

## Sintesi dell'ordinanza n. 24 del 2107

Con l'ordinanza n. 24 del 2017 la Corte costituzionale ha sottoposto alla Corte di giustizia dell'Unione europea tre quesiti, due dei quali riguardano l'interpretazione dell'art. 325, paragrafi 1 e 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), e uno l'interpretazione della sentenza della Corte di giustizia 8 settembre 2015 in causa C-105/14, Taricco.

Con questa decisione la Corte di giustizia aveva affermato che l'art. 325 TFUE impone al giudice nazionale di non applicare il combinato disposto degli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, del codice penale quando ciò gli impedirebbe di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, ovvero quando frodi che offendono gli interessi finanziari dello Stato membro sono soggette a termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per le frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione.

La Corte di cassazione e la Corte d'appello di Milano avevano ritenuto che tale imposizione fosse in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale italiano e con i diritti inalienabili della persona espressi dagli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione, con particolare riguardo al principio di legalità in materia penale.

Questo principio comporta che le scelte relative al regime della punibilità siano assunte esclusivamente dal legislatore mediante norme sufficientemente determinate e applicabili solo a fatti commessi quando esse erano già in vigore.

Secondo i giudici rimettenti invece l'omessa applicazione degli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, cod. pen., che concerne anche le condotte anteriori alla data di pubblicazione della sentenza resa in causa Taricco, determina un aggravamento del regime della punibilità di natura retroattiva. Mancherebbe, inoltre, una normativa adeguatamente determinata, perché non è chiarito, né quando le frodi devono ritenersi gravi, né quando ricorre un numero così considerevole di casi di impunità da imporre la disapplicazione degli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, cod. pen, cosicché la relativa determinazione sarebbe rimessa al giudice.

Perciò i rimettenti avevano chiesto alla Corte costituzionale di dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008 n. 130, nella parte in cui autorizza alla ratifica e rende esecutivo l'art. 325, paragrafi 1 e 2, del TFUE, come interpretato dalla sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea.

Con l'ordinanza n. 24 del 2017 la Corte costituzionale ha ritenuto che il principio di legalità in materia penale, sancito dall'art. 25 Cost., esprime un principio supremo dell'ordinamento, posto a presidio dei diritti inviolabili dell'individuo, per la parte in cui esige che le norme penali siano determinate e non abbiano in nessun caso portata retroattiva, e che, se questo principio per effetto della decisione della Corte di giustizia dovesse risultare violato, sarebbe necessario dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge nazionale che ha autorizzato la ratifica e resi esecutivi i Trattati, per la sola parte in cui essa consente che quell'ipotesi normativa si realizzi.

Ciò posto, l'ordinanza rileva che la decisione della Corte di giustizia muove dal presupposto che la prescrizione ha natura processuale, mentre per l'ordinamento italiano, come per altri ordinamenti europei, essa ha natura sostanziale, e che su questo aspetto, che non riguarda direttamente

le competenze dell'Unione e le sue norme, non vi è alcuna esigenza di uniformità nell'ambito europeo. Ciascuno Stato perciò dovrebbe essere libero di attribuire alla prescrizione dei reati natura sostanziale o processuale, in conformità alla sua tradizione costituzionale.

Inoltre la regola enunciata dalla decisione in causa Taricco non risultava in modo chiaro e immediato dall'art. 325 del TFUE, e non era conoscibile; perciò non era rispettosa del principio di determinatezza posto dall'art. 25 Cost.

Al giudice, secondo la Corte costituzionale, 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 volta per volta, 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.

Dopo aver messo a fuoco gli specifici profili di incompatibilità esistenti tra la regola enunciata dalla sentenza in causa Taricco e l'art. 25 Cost., la Corte costituzionale si è chiesta se la Corte di giustizia avesse ritenuto che il giudice nazionale debba dare applicazione alla regola anche quando essa confligge con un principio cardine dell'ordinamento italiano, e ha dichiarato di pensare in contrario, anche perché, in linea di principio, il diritto dell'Unione e le sentenze che ne specificano il significato non possono interpretarsi nel senso di imporre allo Stato membro la rinuncia ai principi supremi del suo ordine costituzionale.

Da alcune frasi contenute nella sentenza in causa Taricco la Corte costituzionale ha tratto il convincimento che si sia inteso affermare che la regola tratta dall'art. 325 TFUE è applicabile solo se è compatibile con

l'identità costituzionale dello Stato membro e che spetta alle competenti autorità di quello Stato, e in particolare in Italia alla Corte costituzionale, farsi carico di una siffatta valutazione.

Questa compatibilità nel caso in esame manca perché la Costituzione italiana conferisce al principio di legalità penale un oggetto più ampio di quello riconosciuto dalle fonti europee, in quanto non è limitato alla descrizione del fatto di reato e alla pena, ma include ogni profilo sostanziale concernente la punibilità.

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

Da tutte queste considerazioni hanno tratto origine le questioni che la Corte costituzionale ha formulato alla Corte di giustizia dell'Unione europea, chiedendole se la normativa nazionale debba essere disapplicata, nel senso indicato dalla sentenza in causa Taricco:

- anche quando la mancata applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata;
- anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale ed è soggetta al principio di legalità;

- anche quando la mancata applicazione è in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato membro e con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro.