

CAMERA PENALE DI MILANO: TARICCO ULTIMO ATTO

PROFILI COMUNITARI DELLA VICENDA TARICCO

Avv. Prof. Claudio Biscaretti di Ruffia

Milano, 12 luglio 2018



SANTA MARIA
STUDIO LEGALE ASSOCIATO

CONTENUTI DELLA PRESENTAZIONE

1. **Parte Prima** - Riepilogo della vicenda Taricco
2. **Parte Seconda** - La dottrina dei controlimiti
3. **Parte Terza** - Il Dialogo tra le Corti
4. **Parte Quarta** - Conclusioni

PARTE PRIMA

RIEPILOGO DELLA VICENDA TARICCO

LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DEL 2015 NEL CASO «TARICCO I» (1)

Sentenza della Corte di giustizia, Grande Sezione, dell'8 settembre 2015, *Taricco*, C-105/14, EU:C:2015:555.

In risposta ad una questione pregiudiziale posta dal Giudice dell'Udienza Preliminare di Cuneo:

- **la CGUE ha affermato l'obbligo, per il giudice nazionale, di disapplicare la disciplina interna in materia di atti interruttivi della prescrizione** (artt. 160 e 161 c.p.), allorquando ritenga che essa, fissando un limite massimo al corso della prescrizione, impedisca allo Stato italiano di adempiere agli obblighi di effettiva tutela degli interessi finanziari dell'Unione.
- In particolare, la normativa nazionale in tema di interruzione della prescrizione confliggerebbe con **l'art. 325 TFUE, paragrafi 1 e 2, TFUE;**

LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DEL 2015 NEL CASO «TARICCO I» (2)

Il conflitto di cui alla *slide* precedente si manifesterebbe:

- con l'**art. 325, paragrafo 1, TFUE** allorché il giudice nazionale ritenga che dall'applicazione delle norme sulla prescrizione derivi, in un **numero considerevole di casi**, l'impunità penale a fronte di fatti costitutivi di una frode grave in materia di IVA o di **interessi finanziari dell'Unione europea**, di talché **la normativa interna impedisca l'inflizione di sanzioni effettive e dissuasive** per tali condotte; nonché
- con l'**art. 325, paragrafo 2, TFUE** nel caso in cui il giudice interno verifichi che la disciplina interna contempli per i casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari nazionali (ad esempio il reato di associazione allo scopo di commettere delitti in materia di accise su prodotti del tabacco) **termini di prescrizione più lunghi** di quelli previsti per i casi di frode lesivi di interessi finanziari dell'UE.

LE ORDINANZE DELLE GIURISDIZIONI DI MERITO

Ordinanza della Corte d'Appello di Milano del 18 settembre 2015

- solleva dinanzi alla Corte Costituzionale la questione di legittimità dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (ratifica del Trattato di Lisbona) nella parte in cui impone l'applicazione dell'art. 325 TFUE, in quanto in contrasto con l'art. 25, comma 2, Cost;

Ordinanze della Terza Sezione Penale della Suprema Corte di Cassazione del 30 e del 31 marzo 2016

- sollevano dinanzi alla Corte Costituzionale la questione di legittimità dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 con gli artt., oltre che 25 co. 2, anche 3, 11, 27, co. 3, 101, co. 2, Cost;

ORDINANZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE DEL 26 GENNAIO 2017 N. 24,

La Corte Costituzionale instaura un c.d. “*dialogo tra le Corti*” sollevando una **questione pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia** volta a chiarire se l’art. 325, paragrafi 1 e 2, del TFUE (nei primi due quesiti) e la sentenza Taricco (nel terzo) debbano essere interpretati nel senso di imporre al giudice nazionale di non applicare una normativa sulla interruzione della prescrizione:

- “**anche** quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata”; nonché
- “**anche** quando nell’ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità”; e
- “**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”.

LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DEL 5 DICEMBRE 2017 «MAS» C-42/17 (1)

Sentenza della Corte di giustizia, Grande Sezione, del 5 dicembre 2017, MAS, C-42/17, EU:C:2017:936. Punti salienti

- *“I giudici nazionali competenti, quando devono decidere, nei procedimenti pendenti, di disapplicare le disposizioni del codice penale in questione, sono tenuti ad assicurarsi che i diritti fondamentali delle persone accusate di avere commesso un reato siano rispettati”* (punto 46);
- **Viene affermata la libertà dell’ordinamento italiano di inquadrare**, (in assenza di un obbligo di armonizzazione), **il regime della prescrizione nell’ambito del diritto penale sostanziale**, assoggettato come tale al principio di legalità dei reati e delle pene e ai suoi appena ricordati corollari; si riconosce l’applicabilità di questi ultimi, nell’ordinamento giuridico italiano, *“anche al regime di prescrizione relativo ai reati in materia di IVA”* (punto 58).
- **Sussiste un obbligo di disapplicazione della legge nazionale, 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” (punto 62).

LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DEL 5 DICEMBRE 2017 «MAS» C-42/17 (2)

- In pratica: la «**regola Taricco**» non può essere applicata ai fatti commessi **anteriamente alla data di pubblicazione della sentenza che l'ha dichiarata**, ovvero anteriormente all'8 settembre 2015 (punto 60), trattandosi di “*un divieto che discende immediatamente dal diritto dell'Unione e non richiede alcuna ulteriore verifica da parte delle autorità giudiziarie nazionali*”.
- **Viene invece demandato alle autorità giudiziarie nazionali** (la Corte Costituzionale) “*il compito di **saggiare la compatibilità della «regola Taricco» con il principio di determinatezza in materia penale**” (punto 59).*
- In tale evenienza, “*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*” (punto 7).

LE CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE NEL CASO «MAS» C-42/17 (1)

- È interessante notare che la Corte non ha accolto le conclusioni del proprio Avvocato Generale, Yves Bot.
- *«la Corte di giustizia ha sempre dichiarato che **il fatto che siano menomati i diritti fondamentali sanciti dalla Costituzione di uno Stato membro oppure i principi di una Costituzione nazionale, non può sminuire la validità di un atto dell'Unione né la sua efficacia nel territorio dello stesso Stato, e ciò al fine di preservare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione.** Secondo giurisprudenza costante, la validità di tali atti può essere quindi valutata solo in relazione al diritto dell'Unione.»*.
- *«Non sono convinto del fatto che l'applicazione immediata di un termine di prescrizione più lungo, derivante dall'esecuzione dell'obbligo stabilito dalla Corte di giustizia nella sentenza Taricco e a., sia tale da pregiudicare l'identità nazionale della Repubblica italiana. [...] **Non si deve confondere quanto rientra in una concezione esigente della tutela di un diritto fondamentale con una lesione dell'identità nazionale** o, più precisamente, dell'identità costituzionale di uno Stato membro»*.

LE CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE NEL CASO «MAS» C-42/17 (2)

- **«La Corte costituzionale [italiana] non espone le ragioni per cui occorre conferire lo status di principio «supremo» dell'ordinamento costituzionale a tutti gli aspetti del principio di legalità dei reati e delle pene né le ragioni per cui l'applicazione immediata di un termine di prescrizione più lungo potrebbe rimettere in discussione l'identità costituzionale della Repubblica italiana».**
- **«Nella Costituzione italiana, i principi qualificati come «fondamentali» sono elencati agli articoli da 1 a 12 della stessa, e il principio di legalità dei reati e delle pene ne è quindi, a priori, escluso [...] i principi «supremi» o «fondamentali» dell'ordinamento costituzionale sono quelli che lo identificano e che rappresentano il «nucleo centrale» della Costituzione italiana »**
- **«[nel corso del procedimento] La Repubblica italiana ha precisato che i principi supremi o fondamentali del suo ordinamento costituzionale [...], corrispondono alle garanzie costituzionali essenziali, come la natura democratica della Repubblica italiana sancita all'articolo 1 della Costituzione italiana o, ancora, il principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 della stessa, e non includerebbero le garanzie processuali, per quanto importanti esse siano».**

SENTENZA N. 115 DEL 2018 DELLA CORTE COSTITUZIONALE

- In quanto alla la "regola Taricco", essa risulta “***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**”, non potendosi del resto attribuire a tale giudice “il compito di perseguire un obiettivo di politica criminale svincolandosi dal governo della legge al quale è invece soggetto (art. 101, secondo comma, Cost.)”;
- Quanto all’**art. 325 TFUE**, l’indeterminatezza è riconducibile al fatto che “il suo testo **non permette alla persona di prospettarsi la vigenza della «regola Taricco»**”.
- Di conseguenza, la “regola Taricco” non può trovare applicazione nel nostro ordinamento.

PARTE SECONDA

LA DOTTRINA DEI CONTROLIMITI

LA SENTENZA 170/1984 “GRANITAL”

- L'ordinamento UE e l'ordinamento italiano sono due ordinamenti giuridici autonomi e separati (sistema dualistico, o pluralistico);
- La normativa europea non entra quindi a far parte del diritto interno né viene per altro verso soggetta al regime disposto per le leggi e gli atti aventi forza di legge dello Stato;
- Con la ratifica e l'ordine di esecuzione dei Trattati UE, il Legislatore riconosce la competenza delle istituzioni europee a emanare norme giuridiche in determinate materie e che queste si impongano direttamente nell'ordinamento europeo in virtù della “forza” che a esse conferisce il Trattato;
- I conflitti tra norme che eventualmente sorgano vanno risolti da giudice italiano applicando il criterio della competenza, ossia il giudice deve accertare se, in base al Trattato (che effettua la ripartizione delle competenze) sia competente su una determinata materia l'ordinamento italiano o quello UE.

CONTRASTO TRA NORME INTERNE E NORME COMUNITARIE: IL QUADRO ATTUALE (1)

Contrasto tra legge ordinaria e norme UE non munite di effetto diretto:

Se al giudice pare che la legge italiana contrasti con la norma comunitaria non – *self executing*, dovrà sollevare la questione di legittimità costituzionale della legge davanti alla Corte Costituzionale

Contrasto tra legge ordinaria e norme UE munite di effetto diretto

Va applicata la normativa europea e la legge italiana va disapplicata. Le stesse strutture della PA hanno il potere-dovere di non applicare la legge ordinaria contraria ad una norma *self-executing*;

Contrasto tra norme sub-legislative e norme UE

L'osservanza del Trattato è disposta tramite legge formale (c.d. Ordine di Esecuzione) per cui il regolamento o il provvedimento amministrativo che contrastasse con una norma europea (non importa se munita o meno di effetto diretto = sarebbe illegittimo per violazione indiretta dell'Ordine di esecuzione (criterio di gerarchia tra norma amministrativa e ordine di esecuzione)).

CONTRASTO TRA NORME INTERNE E NORME COMUNITARIE: IL QUADRO ATTUALE (2)

Contrasto tra norme e principi costituzionali e norme comunitarie

Dottrina dei controlimiti: le norme europee possono comportare deroghe alle norme costituzionali c.d. “di dettaglio” ma non sui principi fondamentali della Costituzione. Esempio di norme di dettaglio sono quelle che regolano le competenze dello Stato e le competenze delle Regioni.

Invece, i “principi supremi” non possono cedere dinanzi a norme provenienti da altri ordinamenti (es. consuetudini internazionali) né possono essere oggetto di revisione costituzionale.

CONTRASTO TRA NORME INTERNE E NORME COMUNITARIE: IL QUADRO ATTUALE (3)

- Gli atti normativi dell'UE, in quanto si tratta di atti di un ordinamento separato, sono impugnabili davanti al giudice di legittimità di quell'ordinamento.
- Pertanto, essi non possono essere impugnati davanti alla Corte Costituzionale, che ai sensi dell'art. 134 Cost può conoscere solo “delle leggi e degli atti con forza di legge” dello Stato e delle regioni. La stessa sentenza *Granital* ha evidenziato l'estraneità della fonte europea rispetto al nostro ordinamento.
- Di conseguenza, se una norma UE lede un principio costituzionale, la sola via possibile è di impugnare l'unica disposizione con forza di legge del nostro ordinamento, in base alla quale tutte le norme europee devono essere applicate in Italia, ossia l'Ordine di Esecuzione.

