CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **115/2018** (ECLI:IT:COST:2018:115)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **LATTANZI** - Redattore: **LATTANZI**
Udienza Pubblica del **10/04/2018**; Decisione del **10/04/2018**
Deposito del **31/05/2018**; Pubblicazione in G. U. **06/06/2018**
Norme impugnate: Art. 2 della legge 02/08/2008, n. 130.
Massime: **41256 41257 41258 41259**
Atti decisi: **ordd. 339/2015 e 212/2016**

SENTENZA N. 115

ANNO 2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giorgio LATTANZI; Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), promossi dalla Corte d'appello di Milano e dalla Corte di cassazione, con ordinanze del 18 settembre 2015 e dell'8 luglio 2016, iscritte

rispettivamente al n. 339 del registro ordinanze 2015 e al n. 212 del registro ordinanze 2016 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 2 e n. 41, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Visti gli atti di costituzione di M.A. S. e di M. B., nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 10 aprile 2018 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi;

uditi gli avvocati Gaetano Insolera e Andrea Soliani per M.A. S., Nicola Mazzacuva e Vittorio Manes per M. B. e l'avvocato dello Stato Gianni De Bellis per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.– Con ordinanza dell'8 luglio 2016 (r.o. n. 212 del 2016), la Corte di cassazione ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), in riferimento agli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione.

La disposizione censurata ordina l'esecuzione del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge n. 130 del 2008, e, conseguentemente, dell'art. 325 di tale trattato.

Il giudice rimettente dubita della legittimità costituzionale della norma, nella parte in cui, imponendo di applicare l'art. 325 TFUE come interpretato dalla sentenza della Grande sezione della Corte di giustizia 8 settembre 2015, in causa C-105/14, Taricco, comporta l'omessa applicazione degli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, del codice penale, allorquando ne derivi la sistematica impunità delle gravi frodi in materia di imposta sul valore aggiunto (IVA).

2.– Il giudice a quo sintetizza, anzitutto, il contenuto della sentenza Taricco, sottolineando che essa obbliga il giudice penale a negare applicazione al regime legale degli atti interruttivi della prescrizione previsto dagli artt. 160 e 161 cod. pen., con riferimento alle gravi frodi fiscali in danno degli interessi finanziari dell'Unione, punite dal decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205). La limitazione del termine prescrizionale conseguente ad atti interruttivi, con il solo aumento di un quarto rispetto a quello originario, secondo il giudice europeo, è suscettibile di compromettere l'efficacia e la dissuasività delle misure penali adottate dallo Stato membro per reprimere le frodi fiscali lesive degli interessi dell'Unione, e si pone così in potenziale contrasto con l'art. 325 TFUE e con la Convenzione elaborata in base all'art. K3 del Trattato sull'Unione europea relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee (Convenzione PIF), fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995 e ratificata con legge 29 settembre 2000, n. 300, in relazione alla direttiva n. 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto.

Allorché ciò accada con riguardo a frodi gravi, e in un numero considerevole di casi, l'impunità che ne deriverebbe, prosegue la Corte di giustizia, comporta che il giudice penale è tenuto a portare avanti il giudizio, e a pronunciare eventualmente la condanna, omettendo di rilevare l'estinzione del reato per il decorso del termine ultimo di prescrizione conseguente agli atti interruttivi.

3.– Il giudice rimettente premette di procedere per reati puniti dal d.lgs. n. 74 del 2000 (artt. 2, 5, 8, 10 e 10-ter) e aventi ad oggetto l'IVA, ovvero un'imposta il cui gettito è parzialmente devoluto al bilancio dell'Unione. Ciò comporta che secondo la sentenza Taricco si è nel campo di applicazione dell'art. 325 TFUE e inoltre si è in presenza di frodi gravi, in quanto concernenti vari milioni di euro, e molteplici.

Ai fini della rilevanza delle questioni, osserva la Corte di cassazione, si può concludere nel senso dell'applicabilità in causa della regola desunta dalla sentenza Taricco, ovvero nel senso della non applicazione degli artt. 160 e 161 cod. pen.

La gravità della frode, infatti, ricorrerebbe quando essa non è inferiore all'importo di 50.000,00 euro (art. 2 della Convenzione PIF), mentre il numero considerevole di casi di impunità potrebbe essere desunto dal capo di imputazione. Infine, i reati contestati corrisponderebbero alla nozione di frode tracciata dall'art. 2 della Convenzione PIF.

Di conseguenza andrebbe applicata la regola tratta dalla sentenza Taricco, posto che i reati oggetto del giudizio sarebbero prescritti, in data successiva a tale pronuncia, in applicazione degli artt. 160 e 161 cod. pen., mentre non lo sarebbero se si dovesse procedere senza applicare queste disposizioni.

4.– Con riguardo alla non manifesta infondatezza, il rimettente dubita prima di tutto della compatibilità della regola enunciata dalla sentenza Taricco con il principio di legalità in materia penale espresso dall'art. 25, secondo comma, Cost., che attinge al livello dei principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato e dei diritti inviolabili della persona, e opera quindi da controlimite rispetto al diritto dell'Unione.

