costituzionale arriva alla Corte UE. Note a prima lettura di Cass. SS.UU. 18 settembre 2020, n. 19598*, in *Questione giustizia*, 2020; F. Francario, *Quel pasticciaccio brutto di piazza Cavour; piazza del Quirinale e piazza Capodiferro (la questione di giurisdizione)*, in questa Rivista, 2020; G. Greco, *La violazione del diritto dell’Unione europea come possibile difetto di giurisdizione?*, in *Eurojus*, 2020; G. Tropea, *Il Golem europeo e i «motivi inerenti alla giurisdizione» (Nota a Cass., Sez. un., ord. 18 settembre 2020, n. 19598)*, su www.giustiziaisieme.it, 2020; V. De Michele, *E’ la Cassazione il giudice di ultima istanza in caso di manifesta violazione del diritto dell’Unione? La pregiudiziale Ue delle Sezioni unite contro il giudicato del Consiglio di Stato che non applica le sentenze della Corte di giustizia*, su www.europeanrights.eu, 1° marzo 2021.

³ Corte cost., Pres. Grossi, Est. Coraggio, sentenza 18 gennaio 2018, n.6, su *Foro it.*, 2018, n.2, parte I, p.373.

⁴ V. De Michele, *E’ la Cassazione il giudice di ultima istanza in caso di manifesta violazione del diritto dell’Unione? La pregiudiziale Ue delle Sezioni unite contro il giudicato del Consiglio di Stato che non applica le sentenze della Corte di giustizia*, su questa Rivista, cit.

una flagrante violazione al diritto dell'Unione in una situazione come quella oggetto del rinvio pregiudiziale delle Sezioni unite.

Si tratta dell'azione di risarcimento dei danni nei confronti dello Stato italiano per inadempimento al diritto "comunitario", secondo i principi enunciati dalla sentenza Francovich⁵, di competenza del giudice ordinario, che trova la sua unica (e tardiva) fonte regolativa interna nell'art.4, comma 43, della legge 12 dicembre 2011, n.183, con cui il legislatore, modificando l'orientamento della Cassazione a Sezioni unite che prevedeva la responsabilità contrattuale della Presidenza del Consiglio dei Ministri e la prescrizione decennale, oltre alla competenza territoriale esclusiva del Tribunale civile di Roma, ha disposto che la prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento del danno derivante da mancato recepimento nell'ordinamento dello Stato di direttive o altri provvedimenti obbligatori comunitari soggiace, in ogni caso, alla disciplina di cui all'art. 2947 c.c. dell'illecito extracontrattuale.

Secondo la norma speciale del 2011, la responsabilità extracontrattuale dello Stato decorre dalla data in cui il fatto, dal quale sarebbero derivati i diritti se la direttiva fosse stata tempestivamente recepita, si è effettivamente verificato, in palese violazione con i principi europei e costituzionali sul giusto processo e sull'effettività della tutela giurisdizionale, che pretendono che la prescrizione *in subiecta materia* decorra dal momento in cui il diritto può essere esercitato, ai sensi dell'art.2935 c.c., cioè dal momento in cui sono state rimosse le condizioni interne legislative e/o amministrative e/o giurisprudenziali ostative che impediscono l'applicazione del diritto dell'Unione.

Ad esempio, la sentenza n.5606/2019 del 7 agosto 2019 del Consiglio di Stato, impugnata da Randstad Italia s.p.a. davanti alle Sezioni unite della Cassazione nel giudizio di cui all'ordinanza n.19598/2020, potrebbe essere stata o essere oggetto da parte della stessa società ricorrente, entro il termine di tre anni dalla pubblicazione della decisione già impugnata davanti alla Suprema Corte (cioè entro il 7 agosto 2022) di un'azione giudiziaria nei confronti della Presidenza del Consiglio dei Ministri davanti al Tribunale civile di Roma⁶ ai sensi dell'art.2, comma 3, e dell'art.4, comma 2, della legge n.117/1988, dal momento che le decisioni del Consiglio di Stato esauriscono i mezzi ordinari di impugnazione nell'ambito della giustizia amministrativa.

⁵ Corte di giustizia Ce, sentenza 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90 Andrea Francovich ed altri c. Repubblica italiana, EU:C:1991:428.

⁶ Sulla competenza del Tribunale civile di Roma per quanto riguarda l'azione giudiziaria proposta ai sensi dell'art.2 della legge n.117/1988 quando la flagrante violazione del diritto dell'Unione sia stata causata dalla Cassazione o dal Consiglio di Stato v. Cass., SS.UU., sentenza 7 giugno 2018 n. 14842.

In buona sostanza, sussisteva e sussiste una “ulteriore” tutela giudiziaria contro lo Stato in favore di un soggetto privato, che ha perso l’azione giudiziaria promossa davanti agli organi di giustizia amministrativa con motivazioni che non possono essere più sindacate in via ordinaria, ma che può, senza neanche attendere l’esito del giudizio incidentale in Corte di giustizia e la conseguente decisione delle Sezioni unite, chiedere l’integrale risarcimento dei danni che presume di aver subito sulla base di una causa pendente i cui presupposti da un lato sono stati definitivamente esclusi dalla magistratura amministrativa, dall’altro diventano improvvisamente assistiti da una presunzione assoluta, *iuris et de iure*, di fondatezza in un altro giudizio, speciale e davanti al giudice non competente (Tribunale civile di Roma) per il merito della questione, semplicemente perché le Sezioni unite della Cassazione con l’ordinanza pregiudiziale n.19598/2020 ritengono che il Consiglio di Stato abbia violato sistematicamente (e quindi non solo nella causa oggetto del procedimento principale) e in modo flagrante la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di appalti pubblici.

Aggiungerei, se pur entro determinati limiti di risarcibilità dell’azione di rivalsa dello Stato per il danno subito presuntivamente dalla Randstad Italia s.p.a. ai sensi dell’art.8, comma 3, della legge n.117/1988, che i giudici amministrativi, che sarebbero coinvolti nell’azione giudiziaria fondata sul “pregiudizio” insindacabile (per il Tribunale civile di Roma) delle Sezioni unite della Cassazione - tra i quali, mi pare, spicca la figura dell’attuale Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, uno dei principali garanti dell’attuazione del PNRR - non avrebbero neanche la possibilità sostanziale di difendersi dalle accuse della Suprema Corte intervenendo in quel particolare giudizio di responsabilità civile dei giudici, che le stesse Sezioni unite ritengono inefficace e insufficiente ad assicurare la tutela dei presunti danneggiati dalla sentenza del Consiglio di Stato (ordinanza n.19598/2020, punto 31).

La reazione del Consiglio di Stato a questo rischio di condanna preventiva del giudice amministrativo senza preventivo contraddittorio sembra emergere dalla sentenza non definitiva dei Giudici di Palazzo Spada, Sez.IV, del 14 settembre 2021 n.6290, che ha sollevato le seguenti questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia:

«A) se la corretta interpretazione dell’art. 267 TFUE imponga al giudice nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, di operare il rinvio pregiudiziale su una questione di interpretazione del diritto unionale rilevante nell’ambito della controversia principale, anche qualora possa escludersi un dubbio interpretativo sul significato da attribuire alla pertinente disposizione europea - tenuto conto della terminologia e del significato propri del diritto unionale attribuibili alle parole

componenti la relativa disposizione, del contesto normativo europeo in cui la stessa è inserita e degli obiettivi di tutela sottesi alla sua previsione, considerando lo stadio di evoluzione del diritto europeo al momento in cui va data applicazione alla disposizione rilevante nell'ambito del giudizio nazionale – ma non sia possibile provare in maniera circostanziata, sotto un profilo soggettivo, avuto riguardo alla condotta di altri organi giurisdizionali, che l'interpretazione fornita dal giudice procedente sia la stessa di quella suscettibile di essere data dai giudici degli altri Stati membri e dalla Corte di Giustizia ove investiti di identica questione;

B) se – per salvaguardare i valori costituzionali ed europei della indipendenza del giudice e della ragionevole durata dei processi – sia possibile interpretare l'art. 267 TFUE, nel senso di escludere che il giudice supremo nazionale, che abbia preso in esame e ricusato la richiesta di rinvio pregiudiziale di interpretazione del diritto della Unione europea, sia sottoposto automaticamente, ovvero a discrezione della sola parte che propone l'azione, ad un procedimento per responsabilità civile e disciplinare.».

Nella causa C-497/20 Randstad Italia dapprima l'Avvocato generale Hogan nelle conclusioni scritte depositate il 9 settembre 2021 (EU:C:2021:725), poi la Corte di giustizia in Grande Sezione con la sentenza del 21 dicembre 2021 (EU:C:2021:1037) hanno messo in evidenza come le uniche azioni esperibili nella fattispecie di causa - in cui il Consiglio di Stato come giudice di ultima istanza ha violato in maniera flagrante e grave il diritto dell'Unione europea e in particolare la consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di appalti pubblici - , è un ricorso per inadempimento della Commissione europea ai sensi dell'articolo 258 TFUE o un'azione del tipo Francovich che offra la possibilità di far valere la responsabilità dello Stato al fine di ottenere in tal modo una tutela giuridica dei diritti dei singoli riconosciuti dal diritto dell'Unione⁷.

In particolare, secondo la Corte di giustizia (sentenza Randstad Italia, punto 79) il rimedio contro la violazione della direttiva 89/665 e dell'articolo 47, primo comma, della Carta derivante dalla giurisprudenza del supremo giudice amministrativo consiste nell'obbligo, per ogni giudice amministrativo dello Stato membro interessato, compreso lo stesso supremo giudice amministrativo, di disapplicare tale giurisprudenza non conforme al diritto dell'Unione e, in caso di inosservanza di un tale obbligo, nella possibilità per la Commissione europea di proporre un ricorso per inadempimento contro tale Stato membro.

Va detto che sia prima che dopo la sentenza Randstad Italia della Corte di giustizia il Consiglio di Stato anche in materia di appalti pubblici si è adeguato alla giurisprudenza comunitaria (cfr.

⁷ V., in tal senso, Corte di giustizia Ue, sentenze del 4 marzo 2020, Telecom Italia (C-34/19, EU:C:2020:148, punti da 67 a 69), e del 29 luglio 2019, Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630, punto 64).

Adunanza plenaria, sentenze 9 novembre 2021 nn.17 e 18 in materia di proroga illegittima delle concessioni balneari; V Sezione, 15 febbraio 2022, n.1105 in materia di appalti pubblici).

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato sulle concessioni balneari ha affermato poi che l'obbligo di non applicare la legge anticomunitaria gravi pure in capo ai singoli funzionari amministrativi, anche nei casi in cui il contrasto riguardi una direttiva *self-executing*. Ciò non solo perchè tale assunto rappresenta ormai un approdo consolidato nell'ambito della giurisprudenza sia europea sia nazionale ma anche per un ragionamento logico effettuato: o si ammette che la legge non è disapplicabile nemmeno dal giudice (ma in questo modo il contrasto con il principio di primazia del diritto dell'Unione diventa stridente) oppure si ammette che l'amministrazione pubblica è "costretta" ad adottare un atto illegittimo, destinato poi ad essere annullato dal giudice, che può fare ciò che la P.A. non ha potuto fare, cioè non applicare la legge nazionale anticomunitaria. Ma immaginare un'amministrazione "costretta" ad adottare atti comunitariamente illegittimi e a farlo in nome di una esigenza di certezza del diritto (legata all'asserita difficoltà di individuare le direttive *self-executing*) appare una contraddizione in termini.

Pregevole il ruolo della Corte costituzionale nel rafforzamento del dialogo tra le giurisdizioni nazionali di vertice, almeno per quanto riguarda il Consiglio di Stato, e la Corte comunitaria, come dimostra la vicenda processuale che si è appena conclusa con la fondamentale sentenza n.54/2022⁸ del Giudice delle leggi.

In particolare, con la decisione della Grande Sezione⁹ la Corte di giustizia aveva accolto la (quinta) questione pregiudiziale in sede incidentale ai sensi dell'art.267 TFUE sollevata dalla Corte costituzionale con l'ordinanza dell'8 luglio 2020 n.182¹⁰, che aveva al Giudice comunitario se l'articolo 34 della Carta dei diritti fondamentali Ue doveva essere interpretato nel senso che nel suo ambito di applicazione rientrassero l'assegno di natalità e l'assegno di maternità, in base all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b) e j), del regolamento n. 883/2004, richiamato dall'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98, e se, pertanto, il diritto dell'Unione dovesse essere interpretato nel senso di non consentire una normativa nazionale che non estende agli stranieri titolari del permesso unico di cui alla medesima direttiva le provvidenze sopra citate, già concesse agli stranieri titolari di permesso di soggiorno dell'Unione per soggiornanti di lungo periodo.

La Corte Ue aveva dunque condiviso la prospettazione del Giudice delle leggi nell'ordinanza di rinvio e ha dichiarato che l'art.12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98/UE del

⁸ Corte cost., Pres. Amato, Est. Sciarra, sentenza 11 marzo 2022 n.54.

⁹ Corte di giustizia Ue, Grande Sezione, sentenza 2 settembre 2021, O.D. e a. contro Inps, causa C-350/20, ECLI:EU:2021:659.

¹⁰ Corte cost., Pres. Cartabia, Est. Sciarra, ordinanza 8 luglio 2020 n.182.

Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che esclude i cittadini di paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b) e c), di tale direttiva dal beneficio di un assegno di natalità e di un assegno di maternità previsti da detta normativa.

L'affermazione di politica del diritto più importante da parte della Grande Sezione nella sentenza del 3 settembre 2021 era contenuta al punto 40, nella parte in cui la Corte Ue rigetta il dubbio di irricevibilità sollevato dalla Commissione europea sulla questione pregiudiziale della Corte costituzionale per quanto riguarda la parte dell'assegno di maternità: *«Nel caso di specie, una direttiva non può, certamente, essere invocata dai privati per fatti anteriori al suo recepimento al fine di veder disapplicate disposizioni nazionali preesistenti che sarebbero contrarie a tale direttiva (v., in tal senso, sentenze del 5 febbraio 2004, Rieser Internationale Transporte, C-157/02, EU:C:2004:76, punti 67 e 68 nonché giurisprudenza ivi citata). Occorre tuttavia rilevare che il giudice del rinvio non è il giudice chiamato a pronunciarsi direttamente sulle controversie principali, bensì un giudice costituzionale a cui è stata rimessa una questione di puro diritto – indipendente dai fatti adottati dinanzi al giudice di merito – questione alla quale esso deve rispondere alla luce sia delle norme di diritto nazionale che delle norme del diritto dell'Unione al fine di fornire non solo al proprio giudice del rinvio, ma anche all'insieme dei giudici italiani, una pronuncia dotata di effetti erga omnes, vincolante tali giudici in ogni controversia pertinente di cui potranno essere investiti. In tale contesto, l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta dal giudice del rinvio presenta un rapporto con l'oggetto della controversia di cui è investito, che riguarda esclusivamente la legittimità costituzionale di disposizioni nazionali rispetto al diritto costituzionale nazionale letto alla luce del diritto dell'Unione.»*

La Corte di giustizia, dunque, ha riconosciuto la centralità e il ruolo della Corte costituzionale italiana anche nella leale collaborazione nell'interpretazione “congiunta” del diritto dell'Unione, soprattutto per la valenza *erga omnes* nell'ordinamento interno delle decisioni del Giudice costituzionale nazionale.

Il dialogo di amorosi sensi tra Corte sovranazionale e Corte costituzionale italiana era stato già sottolineato dall'avvocato generale Tanchev nelle conclusioni scritte del 17 dicembre 2020 nella causa C-824/18 (EU:C:2020:1053) al punto 81, che sottolineava come nella sentenza del 6 maggio 2020 nella causa Weiss (2 BvR 859/15), in merito alla legittimità del Piano di acquisti

di titoli di debito pubblico (PSPP) da parte della Bce, la Corte costituzionale tedesca (Bundesverfassungsgericht) avesse messo a repentaglio l'intero sistema della comunità dell'Unione basata sullo Stato di diritto senza spiegare ciò che, a suo avviso, era criticabile nella giurisprudenza della Corte di giustizia¹¹ per effettuare un nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte Ue, sottolineando così il diverso e corretto comportamento della Corte costituzionale italiana, che invece aveva sollecitato la Corte comunitaria con la sentenza del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936) ad un ripensamento della decisione resa nella causa Taricco C-105/14 (EU:C:2015:555).

Bene ha fatto, dunque, la Corte costituzionale con la recentissima sentenza n.54/2022, in sede di riassunzione davanti al Giudice delle leggi del giudizio incidentale riveniente dalla sentenza del 3 settembre 2021 della Corte di giustizia, a enfatizzare il dialogo e la leale cooperazione tra le Corti nel riconoscimento della primazia del diritto dell'Unione in un quadro anche costituzionalmente orientato, accogliendo le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte di cassazione in riferimento agli artt. 3, 31 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, così come concretizzato dal diritto europeo secondario e affermando che il principio del primato del diritto dell'Unione costituisce *«l'architrave su cui poggia la comunità di corti nazionali, tenute insieme da convergenti diritti e obblighi»*.

Secondo la Corte costituzionale questo principio, valorizzato nei suoi «effetti propulsivi nei confronti dell'ordinamento interno», non è alternativo al sindacato accentrato di costituzionalità configurato dall'art.134 Cost. *«ma con esso confluisce nella costruzione di tutele sempre più integrate»*.

