

LE PAROLE E I SILENZI (*)

Osservazioni sull'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale sul caso Taricco

di Francesco Viganò

Abstract. Apparentemente dialogica nella forma, l'ormai celebratissima ordinanza n. 24/2017 contiene in realtà un vero e proprio *ultimatum* alla Corte di giustizia. Muovendo da una concezione 'sovranista' dei diritti fondamentali, la Consulta intima in effetti ai giudici di Lussemburgo di tornare sui propri passi, se vorranno evitare l'esito preannunciato della dichiarazione di illegittimità della legge di esecuzione del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea da parte della stessa Corte costituzionale, per contrasto dell'obbligo di disapplicazione della normativa in materia di prescrizione affermato in *Taricco* con il principio di legalità in materia penale di cui all'art. 25, secondo comma, Cost., assunto quale controlimite. I termini dell'*ultimatum* fanno, peraltro, espresso riferimento soltanto a due corollari del principio di legalità nella sua accezione 'nostrana' – la prevedibilità della decisione giudiziaria al momento della commissione del fatto, e la sufficiente determinatezza della disposizione penale, entrambi estesi anche alla disciplina della prescrizione –; ma evitano di affermare, come avrebbe invece auspicato una parte importante della dottrina italiana, che nell'ordinamento costituzionale italiano la normazione in materia penale è riservata soltanto alla legge nazionale, senza che il diritto dell'Unione europea possa giocare alcun ruolo integratore di tali disciplina, eventualmente con effetti *in malam partem* per il destinatario della norma. Resta così aperto l'interrogativo sul significato del silenzio della Corte costituzionale su tale essenziale profilo: e dunque su che cosa potrà accadere laddove i giudici europei, rispondendo al rinvio pregiudiziale con una sentenza *Taricco II*, dovessero porre rimedio ai due deficit evidenziati espressamente dalla Consulta, circoscrivendo l'obbligo di disapplicazione della vigente disciplina della prescrizione ai fatti commessi dopo la sentenza *Taricco I*, e meglio precisando i presupposti di tale obbligo.

* Il presente contributo è in corso di pubblicazione in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, Atti del convegno svoltosi nell'Università degli Studi di Ferrara il 24 febbraio 2017, Jovene, Napoli, 2017. Si ringraziano i curatori per averne concesso la pubblicazione anche in questa *Rivista*. Trattandosi di un contributo già accettato per la pubblicazione in quella sede, il lavoro non è stato sottoposto alla procedura di *peer review* prevista da questa *Rivista*.

SOMMARIO: 1. Un 'sovranoismo dei diritti'. – 2. Le cose dette. – 2.1. La prevedibilità dell'applicazione della legge penale. – 2.2. La determinatezza della norma penale. – 3. Le cose non dette: il nodo della riserva di legge in materia penale. – 4. Conclusioni.

1. Un 'sovranoismo dei diritti'.

Intervenendo proprio a Ferrara non più di dieci mesi or sono sui dilemmi provocati dalla vicenda *Taricco*¹, espressi l'auspicio che la Corte costituzionale – sollecitata ad azionare per la prima volta i controlimiti contro il diritto dell'Unione europea da due ordinanze provenienti rispettivamente dalla Corte d'appello di Milano e dalla Corte costituzionale – cogliesse l'occasione per abbracciare una strada difficile ma coraggiosa: quella della ricerca e dell'elaborazione dialogica di *comuni standard di tutela dei diritti fondamentali nello spazio giuridico europeo*. E ciò anche con riferimento alla materia penale, quella da sempre legata a doppio filo all'idea della sovranità statale: nella consapevolezza che le moderne e più aggressive forme di criminalità esigono risposte coordinate e coerenti almeno a livello europeo; risposte che esigono l'adozione di standard comuni di tutela dei diritti fondamentali, per evitare che quelle stesse risposte vengano ostacolate o addirittura paralizzate dalla pretesa di ciascuno Stato di tutelare a modo proprio i diritti fondamentali così come riconosciuti dalle *proprie* tradizioni costituzionali (magari in vario modo deficitarie rispetto agli standard europei, ma irrimediabilmente differenti l'una dall'altra). I diritti fondamentali devono essere difesi oggi – avevo in quell'occasione sottolineato – *in Europa e con l'Europa; non contro l'Europa*².

La risposta della Corte costituzionale – come era agevole prevedere, e come del resto io stesso avevo previsto – è stata purtroppo di tutt'altro tenore.

La Consulta evita, invero, di azionare direttamente i controlimiti, e preferisce formulare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Una scelta dialogica, almeno in apparenza. Nella sostanza però, e al di là di tutte le buone intenzioni, la Corte si mostra tutt'altro che aperta al dialogo, e lancia piuttosto un *ultimatum*³, dettando le condizioni per la resa dei giudici di Lussemburgo, se vorranno evitare che la Corte

¹ F. VIGANÒ, [Il caso Taricco davanti alla Corte costituzionale: qualche riflessione sul merito delle questioni, e della reale posta in gioco](#), in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Jovene, Napoli, 2017, p. 233 ss., nonché in questa *Rivista*, 9 maggio 2017.

² F. VIGANÒ, *Il caso Taricco*, cit., p. 255.

³ Così, giustamente, M. CAIANIELLO, [Processo penale e prescrizione nel quadro della giurisprudenza europea. Dialogo tra sistemi o conflitto identitario?](#), in questa *Rivista*, 24 febbraio 2017, p. 19, il quale rileva come la Corte costituzionale abbia lasciato solo in apparenza l'ultima parola ai giudici europei, cui è stata rimessa anzi per la prima volta in modo così espresso il nodo dei controlimiti, che mai la Corte di giustizia ha riconosciuto sino ad ora. Per questa osservazione, cfr. già – in sede di primissimo commento – C. AMALFITANO, [La vicenda Taricco nuovamente al vaglio della Corte di giustizia: qualche breve osservazione a caldo](#), in *Eurojus.it*, 29 gennaio 2017.

costituzionale italiana – la prima di un paese fondatore dell’UE – dichiarare l’illegittimità *in parte qua* della legge di esecuzione dei trattati istitutivi dell’Unione.

