

TEMI D'ATTUALITÀ

GABRIELE CIVELLO

La Consulta, adita sul caso “Taricco”, adisce la Corte di Giustizia: orientamenti e disorientamenti nel c.d. “dialogo fra le corti”

1. Con l'ordinanza n. 24 del 27 gennaio 2017¹, la Corte costituzionale italiana ha rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea tre importanti questioni pregiudiziali, tra loro interconnesse e in parte sovrapponibili, relative alla compatibilità tra il *dictum* della sentenza “Taricco” (2015) della medesima Corte europea² e i principi fondamentali del nostro sistema costituzionale.

Ovviamente, la nostra Consulta non ha potuto formulare il quesito interrogandosi *immediatamente* sulla compatibilità tra la citata sentenza europea e i principi cardinali del nostro ordinamento, in quanto l'eventuale attivazione dei c.d. “contro-limiti” risulta, per sua stessa natura, appannaggio esclusivo della Corte nazionale e non certo del giudice europeo; la rimessione, dunque, si presenta più sottile, nella misura in cui la Corte costituzionale, una volta rilevato il possibile contrasto tra i due sistemi giuridici – quello interno e quello europeo, per l'appunto – chiede lumi ai giudici del Lussemburgo, in particolare domandando ai colleghi europei se le disposizioni del Trattato (in uno con la sentenza “Taricco”) possano o debbano essere interpretate nel senso di imporre al giudice nazionale nientemeno che un'applicazione *costituzionalmente “disorientata”* e disallineata della sentenza europea.

2. Per chiarezza espositiva, si rende opportuno riassumere sin d'ora in maniera

¹ In merito all'ordinanza in questione, si veda anche l'interessante commento di CUPELLI, *La corte costituzionale ancora non decide sul caso Taricco, e rinvia la questione alla Corte di Giustizia*, in *Dir. pen. cont.*, 30 gennaio 2017.

² Corte Giust. UE, Grande Sez., 8 settembre 2015, Taricco e altri, in questa *Rivista online*. Sulla sentenza “Taricco”, nell'ormai sterminata bibliografia, ci limitiamo a richiamare RONCO, CARUSO, *Il principio di legalità*, in RONCO (a cura di), *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*, III ed., Bologna, 2016, 30 ss.; NEGRI, *Il dito della irretroattività sfavorevole e la luna della garanzia giurisdizionale: la posta in gioco dopo la sentenza Corte di Giustizia UE, Taricco*, in questa *Rivista*, 2016, n. 3, 645 ss.; FALCINELLI, *La prescrizione e il coraggio dell'interpretazione. Punire il colpevole del reato, tra discrezionalità giudiziale e necessità di sistema*, ivi, 654 ss.; MANNA, *Il difficile dialogo tra Corti Europee e Corti Nazionali nel diritto penale: il caso Taricco*, ivi, 673 ss. Inoltre, ci si permette rinviare a CIVELLO, *La sentenza “Taricco” della Corte di Giustizia UE: contraria al Trattato la disciplina italiana in tema di interruzione della prescrizione del reato*, in questa *Rivista online*, nonché ID., *Il “dialogo fra le quattro corti: dalla sentenza “Varvara” (2013) della CEDU, alla sentenza “Taricco” (2015) della CGUE*, ivi, nonché in cartaceo (2015, n. 3, 783 ss.).

brevissima l'articolato *iter* del recepimento della sentenza "Taricco" all'interno del nostro sistema nazionale.

Con la sentenza 8 settembre 2015, nel caso "Taricco", la Grande Sezione della C.G.U.E. così statui: «una normativa nazionale in materia di prescrizione del reato come quella stabilita dal combinato disposto dell'articolo 160, ult. co., c.p., come modificato dalla l. 5 dicembre 2005, n. 251, e dell'art. 161 c.p. - normativa che prevedeva, all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, che l'atto interruttivo verificatosi nell'ambito di procedimenti penali riguardanti frodi gravi in materia di imposta sul valore aggiunto comportasse il prolungamento del termine di prescrizione di solo un quarto della sua durata iniziale - è idonea a pregiudicare gli obblighi imposti agli Stati membri dall'art. 325, §§ 1 e 2, T.F.U.E., nell'ipotesi in cui detta normativa nazionale impedisca di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea, o in cui preveda, per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea, circostanze che spetta al giudice nazionale verificare. Il giudice nazionale è tenuto a dare piena efficacia all'art. 325, §§ 1 e 2, T.F.U.E. disapplicando, all'occorrenza, le disposizioni nazionali che abbiano per effetto di impedire allo Stato membro interessato di rispettare gli obblighi impostigli dall'art. 325, §§ 1 e 2, T.F.U.E.».

3. A fronte del *dictum* europeo, la reazione del nostro ordinamento apparve fin da subito variegata; in particolare:

i) la Corte d'appello di Milano, in data 18 settembre 2015³, appena dieci giorni dopo il deposito della sentenza europea, sollevò alla Consulta questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, l. n. 130/2008 (ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona), nella parte in cui imporrebbe di applicare la disposizione dell'art. 325, §§ 1 e 2, T.F.U.E., - e, dunque, di disapplicare gli artt. 160, ult. co., e 161, co. 2, c.p., in presenza delle circostanze indicate nella sentenza -, anche nel caso in cui da tale disapplicazione discendano effetti sfavorevoli e retroattivi per l'imputato, il che contrasterebbe con il principio di cui all'art. 25, co. 2, Cost. (irretroattività della norma penale sfavorevole);

ii) con la sentenza "Pennacchini" (Cass. pen., Sez. III, 17 settembre 2015, n. 2210)⁴, la Cassazione ritenne che il caso *sub judice* soddisfacesse i cri-

³ Per il commento all'ordinanza di rimessione, cfr. VIGANÒ, *Prescrizione e reati lesivi degli interessi finanziari dell'UE: la Corte d'appello di Milano sollecita la Corte costituzionale ad azionare i 'controlimiti'*, in *Dir. pen. cont.*

⁴ In merito a tale sentenza, ci permettiamo rinviare a CIVELLO, *La prima attuazione della sentenza "Taricco" della C.G.U.E.: il principio di legalità nell'epoca del "minimalismo penale"*, in questa *Rivista online*.

teri previsti dalla C.G.U.E., disapplicando conseguentemente il “tetto massimo” di prescrizione sancito dagli artt. 160 e 161 c.p. All’interno di tale sentenza, la Suprema Corte escluse espressamente che la sentenza “Taricco” ponga un problema di compatibilità con il principio di legalità e di irretroattività della norma sfavorevole: a tal riguardo, il collegio condivideva l’assunto già fatto proprio dalla C.G.U.E., vale a dire quello per cui l’istituto della prescrizione del reato, avendo natura processuale, si sottrarrebbe al divieto di irretroattività tipico della materia penale sostanziale. Inoltre, la Corte di Cassazione escluse anche che il recepimento in Italia della sentenza “Taricco” ponga un problema di c.d. “contro-limiti”, giacché la pronunzia europea non avrebbe alcuna natura costitutiva e innovativa del diritto vigente, ma solo natura *dichiarativa* e di mero accertamento; in particolare, la sentenza della Corte G.U.E. avrebbe come unico effetto quello di chiarire, con efficacia meramente ricognitiva ed *ex tunc*, come debbano interpretarsi le disposizioni convenzionali contenute nel Trattato sul funzionamento dell’U.E., senza minimamente comportare la caducazione di disposizioni interne di legge penale;

iii) nella successiva sentenza “Tormenti” (Cass., Sez. IV, 25 gennaio 2016, n. 7914)⁵, invece, la Suprema Corte, fermo restando il *dictum* “Taricco”, la cui legittimità non veniva espressamente messa in dubbio (trattandosi di questione ritenuta assorbita), escluse in concreto che il caso *sub judice* rispondesse ai requisiti della pronunzia europea, così applicando il limite massimo prescrizione sancito dagli artt. 160 e 161 c.p.;

iv) infine, con ordinanza del 30 marzo 2016⁶, depositata l’8 luglio dello stesso anno, la Suprema Corte, Sezione terza, andando evidentemente di diverso avviso rispetto alla sentenza “Pennacchini” emessa dalla medesima Sezione, ritenne di sollevare questione di legittimità costituzionale della citata legge di ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona, nella parte in cui essa darebbe ingresso in Italia alla sentenza “Taricco” della Corte di Giustizia U.E., anche nei casi in cui la disapplicazione degli artt. 160 e 161 c.p. ivi contemplata, in virtù dell’art. 325, §§ 1 e 2, T.F.U.E., comporti l’applicazione all’imputato di un deteriore regime di prescrizione del reato. I parametri costituzionali ritenuti violati dal Giudice *a quo* sarebbero l’art. 3 Cost. (principio di eguaglianza-ragionevolezza); l’art. 11 Cost. (limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni); l’art. 25, co. 2, Cost. (principio di legalità e divieto di retroattività della norma penale

⁵ Cfr. CIVELLO, *Un nuovo recepimento della sentenza “Taricco”: la prescrizione del reato come “diritto quesito”*, in questa *Rivista online*.

⁶ Cfr. CIVELLO, *La Cassazione “rinvia” alla Consulta la sentenza Taricco: notizia di decisione (in attesa delle motivazioni)*, in questa *Rivista online*.

sfavorevole); l'art. 27, co. 3, Cost. (funzione tendenzialmente rieducativa della pena); l'art. 101, co. 2, Cost. (soggezione del giudice alla legge).