Proprio ciò che è accaduto nel caso Taricco.

CONTROLIMITI, UN PRECEDENTE: LA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE 232/1989 «FRAGD»

- Un imprenditore citava l'amministrazione fiscale italiana dinanzi al Tribunale di Venezia (maggio 1982) per essersi visto applicare un'imposta doganale superiore al previsto in applicazione di un regolamento comunitario. Con rinvio pregiudiziale, il Tribunale di Venezia sollevava la questione di validità di tale regolamento dinanzi alla Corte di giustizia.
- La Corte, pur dichiarando l'invalidità del regolamento, pronunciava una sentenza i cui effetti, per scelta stessa della Corte, venivano prodotti soltanto *pro-futuro*. Di conseguenza, il Tribunale di Venezia, constatava che malgrado la dichiarata illegittimità del regolamento, l'attore non potesse beneficiarne e sollevava la questione di costituzionalità dinanzi alla Corte Costituzionale.
- **La Corte Costituzionale dichiara che la prassi della Corte di giustizia di impedire alle proprie sentenze di invalidità di avere effetti retroattivi, impedendo persino ai ricorrenti di potersene giovare viola il diritto di difesa, un principio supremo dell'ordinamento costituzionale. Tuttavia, la Corte Costituzionale constata la non rilevanza della questione sollevata dal Tribunale di Venezia.**
- **In seguito, la Corte di giustizia ha modificato la propria prassi, statuendo in *Roquette Frères* (26 aprile 1994) che le sentenze emanate a seguito di un rinvio pregiudiziale di validità producono, in linea di principio, effetti retroattivi.**

PARTE TERZA

IL DIALOGO TRA LE CORTI

LO STRUMENTO DEL RINVIO PREGIUDIZIALE EX ART. 267 TFUE (1)

- **Doppia funzione del rinvio:**
 - (i) **assicurare uno strumento di tutela nei confronti dei cittadini nell'ambito di giudizi nazionali**, in quanto la giurisdizione interna può chiedere alla Corte di giustizia sia di verificare la validità di una normativa UE (vero e proprio controllo giurisdizionale di legittimità degli atti dell'Unione), nonché:
 - (ii) **assicurare interpretazione uniforme del diritto UE** (verificando così la legittimità di una norma nazionale rispetto al diritto dell'UE). Nel primo caso trattasi di c.d. rinvii di validità, nel secondo di rinvii di interpretazione.
- Il rinvio pregiudiziale d'interpretazione è **facoltativo** per i giudici nazionali, tranne per quelli di ultima istanza, per i quali è **obbligatorio**.

LO STRUMENTO DEL RINVIO PREGIUDIZIALE EX ART. 267 TFUE (1)

- Solo una “**giurisdizione**” **nazionale** ai sensi dell’art. 267 TFUE può sollevare un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia.
- Sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia, si ritiene che possegga carattere di “giurisdizione nazionale” l’organo giudicante:
 - **terzo ed indipendente**
 - che abbia carattere **permanente e obbligatorio**
 - che giudichi **sulla base di diritto**
 - tramite un procedimento svolto in **contraddittorio**.

LO STRUMENTO DEL RINVIO PREGIUDIZIALE EX ART. 267 TFUE (2)

- **Sono stati esclusi dalla nozione di giurisdizione:** la pubblica accusa (il PM) gli arbitri o gli organi la cui composizione sia lasciata interamente alle parti (non invece la giurisdizione nazionale chiamata a pronunciarsi sull'impugnazione di un lodo arbitrale), le commissioni tributarie con funzioni non giurisdizionali, l'autorità greca della concorrenza.
- **Sono stati compresi nella nozione di giurisdizione** il giudice in sede cautelare o nel procedimento ingiuntivo, il pretore il GIP, il GUP, etc. È infatti proprio il GUP di Cuneo ad aver sollevato la questione pregiudiziale nel giudizio Taricco I.

