

INTERVENTI

ROBERTO BIN

TARICCO, UNA SENTENZA SBAGLIATA:
COME VENIRNE FUORI?

SOMMARIO: 1. Effetti diretti e garanzia dei diritti. – 2. Effetti diretti, diritti e trattati. – 3. «Come la Corte ha inventato gli effetti diretti, così la Corte è libera di ridefinirli». – 4. Come può reagire la Corte costituzionale, senza ricorrere ai controlli-miti? – 5. Nel merito però la Corte di giustizia ha ragione.

1. *Effetti diretti e garanzia dei diritti*

La sentenza *Taricco* sovverte incautamente mezzo secolo di giurisprudenza della Corte di giustizia. Lo fa con apparente *nonchalance*, con l'aria di ribadire un antico precedente, ripetuto come una sorta di mantra che rimbalza da sentenza a sentenza da tempo immemorabile.

«Qualora il giudice nazionale giungesse alla conclusione che le disposizioni nazionali di cui trattasi non soddisfano gli obblighi del diritto dell'Unione..., detto il giudice sarebbe tenuto a garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione disapplicando, all'occorrenza, tali disposizioni... senza che debba chiedere o attendere la previa rimozione di dette disposizioni in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale»¹.

La catena dei precedenti citati si snoda per un percorso assai lungo. Si riallaccia alla sentenza *Berlusconi e altri*² e *Küçükdeveci*³, e – tramite i richiami in esse contenuti – risale alla sentenza *Simmenthal*⁴. Una catena lunga e robusta di sentenze «storiche», dunque: ma esse non costituiscono affatto un precedente per la sentenza attuale, anzi la smentiscono in radice.

La radice storica di questa giurisprudenza sta nella fondamentale sentenza *van Gend & Loos*⁵. È qui che per la prima volta la Corte di giu-

¹ Punto 49 della motivazione.

² C-387/02, C-391/02 e C-403/02, punto 72.

³ C-555/07, punto 51.

⁴ C-106/77, punto 24.

⁵ C-26/62.

stizia elabora la dottrina degli effetti diretti. Sono cose notissime, ma merita qui riprenderle per spiegare come la sentenza *Taricco* sia in netta difformità da questi supposti «precedenti». L'ordinamento comunitario – spiega la Corte in *van Gend & Loos*⁶ – «nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei *diritti soggettivi*. Si deve ritenere che questi sussistano, non soltanto nei casi in cui il trattato espressamente li menziona, ma anche *come contropartita di precisi obblighi* imposti dal trattato ai singoli, agli stati membri o alle istituzioni comunitarie». Siccome il trattato impone il divieto di introdurre dazi doganali e tasse equivalenti, «pone un divieto chiaro e incondizionato che si concreta in un obbligo non già di fare, bensì di non fare... per sua natura perfettamente atto a produrre *direttamente degli effetti* sui rapporti giuridici intercorrenti fra gli Stati membri ed i loro amministrati».

*Costa v. Enel*⁷ non fa che ripetere il concetto, legandolo ancora all'interpretazione del trattato: «...una proibizione così formale, entrata in vigore col trattato in tutta la comunità e, di conseguenza, integrata nell'ordinamento giuridico degli stati membri, ha in questi valore imperativo e riguarda direttamente i loro cittadini ai quali attribuisce dei diritti individuali che i giudici nazionali devono tutelare». *Faccini Dori*⁸ ne spiega con chiarezza la *ratio*: «evitare che uno “Stato possa trarre vantaggio dalla sua trasgressione del diritto comunitario”». Più di recente è stata la sent. *Francoovich*⁹ a riassumere la dottrina degli effetti diretti:

31. Va innanzitutto ricordato che il trattato CEE ha istituito un ordinamento giuridico proprio, integrato negli ordinamenti giuridici degli Stati membri e che si impone ai loro giudici, i cui soggetti sono non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini e che, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, il diritto comunitario è altresì volto a creare diritti che entrano a far parte del loro patrimonio giuridico; questi diritti sorgono non solo nei casi in cui *il trattato espressamente li menziona*, ma anche *in relazione agli obblighi che il trattato impone ai singoli, agli Stati membri e alle istituzioni comunitarie* (v. sentenze 5 febbraio 1963, *Van Gend & Loos*, causa 26/62, *Racc.*, 3, e 15 luglio 1964, *Costa*, causa 6/64, 1127).

32. Va altresì ricordato che, come risulta da una giurisprudenza costante, è compito dei giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto comunitario, garantire la piena efficacia di tali norme e tutelare i diritti da esse attribuiti ai singoli (v. in particolare sentenza 9 marzo 1978, *Simmmenthal*, punto 16 della motiva-

⁶ Punto II.B (i corsivi sono ovviamente miei).

⁷ C-6/64.

⁸ C-91/92: la Corte cita la sent. *Marshall* (C-152/84).

⁹ C-6/90 e C-9/90.

zione, causa 106/77, *Racc.*, 629, e sentenza 19 giugno 1990, *Factortame*, punto 19 della motivazione, causa C-213/89, *Racc.*, 1-2433).

Ecco allora che appare chiaro il compito che grava sui giudici nazionali: «è compito dei giudici nazionali, secondo il principio di collaborazione enunciato dall'art. 5 del trattato CEE, garantire la *tutela giurisdizionale spettante ai singoli* in forza delle norme di diritto comunitario aventi *efficacia diretta*»¹⁰.

Insomma, l'infinita catena dei precedenti è chiaramente ispirata all'esigenza di assicurare una *tutela diretta dei diritti dei cittadini* e, tramite il loro attivarsi, garantire anche l'effettività del diritto dell'Unione attraverso un *private enforcement*¹¹. E come la Corte ha affermato anche nella sent. *Berlusconi e altri*¹², l'effetto diretto non si può produrre a danno del privato, aggravando per esempio la responsabilità penale degli imputati, ma solo a loro favore, per assicurare la tutela dei loro diritti contro il comportamento omissivo dello Stato.

2. Effetti diretti, diritti e trattati

È stato sostenuto, però, che questa giurisprudenza vale solo per le direttive, come appunto nel caso appena citato, non anche per le norme dei trattati: per questa ragione la Corte di giustizia eviterebbe di rispondere al giudice remittente sul punto della diretta applicabilità dall'articolo 158 della direttiva 2006/112/CE, preferendo affrontare il compito davvero impervio di ricavare una norma «chiara precisa e incondizionata» dall'art. 325, §§ 1 e 2, TFUE¹³. Ma in nessuna delle sentenze della Corte di giustizia questa distinzione è avvertita: anzi, è proprio con l'attribuzione di effetti diretti alle norme dei trattati che inizia la lunga catena di precedenti che ho ricostruito in precedenza, con la puntuale e sistematica riaffermazione della imprescindibile condizione che gli effetti diretti si possono produrre soltanto a difesa dell'individuo e dei suoi diritti. Infatti, la sent. *Berlusconi e altri*, del cui precedente la sent. *Taricco* sembra voler farsi scudo manipolandone però il senso, dice proprio questo: l'art. 5 del trat-

¹⁰ Sent. *Factortame*, C-213/89, punto 19, che cita come precedente recente le sent. *Ariete* (C-811/79) e *Mireco* (C-826/79).

¹¹ Su cui si veda la recente e accurata indagine di F. WILMAN, *Private Enforcement of EU Law Before National Courts*, Cheltenham UK, 2015.

¹² C-387/02, C-391/02 e C-403/02.

¹³ Cfr. P. FARAGUNA e P. PERINI, *L'insostenibile imprescrittibilità del reato. La Corte d'appello di Milano mette la giurisprudenza «Taricco» alla prova dei controllimiti*, in *Dir. pen. contemp.*, 30 marzo 2016.

tato esprime la stessa esigenza per cui è stata emanata la prima direttiva del diritto societario, e impone agli Stati precisi obblighi; ma non basta a fondare la produzione di effetti diretti *in malam partem*.