Il giudice a quo si riconosce nell'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità, e che sarebbe stato ripetutamente avallato pure da questa Corte, secondo cui la prescrizione è istituto di diritto penale sostanziale, anche con riferimento al regime degli atti interruttivi, posto che essa esprime una scelta sulle ragioni della punibilità, ovvero sulla cosiddetta meritevolezza della pena. Ne deriverebbe l'applicabilità delle garanzie proprie della legalità penale sostanziale.

Rispetto a queste ultime la regola desumibile dalla sentenza Taricco sarebbe in contrasto per tutti gli aspetti in cui si scompone il principio di legalità.

In primo luogo vi sarebbe un allungamento dei tempi della prescrizione anche in relazione a fatti commessi prima dell'8 settembre 2015, data di pubblicazione della sentenza europea, in violazione del divieto di retroattività di norme penali in malam partem, tanto per i reati per i quali la prescrizione era già maturata, quanto per quelli per cui essa si è verificata successivamente (i soli rilevanti nel giudizio a quo).

Questo fenomeno comporterebbe anche la violazione degli artt. 3 e 24 Cost., perché «il cambiamento delle regole in corsa» discriminerebbe l'imputato che ha scelto di non accedere ai riti alternativi in considerazione del tempo di prescrizione del reato e che si troverebbe ora privato di quest'ultimo effetto senza poter più optare per il patteggiamento o il giudizio abbreviato.

In secondo luogo non sarebbe osservata la riserva di legge in materia penale, basata sul «presupposto che soltanto il procedimento legislativo sia lo strumento più adeguato a salvaguardare il bene della libertà personale». Sarebbe perciò solo la legge a poter definire la «dimensione della punibilità», e non la Corte di giustizia, «organo giurisdizionale privo di legittimazione politica, che non può esprimere scelte di criminalizzazione nell'ordinamento nazionale». Altrimenti, vi sarebbe una «irreversibile mutazione genetica della riserva di legge nella differente riserva di diritto; con il conseguente dissolvimento delle garanzie legate,

storicamente e istituzionalmente, al monopolio legislativo del diritto penale».

In terzo luogo verrebbe a mancare la tassatività della norma penale.

Il rimettente non ritiene che i criteri impiegati per testare la rilevanza delle questioni possano risultare utili quando si tratti di valutarne la non manifesta infondatezza.

Sotto questo aspetto resterebbero indeterminati, sia il novero dei reati soggetti alla regola enunciata dalla sentenza Taricco, non essendo chiaro se sia necessaria una condotta fraudolenta, sia la gravità della frode, perché il limite di 50.000,00 euro fissato dall'art. 2 della Convenzione PIF contrasta con il fatto che il legislatore italiano ha talora introdotto «soglie di rilevanza penale» superiori a tale limite, sia il numero considerevole di casi di impunità. Quest'ultimo, se riferito al funzionamento del sistema penale, esorbiterebbe dai poteri cognitivi e probatori del giudice, mentre, se riferito alle imputazioni del singolo processo, richiederebbe, con un concetto indeterminato, «una valutazione di natura politico-criminale, […] fisiologicamente riservata […] al legislatore».

L'attribuzione al giudice comune di «un potere normativo riservato al legislatore» e basato su «una valutazione di natura politico-criminale, relativa all'efficacia general-preventiva della complessiva disciplina penale a tutela degli interessi finanziari dell'U.E.», comporterebbe la lesione dell'art. 101, secondo comma, Cost.

Il rimettente ritiene violato anche l'art. 27, terzo comma, Cost., perché il regime della prescrizione sarebbe del tutto affrancato dalle esigenze special-preventive della pena per dipendere esclusivamente dal fine di tutelare gli interessi finanziari dell'Unione, «che, impropriamente, assumono rilievo nella dimensione del c.d. "bisogno di pena"».

Irragionevole e in contrasto con l'art. 3 Cost. sarebbe anche la scelta di prolungare i termini di prescrizione per i soli reati lesivi degli interessi dell'Unione, con l'effetto che «la stessa fattispecie» diverrebbe soggetta a termini prescrizionali differenti, a seconda che il reato leda gli interessi dell'Unione o quelli della Repubblica.

Tutti questi profili, conclude il rimettente, attingono a principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato. L'art. 325 TFUE, come interpretato dalla sentenza Taricco, genera perciò una norma incompatibile con i controlimiti al diritto dell'Unione europea, in violazione dell'art. 11 Cost., e «travalica i confini delle attribuzioni riconosciute dal Trattato alle istituzioni dell'Unione». Non resterebbe perciò che dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge ordinaria esecutiva del Trattato, nella parte in cui permette l'ingresso nel nostro ordinamento della regola tratta dalla sentenza Taricco.

5.– Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel giudizio promosso dalla Corte di cassazione, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o comunque infondate.