Nel formulare l’*ultimatum*, i nostri giudici costituzionali:

– riaffermano senza alcun tentennamento la tesi secondo cui l’intera disciplina della prescrizione è coperta dalle garanzie del *nullum crimen* di cui all’art. 25, secondo comma, Cost.;

– elevano in blocco tale garanzie (in un’estensione che, dunque, include a pieno titolo la prescrizione) al rango di “principio supremo dell’ordinamento costituzionale” e/o di “diritto inviolabile della persona umana”, tale da non poter essere in alcun modo compresso nemmeno a fronte della limitazione di sovranità, legittimata dall’art. 11 Cost., derivante dall’adesione dell’Italia all’Unione europea; e infine

– affermano addirittura che la ricomprensione dell’intera materia della prescrizione del reato nell’alveo del *nullum crimen* fa parte della stessa *identità costituzionale* dello Stato italiano, da preservare a ogni costo a fronte della prepotenza di chi, da Lussemburgo, ci aveva fatto notare che l’attuale disciplina della prescrizione, così accuratamente disciplinata dal legislatore italiano, conduce a una sistematica violazione (riconosciuta dalla stessa Corte costituzionale) degli obblighi di tutela effettiva delle finanze UE ai quali noi stessi ci eravamo volontariamente vincolati, mediante la ratifica dell’art. 325 TUE.

La difesa dei principi, mi ero premurato di sottolineare nel mio precedente intervento, è sempre sacrosanta: anche nei confronti di evasori fiscali incalliti, che mediante le loro più o meno ingegnose frodi carosello sottraggono risorse preziose ai molti costosi interventi che l’Unione compie a beneficio di tutti gli Stati membri, Italia compresa. Ma una battaglia di principio dagli esiti potenzialmente deflagranti – in un momento di acuta crisi politica e istituzionale dell’Unione europea, ulteriormente aggravatasi rispetto allo scorso anno dopo il Brexit e l’aperta attitudine ostile del nuovo presidente americano – avrebbe meritato diverso e più nobile oggetto che non la difesa dell’attuale, discutibilissimo statuto costituzionale della prescrizione: uno statuto che la Corte riafferma ora apoditticamente, richiamandosi alla propria precedente giurisprudenza, senza neppure peritarsi di fornirne alcuna motivazione plausibile, a fronte delle critiche che qualche sparuta voce in dottrina aveva pur ritenuto di formulare.

La parola chiave che riassume l’atteggiamento della Corte costituzionale in questa occasione è “sovranoismo”⁴: il male che sempre più mina alla radice gli ideali di un’Europa unita, nei quali ormai nessuno più sembra credere, nella convinzione forse che – a fronte di una imperante globalizzazione la cui *leadership* è ormai apertamente contesa tra Stati Uniti, Russia e Cina – ciascuno Stato europeo, grande o piccolo che sia, possa tutelare al meglio i propri interessi muovendosi da solo nello scacchiere internazionale. L’ordinanza *Taricco* afferma allo stesso modo, con orgoglio, un

⁴ Sui cui rischi pone, da ultima, in guardia M. DELMAS-MARTY, [L’intégration européenne, entre pluralisme, souverainisme et universalisme](#), in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti*, cit., p. 172 ss., e in questa *Rivista*, 4 luglio 2016.

sovrano dei diritti fondamentali, da difendere gelosamente – costi quel che costi – contro i tentativi di armonizzazione di quegli stessi diritti provenienti dall'Europa, tentativi a loro volta funzionali allo sforzo di costruire regole e principi comuni cui assoggettare la politica penale europea, nata e cresciuta ancora in modo disorganico nei venticinque anni successivi al Trattato di Maastricht.

E ciò – parrebbe – anche a costo di dover tollerare, in quest'ottica, piccoli incidenti di percorso come quello acutamente rammentato stamani da Sandro Bernardi. I giudici penali portoghesi rifiutano di eseguire un mandato d'arresto europeo emesso dall'autorità giudiziaria italiana e avente ad oggetto la consegna di un condannato all'ergastolo per omicidio evaso dal carcere, invocando a sostegno di tale rifiuto la disposizione della *Costituzione portoghese* (l'art. 30) che vieta la pena detentiva perpetua, legittima invece a certe condizioni (certamente rispettate nel caso di quel condannato) secondo il diritto 'comune' dei diritti umani in Europa⁵; con la conseguenza, inevitabile, di dover rimettere in libertà quel signore, arrestato dopo una complessa operazione di polizia internazionale che ne aveva interrotto la fuga⁶. Ma tant'è: bene hanno fatto quei giudici ad opporre al mandato d'arresto italiano i *propri* superiori diritti costituzionali, dovrebbe rispondere coerentemente la nostra Corte costituzionale sulla base dei principi sviluppati nell'ordinanza che qui si commenta. *Fiat iustitia, pereat mundus*.

2. Le cose dette.

Inutile discutere oltre sul latte versato, comunque: questa è la strada che la Corte costituzionale ha ritenuto di perseguire. E dunque, quel che ragionevolmente possiamo fare ora è cercare di analizzare meglio i termini dell'*ultimatum* lanciato dai giudici della Consulta ai loro omologhi di Lussemburgo: cercando di distinguere bene, testo dell'ordinanza alla mano, ciò che la Corte *ha detto*, e ciò che – con dispiacere di qualcuno – *non ha detto*.

Anzitutto, una prima importante osservazione. La Corte di cassazione, accogliendo i più vari suggerimenti provenienti da una dottrina sempre più scatenata, aveva fatto leva nella propria ordinanza di rimessione su *cinque* distinti parametri costituzionali (gli artt. 3, 11, 25 co. 2, 27 co. 3, 101 co. 2 Cost.), tutti asseritamente idonei

⁵ Cristallizzato, come è noto, dalle due sentenze della Grande camera della C.edu, 9 luglio 2013, *Vinter c. Regno Unito* e 17 gennaio 2017 *Hutchinson c. Regno Unito*, che condizionano in particolare la legittimità convenzionale dell'ergastolo alla possibilità *de iure* e *de facto* di una liberazione anticipata del condannato, allorché ne sia cessata la pericolosità e il condannato stesso abbia compiuto tali progressi nel percorso da risocializzazione da renderne non più giustificabile la perdurante detenzione.

⁶ Per una succinta ricostruzione giornalistica della vicenda, cfr. [Killer catamarano: De Cristofaro scomparso dal Portogallo](#), in [ansa.it](#), 22 febbraio 2017.

a porsi quali altrettanti controlimiti all'obbligo, discendente esso stesso dall'art. 11 Cost., di conformarsi al diritto UE così come interpretato dalla Corte di Lussemburgo⁷.