4. Con l'ordinanza che oggi si commenta, la Corte costituzionale si è pronunciata nel giudizio nel quale sono state riunite le due questioni di legittimità sollevate dalla Corte d'Appello di Milano (18 settembre 2015) e dalla Sezione terza della Corte di cassazione (30 marzo - 8 luglio 2016), sopra menzionate al § 3, *sub i)* e *sub iv)*.

A fronte dei quesiti rimessi, invece di affrontare *de plano* il merito degli stessi, se del caso attivando i c.d. "contro-limiti" di natura costituzionale, la Consulta ha optato per un'ordinanza ex art. 267 T.F.U.E., con cui ha rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea tre questioni di natura pregiudiziale sull'interpretazione dei trattati.

In particolare, i giudici costituzionali hanno formulato ai colleghi europei tre distinti - seppur interrelati - quesiti interpretativi:

i) una questione squisitamente attinente al principio di legalità, tassatività e determinatezza, e cioè se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, T.F.U.E. debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale nazionale di dare attuazione al *dictum* "Taricco", disapplicando il predetto regime prescrizione, *anche quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata*;

ii) una questione attinente alla natura sostanziale della prescrizione del reato, e cioè se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, T.F.U.E. debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale nazionale di dare attuazione al *dictum* "Taricco", *anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità*;

iii) infine, un ultimo quesito: se la sentenza "Taricco" debba essere interpretata nel senso di imporre al giudice penale di disapplicare la normativa italiana sulla interruzione della prescrizione (in presenza dei requisiti meglio individuati nella sentenza europea e sopra illustrati), *anche quando tale omessa applicazione sia in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro*.

5. Le premesse dalle quali principia la Consulta onde poi incardinare e articolare le tre citate questioni pregiudiziali possono essere così riassunte:

- il riconoscimento del primato del diritto dell'Unione è un dato acquisito nella giurisprudenza costituzionale, ai sensi dell'art. 11 Cost.;
- tuttavia, questa stessa giurisprudenza ha altresì costantemente affermato che l'osservanza dei principi supremi dell'ordine costituzionale italiano e dei diritti

inalienabili della persona è condizione perché il diritto dell'Unione possa essere applicato in Italia;

- tra i vari principi supremi testé menzionati v'è, senza dubbio, quello di legalità di cui all'art. 25, co. 2, Cost., secondo cui «Nessuno può essere punito se non in forza di una *legge* che sia entrata in vigore *prima* del fatto commesso»;

- se l'applicazione dell'art. 325 del T.F.U.E. comportasse l'ingresso nell'ordinamento giuridico nazionale di una regola contraria al principio di legalità in materia penale, come ipotizzano i giudici *a quibus*, la Corte costituzionale avrebbe il dovere di impedirlo.

Prima di affrontare analiticamente tali questioni, tuttavia, i giudici delle leggi tentano di percorrere una possibile via ermeneutica alternativa, onde stabilire se il *dictum* "Taricco" della Corte di Giustizia possa essere recepito e interpretato in modo *conforme* ai canoni fondamentali del nostro sistema giuridico e della stessa Carta di Nizza del 7 dicembre 2000, primo fra tutti quello della legalità penale.

A tal riguardo, la Consulta premette che, all'interno dell'ordinamento italiano (come, ad es., in quello spagnolo) e a differenza di altri sistemi giuridici occidentali, la prescrizione del reato viene tradizionalmente intesa quale istituto di carattere penale *sostanziale*, come tale pienamente "coperto" dalle garanzie della legalità, della tassatività e della irretroattività *in malam partem* (cfr. Corte cost., n. 143/2014).

Ora, è pur vero che, nella sentenza "Taricco", i giudici del Lussemburgo hanno escluso che all'istituto della prescrizione del reato si applichi immediatamente l'art. 49 della Carta di Nizza in merito alle garanzie tipiche della penality; tuttavia, i medesimi giudici non hanno affatto affermato che lo Stato membro debba rinunciare ad applicare le proprie disposizioni e tradizioni costituzionali, che, rispetto all'art. 49 della Carta di Nizza e all'art. 7 C.E.D.U., risultino di *maggior favore* per l'imputato.

Peraltro, nel caso di specie, si tratta altresì di stabilire se il *dictum* "Taricco" si ponga in termini armonici, o invece distonici, rispetto ad altri principi sanciti dallo stesso diritto europeo, come ad esempio quello per cui la disposizione penale deve essere sempre conoscibile e "prevedibile" da parte del cittadino, in modo sufficientemente preciso e univoco, sin dal momento in cui risulta commesso un fatto di reato (cfr. C.E.D.U., 20 settembre 2011, Oao Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Russia; C.E.D.U., Grande Camera, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna, paragrafo 93).