Osserva l'Avvocatura dello Stato che la Corte di giustizia, proprio nella sentenza Taricco, ha escluso che l'obbligo di disapplicazione degli articoli sulla prescrizione del reato violi i diritti degli imputati quali garantiti dall'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e, in una versione adattata, il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, mentre il giudice rimettente sostiene che tra gli effetti sfavorevoli, non suscettibili di retroagire, dovrebbe essere ricompreso anche l'allungamento della prescrizione, data la natura sostanziale e non processuale della stessa, sì da interferire con l'art. 25 Cost. Secondo l'Avvocatura generale il principio per cui la prescrizione avrebbe natura sostanziale non costituirebbe uno degli «elementi identificativi ed irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale», in quanto basterebbe una mera modificazione legislativa per mutare la natura della prescrizione.

Queste considerazioni comporterebbero l'infondatezza delle questioni anche rispetto agli artt. 24 e 3 Cost. Neanche sussisterebbe la violazione dell'art. 25, secondo comma, Cost. in relazione alla riserva di legge in campo penale, in quanto lo stesso giudice rimettente riconoscerebbe l'impossibilità di censurare nel merito la sentenza della Corte di giustizia, la cui interpretazione della normativa comunitaria si imporrebbe a tutti i soggetti.

L'art. 25, secondo comma, Cost. inoltre non sarebbe violato sotto il profilo del principio di tassatività e determinatezza, in quanto spetterebbe alla giurisprudenza interpretare nel modo più adeguato i principi della Corte di giustizia. Ciò determinerebbe anche l'infondatezza del profilo relativo alla violazione dell'art. 101, secondo comma, Cost.

La violazione del principio di uguaglianza ex art. 3 Cost. non sarebbe ipotizzabile in quanto il semplice fatto che un illecito penale sia idoneo a ledere o porre in pericolo gli interessi finanziari non solo dello Stato ma anche dell'Unione europea costituirebbe una circostanza idonea a legittimare un più lungo termine di prescrizione senza che ciò possa ritenersi irragionevole. Questa considerazione determinerebbe l'infondatezza anche dell'ipotizzata violazione dell'art. 27 Cost.

Infine la censura relativa all'art. 11 Cost. sarebbe infondata, non potendosi sostenere che l'inadeguatezza della tutela penale apprestata da un ordinamento nazionale sarebbe sanzionabile con una procedura di inadempimento dello Stato membro, in quanto la sentenza Taricco avrebbe già fornito un'interpretazione della normativa europea che porterebbe alla disapplicazione di una norma nazionale per contrasto con la stessa normativa.

6.– Si è costituito in giudizio un imputato nel processo innanzi alla Corte di cassazione, chiedendo che le questioni siano accolte.

La parte ripercorre le motivazioni dell'ordinanza di rimessione, aderendo alle argomentazioni ivi espresse sui parametri costituzionali ritenuti violati dalla sentenza Taricco.

7.– La Corte d'appello di Milano, a sua volta (r.o. n. 339 del 2015), ha sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge n. 130 del 2008, in riferimento all'art. 25, secondo comma, Cost.

Anche questo rimettente procede per reati previsti dal d.lgs. n. 74 del 2000 (e per l'associazione per delinquere finalizzata a commettere tali reati) e realizzati in danno dell'Unione, perché aventi ad oggetto frodi fiscali in materia di IVA. Le frodi sono gravi, in quanti pari a «svariati milioni di euro» e ricorrono in un numero considerevole di casi, atteso «il numero esorbitante di operazioni fraudolente oggetto di contestazione».

Il giudice a quo aggiunge che i reati sarebbero già prescritti se si dovessero applicare gli artt. 160 e 161 cod. pen., mentre non lo sarebbero in gran parte ove tali ultime disposizioni fossero disapplicate in forza della regola enunciata dalla sentenza Taricco.

Tale regola inerisce al giudizio e rende rilevante la questione di legittimità costituzionale. La non manifesta infondatezza poi deriva dal fatto che la disapplicazione «produrrebbe la retroattività in malam partem della normativa nazionale risultante da tale disapplicazione», in violazione dell'art. 25, secondo comma, Cost.

8.– Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto anche nel giudizio promosso dalla Corte d'appello di Milano, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile.

Sulla base della lettura della sentenza Taricco e delle conclusioni rassegnate in quella sede dall'avvocato generale, l'Avvocatura ritiene che la disapplicazione non concerna i reati già prescritti prima della pubblicazione della sentenza europea, ovvero prima dell'8 settembre

2015. I fatti per i quali giudica la Corte d'appello sono tra questi ultimi, con l'effetto che un'interpretazione costituzionalmente orientata dovrebbe indurre il rimettente a ritenere inapplicabile la regola tratta dalla sentenza Taricco.

9.– Si è costituito in giudizio un imputato nel processo innanzi alla Corte d'appello, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o che, altrimenti, sia accolta.

L'inammissibilità deriverebbe dal fatto che il giudizio principale «è rimasto per anni pendente innanzi ad Autorità giudiziaria territorialmente incompetente», sicché la prescrizione non è dovuta a un regime legale inefficace ma a una circostanza del tutto peculiare. Ciò renderebbe inapplicabile la regola enunciata dalla Corte di giustizia.

Nel merito la parte ritiene che gli imputati non potessero prevedere la «regola Taricco» quando il fatto è stato commesso: la sentenza della Corte di giustizia avrebbe natura «costitutiva» dell'obbligo di disapplicazione.