Il Giudice delle leggi ha evidenziato che la procedura pregiudiziale, oltre a rappresentare un canale di raccordo fra i giudici nazionali e la Corte di Lussemburgo per risolvere eventuali incertezze interpretative, concorre ad assicurare e rafforzare il primato del diritto dell'Unione, alla cui attuazione i giudici comuni partecipano secondo il meccanismo del controllo diffuso, «disapplicando all'occorrenza» qualsiasi disposizione del diritto nazionale contrastante con il diritto dell'Unione, come effetto utile dell'art. 267 TFUE.

La competenza esclusiva della Corte di giustizia nell'interpretazione e applicazione dei Trattati - che la Corte costituzionale ha riconosciuto «definitivamente» *«comporta, in virtù del principio di effettività delle tutele, che le decisioni adottate sono vincolanti, innanzi tutto nei confronti del giudice che ha disposto il rinvio»*.

¹¹ Corte di giustizia Ue, Grande Sezione, sentenza 11 dicembre 2018, Weiss e a., C-493/17, EU:C:2018:1000.

Quello che è evidente, però, è che né il formidabile dialogo tra Corte di giustizia e Corte costituzionale né l'azione Francovich potrebbero rappresentare misure sufficienti a garantire che l'azione legislativa ed esecutiva dello Stato italiano metta al centro il primato del diritto dell'Unione come condizione pregiudiziale dello Stato di diritto, in un momento così delicato in cui, giustamente, si pretenderà e si pretende dall'Italia il rispetto delle condizionalità legate alla corretta utilizzazione dei cospicui finanziamenti del Recovery fund, nell'alveo dei principi enunciati dalla Corte di giustizia nelle sentenze della plenaria del 16 febbraio 2022.

5. La violazione dello Stato di diritto da parte dell'Italia: nuovamente alla Corte costituzionale il caso della magistratura onoraria.

Dopo la positiva soluzione della problematica del Consiglio di Stato che rifiutava di applicare la giurisprudenza della Corte Ue in materia di appalti pubblici, rimane fortemente critico per l'Italia per quanto riguarda possibili scenari di applicazione da parte della Commissione europea delle misure previste dagli artt. 5 e 6 del Regolamento di condizionalità fino alla sospensione dei finanziamenti del Recovery fund il caso ormai patologico del mancato riconoscimento dei diritti e delle tutele nei confronti della magistratura onoraria, soprattutto dopo il nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia del Giudice di pace di Rimini con l'ordinanza del 7 marzo 2022 in causa C-190/22.

Prima del formidabile intervento eurounitario della Corte costituzionale con la sentenza n.54/2022, in Italia lo stato di diritto e l'indipendenza della magistratura nel riconoscimento del primato del diritto dell'Unione è stato garantito dai giudici nazionali che hanno insistito a tenere aperto il dialogo diretto con la Corte di giustizia e, tra questi, dal Giudice di pace di Bologna con le critiche aperte e costruttive nei confronti della Commissione europea e della stessa Corte di giustizia nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale del 16 ottobre 2018 nella causa C-658/18 sullo stato giuridico della magistratura di pace.

Il Giudice di pace di Bologna, infatti, nella sua pregiudiziale aveva richiamato la dottrina nazionale che aveva sottolineato, in relazione alla sentenza *Abercrombie* del 19 luglio 2017 (causa C-146/16; EU:C:2017:566) della Corte di giustizia, che le argomentazioni del giudice europeo si fossero rivelate «*troppo inclini ad assecondare*» gli enunciati presentati dal governo italiano a difesa della misura interna¹², in questo palesandosi come «*la dimostrazione più evidente della difficoltà per i giudici europei di sindacare le decisioni degli attori politici*

¹² In tale senso, O. Bonardi, *Il divieto di discriminazione per età alla deriva: note sul caso Abercrombie*, in Rivista di giurisprudenza del lavoro, 4, 2017, p.557.

nazionali in periodi di crisi del processo di integrazione europea¹³»; e che la stessa situazione sembrava emergere nell'ordinanza del 6 settembre 2018 della Corte Ue nella causa C-472/17 Di Girolamo, in cui era stata accolta l'eccezione di irricevibilità trattandosi di questione ipotetica proposta un giudice incompetente.

Come è noto, la pregiudiziale del GdP di Bologna ha portato alla sentenza UX¹⁴ sullo stato di diritto e la magistratura onoraria in Italia, con cui la Corte Ue ha radicalmente rivisto e corretto le proprie precedenti ordinanze di inammissibilità/incompetenza¹⁵, che ha espressamente richiamato al punto 60, condividendole, le condizioni di ammissibilità della domanda della ricorrente giudice di pace UX nel procedimento principale, volta ad ottenere un'ingiunzione di pagamento nei confronti del Governo italiano instaurata correttamente nei limiti della competenza per valore (€ 5.000,00) e per territorio (Ufficio GdP di Bologna) del giudice del rinvio.

Secondo il Giudice di pace di Bologna, l'azione di risarcimento dei danni extracontrattuali si giustificava non solo sulla base del dato normativo, ma anche in base al diritto "vivente" della Cassazione¹⁶, che non ha riconosciuto ai magistrati onorari un rapporto di lavoro di dipendente pubblico equiparabile a quello che lega i magistrati professionali al Ministero della giustizia.

Anche la Corte costituzionale, fino alla sentenza UX della Corte di giustizia, ha più volte respinto le questioni di legittimità costituzionale finalizzate all'equiparazione della magistratura onoraria alle condizioni di lavoro di quella professionale o ordinaria (cfr. Corte cost., ordinanza 8 novembre 2000 n.479; ordinanza 30 giugno 1999 n.272; sentenza 16 febbraio 2006 n.60).

¹³ In tale senso, M. Barbera, *Il cavallo e l'asino*, in *Eguaglianza e divieti di discriminazione nell'era del diritto del lavoro derogabile*, a cura di O. Bonardi, Ediesse, 2017, p.28.

¹⁴ Corte di giustizia Ue, II Sez., sentenza 16 luglio 2020, causa C-658/18 UX, EU:C:2020:572, ridenominata Governo della Repubblica italiana (stato giuridico dei giudici di pace italiani). La sentenza è stata pubblicata su *Foro it.*, n.1, gennaio 2021, IV, p.37, con nota redazionale di G.Grasso e nota di F. Paolicelli, *Lavoro, remunerazione, ferie: la dignità del giudice di pace dinanzi alla Corte di giustizia*; cfr. V. De Michele, *Indipendenza del giudice e Stato di diritto: la tutela della magistratura onoraria nell'Unione e in Italia ai tempi della pandemia*, su www.europeanrights.eu, 12 gennaio 2021; V. Poso, *Ufficiale (di complemento) e gentiluomo, ma anche subordinato? Iudex honorarius, de te fabula narratur*, su *Labor*, 23 gennaio 2021; il forum di novembre 2020 su www.giustiziainsieme.it, introdotto e coordinato da B. Capponi e con interventi di F. Russo, *Brevi osservazioni sul testo unificato dei Disegni di legge. S. 1438, S. 1516, S. 1555, S. 1582, S. 1714 in discussione al Senato di "riforma della riforma" della magistratura onoraria*, G. Scarselli, *Brevissime note sulle ultime proposte di riforma della normativa sui giudici onorari*, G.N. Nardo, *Verso quale riforma della magistratura onoraria?*, B. Caruso e G. Minutoli, *Cui prodest? La riforma della magistratura onoraria tra tutela di diritti negati ed efficienza della Giustizia*; A. Perolio, *Giudici onorari europei a confronto. L'anomalia italiana*, su www.giustiziainsieme.it, 5 marzo 2021; G. Negri, *Giudici di pace, apertura sulla subordinazione*, in *Guid.dir.*, 17 luglio 2020.

¹⁵ Corte di giustizia Ue, I Sez., ordinanza 6 settembre 2018, causa C-472/17 Di Girolamo, EU:C:2018:684; II Sez., n.2 ordinanze 17 gennaio 2019, causa C-600/17 Cipollone, EU:C:2019:29 e causa C-626/17 Rossi ed altri, EU:C:2019:28; VII Sez., ordinanza 17 dicembre 2019, causa C-618/18 Di Girolamo, EU:C:2019:1090.

¹⁶ Cfr., Cassazione, Sezioni unite, sentenze 8 gennaio 1975 n. 27, 7 ottobre 1982 n.5129, 20 marzo 1985 n. 2033, 14 gennaio 1992 n. 363, 17 febbraio 1994 n.1556, 2 giugno 1997 n.4905, 9 novembre 1998 n. 11272, 5 febbraio 2001 n.1622, 4 aprile 2008 n.8737, 29 marzo 2011 n.7099, 31 maggio 2017 n.13721, 16 novembre 2017 n.27198; III Sez.civ., sentenza 14 ottobre 2019 n.25767; Sez.lav., sentenze 2 gennaio 2002 n.16, 9 settembre 2016 n.17862 e 6 giugno 2020 n.10774.