La Corte costituzionale sceglie giustamente di non allinearsi a questa prospettiva, che di fatto eleva qualsiasi principio costituzionale a possibile controlimite, in aperto spregio all'unico punto fermo della dottrina dei controlimiti al diritto UE: e cioè al fatto che il loro novero coincide con un *nucleo ristretto* di principi fondamentali e diritti inviolabili dell'ordinamento costituzionale, mai precisato nella sua estensione dalla giurisprudenza della Corte, ma certamente non tale da poter abbracciare *tutte* le norme costituzionali, come pare aver ritenuto la sezione rimettente della Corte di cassazione.

Il solo parametro preso espressamente in considerazione dalla Consulta nell'ordinanza in esame è dunque l'art. 25, secondo comma, Cost.: l'unico invocato qui quale possibile controlimite dall'assai più sobria ordinanza di rimessione della Corte d'appello milanese. Poco importa, incidentalmente che la Corte costituzionale non lo indichi qui espressamente come controlimite, assumendolo piuttosto quale principio espressivo dell'identità costituzionale italiana. La logica dell'argomentazione è, infatti, esattamente quella classica dei controlimiti: il principio di legalità in materia penale, nell'accezione attribuitagli dal diritto costituzionale italiano, osterebbe alla vincolatività dell'obbligo, sancito a carico del giudice comune dalla Corte di giustizia, di disapplicare le norme in materia di limite massimo del prolungamento dei termini prescrizionali in presenza di atti interruttivi, di cui agli artt. 160 e 161 c.p., allorché da tali norme derivi l'impunità di un numero considerevole di frodi gravi contro gli interessi finanziari dell'Unione europea, nonché un trattamento più favorevole rispetto a quello riservato in materia di tutela degli interessi finanziari dello Stato italiano.

Il principio di legalità in materia penale è, peraltro, una sorta di grande contenitore, che abbraccia molti differenti corollari. La Corte argomenta rispetto a *due* di essi; e *tace*, come vedremo, rispetto ad un *terzo*.

2.1. La prevedibilità dell'applicazione della legge penale

«Anzitutto» – osserva la Corte al punto 5 – «si tratta di stabilire se la persona potesse ragionevolmente prevedere, in base al *quadro normativo vigente al tempo del fatto*, che il diritto dell'Unione europea, e in particolare l'art. 325 del TFUE, avrebbe imposto al giudice di non applicare gli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, cod. pen. in presenza delle condizioni enunciate dalla Corte di giustizia in causa Taricco» (corsivo aggiunto). Il linguaggio è qui, inequivocabilmente, quello del *diritto soggettivo* alla prevedibilità della decisione giudiziaria, a sua volta funzionale – *inter alia* – alla certezza delle scelte d'azione dell'individuo⁸.

⁷ [Cass. pen., sez. III, ord. 30 marzo 2016 \(dep. 8 luglio 2016\), n. 28346, Pres. Grillo, Est. Riccardi, Ric. Cestari](#), in questa *Rivista*, 15 luglio 2016.

⁸ Per una distesa analisi di questo principio e dei suoi fondamenti costituzionali e convenzionali, cfr., volendo, F. VIGANÒ, [Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale](#), in C.E. Paliero, S.

Così impostata, la domanda è puramente retorica; e la risposta non può che suonare negativa. Un esito giudiziario come quello cui la Corte di giustizia è pervenuta nel caso *Taricco* sarebbe verosimilmente stato imprevedibile per molti giuristi – certamente, per quel che vale, per il sottoscritto –; figuriamoci per il comune cittadino, e così pure per un autore seriale di frodi carosello contro l’IVA.

Altra questione è naturalmente quella di comprendere se la domanda posta dalla Corte abbia un senso, e se davvero la logica di diritto fondamentale sottesa al *nullum crimen* vincoli legislatore e giudici (comuni e costituzionali) ad assicurare al destinatario della norma penale una compiuta informazione, al momento del fatto, sulla *disciplina della prescrizione* che gli sarà applicabile una volta commesso il crimine, nonché – trattandosi qui di atti interruttivi – una volta che saranno avviati a suo carico indagini e processo.

Ho già altrove espresso il mio radicale dissenso rispetto questa prospettiva⁹; dissenso che non posso qui che ribadire, confortato dalle autorevolissime opinioni, nazionali e internazionali, che avevo citato in quell’occasione. Il *nullum crimen* impone di assicurare al destinatario della norma penale la possibilità di accedere al precetto, e di prevedere le conseguenze sanzionatorie della propria condotta; non già di calcolare in anticipo quanto tempo sarà necessario tenere nascosto il proprio reato, prima di poter finalmente beneficiare dell’effetto salvifico della prescrizione. Anche perché, come osserva giustamente il più grande penalista tedesco vivente, una tale previsione è sempre, al momento del fatto, impossibile, dal momento che la durata complessiva del termine prescrizione dipende dalla circostanza, non conoscibile *ex ante*, se saranno in concreto svolte attività di indagini o processuali relative al reato, e se si verificheranno conseguentemente atti interruttivi¹⁰.

La Corte costituzionale afferma invece ora espressamente – ma senza peritarsi di motivare la *ratio* di una simile, controintuitiva affermazione – che al destinatario della norma penale dovrebbe essere consentita, al momento del fatto, una percezione sufficientemente chiara ed immediata non solo di quale sia il fatto punibile e del suo trattamento sanzionatorio, ma anche del *limite temporale entro il quale il fatto potrebbe essere perseguito*: quasi che debba essere tutelata dall’ordinamento l’eventuale scommessa sulla propria impunità compiuta da un evasore fiscale che confidi nell’insufficienza del tempo a disposizione dell’agenzia delle entrate, della procura e poi della magistratura giudicante per pervenire alla scoperta e all’accertamento definitivo della sua responsabilità penale nei sette anni e mezzo complessivi a loro disposizione.

La Corte cita in verità, a supporto della propria decisione, la giurisprudenza della Corte europea in materia di art. 7 CEDU. Ma il richiamo è inconferente, posto che quella stessa giurisprudenza è univoca nell’escludere dall’ambito applicativo della garanzia convenzionale la normativa in materia di prescrizione, che viene considerata

Moccia, G. De Francesco, G. Insolera, M. Pelissero, R. Rampioni, L. Risicato (a cura di), *La crisi della legalità. Il “sistema vivente” delle fonti penali*, ESI, Napoli, 2016, p. 213 ss., nonché in questa *Rivista*, 19 dicembre 2016.