10.– In prossimità dell'udienza pubblica, la difesa dell'imputato nel processo innanzi alla Corte d'appello di Milano ha depositato una memoria con cui ha ribadito le conclusioni già indicate nell'atto di costituzione.

L'inammissibilità deriverebbe anche dal fatto che per la maggioranza dei reati contestati il termine prescrizionale era già maturato all'8 settembre 2015, data di pubblicazione della sentenza della Corte di giustizia. Si configurerebbe un'inammissibilità per erroneità del presupposto interpretativo, in quanto la portata degli obblighi sanciti dalla citata sentenza Taricco sarebbe circoscritta solo ai casi in cui il termine della prescrizione non era già maturato al momento della sua pubblicazione.

Nel merito, la parte, ribadendo le argomentazioni dell'atto di costituzione, osserva che l'art. 25, secondo comma, Cost. sarebbe leso non solo per la violazione del divieto di retroattività, ma anche per la violazione della riserva di legge, intesa, sia come garanzia di «monopolio parlamentare assoluto sulle scelte normative d'incriminazione, di aggravamento del regime sanzionatorio o che comunque determinano una modifica in peius per il reo», sia come esigenza di tassatività-determinatezza, che mancherebbe per la estrema vaghezza ed indeterminatezza dei presupposti da accertare in sede giudiziale ai fini della disapplicazione della normativa interna più favorevole.

11.– All'esito dell'udienza pubblica del 23 novembre 2016, questa Corte, con l'ordinanza n. 24 del 2017, riuniti i giudizi, ha effettuato un rinvio pregiudiziale per l'interpretazione alla Corte di giustizia. Affermata la natura sostanziale della prescrizione, questa Corte ha concluso che la "regola Taricco", ove applicabile, sarebbe in contrasto con il principio di determinatezza in materia penale (art. 25, secondo comma, Cost.) e con il principio di soggezione del giudice soltanto alla legge (art. 101, secondo comma, Cost.), a causa della sua vaghezza, che finisce per assegnare al giudice un compito di politica criminale esorbitante rispetto a quello di applicare la legge penale.

Tuttavia questa Corte ha dubitato dell'applicabilità della "regola Taricco", osservando che la stessa Corte di giustizia, con la sentenza Taricco, l'avrebbe subordinata a una verifica positiva, da parte della competente autorità giudiziaria nazionale, circa la sua conformità ai principi che segnano l'identità costituzionale dello Stato membro, e in particolare al rispetto dei diritti fondamentali della persona.

Al fine di chiarire questo dubbio sono stati formulati i seguenti tre quesiti alla Corte di giustizia: 1) se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, del TFUE debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi

finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata; 2) se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, del TFUE debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità; 3) se la sentenza della Grande sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea 8 settembre 2015, in causa C-105/14, Taricco, debba essere interpretata nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione europea, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, 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.

12.– La Corte di giustizia si è pronunciata con la sentenza della Grande sezione 5 dicembre 2017, in causa C-42/17, M.A. S. e M. B., ritenendo assorbito il terzo quesito in forza delle risposte date ai primi due, nei seguenti termini: «l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, nell'ambito di un procedimento penale riguardante reati in materia di imposta sul valore aggiunto, disposizioni interne sulla prescrizione, rientranti nel diritto sostanziale nazionale, che ostino all'inflizione di sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea o che prevedano, per i casi di frode grave che ledono tali interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti per i casi che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, a meno che una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato».

Nella sostanza, la Corte di giustizia ha ribadito i contorni della "regola Taricco", ma ha confermato che essa può trovare applicazione solo se è rispettosa del principio di legalità in materia penale, nella duplice componente della determinatezza e del divieto di retroattività. Quanto alla prima ha sollecitato una verifica della competente autorità nazionale, mentre sulla retroattività ha sùbito specificato che la "regola Taricco" non si estende ai fatti compiuti prima dell'8 settembre 2015, data di pubblicazione della sentenza che l'ha enunciata.

13.– In prossimità della nuova udienza pubblica conseguente alla pronuncia della Corte di giustizia M.A. S., il Presidente del Consiglio dei ministri ha depositato una memoria chiedendo che siano restituiti gli atti ai giudici rimettenti «per una nuova valutazione della rilevanza alla luce della sentenza 5.12.2017, emessa in causa C-42/17, dalla Corte di giustizia».

14.– Anche uno degli imputati nel processo innanzi alla Corte di cassazione, già costituitosi in giudizio, ha depositato una memoria chiedendo l'adozione di una sentenza interpretativa di rigetto.

La difesa di questo imputato ritiene "opportuno" che il giudizio sia definito con tale tipo di sentenza e non con una «pronuncia a carattere processuale (di inammissibilità o […] di restituzione degli atti al giudice a quo)», al fine di fornire «fondamentali criteri di interpretazione alle Corti chiamate a pronunciarsi nei procedimenti a quibus » e di «ribadire i

termini del rapporto tra diritto interno e diritto dell'Unione quando quest'ultimo incida sulla tutela dei diritti fondamentali della persona».