Infine, il Consiglio di Stato si era adeguato al diritto vivente della Cassazione, legittimato dalla Corte costituzionale, in particolare con la sentenza del 18 luglio 2017 n. 3556, citata in nota 10 delle conclusioni scritte dell'Avvocato generale Kokott del 23 gennaio 2020 nella causa C-658/18 per giustificare la sussistenza delle condizioni ostative al riconoscimento dei diritti della magistratura onoraria davanti al giudice naturale.

Questo orientamento avrebbe dovuto essere integralmente rivisto in applicazione dello *ius superveniens*, costituito dalla sentenza UX della Corte di giustizia del 16 luglio 2020 nella causa C-658/18 UX.

Infatti, la Corte costituzionale si è adeguata alla giurisprudenza comunitaria con la sentenza n.267/2020, affermando che, «*«in sede di rinvio pregiudiziale, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha stabilito che l'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130, deve essere interpretato nel senso che il giudice di pace italiano rientra nella nozione di «giurisdizione di uno degli Stati membri», in quanto organismo di origine legale, a carattere permanente, deputato all'applicazione di norme giuridiche in condizioni di indipendenza (Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza 16 luglio 2020, in causa C-658/18, UX). Nella medesima sentenza, considerate le modalità di organizzazione del lavoro dei giudici di pace, la Corte di giustizia ha affermato che essi «svolgono le loro funzioni nell'ambito di un rapporto giuridico di subordinazione sul piano amministrativo, che non incide sulla loro indipendenza nella funzione giudicante, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».»»».*

Nella sentenza n.267/2020 la Corte costituzionale ha altresì precisato al punto 10 della motivazione che, *«attesa l'identità della funzione del giudicare, e la sua primaria importanza nel quadro costituzionale, è irragionevole che il rimborso delle spese di patrocinio sia dalla legge riconosciuto al solo giudice "togato" e non anche al giudice di pace, mentre per entrambi ricorre, con eguale pregnanza, l'esigenza di garantire un'attività serena e imparziale, non condizionata dai rischi economici connessi ad eventuali e pur infondate azioni di responsabilità.»».*

Viceversa, il TAR Lazio – I Sezione con la sentenza del 13 settembre 2021 n.7990, in sede di riassunzione del giudizio e in diversa composizione del Collegio che aveva effettuato il rinvio alla Consulta per lo scrutinio di legittimità, non ha inteso applicare nel giudizio principale la sentenza della Corte costituzionale n.267/2020, rigettando sostanzialmente la domanda di rimborso delle spese della giudice di pace ivi ricorrente.

Tale pericolosissimo orientamento “negazionista” della sentenza UX della Corte di giustizia e del primato del diritto dell’Unione ha avuto il concorde avallo della Cassazione (Sezione lavoro, sentenza n.4386/2022; Sezioni unite, ordinanza n.1083/2022) e del Consiglio di Stato (V Sezione, sentenze del 9 dicembre 2020 n. 7771, n.7772, n. 7766, n. 7765, n.7764, n. 7763, n. 7762; sentenza n. 1062/2021 e ordinanza n.646/2021), continuando a perpetrarsi nella giurisprudenza di vertice ordinaria ed amministrativa una flagrante e inaccettabile violazione del diritto dell’Unione e dell’indipendenza e dell’inamovibilità di tutta la magistratura onoraria, giustificando l’emendamento governativo del “datore di lavoro” Ministero della giustizia, approvato dal Parlamento con le nuove disposizioni dell’art.1, commi 629-633, della legge n.234/2021 (legge di bilancio 2022), che modificano gli artt.29, 30, 31 e 32 d.lgs. n.116/2017.

Secondo la relazione (pag. 40) sull’amministrazione della giustizia nel 2021 del Primo Presidente della Cassazione, pubblicata il 21 gennaio 2022, interessati alla nuova disciplina introdotta dalla legge di bilancio per il 2022 sono n.4770 magistrati onorari in organico, di cui n.1124 giudici di pace, n.1969 giudici onorari di Tribunale e n.1677 viceprocuratori onorari.

Questo è il percorso amministrativo creato dal nuovo testo dell’art.29 del d.lgs. n.116/2017 per costringere 4770 magistrati onorari attualmente in servizio e già in servizio alla data del 15 agosto 2017 di entrata in vigore del predetto decreto legislativo a sottostare alternativamente alle seguenti condizioni di diniego delle tutele e dei diritti già garantiti dal diritto dell’Unione:

a) rinunciare automaticamente ai propri diritti garantiti dalla Costituzione e dalla giurisprudenza della Corte costituzionale sull’inderogabilità del tipo negoziale, nonchè dal diritto dell’Unione e dalla sentenza UX della Corte di giustizia del 16 luglio 2020 (comma 5), pur di partecipare ad una procedura valutativa (commi 1, 3, 4, 6 e 7) che consenta ai candidati, ottenuta la conferma nell’incarico giurisdizionale fino al 70° anno di età, di essere immessi in un ruolo ad esaurimento di giudice di pace con retribuzione di assistente amministrativo, senza tutela di inamovibilità del rapporto di pubblico impiego essendo assoggettato alla revoca discrezionale da parte del CSM;

b) oppure, nel caso di mancato superamento della procedura di conferma (commi 1, 2, 3 e 4), a rinunciare per sempre a svolgere l’attività giurisdizionale e professionale di giudice di pace, per avere in cambio un risarcimento dei danni pari ad € 1.500 - € 2.500 all’anno per ogni anno di servizio in relazione al numero di udienze svolte nell’anno, fino ad un massimo di € 50.000, e rinunciando così automaticamente ai propri diritti, in particolare a quelli previdenziali (comma 5) e ulteriori rispetto al risarcimento dei danni quantificati nella misura prevista dal comma 2;

c) oppure, nel caso di mancata presentazione della domanda di conferma (comma 9), a rinunciare per sempre a svolgere l'attività giurisdizionale e professionale di giudice di pace, per avere in cambio un risarcimento dei danni pari ad € 1.500 - € 2.500 all'anno per ogni anno di servizio in relazione al numero di udienze svolte nell'anno, fino ad un massimo di € 50.000, e rinunciando così automaticamente ai diritti retributivi e risarcitori richiesti nei giudizi pendenti (comma 5), ulteriori rispetto al risarcimento dei danni quantificati nella misura prevista dal comma 2.

Le misure organizzative necessarie per l'espletamento delle procedure valutative sono state determinate con decreto del Ministro della giustizia del 3 marzo 2022, non ancora pubblicato sulla Gazzetta ufficiale, sentito il Consiglio superiore della magistratura (comma 4, 7° periodo), che ha espresso il suo parere in data 16 febbraio 2022. Con tale decreto sono state fornite le indicazioni relative ai termini di presentazione delle domande, alla data di inizio delle procedure, alle modalità di sorteggio per l'espletamento del colloquio orale, alla pubblicità delle sedute di esame, all'accesso e alla permanenza nelle sedi di esame, nonché alle prescrizioni imposte ai fini della prevenzione e protezione dal rischio del contagio da COVID-19 (comma 4, 8° periodo).

Dopo la pubblicazione in Gazzetta ufficiale del D.M. 3 marzo 2022, il Consiglio superiore della magistratura procederà con delibera (comma 3) entro il 30 aprile 2022, indirà la prima delle tre procedure valutative con cadenza annuale, a cui parteciperanno soltanto i magistrati onorari che possiedano il requisito di oltre 16 anni di servizio maturati alla data del 15 agosto 2017, come previsto dalla nuova disposizione.

Immediatamente, il Giudice di pace di Bologna in data 10 gennaio 2022 ha proposto alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art.134 della Costituzione, ricorso n.2/2022 depositato in pari data per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti di Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della giustizia, Camera dei deputati e Senato della Repubblica, chiedendo al Giudice delle leggi di sollevare d'ufficio questione di legittimità costituzionale degli articoli da 1 a 33 del d.lgs. 13 luglio 2017, n.116, nonché degli articoli 23 e 24 della legge 24 marzo 1958 n.195:

- degli artt. da 1 a 33 (ad eccezione dell'art.29, comma 1) del d.lgs. 13 luglio 2017, n.116, nella parte in cui le predette disposizioni vengono estese ai magistrati onorari già in servizio alla data di entrata in vigore del decreto;
- dell'art.29, comma 1, del citato d.lgs. n.116/2017, nella parte in cui non prevede che al contingente ad esaurimento dei magistrati onorari in servizio alla data di entrata in vigore del

decreto, confermati a domanda sino al compimento del settantesimo anno di età, si applicano le stesse condizioni di lavoro dei magistrati professionali equiparabili (ex giudici di tribunale);

- degli artt.23 e 24 della legge 24 marzo 1958 n.195, nella parte in cui dette disposizioni non comprendono, ai fini dell'elettorato attivo e passivo per l'elezione dei componenti del Consiglio Superiore della Magistratura, anche i magistrati onorari in servizio alla data di entrata in vigore del d.lgs. n.116/2017 appartenenti al contingente ad esaurimento di cui all'art.29, comma 1, dello stesso d.lgs. n.116/2017.