⁹ F. VIGANÒ, *Il caso Taricco*, cit., p. 256 ss.

¹⁰ C. ROXIN, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, vol. I, IV ed 2006, p. 168.

come attinente alle condizioni di procedibilità¹¹. Così come è inconferente la sentenza della Corte EDU OAO *Neftyanaya Kompniya Yukos c. Russia*, che concerneva un caso in cui l'amministrazione tributaria russa aveva ritenuto di avviare un procedimento sanzionatorio *dopo la scadenza del termine di prescrizione*, in assenza di qualsiasi base legale e sulla base dello stravagante argomento – avallato incredibilmente dalla stessa Corte costituzionale russa – secondo cui i termini di prescrizione stabiliti dalla legge russa dovrebbero essere disapplicati ogniqualvolta il contribuente abbia agito in malafede¹²: un caso, dunque, ben diverso da quello ora in esame, in cui fin dall'inizio la Corte di giustizia è stata chiara nell'escludere dal raggio applicativo della sentenza gli imputati nei cui confronti i termini prescrizionali fossero *già maturati*¹³.

Ma, ancora una volta, tant'è: non resta che prendere atto della decisione della Corte costituzionale, che sembra dunque aver preso molto sul serio il principio della prevedibilità della decisione giudiziaria. Speriamo, almeno, che questa ordinanza preannunzi una nuova stagione per la giurisprudenza della Corte sul punto: giurisprudenza che non ha, invero, sino ad ora brillato per incisività, avendo salvato norme come quella che incrimina la causazione di un "disastro" (espressione congenitamente imprecisa, e difatti estesa dalla giurisprudenza comune ben oltre i confini assegnatili dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 327/2008) o, addirittura, la violazione dell'ordine di "vivere onestamente" impartito mediante la misura di prevenzione della sorveglianza speciale (sent. n. 232/2010, giustamente criticata dalla recentissima sentenza *de Tommaso* della Corte europea dei diritti dell'uomo¹⁴).

Il futuro dirà se questa speranza si rivelerà fondata, allorché oggetto di scrutinio torneranno ad essere disposizioni nazionali, e non atti dell'Unione europea. Tornando però al caso che qui ci occupa, è evidente che le preoccupazioni espresse dalla Consulta in relazione alla prevedibilità dell'applicazione della disciplina prescrizionale potrebbero essere facilmente soddisfatte laddove la Corte di giustizia circoscrivesse la portata degli obblighi di disapplicazione da essa sanciti ai *fatti commessi dopo la sentenza Taricco*, e dunque *dopo l'8 settembre 2015*. Da questo momento in poi, infatti, tutti sono stati posti in grado di conoscere la nuova disciplina della prescrizione risultante dall'impatto della sentenza europea sul sistema normativo italiano: disciplina, del resto, equiparata a quella già in vigore per tutti i reati di cui all'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p., per i quali non opera il termine massimo complessivo vigente in presenza di atti interruttivi per tutti gli altri reati.

¹¹ C. edu, 22 giugno 2000, *Coëme c. Belgio*, §§ 149-150.

¹² Per un'analisi un po' più ampia di questa sentenza, si consenta ancora il rinvio a F. VIGANÒ, *Il caso Taricco*, cit., p. 264, nt. 55.

¹³ C. giust. UE, sent. 8 settembre 2015, *Taricco*, § 57.

¹⁴ [C.edu, Grande Camera, sent. 23 febbraio 2017, de Tommaso c. Italia, § 119-122](#), in questa *Rivista*, 3 marzo 2017, con nota del sottoscritto.

2.2. La determinatezza della norma penale.

Anche la soluzione ora delineata cozzerebbe però, secondo la Corte costituzionale, contro un secondo profilo di garanzia discendente dal *nullum crimen*, rappresentato dal principio di *determinatezza della norma penale*, declinato non più come diritto soggettivo – a tutela, dunque, della prevedibilità dell’applicazione della norma penale per il suo destinatario, e in definitiva della sua libertà nelle scelte d’azione –, bensì come *principio ordinamentale* ispirato alla logica della *separazione dei poteri*, legislativo e giudiziario.

«È necessario interrogarsi» – scrive la Corte al n. 5 – «sul grado di determinatezza assunto dall’ordinamento penale in base all’art. 325 del TFUE, con riguardo al potere del giudice, al quale non possono spettare scelte basate su discrezionali valutazioni di politica criminale. In particolare il tempo necessario per la prescrizione di un reato e le operazioni giuridiche da compiersi per calcolarlo devono essere il frutto dell’applicazione, da parte del giudice penale, di regole legali sufficientemente determinate. In caso contrario, 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».

Sulla base di questo principio, la Corte costituzionale ha facile gioco nel denunciare l’indeterminatezza della clausola “*in un numero considerevole di casi*” contenuta nel dispositivo della sentenza della Corte di giustizia, che condiziona il dovere di disapplicazione sancito a carico del giudice nazionale alla sua valutazione se l’attuale regime prescrizione delle frodi che offendono gli interessi finanziari dell’Unione determini o meno, appunto, l’impunità delle frodi medesime in un numero considerevole di casi. Il problema è legato, come la dottrina italiana unanime aveva del resto immediatamente rilevato¹⁵, alla limitatezza dell’orizzonte conoscitivo del singolo giudice, che nella generalità delle ipotesi non dispone di alcuno strumento istruttorio per accertare un simile requisito, che trascende evidentemente gli specifici fatti di causa cristallizzati nell’imputazione; e che finirebbe, altresì, per far discendere conseguenze pregiudizievoli a carico del singolo imputato da circostanze esterne alla sua condotta, a lui non rimproverabili in alcun modo¹⁶.