Poiché il paragrafo 59 della sentenza della Corte di giustizia del 5 dicembre 2017 potrebbe interpretarsi nel senso che la verifica demandata al giudice nazionale, volta a saggiare la compatibilità tra la "regola Taricco" e il principio di determinatezza in materia penale, si riferisce unicamente al paragrafo 1 dell'art. 325 TFUE, la Corte dovrebbe chiarire che il paragrafo 2 del citato articolo non consentirebbe al giudice nazionale «di applicare alle frodi lesive degli interessi finanziari dell'Unione europea il più severo regime della prescrizione previsto per l'associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri». La "regola Taricco" (anche nella parte relativa al paragrafo 2 dell'art. 325 TFUE) non costituirebbe una base legale sufficientemente determinata da consentire al giudice nazionale di disapplicare la disciplina interna della prescrizione dei reati tributari.

Per i fatti commessi prima dell'8 settembre 2015, il giudice nazionale non potrebbe attivare il potere di disapplicazione, in quanto «questa» contrasterebbe con il divieto di retroattività in materia penale, dovendo conseguentemente dichiarare la prescrizione di quei reati per i quali essa sarebbe già maturata in virtù degli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, cod. pen. Anche per «gli illeciti» posti in essere in epoca successiva all'8 settembre 2015, la disapplicazione in malam partem non potrebbe discendere dall'art. 325, paragrafi 1 e 2, TFUE in ossequio al principio di legalità penale, nel suo corollario della determinatezza, sia con riferimento al principio di effettività che a quello di assimilazione.

15.– Ha depositato una memoria pure uno degli imputati nel processo innanzi alla Corte d'appello di Milano, già costituitosi in giudizio, chiedendo che siano restituiti gli atti al giudice rimettente o, in subordine, che la questione sia dichiarata non fondata, con una sentenza interpretativa di rigetto.

La difesa dell'imputato, dopo aver richiamato il contenuto essenziale dell'ordinanza n. 24 del 2017 di questa Corte, osserva che la pronuncia della Corte di giustizia 5 dicembre 2017 resa nella causa C-42/17, M.A. S., M. B., costituisce «una forma di ius superveniens», che ha mutato la norma oggetto di controllo. Questa pronuncia avrebbe infatti ridefinito il significato dell'art. 325, paragrafi 1 e 2, del TFUE, condizionando l'obbligo di disapplicazione al rispetto del principio di legalità dei reati e delle pene, sì da far venir meno ogni possibile profilo di contrasto tra l'art. 2 della legge n. 130 del 2008, nella parte in cui autorizza alla ratifica e rende esecutivo il citato art. 325, e l'art. 25, secondo comma, Cost. In via «alternativa», la Corte potrebbe adottare una sentenza interpretativa di rigetto, ritenendo la questione di legittimità costituzionale infondata alla luce delle statuizioni della Corte di giustizia nella citata sentenza del 5 dicembre 2017.

Considerato in diritto

1.– La Corte di cassazione ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), in riferimento agli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione.

2.– A sua volta la Corte d'appello di Milano ha sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge n. 130 del 2008, in riferimento all'art. 25, secondo comma, Cost.

3.– La disposizione censurata ordina l'esecuzione del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge n. 130 del 2008, e, conseguentemente, dell'art. 325 di tale trattato.

I rimettenti dubitano della legittimità costituzionale della norma, nella parte in cui, imponendo di applicare l'art. 325 TFUE, come interpretato dalla sentenza della Grande sezione della Corte di giustizia 8 settembre 2015, in causa C-105/14, Taricco, comporta che in taluni casi venga omessa l'applicazione degli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, del codice penale, nei confronti dei reati in materia di imposta sul valore aggiunto (IVA) che costituiscono frode in danno degli interessi finanziari dell'Unione.

Il combinato disposto degli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, cod. pen. pone un limite all'aumento del termine di prescrizione in seguito a un atto interruttivo. Questo limite però non opera per i delitti elencati dall'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, del codice di procedura penale.

La sentenza resa in causa Taricco dalla Corte di giustizia ha stabilito che il giudice nazionale deve disapplicare, alle condizioni che poi si vedranno, gli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, cod. pen., omettendo di dichiarare prescritti i reati e procedendo nel giudizio penale, in due casi: innanzitutto, secondo una regola che è stata tratta dall'art. 325, paragrafo 1, TFUE, quando questo regime giuridico della prescrizione impedisce di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di gravi casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione; in secondo luogo, in base a una regola desunta dall'art. 325, paragrafo 2, TFUE (cosiddetto principio di assimilazione), quando il termine di prescrizione, per effetto delle norme indicate, risulta più breve di quello fissato dalla legge nazionale per casi analoghi di frode in danno dello Stato membro.

Entrambi i rimettenti giudicano imputati ai quali sono addebitati reati che, ove fossero applicati gli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, cod. pen., dovrebbero ritenersi prescritti. Diversamente si dovrebbe decidere, invece, se in applicazione della "regola Taricco" tali disposizioni non potessero operare.