La Corte costituzionale ha comunicato la fissazione dell'udienza in camera di consiglio del 25 maggio 2022 della fase di ammissibilità del ricorso n.2/2022 per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

6. La violazione dello Stato di diritto da parte dell'Italia: nuovamente alla Corte di giustizia il caso della magistratura onoraria.

Il TAR Emilia Romagna, dapprima con decreto presidenziale e poi con ordinanza collegiale cautelare del 9 febbraio 2022, ha accolto **nuovamente** (con l'ordinanza n.646/2021 il Consiglio di Stato aveva riformato il provvedimento cautelare del TAR, rifiutandosi di applicare la sentenza UX della Corte Ue), l'istanza di una giudice di pace di Rimini (BL) ricorrente nel giudizio n.702/2020 R.G., ordinando la riammissione in servizio dopo la cessazione al compimento del 68° anno di età a dicembre 2020 (limite previsto per la cessazione del servizio dall'art.29, comma 2, d.lgs. n.116/2017 nel testo vigente fino al 31.12.2021) e la prosecuzione dell'incarico come giudice di pace di Rimini fino al raggiungimento del 70° anno di età (nuovo limite di età previsto dal nuovo testo dell'art.29, comma 1, d.lgs. n.116/2017 con decorrenza dal 1.1.2022), pur attendendo per la decisione nel merito della causa l'esito della domanda pregiudiziale proposta dallo stesso giudice amministrativo di Bologna nella causa C-236/20, pendente davanti alla Corte di giustizia, che ha comunicato il deposito della sentenza all'udienza del 7 aprile 2022.

Con il parere del 16-17 febbraio 2022 l'VIII Commissione del CSM ha contestato il provvedimento cautelare del TAR Emilia Romagna favorevole alla ricorrente e ha chiesto al Ministero della giustizia di far cambiare dal legislatore governativo (cioè dallo stesso "datore di lavoro" che è lo Stato) la norma in questione - l'art.29, comma 1, d.lgs. n.116/2017 – che, dal 1° gennaio 2022, consente la prosecuzione dell'incarico di magistrato onorario fino al compimento del 70° anno di età, al solo fine di vanificare ancora una volta lo sforzo del giudice

amministrativo di Bologna di applicare il diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte di giustizia.

Ignorando il parere del 16-17 febbraio 2022 del CSM, il Presidente del Tribunale di Rimini con decreto del 1° marzo 2022 n.6/22 ha ottemperato all'ordinanza cautelare del TAR Emilia Romagna, consentendo così alla ricorrente giudice di pace di riprendere il servizio. Analogo provvedimento è stato adottato in precedenza il 21 febbraio 2022 n.2/22 dal Presidente del Tribunale di Bologna in favore del giudice di pace di Bologna che aveva sollevato con ordinanza del 16 ottobre 2018 la questione pregiudiziale risolta dalla Corte di giustizia con la sentenza UX nella causa C-658/18, e che si trova nelle stesse condizioni della giudice di pace di Rimini BL.

Non avendo il requisito di almeno 16 anni di servizio alla data del 15 agosto 2017 il legislatore governativo ha elaborato il nuovo testo dell'art.29 d.lgs. n.116/2017 in maniera tale che nessuno dei giudici di pace attualmente in servizio, tutti vincitori del concorso pubblico previsto dalla legge n.374/91 per l'accesso all'Ufficio del Giudice di pace, bandito nella Gazzetta ufficiale - serie generale concorsi n.95/1998, e immessi in servizio dal mese di settembre 2001 in poi potrà partecipare alla prima procedura di valutazione per la conferma nel ruolo ad esaurimento per l'anno 2022, a meno che non abbia svolto in precedenza altro incarico onorario di vice procuratore onorario e/o di giudice onorario di tribunale.

Si tratta chiaramente di una scelta del legislatore governativo, avallata dal Parlamento con due voti di fiducia senza nessuna discussione sul testo dell'emendamento ministeriale inserito nella legge di bilancio n.234/2021, che dimostra l'intento punitivo della recente riforma nei confronti dei giudici di pace, che hanno osato chiedere tutela dello status giuridico e dei diritti alle Istituzioni dell'Unione e alla stessa Corte costituzionale, ottenendola "sul piano formale" in particolare attraverso la sentenza UX della Corte di giustizia, l'avvio della procedura di infrazione della Commissione europea con la lettera di messa in mora del 15 luglio 2021, il costante controllo esercitato dal Parlamento Ue attraverso la Commissione PETI sullo stato dell'arte della (inesistente) attuazione da parte del Governo italiano alla giurisprudenza della Corte dell'Unione, infine la sentenza n.267/2020 della Corte costituzionale.

Con ricorso per decreto ingiuntivo, allora, come è avvenuto nella fattispecie del procedimento principale davanti al Giudice di pace di Bologna deciso dalla Corte di giustizia con la sentenza UX, la ricorrente giudice di pace di Rimini BL ha chiesto sotto forma di risarcimento dei danni i compensi che le sarebbero spettati nel periodo dal 10 al 28 febbraio 2022, dopo l'ordinanza cautelare del TAR Emilia Romagna di riammissione in servizio fino al compimento del 70°

anno di età, come previsto, appunto, dal 1° gennaio 2022 dal nuovo testo dell'art.29, comma 1, d.lgs. n.116/2017.

Viceversa, lo stesso nuovo art.29 del d.lgs. n.116/2017 al comma 9 “precluderebbe” alla ricorrente ciò che il comma 1 le consente, in quanto, per coloro che sono già cessati dall'incarico di magistrato onorario – seppure contro la loro volontà in quanto il limite di età di cessazione del servizio era quello inferiore del 68° anno di età, previsto dall'abrogato art.29, comma 2, d.lgs. n.116/2017 - entro il 31 dicembre 2017 e non hanno ancora raggiunto il nuovo limite del 70° anno di età, ma non hanno maturato oltre 16 anni di servizio come magistrato onorario alla data del 15 agosto 2017, non possono partecipare alla prima procedura di valutazione per la conferma dall'incarico entro il nuovo termine di cessazione di servizio per età (dicembre 2022).

Quindi, in base a questa abnorme e contraddittoria normativa, la ricorrente dovrebbe rinunciare a tutti i loro diritti retributivi e previdenziali maturati in base al diritto dell'Unione, compresa la possibilità di riprendere servizio fino a 70 anni, salvo il risarcimento del danno predeterminato dal legislatore nazionale in un importo forfetario di gran lunga inferiore ai diritti maturati a cui il magistrato onorario è costretto a rinunciare automaticamente e definitivamente.

Nella stessa situazione di BL si trova la giudice di pace ricorrente nel giudizio principale n.702/2017 R.G., pendente davanti al TAR Emilia Romagna e rimesso alla Corte di giustizia con l'ordinanza pregiudiziale n.363/2020 causa C-236/2020, che aveva cessato automaticamente dalle funzioni giurisdizionali al compimento del 68° anno di età, come previsto dall'abrogato art.29, comma 2, d.lgs. n.116/2017. Ebbene, la riforma di cui all'art.1, comma 629, lettera a), della legge n.234/2021 va ad incidere anche su quel giudizio e preclude gli effetti della decisione della Corte di giustizia del 7 aprile 2022, perché la ricorrente nel giudizio principale della causa pregiudiziale C-236/20, qualsiasi sia l'esito della risposta della Corte, dovrà rinunciare ai suoi diritti e a quel giudizio, poiché era ancora in servizio come giudice di pace di Bologna alla data del 15 agosto 2017 e applicandosi così il disposto del novello art.29, comma 9, del d. lgs. n.116/2017.

A fronte di questa incredibile e kafkiana situazione di assoluta mancanza di tutela giurisdizionale effettiva della magistratura onoraria, il Giudice di pace di Rimini con ordinanza del 7 marzo 2022 causa C-190/22 Presidenza del Consiglio dei Ministri ha ritenuto indispensabile, sottoporre preliminarmente alla Corte di giustizia quattro quesiti pregiudiziali¹⁷,

¹⁷ Questi i quattro quesiti pregiudiziali del Giudice di pace di Rimini proposti con l'ordinanza del 7 marzo 2022 causa C-190/22 Presidenza del Consiglio dei Ministri:

«1. Il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 15, 20, 30 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, le clausole 2 e 4 dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato recepito dalla direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999, il principio fondamentale dell'indipendenza e dell'immovibilità del giudice europeo, come

per verificare se l'art.29, comma 9, d.lgs. n.116/2017 sia in totale contrasto con il diritto dell'Unione, oltre che con i principi costituzionali nazionali, e vada disapplicato ai fini della concessione del provvedimento monitorio richiesto dalla ricorrente, per garantire l'effettività e la non estinzione del diritto richiesto da BL.