A fronte di tali interrogativi, la Consulta «è convinta che la persona [imputata nel giudizio *a quo*] non potesse ragionevolmente pensare, prima della sentenza resa in causa Taricco, che l'art. 325 del TFUE prescriverebbe al giudice di non applicare gli artt. 160, ultimo co., e 161, secondo co., cod. pen., ove ne fosse

derivata l'impunità di gravi frodi fiscali in danno dell'Unione in un numero considerevole di casi, ovvero la violazione del principio di assimilazione».

Ma v'è di più.

Se la materia penale deve essere necessariamente regolata da leggi chiare, precise e dotate di effetti applicativi "prevedibili", ciò implica che le leggi medesime non possano affidare all'organo giudicante poteri discrezionali talmente ampi da snaturare e svuotare di significato lo stesso principio generale di legalità; «in caso contrario», afferma giustamente la Consulta, «il contenuto di queste regole sarebbe deciso da un tribunale caso per caso, cosa che è senza dubbio vietata dal principio di separazione dei poteri di cui l'art. 25, secondo comma, Cost., declina una versione particolarmente rigida nella materia penale».

Ora, quanto ai tre parametri individuati dai giudici lussemburghesi per stabilire se la disciplina degli artt. 160-161 c.p. debba essere di volta in volta disapplicata dal giudice penale, senza dubbio risulta evanescente e indeterminato il criterio del "*numero considerevole dei casi*" in cui una determinata fattispecie di reato vada incontro a prescrizione *ex art. 157 c.p.* all'interno dell'ordinamento nazionale; tale concetto, infatti, osserva giustamente la Consulta, «rimane per sua natura *ambiguo*, e comunque non riempibile di contenuto attraverso l'esercizio della funzione interpretativa»; «non è [infatti] possibile che il diritto dell'Unione fissi un obiettivo di risultato al giudice penale e che, in difetto di una normativa che predefinisca analiticamente casi e condizioni, quest'ultimo sia tenuto a raggiungerlo con *qualunque* mezzo rinvenuto nell'ordinamento».

6. Dopo avere messo a fuoco gli specifici profili di incompatibilità tra la sentenza "Taricco" (direttamente connessa all'art. 325 del T.F.U.E.) e i principi e i diritti sanciti dalla Costituzione, la Consulta si chiede se la Corte di Giustizia si sia spinta sino a sostenere che il giudice nazionale debba dare applicazione alla regola *anche quando essa confligga con un principio cardine dell'ordinamento italiano*.

«Questa Corte *pensa il contrario*», si legge nell'ordinanza oggi commentata, «ma reputa in ogni caso conveniente porre il dubbio all'attenzione della Corte di Giustizia»; così sèguita, dunque, la nostra Corte costituzionale, con alcune considerazioni che meritano di essere riportate testualmente, in ragione della loro pregnanza e significatività:

«In base all'art. 4, paragrafo 3, del Trattato sull'Unione europea (TUE), [...], i rapporti tra Unione e Stati membri sono definiti in forza del principio di leale cooperazione, che implica *reciproco rispetto e assistenza*. Ciò comporta che le parti siano *unite nella diversità*. Non vi sarebbe rispetto se le ragioni dell'unità pretendessero di cancellare il nucleo stesso dei valori su cui si regge lo Stato membro. E non vi sarebbe neppure se la difesa della diversità eccedesse quel

nucleo giungendo ad ostacolare la costruzione del futuro di pace, fondato su valori comuni, di cui parla il preambolo della Carta di Nizza.

Il primato del diritto dell'Unione non esprime una mera articolazione tecnica del sistema delle fonti nazionali e sovranazionali. Esso riflette piuttosto il convincimento che l'obiettivo della unità, nell'ambito di un ordinamento che assicura la pace e la giustizia tra le Nazioni, giustifica una rinuncia a spazi di sovranità, persino se definiti da norme costituzionali. Al contempo, la legittimazione (art. 11 della Costituzione italiana) e la forza stessa dell'unità in seno ad un ordinamento caratterizzato dal pluralismo (art. 2 del TUE) nascono dalla sua capacità di includere il *tasso di diversità minimo*, ma necessario per preservare la identità nazionale insita nella struttura fondamentale dello Stato membro (art. 4, paragrafo 2, del TUE). *In caso contrario i Trattati europei mirerebbero contraddittoriamente a dissolvere il fondamento costituzionale stesso dal quale hanno tratto origine per volontà degli Stati membri.* [...]

Ne consegue, in linea di principio, che il diritto dell'Unione, e le sentenze della Corte di Giustizia che ne specificano il significato ai fini di un'uniforme applicazione, *non possono interpretarsi nel senso di imporre allo Stato membro la rinuncia ai principi supremi del suo ordine costituzionale*.

A fronte di tali pregevoli considerazioni, la Consulta rammenta che, all'interno della stessa sentenza "Taricco", vi è un paragrafo (il n. 53), in cui si precisa che, «se il giudice nazionale dovesse decidere di disapplicare le disposizioni nazionali di cui trattasi, *egli dovrà allo stesso tempo assicurarsi che i diritti fondamentali degli interessati siano rispettati*» (cfr. anche il susseguente § 55).

Il convincimento della nostra Corte costituzionale, dunque, del quale si chiede "conferma" e ratifica alla Corte di Giustizia, è che, con tali asserzioni, si sia inteso affermare che la regola tratta dall'art. 325 del T.F.U.E. è applicabile *solo ove essa sia compatibile con l'identità costituzionale dello Stato membro*, e che spetta alle competenti autorità di quello Stato farsi carico di una siffatta valutazione.

Nell'ordinamento italiano ciò può avvenire attraverso l'iniziativa del giudice che, chiamato ad applicare la regola, chieda alla Consulta di saggiarne la compatibilità con i principi supremi dell'ordine costituzionale; sarà poi dovere della Consulta medesima accertarne, se del caso, l'incompatibilità, e conseguentemente escludere che la regola possa avere applicazione in Italia⁷.

⁷ A questo punto dell'ordinanza, la Corte costituzionale svolge una considerazione collaterale che merita di essere riportata qui in nota: «occorrerebbe verificare nelle sedi competenti se il problema sia stato risolto dall'art. 2, co. 36-*VICES SEMEL*, lettera l), del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 14 settembre 2011, n. 148, che ha aumentato di un terzo i termini di prescrizione dei reati puniti dagli articoli da 2 a 10 del d.lgs. n. 74 del 2000, con una disposizione che però non è applicabile a fatti commessi prima dell'entrata in vigore della legge. Se l'esito della verifica

Al § 8 dell'ordinanza qui in commento, peraltro, la Consulta soggiunge che il *dictum* "Taricco" va in qualche modo *relativizzato*, quantomeno in relazione alla pretesa portata generale dell'art. 325 T.F.U.E., in tema di tutela degli interessi finanziari dell'Unione: nel caso di specie, precisano i giudici costituzionali, non si tratta di dare una interpretazione estensiva o restrittiva del dettato convenzionale, quanto di riconoscere che il tema della prescrizione, quale istituto penale sostanziale, risulta *trasversale* e, anzi, in gran parte *estraneo* rispetto al perimetro della citata norma del trattato. «L'impedimento del giudice nazionale ad applicare direttamente la regola enunciata dalla Corte», dunque, «non deriva da una interpretazione alternativa del diritto dell'Unione, ma esclusivamente dalla circostanza, *in sé estranea all'ambito materiale di applicazione di quest'ultimo*, che l'ordinamento italiano attribuisce alla normativa sulla prescrizione il carattere di norma del diritto penale *sostanziale* e la assoggetta al principio di legalità espresso dall'art. 25, secondo comma, Cost. È questa una qualificazione *esterna* rispetto al significato proprio dell'art. 325 del T.F.U.E., che *non dipende dal diritto europeo ma esclusivamente da quello nazionale*».

Ciò posto – e qui risiede uno snodo argomentativo fondamentale dell'ordinanza qui in commento –, «la Costituzione italiana conferisce al principio di legalità penale un oggetto *più ampio* di quello riconosciuto dalle fonti europee, perché non è limitato alla descrizione del fatto di reato e alla pena, ma *include ogni profilo sostanziale concernente la punibilità*. Appare a ciò conseguente che l'Unione rispetti questo livello di protezione dei diritti della persona, sia in ossequio all'art. 53 della Carta di Nizza, il quale afferma che «Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti [...] dalle costituzioni degli Stati membri», sia perché, *altrimenti, il processo di integrazione europea avrebbe l'effetto di degradare le conquiste nazionali in tema di libertà fondamentali* e si allontanerebbe dal suo percorso di unificazione nel segno del rispetto dei diritti umani (art. 2 del TUE). Al contrario, la Corte di Giustizia ha riconosciuto che le modalità con le quali ciascuno Stato membro tutela i diritti fondamentali della persona, anche quando questo comporta una restrizione alle libertà attribuite dai Trattati, non devono necessariamente essere le stesse. *Ogni Stato membro protegge tali diritti in conformità al proprio ordinamento costituzionale* (sentenza 14 ottobre 2004, in causa C-36/02, Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn)».

fosse negativo sarebbe urgente un intervento del legislatore per assicurare l'efficacia dei giudizi sulle frodi in questione, eventualmente anche evitando che l'esito sia compromesso da termini prescrizionali inadeguati.