I giudici a quibus osservano che questa regola è senz'altro applicabile nei rispettivi giudizi, che vertono su gravi frodi in materia di IVA, con conseguente lesione degli interessi finanziari dell'Unione. Le frodi, inoltre, ricorrerebbero in un numero considerevole di casi, così da integrare tutte le condizioni che concretizzano la "regola Taricco".

Nel solo processo milanese rileverebbe anche, e con il medesimo effetto, il paragrafo 2 dell'art. 325 TFUE, perché ad alcuni imputati è contestato il reato di associazione per delinquere finalizzata alla commissione di reati tributari attinenti all'IVA. Questa figura criminosa non è compresa nell'elenco dei delitti previsti dall'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, cod. proc. pen., che invece, nel comma 3-bis, include l'art. 291-quater del d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale), ovvero l'associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri. Vi sarebbe perciò un'ipotesi di frode in danno dell'Italia dal profilo analogo a quello del reato per cui procede la Corte d'appello rimettente, per la quale l'ordinamento nazionale prevede un regime della prescrizione più severo, violando così il principio di assimilazione.

4.– I rimettenti, dopo aver dato conto della necessità di applicare la "regola Taricco", reputano che essa sia in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato e censurano pertanto la normativa nazionale che, dando esecuzione all'art. 325 TFUE, accoglie nel nostro ordinamento tale regola.

Premesso che l'istituto della prescrizione appartiene alla legalità penale sostanziale, la

Corte di cassazione ritiene violato l'art. 25, secondo comma, Cost. per i profili della riserva di legge in materia penale, posto che il regime della prescrizione cesserebbe di essere legale, della determinatezza, a causa della genericità dei concetti di «grave frode» e di «numero considerevole di casi», intorno ai quali ruota la "regola Taricco", e del divieto di retroattività, considerato che i fatti addebitati agli imputati sono anteriori all'8 settembre 2015, data di pubblicazione della sentenza Taricco.

Inoltre sarebbe leso l'art. 101, secondo comma, Cost., perché verrebbe demandata al giudice un'attività implicante una «valutazione di natura politico-criminale» che spetterebbe invece al legislatore.

Sarebbero poi violati gli artt. 3 e 24 Cost., a causa della irragionevolezza manifesta della "regola Taricco" e dell'impedimento che essa avrebbe costituito per gli imputati di prevedere la data di prescrizione del reato e conseguentemente di valutare l'opportunità di accedere a un rito alternativo.

Infine, sarebbe leso l'art. 27, terzo comma, Cost., perché legare il termine di prescrizione esclusivamente a considerazioni attinenti alla tutela di interessi finanziari farebbe venire meno la finalità rieducativa della pena.

La Corte d'appello di Milano, a sua volta, premessa la natura sostanziale della prescrizione, reputa leso l'art. 25, secondo comma, Cost., a causa del carattere retroattivo in malam partem della "regola Taricco", tenuto conto del fatto che i reati contestati nel giudizio a quo sono stati commessi prima dell'8 settembre 2015.

5.– Questa Corte con l'ordinanza n. 24 del 2017 ha riunito i giudizi e disposto un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per l'interpretazione relativa al corretto significato da attribuire all'art. 325 TFUE e alla sentenza Taricco.

Secondo questa Corte l'eventuale applicazione della "regola Taricco" nel nostro ordinamento violerebbe gli artt. 25, secondo comma, e 101, secondo comma, Cost., e non potrebbe perciò essere consentita neppure alla luce del primato del diritto dell'Unione.

Tuttavia è sembrato a questa Corte che la stessa sentenza Taricco (paragrafi 53 e 55) tenda ad escludere tale applicazione ogni qual volta essa venga a trovarsi in conflitto con l'identità costituzionale dello Stato membro e in particolare implichi una violazione del principio di legalità penale, secondo l'apprezzamento delle competenti autorità di tale Stato.

Di ciò è stata chiesta conferma alla Corte di giustizia.

6.– La Grande sezione della Corte di giustizia, con sentenza 5 dicembre 2017, in causa C-42/17, M.A. S. e M. B., ha compreso il dubbio interpretativo di questa Corte e ha affermato che l'obbligo per il giudice nazionale di disapplicare la normativa interna in materia di prescrizione, sulla base della "regola Taricco", viene meno quando ciò comporta una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene, a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile o dell'applicazione retroattiva di una normativa che prevede un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.

7.– La nuova pronuncia della Corte di Lussemburgo opera su due piani connessi.

In primo luogo, provvede a chiarire che, in virtù del divieto di retroattività in malam partem della legge penale, la "regola Taricco" non può essere applicata ai fatti commessi anteriormente alla data di pubblicazione della sentenza che l'ha dichiarata, ovvero anteriormente all'8 settembre 2015 (paragrafo 60). Si tratta di un divieto che discende immediatamente dal diritto dell'Unione e non richiede alcuna ulteriore verifica da parte delle autorità giudiziarie nazionali.