Per quanto riguarda la disciplina della revoca dell'incarico prevista dall'art.21, commi 3-6, del d.lgs. n.116/2017, il riconoscimento della natura di lavoratore (subordinato) secondo il diritto dell'Unione del giudice di pace con la sentenza UX della Corte di giustizia non consentirebbe

interpretato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia nella sentenza UX contro Governo italiano (EU:C:2020:572), ostino rispetto a disposizione interna quale è l'articolo 29 del decreto legislativo 13 luglio 2017 n.116, di seguito d.lgs. n.116/2017 – , che, senza ragioni oggettive, discrimina, rispetto alle condizioni di lavoro dei magistrati professionali comparabili, la giudice di pace ricorrente, sussistendo la seguente situazione di fatto:

- *la ricorrente, giudice di pace ininterrottamente dal 2002, non ha compiuto il 70° anno di età che compirà entro il 2022 e non ha maturato alla data del 15 agosto 2017 oltre 16 anni di servizio effettivo come magistrato onorario;*

- *pertanto, pur consentendole la norma interna (art.29, comma 1, d.lgs. n.116/2017) di continuare ad esercitare l'incarico giurisdizionale fino al compimento del 70° anno di età, la ricorrente non può partecipare alla prima procedura valutativa di conferma nel ruolo ad esaurimento di magistrato onorario, che sarà bandita dal Consiglio superiore della magistratura entro l'anno 2022, come previsto dall'art.29, comma 3, d.lgs. n.116/2017;*

- *quale ulteriore conseguenza, non potendo presentare la domanda di partecipazione alla procedura valutativa di conferma nel ruolo ad esaurimento prevista nel 2022, la ricorrente, già cessata dall'incarico giurisdizionale entro il 31 dicembre 2021 per aver compiuto il 68° anno di età in base alla previgente disciplina, non avrebbe potuto più riprendere servizio con decorrenza dal 1° gennaio 2022 perchè la nuova normativa, pur disponendo la permanenza in servizio fino al raggiungimento del 70° anno di età per chi era in servizio alla data del 15 agosto 2017, prevede anche la cessazione dal servizio coloro che non sono in condizione di presentare la domanda di conferma nell'incarico (art.29, comma 9, d.lgs. n.116/2017);*

- *in base alla predetta normativa interna la ricorrente riceverà dal Governo italiano soltanto un risarcimento dei danni pari ad € 1.500 - € 2.500 all'anno per ogni anno di servizio in relazione al numero di udienze svolte nell'anno, fino ad un massimo di € 50.000, rinunciando, altresì, a tutti i diritti retributivi, normativi e contributivi richiesti nel giudizio pendente davanti al TAR Emilia Romagna e garantiti dal diritto dell'Unione per il servizio giurisdizionale svolto come lavoratore dipendente, ma come tale non riconosciuto dal Governo italiano, compresa la copertura contributiva del rapporto di lavoro e le conseguenti prestazioni previdenziali;*

- *il TAR Emilia Romagna con provvedimento cautelare del 9 febbraio 2022, in applicazione della sentenza UX della Corte di giustizia e in contrasto con la normativa interna e con il parere del 16-17 febbraio 2022 del Consiglio superiore della magistratura, ha disposto la ripresa dell'incarico giurisdizionale di giudice di pace fino al 70° anno di età;*

- *il Presidente del Tribunale di Rimini, in ottemperanza al provvedimento cautelare del TAR Emilia Romagna, ha disposto con decreto del 1° marzo 2022 la riammissione immediata della ricorrente nel servizio;*

- *a questo giudice del rinvio viene richiesto, a titolo di risarcimento dei danni per violazione flagrante e costante del diritto dell'Unione da parte del Governo italiano sullo stato giuridico e i diritti della magistratura onoraria, una somma corrispondente alla retribuzione che la ricorrente avrebbe dovuto percepire dal 10 al 28 febbraio 2022, in misura pari a quella del magistrato professionale comparabile, che trova fondamento giuridico nell'ordinanza cautelare di riammissione in servizio del TAR Emilia Romagna, ma è in contrasto con la normativa interna, che, pur riconoscendo l'inadempimento al diritto dell'Unione, da un lato preclude qualsiasi possibilità di riammissione in servizio fino al compimento del 70° anno di età del magistrato onorario ricorrente che, contro la sua volontà, ha cessato l'incarico entro il 31 dicembre 2021 per un provvedimento giurisdizionale in sede cautelare del Consiglio di Stato reso in violazione della sentenza UX della Corte di giustizia, e dall'altro limita il risarcimento del danno subito dalla ricorrente ad una somma forfetaria predeterminata dalla norma in misura di gran lunga inferiore al danno effettivamente subito per la lesione dei diritti garantiti dall'Unione.*

2. *Nel caso di risposta affermativa al primo quesito, se l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in combinato disposto con l'art. 267 TFUE, le clausole 2 e 4 dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato recepito dalla direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999, il principio fondamentale dell'indipendenza e dell'immovibilità del giudice europeo, ostano ad una norma interna - quale l'art.21 del decreto legislativo 13 luglio 2017 n.116 - che espone il giudice di pace del rinvio, privo di tutele effettive giuridiche, economiche e previdenziali, che intenda applicare il diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte di giustizia nella sentenza UX, disapplicando le norme interne ostative al riconoscimento della tutela richiesta, all'automatica risoluzione dell'incarico giurisdizionale da parte di organi dello Stato italiano parte del procedimento principale, quali il Consiglio superiore della magistratura e il Ministero della giustizia, senza contraddittorio e senza procedimento disciplinare previsto prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n.116/2017.*

3. *Alla luce della risposta positiva ai primi due quesiti, se costituisce violazione dello «Stato di diritto», nella nozione definita dall'articolo 2, lettera a), del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2020, relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione, una situazione interna allo Stato italiano in cui:*

- *la ricorrente giudice di pace e altri n.4769 magistrati onorari già in servizio alla data del 15 agosto 2017, tra cui questo giudice del rinvio, risultino privi delle tutele normative, economiche e previdenziali alle condizioni di lavoro assicurate ai*

più alcuna applicazione di una procedura (para)disciplinare come quella della revoca, completamente diversa e regressiva rispetto a quella applicabile alla magistratura professionale, senza contraddittorio e senza tutela procedimentale neanche di audizione del “revocando” magistrato onorario, con discrezionalità amministrativa piena da parte del Ministero della giustizia nelle sue strutture periferiche e con ruolo semplicemente notarile del CSM.

La Corte di giustizia nella sentenza UX ai punti 47-49 e nelle sentenze ha individuato le caratteristiche di indipendenza che il giudice di pace deve avere come giudice europeo in relazione all’inamovibilità dell’incarico.

Il TAR Emilia Romagna e il Presidente del Tribunale di Rimini, nel garantire alla giudice di pace ricorrente BL l’effettività della tutela cautelare richiesta consentendole la riammissione in servizio come giudice di pace fino al compimento del 70° anno di età, hanno applicato correttamente il diritto dell’Unione, come interpretato dalla sentenza UX della Corte di giustizia, e godono delle garanzie di inamovibilità dall’incarico previste per i magistrati professionali amministrativi e ordinari.

Viceversa, il Giudice di pace di Rimini del rinvio pregiudiziale non gode di alcuna garanzia di inamovibilità, potendo essere revocato il suo incarico in qualsiasi momento, senza contraddittorio e senza procedimento disciplinare, come previsto dall’art.21, commi 3-6, d.lgs. n.116/2017.

magistrati professionali comparabili, e quindi non possano espletare l’incarico giurisdizionale in condizioni di indipendenza e di inamovibilità;

● *il Governo italiano e il “datore di lavoro” Ministero della giustizia, il Parlamento nazionale, il Consiglio superiore della magistratura, la Suprema Corte di Cassazione e il Consiglio di Stato si rifiutino sistematicamente di riconoscere la primazia del diritto dell’Unione e di applicare la giurisprudenza della Corte di giustizia sullo stato giuridico e i diritti garantiti dalla normativa Ue alla giudice di pace ricorrente e a n.4769 magistrati onorari in identiche condizioni di svolgimento di funzioni giurisdizionali rispetto ai magistrati professionali;*

● *n.4769 magistrati onorari, tra cui questo giudice del rinvio ed esclusa la ricorrente, già in servizio alla data del 15 agosto 2017, dovranno rinunciare ad ogni diritto garantito dal diritto dell’Unione ove intendano sottoporsi per continuare il servizio, con esito positivo, ad una nuova procedura di valutazione per continuare l’incarico giurisdizionale fino al raggiungimento del 70° anno di età, pur avendo ricevuto tutti i suddetti magistrati onorari dal Consiglio superiore della magistratura e dal Ministero della giustizia, sulla base della normativa vigente fino al 31 dicembre 2021, il provvedimento di conferma nell’incarico fino al 31 maggio 2024 e comunque fino alla data di cessazione automatica dell’incarico per età, permanendo dopo la “stabilizzazione” dell’incarico le condizioni di lesione all’indipendenza e all’inamovibilità del magistrato onorario “stabilizzato”;*