7. Nel prosieguo dell'ordinanza di rimessione, poi, la Corte Costituzionale affronta un ulteriore problema di non poco momento.

Giustamente fanno notare i giudici delle leggi che la sentenza resa nella causa "Taricco" ha sì escluso l'incompatibilità della regola ivi affermata rispetto all'art. 49 della Carta di Nizza, ma con riguardo al *solo* divieto di retroattività, mentre non ha esaminato l'altro profilo proprio del principio di legalità, ovvero la necessità che la norma relativa al regime di punibilità – sia esso di natura sostanziale o processuale – sia sufficientemente determinata.

A tal proposito, «anche se si dovesse ritenere che la prescrizione ha natura processuale, o che comunque può essere regolata anche da una normativa posteriore alla commissione del reato, ugualmente resterebbe il principio che l'attività del giudice chiamato ad applicarla deve dipendere da disposizioni legali sufficientemente *determinate*. In questo principio si coglie un tratto costitutivo degli ordinamenti costituzionali degli Stati membri di *civil law*. Essi non affidano al giudice il potere di creare un regime legale penale, in luogo di quello realizzato dalla legge approvata dal Parlamento, e in ogni caso ripudiano l'idea che i tribunali penali siano incaricati di raggiungere uno scopo, pur legalmente predefinito, senza che la legge specifichi con quali mezzi e in quali limiti ciò possa avvenire [...].

L'art. 325 del T.F.U.E., pur formulando un obbligo di risultato chiaro e incondizionato, secondo quanto precisato dalla Corte di Giustizia, omette di indicare con sufficiente analiticità il *percorso* che il giudice penale è tenuto a seguire per conseguire lo scopo. In questo modo però si potrebbe permettere al potere giudiziario di disfarsi, in linea potenziale, di qualsivoglia elemento normativo che attiene alla punibilità o al processo, purché esso sia ritenuto di ostacolo alla repressione del reato. Questa conclusione eccede il limite proprio della funzione giurisdizionale nello Stato di diritto quanto meno nella tradizione continentale, e non pare conforme al principio di legalità enunciato dall'art. 49 della Carta di Nizza».

«In conclusione», chiude l'ordinanza, «se la Corte di Giustizia dovesse concordare con questa Corte sul significato dell'art. 325 del TFUE e della sentenza resa in causa Taricco, sarebbero superate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dai giudici rimettenti».

8. A fronte del provvedimento qui commentato, possono ora svolgersi alcune considerazioni "a prima lettura", come tali assolutamente interlocutorie, sintetiche e bisognose di futuri approfondimenti.

A dire il vero, va senz'altro riconosciuto che l'ordinanza di rimessione, nella sua articolata parte motivazionale ed argomentativa, esprime il lodevole tentati-

vo di ribadire alcuni fondamentali punti fermi in merito al complessivo equilibrio tra le fonti nazionali ed europee, al fine di rischiarare quella nebulosa e a tratti insidiosa radura ove si svolge comunemente il cosiddetto *dialogo fra le corti*.

A tal proposito, è senz'altro da plaudire l'intento della nostra Consulta di confermare alcune verità giuridiche fondamentali, oggi forse talvolta offuscate dalla diffusa (e talvolta acritica) sudditanza del "diritto vivente" nei confronti del *jus* pretorio europeo, verità tra cui spicca senza dubbio il fatto che l'integrazione europea, lungi dal costituire uno strumento di soppressione e annichilimento delle particolarità giuridiche dei singoli ordinamenti nazionali, si propone di avviare un vero e proprio *circolo virtuoso* (e non già vizioso) tra le specificità degli Stati membri e i principi fondamentali dell'Unione. Da tale punto di vista, l'aggregazione dei vari paesi in un'unica organizzazione internazionale non può e non deve intendersi come meccanismo per l'obliterazione delle singole individualità sovrane, bensì come una proficua sinergia dialettica fra i popoli dell'Europa, *per la promozione della pace e della giustizia fra le nazioni* (cfr. art. 11 Cost.); né il processo di integrazione può certo condurre al paradossale effetto di ridurre o addirittura conculcare le garanzie per i cittadini già previste dai singoli ordinamenti nazionali, dovendo essa, al contrario, tendere al perfezionamento delle medesime secondo criteri di giustizia e ragionevolezza.

D'altra parte, solo in tale prospettiva – dal nostro modesto punto di vista – si può giustificare e legittimare una consentanea compressione delle sovranità nazionali degli Stati, e cioè solo nell'ottica di promuovere contestualmente beni e interessi sovra-primari quali la tutela sussidiaria della persona umana per il tramite degli ordinamenti giuridici statuali e dei corpi intermedi.