In secondo luogo demanda a queste ultime il compito di saggiare la compatibilità della "regola Taricco" con il principio di determinatezza in materia penale (paragrafo 59). In tal caso, per giungere a disapplicare la normativa nazionale in tema di prescrizione, è necessario che il giudice nazionale effettui uno scrutinio favorevole quanto alla compatibilità della "regola Taricco" con il principio di determinatezza, che è, sia principio supremo dell'ordine costituzionale italiano, sia cardine del diritto dell'Unione, in base all'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e, in una versione adattata, il 12 dicembre 2007 a Strasburgo (paragrafi 51 e 52 della sentenza M.A.S.).

8.– A quest'ultimo proposito va ribadito quanto già affermato con l'ordinanza n. 24 del 2017. L'autorità competente a svolgere il controllo sollecitato dalla Corte di giustizia è la Corte costituzionale, cui spetta in via esclusiva il compito di accertare se il diritto dell'Unione è in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale e in particolare con i diritti inalienabili della persona. A tale scopo il ruolo essenziale che riveste il giudice comune consiste nel porre il dubbio sulla legittimità costituzionale della normativa nazionale che dà ingresso alla norma europea generatrice del preteso contrasto. Perciò non può essere accolta la richiesta di restituzione degli atti avanzata dal Presidente del Consiglio dei ministri e da una parte del giudizio davanti alla Corte d'appello di Milano, dato che in seguito alla sentenza M.A. S. spetta innanzi tutto a questa Corte la valutazione circa l'applicabilità della "regola Taricco" nel nostro ordinamento.

9.– Alla luce del chiarimento interpretativo offerto dalla sentenza M.A. S., tutte le questioni sollevate da entrambi i rimettenti risultano non fondate, perché la "regola Taricco" non è applicabile nei giudizi a quibus.

10.– In entrambi i processi principali si procede per fatti avvenuti prima dell'8 settembre 2015, sicché l'applicabilità degli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, cod. pen. e la conseguente prescrizione dei reati oggetto dei procedimenti a quibus sono riconosciute dalla stessa sentenza M.A. S., che ha escluso gli effetti della "regola Taricco" nei confronti dei reati commessi prima di tale data.

Ciò però non significa che le questioni sollevate siano prive di rilevanza, perché riconoscere solo sulla base della sentenza M.A.S. l'avvenuta prescrizione significherebbe comunque fare applicazione della "regola Taricco", sia pure individuandone i limiti temporali.

Indipendentemente dalla collocazione dei fatti, prima o dopo l'8 settembre 2015, il giudice comune non può applicare loro la "regola Taricco", perché essa è in contrasto con il principio di determinatezza in materia penale, consacrato dall'art. 25, secondo comma, Cost.

Questa Corte, nel compimento del relativo scrutinio di legittimità costituzionale, che in questo peculiare caso è anche adempimento della verifica sollecitata dalla Corte di giustizia, non può che ricordare quanto aveva già osservato con l'ordinanza n. 24 del 2017.

Un istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena, nel nostro ordinamento giuridico rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, secondo comma, Cost. con formula di particolare ampiezza.

La prescrizione pertanto deve essere considerata un istituto sostanziale, che il legislatore può modulare attraverso un ragionevole bilanciamento tra il diritto all'oblio e l'interesse a perseguire i reati fino a quando l'allarme sociale indotto dal reato non sia venuto meno (potendosene anche escludere l'applicazione per delitti di estrema gravità), ma sempre nel rispetto di tale premessa costituzionale inderogabile (ex plurimis, sentenze n. 143 del 2014, n. 236 del 2011, n. 294 del 2010 e n. 393 del 2006; ordinanze n. 34 del 2009, n. 317 del 2000 e n.

288 del 1999).

11.– Ciò posto, appare evidente il deficit di determinatezza che caratterizza, sia l'art. 325, paragrafi 1 e 2, TFUE (per la parte da cui si evince la "regola Taricco"), sia la "regola Taricco" in sé.

Quest'ultima, per la porzione che discende dal paragrafo 1 dell'art. 325 TFUE, è irrimediabilmente indeterminata nella definizione del «numero considerevole di casi» in presenza dei quali può operare, perché il giudice penale non dispone di alcun criterio applicativo della legge che gli consenta di trarre da questo enunciato una regola sufficientemente definita. Né a tale giudice può essere attribuito il compito di perseguire un obiettivo di politica criminale svincolandosi dal governo della legge al quale è invece soggetto (art. 101, secondo comma, Cost.).

Ancor prima, è indeterminato l'art. 325 TFUE, per quanto qui interessa, perché il suo testo non permette alla persona di prospettarsi la vigenza della "regola Taricco".

La sentenza M.A. S. ha enfatizzato, a tal proposito, la necessità che le scelte di diritto penale sostanziale permettano all'individuo di conoscere in anticipo le conseguenze della sua condotta, in base al testo della disposizione rilevante, e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici (paragrafo 56). Perlomeno nei paesi di tradizione continentale, e certamente in Italia, ciò avvalora (finanche in seno al diritto dell'Unione, in quanto rispettoso dell'identità costituzionale degli Stati membri) l'imprescindibile imperativo che simili scelte si incarnino in testi legislativi offerti alla conoscenza dei consociati. Rispetto a tale origine nel diritto scritto di produzione legislativa, l'ausilio interpretativo del giudice penale non è che un posterius incaricato di scrutare nelle eventuali zone d'ombra, individuando il significato corretto della disposizione nell'arco delle sole opzioni che il testo autorizza e che la persona può raffigurarsi leggendolo.