Tuttavia, ben potrebbe la Corte di giustizia – a questo punto – meglio *precisare* l’indicazione fornita ai giudici penali italiani: ad es. compiendo direttamente, anche

¹⁵ A cominciare dal sottoscritto: F. VIGANÒ, [Disapplicare le norme vigenti sulla prescrizione nelle frodi in materia di IVA? Primato del diritto UE e nullum crimen sine lege in una importante sentenza della Corte di giustizia](#), in questa *Rivista*, 16 settembre 2016, p. 8. Cfr. anche nello stesso senso., *ex multis*, V. MANES, [La “svolta” Taricco e la potenziale “sovrersione di sistema”: le ragioni dei controllimiti](#), in A. Bernardi (a cura di), *I controllimiti*, cit., p. 212 s., nonché in questa *Rivista*, 6 maggio 2016, p. 9 s.; D. PULITANÒ, [La posta in gioco nella decisione della Corte costituzionale sulla sentenza Taricco](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, n. 1/2016, p. 221 ss.; G. RICCARDI, [La questione di legittimità costituzionale. Obblighi di disapplicazione in malam partem di fonte eurounitaria tra limiti di attribuzione ‘internazionale’ e controllimiti ‘costituzionali’](#), in *Rivista AIC*, n. 4/2016, p. 23 ss.

¹⁶ Per questo profilo cfr. ancora, acutamente, D. PULITANÒ, *La posta in gioco*, p. 233 s.

sulla base di informazioni che potrebbero essere richieste al governo italiano, la valutazione di impatto della vigente disciplina prescrizione che in prima battuta era stata richiesta ai giudici penali, ponendo così rimedio al *deficit* di precisione ora denunciato dalla Corte costituzionale.

D'altra parte, il problema di indeterminatezza denunciato dalla Consulta non sussiste per il *secondo profilo di contrarietà con il diritto UE* della vigente disciplina della prescrizione rilevato dalla Corte di giustizia, concernente la *disparità di trattamento* tra regime prescrizione applicabile alle associazioni per delinquere finalizzate alla frode degli interessi finanziari UE e quelle finalizzate al contrabbando di tabacchi e all'evasione delle relative accise, destinate al bilancio nazionale – associazioni, queste ultime, rientranti tra i delitti previsti dall'art. 51, comma 3-bis, c.p.p., e rispetto alle quali il termine massimo in presenza di atti interruttivi di cui agli artt. 160 e 161 c.p. è già inapplicabile. Come da subito rilevato da Ernesto Lupo, l'obbligo di equiparazione del trattamento prescrizione tra le due situazioni, dedotto dalla Corte di giustizia dall'art. 325 paragrafo 2 TFUE, è qui assolutamente preciso, e non lascia alcun margine di valutazione discrezionale al giudice italiano¹⁷. Sicché è del tutto prevedibile che la Corte di giustizia, anche volendosi farsi carico delle obiezioni della Corte costituzionale, possa insistere quanto meno su quest'obbligo, che si sottrae in radice alle censure di indeterminatezza formulate dai giudici costituzionali italiani.

3. Le cose non dette: il nodo della riserva di legge in materia penale.

Immaginiamo allora che la Corte di giustizia, rispondendo al rinvio pregiudiziale proveniente dalla Consulta, *a)* chiarisca il significato della propria sentenza *Taricco* affermando che gli obblighi da essa sanciti debbano essere applicati soltanto per i fatti commessi *dopo l'8 settembre 2015*, e non abbiano quindi effetto retroattivo rispetto ai fatti commessi in precedenza, sì da assicurare una completa prevedibilità del regime di prescrizione applicabile per i destinatari della norma penale, in omaggio alla peculiare fisionomia che il principio di legalità penale assume nell'ordinamento italiano; e *b)* *precisi* il contenuto degli obblighi a carico del giudice nazionale, eliminando in particolare l'inciso "in un numero considerevole di casi" e riaffermando l'obbligo di equiparazione dei regimi prescrizione in vigore per le associazioni delittuose finalizzate, rispettivamente, alle frodi contro il bilancio UE e a quelle contro il bilancio nazionale.

Potrebbe una tale risposta risultare soddisfacente per la Corte costituzionale?

La risposta, mi pare, dipende da come si voglia interpretare il (quasi completo) *silenzio* serbato dalla Corte su un altro essenziale profilo del *nullum crimen* nell'ordinamento costituzionale, rappresentato dal corollario della *riserva di legge* in materia penale, sul quale aveva invece molto insistito l'ordinanza di rimessione della

¹⁷ E. LUPO, [La primauté del diritto dell'UE e l'ordinamento penale nazionale. Riflessioni sulla sentenza Taricco](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, n. 1/2016, p. 221 s.

Corte di cassazione. Silenzio subito rilevato – con rammarico – da un acuto osservatore come Vittorio Manes¹⁸.

La Corte evoca invero, *en passant*, il corollario della riserva di legge nel passaggio dove affronta la questione della determinatezza della normativa penale (n. 6); e ad esso pare alludere laddove richiede che l'attività del giudice in materia penale dipenda da "disposizioni *legali* sufficientemente determinate" (n. 9). Ma la Corte non chiarisce una questione cruciale: e cioè se il riferimento alla "legge" contenuto nell'art. 25, secondo comma, Cost. debba essere inteso come esclusivamente riferito alla *legge nazionale* approvata dal Parlamento e promulgata dal Presidente della Repubblica, nonché agli atti *nazionali* aventi forza equiparata (essenzialmente, decreti legge e decreti legislativi), ovvero possa includere anche le fonti normative direttamente applicabili, o comunque dotate di effetto diretto, dell'Unione europea.

La questione è, più in particolare, se la Corte costituzionale sia o meno disposta a riconoscere al diritto dell'Unione europea la *competenza*, quanto meno, a *co-determinare*, mediante i propri atti normativi, i presupposti della responsabilità penale dell'individuo, modificandoli anche *in malam partem* rispetto a quanto risulterebbe dall'applicazione della sola normativa nazionale – come, per l'appunto, dovrebbe accadere nel caso in questione rispetto alla normativa vigente in materia di prescrizione, in conseguenza della sua affermata incompatibilità con l'art. 325 TFUE, come interpretato dalla Corte di giustizia.

A fronte di una ipotetica risposta della Corte di giustizia nei termini sopra schematizzata, la Corte costituzionale potrebbe in ipotesi risolversi ad azionare comunque questo terzo controlimite, rappresentato dalla riserva di legge. E ciò, alternativamente attraverso una delle tre linee argomentative, che proverei qui ad immaginare come segue.

a) Anzitutto, la Corte potrebbe decidere di non affrontare il nodo generale della possibile competenza diretta in materia penale del diritto dell'Unione europea, e limitarsi ad opporre alla Corte di giustizia che il *nullum crimen* "all'italiana" non consente a una sentenza, nemmeno se pronunciata dal massimo organo giurisdizionale europeo, di paralizzare l'operatività di una disciplina penale favorevole all'imputato, modificando *in peius* i presupposti della sua responsabilità penale.