IL CARATTERE DI GIURISDIZIONE DELLA CORTE COSTITUZIONALE (1)

- Nella propria **sentenza n. 13 del 1960**, la Corte costituzionale riteneva che fosse **da respingere “l’opinione che la Corte possa essere inclusa fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano**, tante sono, e tanto profonde, le differenze tra il compito affidato alla prima, senza precedenti nell’ordinamento italiano, e quelli ben noti e storicamente consolidati propri degli organi giurisdizionali”. Giurisprudenza poi in seguito ribadita dalla Corte Costituzionale.
- Dal proprio canto, la Corte di giustizia aveva spesso accettato rinvii pregiudiziali provenienti da giurisdizioni costituzionali di altri Stati Membri (es. Verfassungsgesichtshof austriaco, il Tribunal constitucional spagnolo e il Conseil constitutionnel francese).

IL CARATTERE DI GIURISDIZIONE DELLA CORTE COSTITUZIONALE (2)

- **Con l'ordinanza 103 del 2008 la Corte Costituzionale cerca di superare la precitata giurisprudenza** ma, allo stesso tempo, di non sconfessarla del tutto. Da una parte la Consulta ribadisce in modo netto (dalla prospettiva dell'ordinamento interno) la sua peculiare posizione di supremo organo di garanzia costituzionale, dall'altra (ponendosi questa volta dalla prospettiva dell'ordinamento comunitario) ritiene sé stessa una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 267 TFUE.
- **In particolare, riconosce la possibilità dell'utilizzo del rinvio pregiudiziale limitatamente al giudizio in via principale**, in quanto, costituendo la Consulta “**una giurisdizione di unica istanza [...]** nei giudizi di legittimità costituzionale promossi in via principale è legittimata a proporre questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia CE”

IL CARATTERE DI GIURISDIZIONE DELLA CORTE COSTITUZIONALE (2)

- **Finalmente, con l'ordinanza 207 del 2013** la Corte Costituzionale ha sollevato un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia nell'ambito di un **giudizio incidentale di costituzionalità** per violazione degli artt. 11 e 117 Cost. da parte di una disposizione di legge reputata in contrasto con una fonte del diritto dell'Unione priva di effetto diretto.
- **L'ordinanza 207 del 2013 risolve un problema di coerenza e di rigore logico nella qualificazione di giurisdizione della Corte Costituzionale,** presenti invece dell'ordinanza 103 del 2008. E difatti, delle due l'una: o la Corte è organo giurisdizionale e quindi abilitato per sua 'natura' ad utilizzare il rinvio pregiudiziale o, non essendo tale, non è mai nella possibilità di esercitare tale facoltà (od anche obbligo). L'ordinanza della Corte nel caso Taricco segue la prima impostazione.

PARTE QUARTA

CONCLUSIONI

LA VICENDA TARICCO (1)

- **Conferma la vitalità della *dottrina dei controlimiti*** e ne offre un esempio concreto;
- **Conferma la natura di giurisdizione nazionale della Corte Costituzionale** e la possibilità di sollevare un rinvio pregiudiziale non solo nell'ambito giudizi diretti, ma anche nell'ambito di un giudizio incidentale di costituzionalità;

LA VICENDA TARICCO (2)

- Conferma la correttezza della prassi seguita dalla Corte di Cassazione e dalle altre giurisdizioni nazionali nel caso in cui si ritenga che una norma UE violi un principio costituzionale: ossia la possibilità di impugnare l'unica disposizione con forza di legge del nostro ordinamento, in ragione della quale tutte le norme europee devono essere applicate in Italia, cioè l'Ordine di Esecuzione;
- **Obbliga il Legislatore nazionale (anziché il giudice nazionale) ad attivarsi al fine di sopperire alle criticità individuate dalla prima sentenza Taricco**, al fine di salvaguardare i principi di determinatezza e certezza del diritto.

Grazie per l'attenzione