● *gli interventi finanziari a carico del bilancio dell’Unione per la riforma della giustizia civile e penale in Italia in direzione di un giusto processo in tempi rapidi, come definiti dal PNRR, non prevedono alcuna misura a sostegno della magistratura onoraria e sono prevalentemente indirizzati all’inserimento lavorativo a tempo determinato di n.16.500 funzionari amministrativi “addetti all’Ufficio del processo”, assunti con rapporto di lavoro subordinato presso il Ministero della giustizia alle stesse condizioni economiche della magistratura onoraria “stabilizzata”, ma a condizioni di inamovibilità sul piano disciplinare per tutta la durata del rapporto che non sono riconosciute la magistratura onoraria neanche dopo la “stabilizzazione”.*

4. *Se, alla luce della risposta positiva ai primi tre quesiti, l’art.278 del Trattato per il funzionamento dell’Unione TFUE e l’articolo 160 del Regolamento di procedura della Corte sono illegittimi, per contrasto con gli artt. 2, 6 e 19 del Trattato dell’Unione, nella parte in cui non consentono alla Corte di giustizia, nell’ambito di procedimenti pregiudiziali promossi ai sensi dell’art.267 TFUE, l’adozione di provvedimenti provvisori necessari anche di sospensione di atti legislativi nazionali che ledono lo Stato di diritto e gli interessi finanziari dell’Unione secondo i principi e le condizionalità di cui al regolamento 2020/2092.».*

Questo profilo della mancanza di qualsiasi tutela di inamovibilità del magistrato onorario non è stato preso in considerazione dalla Commissione europea nella lettera di messa in mora del 15 luglio 2017, né è stata mai in precedenza denunciata alle Istituzioni europee perché, prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n.116/2017, per i giudici di pace era in vigore per la violazione dei doveri d'ufficio un sistema di sanzioni disciplinari graduate (art.9, comma 3, della legge n.374/1991), simili a quelle applicate ai magistrati professionali, da applicare attraverso procedimenti disciplinari rispettosi del contraddittorio e gestiti dal Consiglio superiore della magistratura.

Con l'abrogazione "punitiva" dell'art.9, comma 3, della legge n.374/1991 a decorrere dal 15 agosto 2017 i giudici di pace hanno perso le garanzie di un giusto procedimento disciplinare e l'art.21 del d.lgs. n.116/2017 prevede la revoca immediata dell'incarico, senza contraddittorio, per qualsiasi presunta violazione dei doveri d'ufficio.

Nulla è cambiato nell'ordinamento interno, nonostante la sentenza UX della Corte di giustizia, la sentenza n.267/2020 della Corte costituzionale e la procedura di infrazione della Commissione europea: Ministero della giustizia, Consiglio superiore della magistratura, Cassazione e Consiglio di Stato si rifiutano di dare applicazione al diritto dell'Unione sullo stato giuridico e i diritti della magistratura onoraria.

A ciò va aggiunto che, mentre sul piano disciplinare il lavoratore pubblico dipendente anche a tempo determinato inquadrato come assistente amministrativo presso il Ministero della giustizia (il nuovo "addetto all'Ufficio del processo") gode delle tutele previste dal d.lgs. n.165/2001 e dalla contrattazione collettiva di comparto, il Giudice di pace di Rimini del rinvio pregiudiziale non gode e non godrà di nessuna tutela di inamovibilità dell'incarico giurisdizionale neanche quando, nel 2023, potrà partecipare alla seconda procedura di conferma nel ruolo ad esaurimento per essere riconosciuto lavoratore subordinato alle dipendenze del Ministero della giustizia

Infatti, con la "stabilizzazione" del rapporto e il superamento di una procedura di valutazione che il giudice del rinvio ha già svolto in diverse occasioni durante la lunga carriera di giudice di pace continuerà ad operare il disposto dell'art.21 del d.lgs. n.116/2017, che prevede gli istituti della decadenza, della dispensa e della revoca dell'incarico giurisdizionale, cause di automatica cessazione del rapporto di impiego a discrezione del "datore di lavoro" Ministero della giustizia e del CSM, senza procedimento disciplinare.

Pertanto, secondo il Giudice di pace di Rimini del nuovo rinvio pregiudiziale, appare opportuno e necessario, ai fini della decisione che verrà adottata nel procedimento principale, che la Corte

di giustizia risponda anche al secondo quesito sulla mancanza di garanzie di inamovibilità dell'incarico giurisdizionale, per garantire al giudice onorario rimettente quelle condizioni di indipendenza e di inamovibilità assicurate soltanto alla magistratura professionale dal legislatore nazionale.

Gli ultimi due quesiti pregiudiziali sollevati dal Giudice di pace di Rimini sono strettamente connessi all'esigenza di richiedere al Presidente della Corte, nel corso del giudizio, ai sensi dell'art.160 del Regolamento di procedura della Corte, l'adozione di provvedimenti provvisori necessari per la sospensione di atti legislativi nazionali che ledono lo Stato di diritto e gli interessi finanziari dell'Unione secondo i principi e le condizionalità di cui al regolamento 2020/2092.

La Corte di giustizia ha il potere di adottare i provvedimenti provvisori necessari e di sospendere anche gli atti legislativi nazionali, ai sensi dell'art.279 TFUE e dell'art.160, paragrafi 2 e 7, del Regolamento di procedura della Corte (cfr. ordinanza della Vice Presidente della Corte di giustizia del 19 ottobre 2018 in causa C-619/18 R).

Ai fini di ulteriormente rappresentare alla Corte di giustizia la gravità della situazione interna di crisi strutturale del sistema di tutela giurisdizionale, il Giudice di pace di Rimini sottolinea, inoltre, che appaiono lesivi dell'indipendenza e dell'inamovibilità della giudice di pace ricorrente, nonché lesivi del prestigio e dell'autonomia dell'intero ordinamento giudiziario l'art.11 del decreto-legge 9 giugno 2021 n. 80, convertito in legge n. 113/2021, e l'art.1, comma 18, della legge 26 novembre 2021 n.206, nella parte in cui prevedono l'assunzione e l'impiego, nell'ambito del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e per l'efficienza della giustizia, di un contingente massimo di 16.500 unità di addetti all'Ufficio del processo, con contratto di lavoro a tempo determinato della durata di 30 mesi, con compiti e per attività paragiurisdizionali e giurisdizionali sovrapponibili a quelli dei magistrati onorari di pace già in servizio alla data di entrata in vigore del d.lgs. n.116/2017.

Nella visione del Ministero della giustizia le strutture organizzative denominate Ufficio per il processo consentirebbero l'impiego presso i diversi uffici giudiziari di professionalità che possano supportare i magistrati agevolando le attività preparatorie del giudizio velocizzando la redazione dei provvedimenti decisionali, con un impatto positivo sugli aspetti gestionali e di distribuzione dei carichi di lavoro.

Nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza non sono previste risorse per la magistratura onoraria. Viceversa, ai 2,8 miliardi di euro nel [PNRR per l'efficienza della macchina giudiziaria](#) si aggiungono altri 1,10 miliardi di euro già stanziati dalla legge di bilancio 2022.

Purtroppo, nell'elaborazione del PNRR è stato occultato l'imponente contributo dei magistrati onorari italiani e le statistiche di costoro sono sistematicamente trasfuse in quelle della magistratura professionale, accrescendo in tal modo la produttività di quest'ultima. Tale discutibile sistema, utilizzato nell'analisi proposta del PNRR, appare evidente solo che si confrontino le statistiche pubblicate dal Ministero della giustizia e quelle invece pubblicate dall'ISTAT.

Dalla lettura delle statistiche ministeriali la produttività degli Uffici del Giudice di pace viene trasfusa indistintamente nel complesso del lavoro dei magistrati professionali di primo grado e non emerge, poi, in alcun modo, la copiosa produttività di GOT e VPO, fornita e documentata alla Commissione europea dalle Associazioni della magistratura onoraria.

Dopo le ripetute denunce delle Associazioni della magistratura onoraria del 3.11.2021, del 18.12.2021, del 15.1.2022 e del 29.1.2022, la Commissione Ue con comunicazione del 24 febbraio 2022 si è riservata di adottare un parere motivato.

In buona sostanza, secondo il Giudice di pace di Rimini nell'ordinanza pregiudiziale del 7 marzo 2022, lo Stato italiano appare trovarsi in una situazione di **violazione dello Stato di diritto** come quella che emerge in altri Stati membri dell'Unione europea e che viene delineata, appunto, nelle recentissime sentenze della Corte di giustizia del 16 febbraio 2022 (in seduta plenaria), che ha respinto i ricorsi proposti contro il meccanismo di condizionalità che subordina il beneficio di finanziamenti provenienti dal bilancio dell'Unione al rispetto da parte degli Stati membri dei principi dello Stato di diritto.