È stato, in effetti, autorevolmente sostenuto anche in questo convegno che la Corte costituzionale – richiamando la necessità, nell'ordinamento italiano, di una "disposizione *scritta*" che stabilisca quali fatti punire, con quale pena ed entro quale limite temporale (n. 5) – avrebbe inteso almeno implicitamente *escludere* che tali determinazioni possano essere assunte attraverso *un atto del potere giurisdizionale* quale, per l'appunto, una sentenza.

Certo, se questa fosse stata l'intenzione della Corte, una maggiore chiarezza non avrebbe guastato. Dopo tutto, una sentenza della Corte di giustizia, e in particolare il suo dispositivo che ne riassume il principio vincolante per tutti gli organi e poteri degli

¹⁸ V. MANES, [La Corte muove e, in tre mosse, dà scacco a "Taricco"](#), in questa *Rivista*, 13 febbraio 2017, p. 11.

Stati membri, è certamente diritto “scritto”, agevolmente distinguibile rispetto al diritto *non scritto*, di natura *consuetudinaria*.

Se però l’espressione dovesse essere intesa come mirante a escludere dalle possibili fonti della responsabilità penale il diritto di origine *giurisprudenziale*, *includere le pronunce della Corte di giustizia*, allora la pretesa della Corte costituzionale esporrebbe il fianco a obiezioni radicali, legate alla logica della produzione normativa nel sistema dell’Unione europea – che è diversa, non è inutile rammentarlo, da quella che vale per l’ordinamento interno. Una volta che si accetti infatti, in linea di principio, l’idea che il *diritto dell’Unione europea* possa avere un ruolo nella conformazione della normativa dalla quale discende la possibile responsabilità penale dell’individuo, non si potrà non accettare altresì l’idea che il diritto dell’Unione europea vada recepito così come validamente prodotto dalle istituzioni dell’Unione europea, secondo le regole e i principi contenuti nei trattati e volontariamente accettati dagli Stati membri.

Secondo *quelle* regole e *quei* principi, la Corte di giustizia dell’Unione europea non svolge una funzione propriamente giurisdizionale, se non quando opera come giudice di seconda istanza sui ricorsi individuali promossi dai privati contro atti dell’Unione. Nei procedimenti pregiudiziali *ex art. 267 TFUE*, in particolare, la Corte svolge una funzione di *controllo della legalità* degli atti normativi dell’Unione (in tutto e per tutto paragonabile a quella svolta dalle Corti costituzionali nazionali), ovvero una funzione di *interpretazione autentica* di quegli stessi atti normativi (e delle norme dei trattati), con effetti *vincolanti* ed *erga omnes* rispetto alle istituzioni UE e, assieme, a tutti gli organi e poteri di tutti gli Stati membri dell’Unione. Una funzione, quest’ultima, che ha ben poco in comune con quella della giurisdizione comune, non essendo calibrata sul caso concreto oggetto del procedimento *a quo*, che costituisce soltanto l’occasione per la pronuncia della Corte, e che è piuttosto concettualmente categorizzabile come *funzione integratrice della norma interpretata*.

Disconoscere questo ruolo autenticamente *normativo* alla Corte di giustizia – alla cui giurisprudenza, formatasi essenzialmente nell’ambito di procedimenti incidentali, si deve del resto la creazione di principi fondamentali dell’ordinamento UE, quali il principio di primazia e di effetto diretto delle norme UE – significherebbe voler contestare l’intero sistema di produzione delle fonti normative nell’ordinamento dell’Unione europea: un sistema, ripeto, saldamente basato sui trattati, e comunque pacificamente accettato dagli Stati membri in sessant’anni di storia.

D’altra parte, suonerebbe quanto meno strano che fosse proprio la Corte costituzionale a negare un tale possibile ruolo alla Corte di giustizia, quando è pacifico che le *sentenze della Corte costituzionale* concorrono *esse stesse* a conformare la disciplina normativa dalla quale discende, nell’ordinamento italiano, la possibile responsabilità penale dell’individuo, modificandone i presupposti di applicazione rispetto al dato legislativo: e ciò *in bonam* come *in malam partem*, come dimostra l’ormai abbondante giurisprudenza della Corte dalla quale discendono *effetti peggiorativi della responsabilità*

penale dell'individuo rispetto a quanto stabilito dalle norme legislative di volta in volta dichiarate incostituzionali¹⁹.

b) Qualora davvero volesse negare ingresso ad obblighi di disapplicazione della vigente disciplina prescrizione, che la Corte di giustizia volesse ritagliare in maniera conforme ai corollari di prevedibilità e precisione, ho l'impressione che la Corte costituzionale dovrebbe imboccare una strada ben più radicale di quella sin qui schizzata. La Corte costituzionale dovrebbe cioè negare in linea di principio che il diritto dell'Unione europea, quale che ne sia la fonte nell'ordinamento di provenienza, possa direttamente incidere sul diritto penale nazionale con effetti *in peius* per l'individuo rispetto a quanto previsto dalla legge interna.

Una simile posizione potrebbe essere in ipotesi argomentata sotto il profilo della mancata attribuzione all'UE, allo stato, di competenze in materia penale da parte dei trattati, e risolversi dunque – per riprendere la formula spesso evocata dalla Corte costituzionale tedesca – in un'eccezione di *ultra vires*, anziché nell'opposizione di un *controlimite* o nella tutela dell'identità costituzionale italiana²⁰. L'idea sottesa sarebbe, cioè, che – salvo il pacifico potere del diritto UE di incidere *in negativo* sulla potestà punitiva statale, limitando tale potestà in funzione della tutela delle libertà fondamentali riconosciute dai trattati – i trattati avrebbero espressamente conferito alle istituzioni dell'Unione soltanto competenze penali *indirette*, da esercitarsi al più tramite *direttive* non dotate di effetto diretto, che necessariamente presuppongono atti di trasposizione da parte dei parlamenti nazionali per potersi tradurre in possibili fonti di responsabilità penale dell'individuo.

Conseguentemente – così potrebbe essere sviluppato l'argomento – la Corte di giustizia non potrebbe pretendere, quanto meno a trattati invariati, di dedurre da dati normativi equivoci, come quelli contenuti nell'art. 325 TFUE, un obbligo per il giudice penale nazionale di disapplicare i dati normativi nazionali in materia penale, allorché l'effetto di tale disapplicazione sia quello di un'espansione dell'area del penalmente rilevante, o comunque un ampliamento dei presupposti della responsabilità penale dell'individuo.