Il principio di determinatezza ha una duplice direzione, perché non si limita a garantire, nei riguardi del giudice, la conformità alla legge dell'attività giurisdizionale mediante la produzione di regole adeguatamente definite per essere applicate, ma assicura a chiunque «una percezione sufficientemente chiara ed immediata» dei possibili profili di illiceità penale della propria condotta (sentenze n. 327 del 2008 e n. 5 del 2004; nello stesso senso, sentenza n. 185 del 1992).

Pertanto, quand'anche la "regola Taricco" potesse assumere, grazie al progressivo affinamento della giurisprudenza europea e nazionale, un contorno meno sfocato, ciò non varrebbe a «colmare l'eventuale originaria carenza di precisione del precetto penale» (sentenza n. 327 del 2008).

12.– È persino intuitivo (anche alla luce della sorpresa manifestata dalla comunità dei giuristi nel vasto dibattito dottrinale seguito alla sentenza Taricco, pur nelle sfumature delle diverse posizioni) che la persona, prendendo contezza dell'art. 325 TFUE, non potesse (e neppure possa oggi in base a quel solo testo) immaginare che da esso sarebbe stata estrapolata la regola che impone di disapplicare un particolare aspetto del regime legale della prescrizione, in presenza di condizioni del tutto peculiari. Se è vero che anche «la più certa delle leggi ha bisogno di "letture" ed interpretazioni sistematiche» (sentenza n. 364 del 1988), resta fermo che esse non possono surrogarsi integralmente alla praevia lex scripta, con cui si intende garantire alle persone «la sicurezza giuridica delle consentite, libere scelte d'azione» (sentenza n. 364 del 1988).

Ciò è come dire che una scelta relativa alla punibilità deve essere autonomamente ricavabile dal testo legislativo al quale i consociati hanno accesso, diversamente da quanto accade con la "regola Taricco". Fermo restando che compete alla sola Corte di giustizia

interpretare con uniformità il diritto dell'Unione, e specificare se esso abbia effetto diretto, è anche indiscutibile che, come ha riconosciuto la sentenza M.A. S., un esito interpretativo non conforme al principio di determinatezza in campo penale non possa avere cittadinanza nel nostro ordinamento.

13.– Quanto appena rilevato concerne la "regola Taricco", sia per la porzione tratta dal paragrafo 1 dell'art. 325 TFUE, sia per quella desunta dal paragrafo 2.

In quest'ultimo caso, anche se il principio di assimilazione non desse luogo sostanzialmente a un procedimento analogico in malam partem e potesse permettere al giudice penale di compiere un'attività priva di inaccettabili margini di indeterminatezza, essa, comunque sia, non troverebbe una base legale sufficientemente determinata nell'art. 325 TFUE, dal quale una persona non avrebbe potuto, né oggi potrebbe, desumere autonomamente i contorni della "regola Taricco".

In altri termini, qualora si reputasse possibile da parte del giudice penale il confronto tra frodi fiscali in danno dello Stato e frodi fiscali in danno dell'Unione, al fine di impedire che le seconde abbiamo un trattamento meno severo delle prime quanto al termine di prescrizione, ugualmente l'art. 325, paragrafo 2, TFUE non perderebbe il suo tratto non adeguatamente determinato per fungere da base legale di tale operazione in materia penale, posto che i consociati non avrebbero potuto, né oggi potrebbero sulla base del solo quadro normativo, raffigurarsi tale effetto.

Bisogna aggiungere che una sufficiente determinazione non sarebbe rintracciabile neppure nell'enunciato della sentenza Taricco, relativo ai «casi di frode che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato», per i quali sono stabiliti «termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione». Si tratta infatti di un enunciato generico, che, comportando un apprezzamento largamente opinabile, non è tale da soddisfare il principio di determinatezza della legge penale e in particolare da assicurare ai consociati una sua sicura percezione.

14.– L'inapplicabilità della "regola Taricco", secondo quanto riconosciuto dalla sentenza M.A. S., ha la propria fonte non solo nella Costituzione repubblicana, ma nello stesso diritto dell'Unione, sicché ha trovato conferma l'ipotesi tracciata da questa Corte con l'ordinanza n. 24 del 2017, ovvero che non vi sia alcuna ragione di contrasto. Ciò comporta la non fondatezza di tutte le questioni sollevate, perché, a prescindere dagli ulteriori profili di illegittimità costituzionale dedotti, la violazione del principio di determinatezza in materia penale sbarra la strada senza eccezioni all'ingresso della "regola Taricco" nel nostro ordinamento.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), sollevate dalla Corte di cassazione, in riferimento agli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione, e dalla Corte d'appello di Milano, in riferimento all'art. 25,

secondo comma, Cost., con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 aprile 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, Presidente e Redattore

Filomena PERRONE, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 31 maggio 2018.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.