Nell'ordinanza di rinvio si evidenzia che nella recente sentenza *Randstad Italia* la Corte di giustizia ha osservato, in una fattispecie di rifiuto del Consiglio di Stato in materia di appalti pubblici di applicare la giurisprudenza della Corte Ue, che, fatta salva l'esistenza di norme dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità processuali dei rimedi giurisdizionali per assicurare ai singoli, nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione, il rispetto del loro diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, ai sensi dell'articolo 19 TUE.

Nell'ordinamento nazionale l'atteggiamento del Governo, del Parlamento, del CSM, del Consiglio di Stato e della Cassazione con atti, provvedimenti e comportamenti contrari al diritto dell'Unione e di rifiuto di applicare la sentenza UX della Corte di giustizia e di rimediare alla procedura di infrazione della Commissione europea, comporta inevitabilmente che l'unica possibilità di garantire la primazia del diritto dell'Unione è rappresentata dal ruolo attivo della

Commissione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, seconda frase, TUE, di vigilare sull'applicazione dei trattati e delle misure adottate dalle istituzioni in virtù dei trattati.

Tale ruolo di garante dei Trattati la Commissione lo può svolgere *in subiecta materia* non solo attraverso la procedura di infrazione e il ricorso per inadempimento alla Corte Ue, ma facendo applicare le disposizioni essenziali dell'articolo 6 del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2020, relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione.

L'art. 2, lettera a), del regolamento 2020/2092 enuncia la nozione di "Stato di diritto" da intendersi alla luce degli altri valori e principi dell'Unione sanciti nell'articolo 2 TUE: *«in esso rientrano i principi di legalità, in base alla quale il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico; certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; tutela giurisdizionale effettiva, compreso l'accesso alla giustizia, da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, anche per quanto riguarda i diritti fondamentali; separazione dei poteri; non-discriminazione e uguaglianza di fronte alla legge.»*.

Tuttavia, come dimostra il ricorso per carenza presentato il 29 ottobre 2021 dal Parlamento europeo contro la Commissione nella causa C-657/21, la violazione dello Stato di diritto non dovrebbe essere lasciata esclusivamente alle scelte prudenti e discrezionali della Commissione, in un campo minato qual è quello della limitazione della sovranità nazionale e della sospensione dei finanziamenti europei del Recovery fund.

La Commissione europea ha avviato la procedura di infrazione sullo status e i diritti della magistratura onoraria con la lettera di messa in mora del 15 luglio 2021 a distanza di oltre cinque anni dal completamento, con esito negativo per lo Stato italiano, della procedura di pre-infrazione sul caso EU Pilot 7779/15/EMPL.

Per avviare la procedura di infrazione la Commissione europea ha dovuto svolgere, con il sostegno del Parlamento Ue e sulla base delle indicazioni e dei principi fissati nella sentenza UX della Corte di giustizia, l'indagine su un altro contesto normativo rispetto a quello esaminato nella procedura di pre-infrazione, mentre il Governo italiano aveva rappresentato che il d.lgs. n.116/2017 fosse la soluzione alle problematiche denunciate dall'Istituzione Ue sullo stato giuridico e i diritti della magistratura onoraria.

Il d.lgs. n.116/2017, peraltro, prevedeva (fino al 31 dicembre 2021 e, in parte, ancora all'attualità per quanto riguarda le condizioni di pagamento a cottimo delle prestazioni) una

disciplina transitoria riservata ai magistrati onorari già in servizio alla data del 15 agosto 2017 (come la giudice di pace ricorrente BL e il Giudice di pace di Rimini del rinvio pregiudiziale) con la sopravvivenza di alcune norme della precedente disciplina (per i giudici di pace, la legge n.374/1991) che andavano coordinate con le nuove disposizioni immediatamente in vigore, tra cui quelle penalizzanti sulla revoca dell'incarico giurisdizionale di cui all'art.21 del d.lgs. n.116/2017.

Obiettivamente, soltanto con la sentenza UX della Corte di giustizia la Commissione è riuscita a districarsi dal cumulo di promesse e di rappresentazione non veritiera di dati sull'organizzazione giudiziaria da parte del Governo italiano, che accreditava che la riforma della magistratura onoraria contenuta nel d.lgs. n.116/2017 era la soluzione della violazione del diritto dell'Unione che emergeva dalla procedura Eu Pilot, mentre, in realtà, rappresentava un intenzionale aggravamento dello stato giuridico della magistratura onoraria, colpevole di aver denunciato alle Istituzioni europee la situazione di mancanza di tutele effettive dei propri diritti nell'ordinamento interno.

Infatti, ha precisato il Giudice di pace di Rimini nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale, la Commissione europea con la comunicazione del 24 febbraio 2022 ha manifestato di essere pronta a valutare, sulle sollecitazioni delle Associazioni della magistratura onoraria, di concludere la procedura di infrazione con un parere motivato, nonostante la nuova disciplina introdotta dalla legge di bilancio 2022 sia in vigore soltanto dal 1° gennaio 2022.

Tuttavia, per quanto tempestivo, l'eventuale parere motivato della Commissione europea non sarà idoneo ad assicurare una tutela effettiva immediata contro norme interne che sono in parte già operative per la giudice di pace ricorrente BL, come l'art.29, comma 9, d.lgs. n.116/2017, o lo sono dal 15 agosto 2017 per il Giudice di pace di Rimini del rinvio pregiudiziale, come l'art.21, commi 3-6, d.lgs. n.116/2017; norme che entro il 30 aprile 2022 e con efficacia automatica e immediata, andranno a cancellare nei confronti di migliaia di altri magistrati onorari i diritti garantiti dall'Unione, mantenendo, comunque, per il presente e per il futuro una situazione di costante lesione all'indipendenza e all'immovibilità della magistratura onoraria e dell'indipendenza anche della magistratura professionale ordinaria e amministrativa, dal momento che le Corti superiori si rifiutano di applicare il diritto dell'Unione come interpretato dalla Corte di giustizia.

Si tratta di una violazione dello Stato di diritto che si accompagna a gravi compromissioni del bilancio dell'Unione, con cospicui e inutili (oltre che dannosi) investimenti dei fondi europei per l'inserimento di altri precari nell'organizzazione della giustizia, senza alcuna seria possibilità di

risolvere le problematiche di giusto e celere processo a cui detti fondi dovrebbero essere destinati.

Solo la Corte di giustizia può intervenire con provvedimenti provvisori e urgenti per fermare questa palese violazione dello Stato di diritto, con tutti i limiti e le condizioni indicati nelle norme di procedura.

Infatti, il potere della Corte di giustizia di adottare i provvedimenti provvisori necessari e di sospendere anche gli atti legislativi nazionali, ai sensi dell'art.160, paragrafi 2 e 7, del Regolamento di procedura della Corte, appare limitato ai ricorsi proposti ai sensi dell'art.278 TFUE e non appare applicabile anche ai giudizi pregiudiziali promossi ai sensi dell'art.267 TFUE.

Questa scelta del legislatore europeo nel Trattato per il funzionamento dell'Unione, a parere del Giudice di pace di Rimini, andrebbe rivista, alla luce della nuova situazione che si è determinata proprio con l'entrata in vigore del regolamento 2020/2092.

Il nucleo fondamentale del sistema di tutela giurisdizionale nell'Unione è stato costruito attorno al dialogo tra la Corte di giustizia e i giudici nazionali con lo strumento del rinvio pregiudiziale previsto dall'art. 267 TFUE e il giudice di pace è stato riconosciuto come giudice europeo dalla Corte nella sentenza UX.

Se si parte da questi presupposti, l'art.278 TFUE e il conseguente art.160 del Regolamento di procedura della Corte appaiono illegittimi, per contrasto con gli artt. 2, 6 e 19 del Trattato dell'Unione, nella parte in cui non consentono alla Corte di giustizia, nell'ambito di procedimenti pregiudiziali promossi ai sensi dell'art.267 TFUE, l'adozione di provvedimenti provvisori necessari anche di sospensione di atti legislativi nazionali che ledono lo Stato di diritto e gli interessi finanziari dell'Unione secondo i principi e le condizionalità di cui al regolamento 2020/2092.

Insomma, non pare esserci pace e stabilità lavorativa per la magistratura onoraria e, ancora una volta, saranno la Corte costituzionale e la Corte di giustizia, in combinato e coordinato disposto, a dover risolvere il gravissimo problema di tenuta del sistema democratico interno di tutela dei diritti fondamentali, determinato dalla situazione di flagrante violazione dello Stato di diritto da parte dell'Italia *in subiecta materia* che, come è dimostrato anche dalla mancata partecipazione dello Stato nazionale ai due giudizi decisi dalla Corte di giustizia in seduta plenaria con le sentenze del 16 febbraio 2022, ha cagionato un visibile *vulnus* nella partecipazione ad iniziative

di *peacemaker* nella crisi della guerra in Ucraina, in cui il Governo Draghi avrebbe potuto e dovuto avere un ruolo centrale e non defilato, come purtroppo è avvenuto.