Un simile terreno per la Corte costituzionale sarebbe però estremamente scivoloso. Il problema è che l'art. 325 TFUE – a differenza di quanto fa l'art. 83 – non

¹⁹ Cfr. in particolare C. cost., sent. n. 394/2006 (in relazione alla riespansione della disciplina generale, più severa rispetto a quella dichiarata incostituzionale, in materia di falsità documentali), 28/2010 (in relazione alla riespansione della disciplina penale generale in materia di rifiuti, prodotta dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale di una norma penale di favore che eccettuava da tale disciplina generale talune condotte aventi ad oggetto le ceneri di pirite), 5/2014 (che produsse la reviviscenza di una disposizione incriminatrice abrogata da un decreto legislativo dichiarato illegittimo), 32/2014 (che, dichiarando l'illegittimità costituzionale della legge di conversione del decreto legge c.d. Fini-Giovanardi, determinò la reviviscenza della disciplina in materia di stupefacenti prevista dalla versione del testo unico in vigore sino al 2006, che *inter alia* prevedeva un minimo edittale più severo per i fatti aventi ad oggetto droghe c.d. 'pesanti').

²⁰ Sulla necessità di distinguere tra i tre profili accennati nel testo, cfr. P. FARAGUNA, *Il caso Taricco: controlimiti in tre dimensioni*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti*, cit., p. 369.

individua alcuno specifico strumento normativo per la tutela degli interessi finanziari dell'Unione, lasciando aperta la possibilità che le istituzioni UE decidano di intervenire attraverso un *regolamento*, e cioè attraverso un atto normativo direttamente applicabile. Possibilità, questa, che potrebbe ritenersi confermata dal riferimento contenuto nell'art. 86 – la base normativa della futura Procura europea – ad un *regolamento* che dovrebbe individuare i reati di competenza della Procura medesima, miranti a tutelare per l'appunto quegli stessi interessi finanziari dell'Unione cui si riferisce l'art. 325. Senza contare che, a fronte di un'eccezione di *ultra vires*, la Corte di giustizia rivendicherebbe certamente il *proprio* ruolo di giudice di interprete autentico dei trattati, e dunque anche dell'estensione delle competenze conferite dagli Stati membri all'Unione²¹.

c) La via maestra per la Corte costituzionale, qualora davvero volesse contestare ogni possibile ruolo *in malam partem* della Corte di giustizia in materia penale, sarebbe allora quella di muoversi non già sul terreno dell'*ultra vires*, ma direttamente su quello – assai più radicale – dei *controlimiti*, e/o della *difesa dell'identità costituzionale italiana*: in particolare attraverso l'argomento secondo cui la riserva di legge di cui all'art. 25, secondo comma, Cost. andrebbe intesa come riserva di legge *nazionale*, che non tollera ingerenze – quanto meno, in senso *ampliativo* della responsabilità penale – da parte di fonti sovranazionali, comprese quelle dell'Unione europea.

In questa prospettiva, insomma, la Corte costituzionale potrebbe sostenere che, anche se il legislatore avesse inteso conferire all'UE un potere di normazione in materia penale, il legislatore medesimo *non avrebbe potuto farlo*, e comunque *non potrebbe farlo in futuro*: una tale eventuale determinazione eccedendo le possibili limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost., per effetto del *controlimite* – non disponibile da parte dello stesso legislatore – rappresentato dall'art. 25, secondo comma, Cost.

Questa radicale prospettiva, sottesa all'ordinanza di rimessione della Corte di cassazione, è altresì apertamente sostenuta da molti autorevoli commentatori italiani²²: il diritto penale – compresa la disciplina della prescrizione – sarebbe 'cosa nostra', perché le scelte sulla possibile responsabilità penale dell'individuo, e sulla possibile imposizione di una pena a suo carico, costituiscono la più pura espressione della *sovranità nazionale*, espressa attraverso i canali della democrazia rappresentativa nel parlamento *italiano*, unica istituzione legittimata a esprimere la volontà del popolo *italiano*.

Gravi però le obiezioni che potrebbero essere mosse contro una simile prospettiva. Laddove affermasse che la materia penale è *costituzionalmente* riservata al solo legislatore *nazionale*, con conseguente illegittimità costituzionale di qualsiasi trasferimento di competenze all'Unione in questa materia, la Corte finirebbe per legare le mani, anche per il futuro, al governo e al parlamento italiani, precludendo qualsiasi

²¹ Sulla delicata questione dell'individuazione del giudice competente a giudicare del principio di attribuzione, cfr. da ultimo O. CHESSA, *Meglio tardi che mai. La dogmatica dei controlimiti e il caso Taricco*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti*, p. 326 ss.

²² Particolarmente efficace, in questo senso, C. CUPELLI, *Il caso Taricco e il controlimite della riserva di legge in materia penale*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti*, cit., p. 345 ss.

modifica dei trattati volta a conferire espressamente tali poteri alle istituzioni eurounitarie; ed apporrebbe così una pietra tombale rispetto a qualsiasi prospettiva di costruzione di un diritto penale dell'Unione Europea (in senso proprio) applicabile anche nel nostro paese.

Una prospettiva, si noti, che non avrebbe nulla a che fare con la tutela dei principi *democratici* – che non si vede perché non possano essere rispettati appieno anche da atti normativi europei, alla cui formazione concorre, da protagonista, il parlamento europeo, direttamente legittimato dal voto dei cittadini –, e che solo potrebbe essere spiegata in ottica di pura, e gelosa, tutela della *sovranità* nazionale²³.

4. Conclusioni.

Cerchiamo allora di trarre qualche (necessariamente provvisoria) conclusione, in attesa della risposta della Corte di giustizia all'*ultimatum* della nostra Corte di giustizia.

Traendo le somme del detto e del non detto, partirei da una considerazione metodologica: in un *ultimatum* solo le parole sono importanti; i silenzi, o i pensieri rimasti magari nella penna, non lo sono e non devono esserlo, per un'elementare esigenza di *fairness* nei confronti dell'avversario.

