

## TEMI D'ATTUALITÀ

---

**FRANCESCO URBINATI**

### **L'epilogo di “Taricco bis”: la Corte di Giustizia cede all’ordinanza della Consulta**

L'autore analizza la pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea sul rinvio pregiudiziale effettuato dalla Corte Costituzionale con la celebre ordinanza 24/2017.

Il giudice europeo, cedendo alle indicazioni della Consulta, riconosce la natura della prescrizione quale istituto di diritto sostanziale per l'ordinamento italiano, ammonendo il legislatore nazionale e indicando una regola per il giudice comune che potrebbe condurre ad un'ennesima presa di posizione della Corte costituzionale.

*The author analyses the ruling of the Court of Justice of the European Union on the reference for a preliminary ruling made by the Constitutional Court with the famous ordinance 24/2017.*

*The European Court, by giving the information of the consultations, recognises the nature of the prescription as the Institute of substantive Law for the Italian law, by the national legislature and by indicating a rule for the common Court which could Lead to another stance of the Constitutional Court.*

**SOMMARIO:** 1. Lo scontro evitato. - 2. L'approccio “aperto” della Corte di Giustizia. - 3. Un monito al legislatore ed una regola per il giudice nazionale.

#### **1. Lo scontro evitato**

Come si ricorderà, il discorso intorno all'*affaire* Taricco era rimasto sospeso tra l'ordinanza perentoria della Corte costituzionale italiana e le altrettanto nette posizioni dell'avvocato generale Bot espresse nelle conclusioni.

Il dialogo si era risolto in un *ultimatum*<sup>1</sup> da ambo i lati, da cui non ci si aspettava che un inevitabile e preoccupante conflitto<sup>2</sup>.

La Corte di Giustizia, tuttavia, ha disatteso le conclusioni di Bot, mostrando una maggiore sensibilità a quelle istanze di “pluralismo costituzionale ordinato”<sup>3</sup> cui la Corte costituzionale intendeva riferirsi per “gestire” l'integrazione multilivello.

---

<sup>1</sup> Il richiamo è a CAIANIELLO, *Processo penale e prescrizione nel quadro della giurisprudenza europea. Dialogo tra sistemi o conflitto identitario?*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it). Tuttavia, già dalle considerazioni preliminari, la Corte di Giustizia smorza i toni della disputa, ricordando che il rinvio pregiudiziale “instaura un dialogo” tra le Corti al fine di addivenire ad un'interpretazione unitaria del diritto dell'Unione (§ 22).

<sup>2</sup> Si rimanda a LUCEV, *Le conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa sul rinvio pregiudiziale Taricco: verso uno scontro frontale*, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com), e, volendo, a URBINATI, *Le conclusioni dell'avvocato generale nel caso “Taricco”: presagio di un contrasto insanabile?*, in questa *Rivista* online.

<sup>3</sup> L'immagine, calzante, è di REPETTO, *Una ragionevole apologia della supremacy. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it).

Il dispositivo della sentenza<sup>4</sup> rivela *prima facie* un completo accoglimento dell'impostazione della Consulta, che se da un lato riconosceva senza dubbio la primazia del diritto dell'UE<sup>5</sup>, dall'altro auspicava da parte della Corte di Giustizia il rispetto dei principi "identitari" dell'ordinamento interno.

Questo il tenore della pronuncia:

*“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”.*

## 2. L'approccio “aperto” della Corte di Giustizia

L'elemento che colpisce è, innanzitutto, il cambio di approccio alle dinamiche relazionali degli ordinamenti: alla richiesta di Bot di rigida applicazione della *primauté*, la Corte risponde che va tenuto in considerazione l'obbligo per i giudici nostrani di rispettare i diritti fondamentali dell'imputato (§ 46).

Il paragrafo immediatamente successivo (§ 47) - secondo cui “*resta consentito alle autorità e ai giudici nazionali di applicare gli standard nazionali di tutela dei diritti fondamentali, a patto che tale applicazione non comprometta il livello di tutela previsto dalla Carta, come interpretata dalla Corte, né il primato, l'unità o l'effettività del diritto dell'Unione*” - sembra smentire quanto appena detto, ma finisce col perdere rilevanza nel prosieguo del provvedimento. Infatti, la Corte di Giustizia fa notare che è il giudice nazionale che deve garantire il rispetto del principio di legalità dei reati e delle pene, con annessi i requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività.

---

<sup>4</sup> Corte Giust. EU, Grande Sezione, 5 dicembre 2017, C-42/17, in [curia.europa.eu](http://curia.europa.eu).

<sup>5</sup> Cfr. Corte cost., n. 24 del 2017, par. 2: “*il riconoscimento del primato del diritto dell'Unione è un dato acquisito nella giurisprudenza di questa Corte, ai sensi dell'art. 11 Cost*”, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

Ed è al § 58 che la Corte esprime il principio di *constitutional tolerance*<sup>6</sup>: visto che nell'ordinamento giuridico italiano la prescrizione è coperta dal principio di legalità, i requisiti che lo compongono non possono che essere applicati anche al termine prescrizionale.

L'approccio è totalmente capovolto sia rispetto alla Taricco I sia riguardo alla prospettiva di applicazione "a tutti i costi" del primato del diritto europeo propugnata dall'avvocato generale<sup>7</sup>.