Da tale punto di vista, dunque, l'ordinanza oggi commentata rappresenta un raro esempio di equilibrio, competenza e sensibilità nell'esaminare i delicati rapporti tra le entità nazionali e sovranazionali, nonché fra i gangli fondamentali dello Stato di diritto (in specie, il potere legislativo e l'ordine giudiziario).

Sotto il primo profilo, nel formulare le citate questioni pregiudiziali alla Corte europea, la Consulta svolge, come detto, alcune importanti precisazioni in cui mette in luce i giusti e razionali assetti nell'equilibrio tra fonti interne ed europee, come sopra meglio illustrato.

Sotto il secondo profilo, i giudici costituzionali non mancano di ribadire i principi fondamentali che regolano, in un sistema democratico, i rapporti fra poteri e ordini dello Stato, puntualizzando che risulterebbe incostituzionale (oltreché irrazionale) affidare al singolo rappresentante dell'ordine giudiziario il potere/dovere di individuare, nel chiuso di una camera di consiglio, senza alcuna legittimazione democratica e nell'ambito di una specifica vicenda giudiziaria, quali siano – all'interno del complessivo ordinamento vigente – i possibili e più

congrui strumenti prasseologici per il perseguimento di finalità politico-generalì (quale è la tutela degli interessi finanziari dell'Unione europea).

Ecco, dunque, che l'ordinanza *de qua* costituisce senza dubbio una importante pronunzia con cui la nostra Corte costituzionale ha posto un condivisibile freno a quegli orientamenti applicativi i quali, senza considerare adeguatamente i plurimi punti di frizione tra la sentenza "Taricco" e la legalità penale, avevano dato un recepimento forse affrettato al *dictum* europeo (si pensi alla summenzionata sentenza "Pennacchini" della Suprema Corte), escogitando persino nuove forme disapplicazione *in malam partem* sulla scia di quanto deliberato dai giudici del Lussemburgo⁸.

Ciò che, tuttavia, residua agli occhi dello studioso, al netto di tali indiscutibili profili di merito, è la singolare scelta della Consulta, la quale, come già anticipato, trovandosi a dovere stabilire se una determinata sentenza della Corte del Lussemburgo sia conforme ai principi fondamentali del nostro ordinamento e, dunque, nel dover decidere se attivare o meno i c.d. "contro-limiti", ha optato non già per una sentenza esclusivamente fondata sul diritto costituzionale interno, bensì - incidentalmente - per una nuova rimessione alla stessa Corte di

⁸ Facciamo riferimento all'ordinanza emessa il 30 ottobre 2015 dal Giudice per le Indagini Preliminari presso il Tribunale di Varese, con cui, in tema di omesso versamento dell'IVA ex art. 10-ter, D.Lgs. n. 74/2000, sono state rimesse alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea le tre seguenti questioni pregiudiziali: 1) se il diritto europeo, e in particolar modo il combinato disposto degli artt. 4, paragrafo 3, TUE, 325 TFUE e della direttiva 2006/112, che prevedono l'obbligo di assimilazione in capo agli Stati membri per quanto riguarda le politiche sanzionatorie, possa essere interpretato nel senso che esso osti alla promulgazione di una norma nazionale che preveda che la rilevanza penale dell'omesso versamento dell'IVA consegua al superamento di una soglia pecuniaria più elevata rispetto a quella stabilita in relazione all'omesso versamento dell'imposta diretta sui redditi; 2) se il diritto europeo, e in particolar modo il combinato disposto degli artt. 4, paragrafo 3, TUE, 325 TFUE e della direttiva 2006/112, che impongono l'obbligo a carico degli Stati membri di prevedere sanzioni effettive, dissuasive e proporzionate a tutela degli interessi finanziari della UE, possa essere interpretato nel senso che esso osti alla promulgazione di una norma nazionale che escluda la punibilità dell'imputato (sia esso amministratore, rappresentante legale, delegato a svolgere funzioni di rilevanza tributaria ovvero concorrente nell'illecito), qualora l'ente dotato di personalità giuridica ad esso riconducibile abbia provveduto al pagamento tardivo dell'imposta e delle sanzioni amministrative dovute a titolo di IVA, nonostante l'accertamento fiscale sia già intervenuto e si sia provveduto all'esercizio dell'azione penale, al rinvio a giudizio, all'accertamento della rituale instaurazione del contraddittorio in sede di processo e fin tanto che non si sia proceduto alla dichiarazione di apertura del dibattimento, in un sistema che non commina a carico del predetto amministratore, rappresentante legale ovvero al loro delegato e concorrente nell'illecito alcuna altra sanzione, neppure a titolo amministrativo; 3) se la nozione di "illecito fraudolento" disciplinata all'art. 1 della Convenzione PIF del 1995 vada interpretata nel senso di ritenere incluso nel concetto anche l'ipotesi di omesso, parziale, tardivo versamento dell'imposta sul valore aggiunto e, conseguentemente, se l'art. 2 della convenzione summenzionata imponga allo Stato membro di sanzionare con pene detentive l'omesso, parziale, tardivo versamento dell'IVA per importi superiori ad € 50.000 (cfr. CIVELLO, *Il Tribunale di Varese solleva nuova questione alla C.G.U.E. in tema di omesso versamento dell'I.V.A.: osservazioni a prima lettura*, in questa *Rivista online*).