I termini dell'*ultimatum* sono quelli espressi: l'obbligo a carico dei giudici penali italiani enunciato dalla Corte di giustizia nella propria sentenza (la *Taricco I*) dovrà essere riformulato, nella sentenza *Taricco II*, in modo da non confliggere con i 'controlimiti' rappresentati *a)* dal principio di prevedibilità dell'applicazione della legge penale (ivi compresa la disciplina della prescrizione) al momento del fatto, e *b)* dal principio di sufficiente determinatezza di quella medesima disciplina; principi, l'uno e l'altro, che la Corte costituzionale afferma essere consustanziali all'identità costituzionale dello Stato italiano.

La Corte costituzionale *non* nega espressamente, invece, che il diritto dell'Unione europea – allo stato attuale dei trattati, e *a fortiori* nel quadro di una futura riforma degli stessi – abbia quanto meno la competenza per co-determinare, assieme al formante legislativo interno, i presupposti della responsabilità penale dell'individuo, eventualmente con effetti *in malam partem* rispetto a quanto risultante dalla sola disciplina legislativa nazionale; *né* nega espressamente che la Corte di giustizia, nella propria funzione di interprete qualificato dei trattati, possa contribuire a precisare con effetto vincolante per gli Stati membri – anche nella materia penale – il significato delle disposizioni dei trattati medesimi, a cominciare dall'art. 325 TFUE.

Anzi, come ha ben rilevato Nicola Recchia in questo stesso convegno, la Corte costituzionale afferma oggi di non volere «porre in discussione il significato che la

²³ Quest'ultima prospettiva è articolata in maniera del tutto esplicita, in particolare, da M. LUCIANI, *Il brusco risveglio. I controlimiti e la fine mancata della storia costituzionale*, in A. Bernardi (a cura di) *I controlimiti*, cit., pp. 65 s., 70 ss.

Corte di giustizia ha rinvenuto nell'art. 325 del TFUE» (n. 8): e cioè quello – l'unico in discussione nel caso di specie – di fungere in linea di principio da base normativa per l'affermazione di un *dovere di persecuzione penale* delle frodi gravi contro il bilancio UE, da attuarsi secondo la Corte di giustizia anche mediante la disapplicazione delle disposizioni nazionali in materia di prescrizione, che impediscano concretamente la realizzazione di un tale obiettivo²⁴.

Sarebbe davvero sorprendente, allora, che la Corte costituzionale si riservasse domani – a fronte di una *Taricco II* con la quale la Corte di giustizia in ipotesi insistesse sull'obbligo di disapplicazione della disciplina di cui agli artt. 160 e 161 c.p., precisandone i presupposti e circoscrivendo la sua portata solo ai fatti commessi *dopo* la sentenza del settembre 2015 – di azionare *nuovi* controlimiti, *nuovi* profili di identità costituzionale o una *nuova* eccezione di *ultra vires*, non chiaramente preannunciati nell'ordinanza che ha formulato il rinvio pregiudiziale, come a dire: “scusate, ci eravamo dimenticati di dirlo espressamente, ma era ovvio che il diritto UE non possa avere l'effetto di ampliare i presupposti della responsabilità penale; e comunque voi avreste dovuto capirlo che quella era la nostra posizione”. A tacer d'altro, una simile strategia non brillerebbe per lealtà.

D'altra parte, la questione di fondo non si riduce al solo *bon ton* istituzionale, che pure sarebbe sempre opportuno non dimenticare nel rapporto tra le massime istituzioni di ordinamenti distinti ma reciprocamente integrati. Dietro la questione *Taricco* – non mi stancherò di ripeterlo, anche a costo di apparire come l'ultimo soldato giapponese che continua a combattere, in una remota isola del Pacifico, una guerra ormai da tempo conclusa – si gioca la battaglia sul possibile futuro di un *diritto penale europeo*, e del ruolo che i *diritti fondamentali* potranno svolgere in quel contesto: un diritto penale europeo del quale le nostre piccole comunità italiane, francesi, tedesche, spagnole, portoghesi avranno sempre più bisogno per far fronte a sfide criminali che trascendono largamente i confini nazionali²⁵, e nel quale solo diritti fondamentali costruiti sin dall'inizio secondo *standard comuni europei* – spesso, peraltro, assai più elevati di quelli nostrani – potranno svolgere un efficace ruolo di tutela dei diritti individuali a fronte della pretesa punitiva.

Continuare ad opporre, oggi, ostacoli al processo di integrazione europea in materia penale, invocando irragionevoli controlimiti e/o pretese identità costituzionali

²⁴ Per un'osservazione simile, anche se da un'angolatura più apertamente critica, V. MANES, *La Corte muove*, cit., p. 12 s., il quale pure ritiene che la Corte di giustizia abbia 'incassato' dall'ordinanza della Corte «un dividendo giuridico di non poco momento in punto di 'efficacia diretta' dell'art. 325 TFUE, e *pro futuro* la definitiva legittimazione a trarne condizioni vincolanti per le politiche criminali degli Stati membri».

²⁵ In questo senso cfr., da ultimo, L. PICOTTI, *Riflessioni sul caso Taricco: dalla "virtuosa indignazione" al rilancio del diritto penale europeo*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti*, cit., p. 467 ss. Cfr. altresì, per tutti e limitatamente alla dottrina italiana, A. BERNARDI, *Sull'opportunità di una armonizzazione europea delle scelte sanzionatorie nazionali*, in L. Foffani (a cura di), *Diritto penale comparato, europeo e internazionale: prospettive per il XXI secolo. Omaggio a Hans-Heinrich Jescheck per il suo 92° compleanno*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 109 ss.; G. GRASSO, *Il Trattato di Lisbona e le nuove competenze penali dell'Unione europea*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Jovene, Napoli, 2011, vol. IV, p. 2307 e in particolare p. 2349 s.; R. SICURELLA, *Questioni di metodo nella costruzione di una teoria delle competenze dell'Unione europea in materia penale*, *ivi*, p. 2569 ss..

– tanto più se funzionali *nei fatti* a mantenere lo *status quo* di una disciplina della prescrizione del reato unica al mondo, e criticata da tutti gli osservatori internazionali – , rappresenta a mio avviso, anche per le conseguenze a catena che le sentenze della nostra Corte costituzionale potrebbero produrre su altre corti omologhe, una strategia potenzialmente distruttiva rispetto a quelle prospettive, purtroppo sempre più distanti a causa dei populismi e dei sovranismi che sembrano oggi imperare in molti Stati europei.

Una strategia, comunque, miope e perniciosa: della quale potremmo in un prossimo futuro amaramente pentirci.