Il giudice italiano, anche nel caso in cui le disposizioni del codice penale non riuscissero ad impedire la repressione delle frodi gravi in un numero considerevole di casi, non sarebbe obbligato alla disapplicazione se da ciò ne conseguisse l'impossibilità di sapere con certezza quale regime dei termini di prescrizione applicare, in aperta violazione del principio di determinatezza.

E si badi bene, "*ciò neppure qualora il rispetto del medesimo [obbligo di disapplicazione] consentisse di rimediare a una situazione nazionale incompatibile col diritto dell'Unione*".

La minaccia, seppur velata, di applicare i c.d. "contro-limiti" da parte della Corte Costituzionale ha condotto la Corte di Giustizia ad auto-limitare l'ambito di operatività del diritto dell'Unione Europea, arrendendosi di fronte ad una definizione allargata del principio di legalità, pur discrepante rispetto alla tutela degli interessi finanziari dell'UE<sup>8</sup>.

### 3. Un monito al legislatore ed una regola per il giudice nazionale

"*Spetta, in prima battuta, al legislatore nazionale*": è così che la Corte di Giustizia lancia un monito al legislatore italiano, colpevole di non aver congegnato un meccanismo del "tempo dell'oblio" idoneo alla tutela degli interessi finanziari dell'Unione ex art. 325 TFUE.

La Corte ribadisce pure che, in linea generale e anche in conformità alla giurisprudenza della CEDU, se il legislatore prorogasse la prescrizione relativa-

---

<sup>6</sup> L'espressione è di BASSINI, POLLICINO, *Defusing the Taricco bomb through fostering constitutional tolerance: all roads lead to Rome*, in *verfassungsblog.de*.

<sup>7</sup> §126 delle conclusioni dell'avvocato generale: "ai punti da 54 a 56 della sentenza *Taricco e a.*, la Corte di giustizia ha dichiarato che il principio sancito all'articolo 49 della Carta comprende unicamente la definizione dei reati nonché il livello delle pene ad essi applicabili. Dato che tale principio non si estende alla determinazione dei termini di prescrizione, essa ha pertanto dichiarato che tale principio non osta a che il giudice nazionale applichi a un procedimento in corso un termine di prescrizione più lungo di quello previsto nel momento in cui il reato è stato commesso".

<sup>8</sup> Sul punto sempre BASSINI, POLLICINO, *op. cit.*: "the same ECJ, thus, manages to defuse the potential of the conflict with the ICC without finding any minus in the primacy of EU law and accepting that a more pluralistic understanding of the principle of legality that is inherent to the European legal order could legitimately obstruct the obligations under Article 325 TFEU".

mente a fatti già addebitati, ma non ancora prescritti, non si verificherebbe una violazione del principio di legalità.

Inoltre, al momento del fatto, non essendo stata armonizzata a livello UE la disciplina del regime prescrizione riferito ai reati in materia di IVA (armonizzazione che si è realizzata parzialmente con la direttiva UE 2017/1371), l'Italia era libera di inglobare nelle maglie del diritto sostanziale anche l'istituto della prescrizione.

La lettura complessiva della sentenza, pur risolvendosi, si diceva, in un approccio "aperto", lascia tuttavia trasparire l'amaro in bocca rimasto alla Corte comunitaria, che, pur rispettando l'inquadramento della prescrizione nell'ambito del principio di legalità, avrebbe preferito una differente posizione nostrana.

Nell'inerzia del legislatore italiano, l'unica arma rimasta all'ordinamento sovranazionale è quello della procedura di infrazione.

*"Spetta al giudice nazionale"*: la Corte di Giustizia fissa una regola in materia di contro-limiti, indicando il giudice nazionale quale soggetto competente a valutare se la disapplicazione della normativa interna comporti una violazione dei principi fondamentali della legalità, determinatezza, irretroattività.

La pronuncia parrebbe aprire ad una specie di sindacato diffuso del giudice comune, da cui verrebbe estromessa la Corte costituzionale<sup>9</sup>. Nell'ordinanza di rinvio, *a contrario*, la Consulta aveva espressamente affermato come la verifica della compatibilità tra la norma europea e l'identità costituzionale dello Stato potesse avvenire *"attraverso l'iniziativa del giudice che, chiamato ad applicare la regola, chiede a questa Corte di saggiarne la compatibilità con i principi supremi dell'ordine costituzionale. È poi dovere di questa Corte accertare, se del caso, l'incompatibilità, e conseguentemente escludere che la regola possa avere applicazione in Italia"*<sup>10</sup>.

Si potrebbe allora pensare ad un'ulteriore pronuncia della Corte costituzionale, con cui la stessa ponga il tassello finale di un mosaico quasi perfetto, riappropriandosi dell'"ultima parola" sul rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento italiano: in altre parole, la riaffermazione di un *sostanziale muscolarismo piramidale*<sup>11</sup>, non più velato da alcun intento dialogico.

---

<sup>9</sup> In tal senso MASSARO, *Taricco 2 - Il ritorno (sui propri passi?)*. I controlimiti come questione che "spetta ai giudici nazionali": cambiano i protagonisti, ma la saga continua, in [www.giurisprudenzapenale.it](http://www.giurisprudenzapenale.it).

<sup>10</sup> Corte cost., n. 24 del 2017, cit., par. 6.

<sup>11</sup> L'immagine è di VALENTINI, *Sweetening the pill. Il caso Taricco e l'illusionismo prospettico della Consulta*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it).