Giustizia della cui stessa decisione (la sentenza c.d. “Taricco”) essa si trovava a discutere.

Ora, è pur vero che i quesiti formulati dalla Corte costituzionale risultano tecnicamente ineccepibili, poiché sono stati strutturati sottoforma di richiesta pregiudiziale in merito a *come* debbano interpretarsi le disposizioni del Trattato o, quanto al terzo quesito, *come* debba interpretarsi la stessa sentenza “Taricco” (quasi in una sorta di interpretazione autentica del pronunciamento giurisdizionale).

Tuttavia, al di là di tale profilo procedurale, l'impressione complessiva che emerge dall'intera ordinanza *de qua* è che la Corte costituzionale non abbia inteso dichiarare *de plano* la sentenza “Taricco” come contraria ai canoni fondamentali della nostra civiltà giuridica (come emerge peraltro in maniera univoca dalle stesse motivazioni del provvedimento di rimessione), e abbia comunque chiesto ai colleghi del Lussemburgo l'avallo a una sorta di *disapplicazione della disapplicazione*: al di là delle forme, infatti, chiedono sostanzialmente i nostri giudici delle leggi se sia possibile, per la giurisdizione italiana, *disapplicare* la *disapplicazione* di cui alla sentenza Taricco, qualora quest'ultima risulti incompatibile con i principi fondamentali della nostra materia penale.

Da tale punto di vista, non si può nascondere una qualche preoccupazione in merito al possibile scenario che verrebbe a crearsi laddove i giudici europei dovessero dare risposta affermativa alle domande loro poste dalla nostra Corte costituzionale: in tale denegata ipotesi, un'eventuale decisione interna che si ponesse (condivisibilmente) in contrasto con la sentenza della Corte europea farebbe emergere un grave dissidio fra le “giurisdizioni dialoganti”, con ogni relativo problema di coordinamento tra le medesime; di contro, un'eventuale decisione adesiva da parte della Consulta comporterebbe un vero e proprio rivolgimento interpretativo all'interno di una materia così delicata quale è la prescrizione del reato, in quanto la giurisdizione interna si troverebbe a mettere improvvisamente in discussione una sedimentazione teorica e prasseologica ormai consolidatasi all'interno dell'ordinamento dello Stato (prima fra tutti, quella della natura sostanziale della prescrizione, e della sua conseguente sottoposizione ai vincoli di legalità, tassatività, determinatezza e irretroattività).

9. Volendo concludere le nostre brevi osservazioni a prima lettura, possiamo senza dubbio affermare che, con l'ordinanza qui in commento, la nostra Consulta, pur sembrando in qualche modo “legittimare” e accreditare il ruolo consultivo della Corte di Giustizia in una materia (quella dei “contro-limiti”) la quale dovrebbe invece costituire – per sua stessa natura e struttura – appannaggio esclusivo del giudice interno, ha doverosamente posto i giudici del Lussembur-

go al cospetto di una scabrosa situazione di incompatibilità tra diritto interno e comunitario; da tale punto di vista, i tre quesiti pregiudiziali formulati dai giudici delle leggi sembrano contenere altrettante domande *retoriche*, in relazione alle quali non si comprende come la Corte europea possa pervenire ad una qualche risposta affermativa, il che vorrebbe dire che i giudici italiani sarebbero tenuti ad applicare pedissequamente il *dictum* “Taricco”, «anche quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata», come recita la stessa ordinanza di rimessione, «anche quando nell’ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità», e persino «anche quando tale omessa applicazione sia in contrasto con i principi supremi dell’ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro».

In tal caso, ove si giungesse a tale paradossale decisione da parte dei giudici del Lussemburgo, sarebbe come se costoro imponessero ai giudici nazionali una interpretazione *costituzionalmente dis-orientata* del diritto comunitario, così minando alla radice quegli intransigibili valori di pace e di giustizia dai quali è germinato lo stesso processo di integrazione europea.