Mi è stato però obiettato, in margine al Convegno, che la mia tesi è troppo radicale, perché nulla impedisce al trattato di produrre norme che vincolano e sanzionano i privati: l'esempio sarebbe il caso *Lucchini*¹⁴. Ora, è evidente che i trattati contengono norme che possono produrre effetti sui privati nel senso di restringerne la sfera giuridica e imporre loro obblighi¹⁵: i divieti di aiuti di Stato e le norme anticoncentrazione operano sicuramente in questo senso e *Lucchini* ne è un buon esempio. Ma la dottrina degli effetti diretti non c'entra in questi casi. Se la Commissione riscontra un illegittimo aiuto di Stato, inizia la procedura d'infrazione che può concludersi imponendo allo Stato l'obbligo di revocare l'aiuto al privato. Sin qui nessun «effetto diretto», è ovvio. Nel caso *Lucchini* però si è andati oltre, perché a causa dell'inerzia dello Stato e dell'imperizia dei giudici italiani si è formato un giudicato favorevole alla pretesa del privato di ottenere il contributo pubblico, nonostante l'espresso divieto da parte della Commissione. Avendo tuttavia il ministero disposto il recupero della somma versata, ecco che il Consiglio di Stato pone alla Corte di giustizia la questione della compatibilità della norma civilistica sul giudicato con l'obbligo di recupero. La Corte di giustizia risolve la questione nel senso che «il diritto comunitario osta all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile italiano, volta a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, nei limiti in cui l'applicazione di tale disposizione impedisce il recupero di un aiuto di Stato erogato in contrasto con il diritto comunitario e la cui incompatibilità con il mercato comune è stata dichiarata con decisione della Commissione divenuta definitiva»: e sottolinea l'incompetenza del giudice nazionale a impedire l'applicazione del diritto comunitario rendendo impossibile il recupero di un aiuto di Stato concesso in violazione del diritto comunitario. Mai viene tirata in ballo la dottrina degli effetti diretti, che si collocano su tutt'altro piano: ossia sul piano dell'interpretazione delle disposizioni di fonte europea e della possibilità che da esse vengano tratte norme immediatamente applicabili dal giudice nazionale nel corso del giudizio instaurato davanti a lui. Il caso *Lucchini* solo in apparenza parla della *primauté* del diritto comunitario, a cui deve

¹⁴ C-119/05.

¹⁵ In particolare, per esempio, laddove si vietino discriminazioni nei rapporti di lavoro: cfr. riassuntivamente la giurisprudenza citata da R. ADAM, A. TIZZANO, *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*, Torino, 2014, 139.

cedere l'intangibilità del giudicato. In effetti il caso affrontato riguarda «una situazione del tutto particolare»¹⁶, relativa agli effetti di una decisione della Commissione in tema di aiuti di Stato, che per sua natura concerne direttamente singole persone, e la competenza dei giudici nazionali di ostacolare tali effetti¹⁷.

3. «*Come la Corte ha inventato gli effetti diretti, così la Corte è libera di ridefinirli*»

Mi è stato obiettato che, in fondo, se la Corte di giustizia ha potuto «inventare» la dottrina degli effetti diretti, che cosa può impedirle di mutare poi le circostanze in cui essi possono operare?

È un'obiezione che trascura lineamenti fondamentali di ogni assetto costituzionale. La Corte di giustizia dichiara da sempre di ispirarsi ai principi dello Stato di diritto¹⁸, e su questo poggia per altro, nella giurisprudenza costituzionale italiana sin dalla sent. 183/1973, la giustificazione della cessione di sovranità nazionale a favore delle istituzioni europee. Dal Trattato di Maastricht e da quello di Amsterdam in poi lo Stato di diritto è divenuto parte dei principi su cui si fonda l'Unione europea, oltre che componente centrale delle condizioni imposte ai nuovi Stati per l'adesione all'Unione, ivi compresa la separazione dei poteri, o quantomeno il principio dell'*institutional balance* tra le istituzioni europee¹⁹. In più, il continuo richiamo alle «tradizioni costituzionali comuni» non può che condurre allo stesso risultato, cioè all'affermazione del principio delle divisione dei poteri come principio che ispira tanto l'ordinamento dell'UE che gli ordinamenti degli Stati membri. E allora appare evidente che, in un sistema ispirato a questi principi, non è tollerabile che un giudice possa considerarsi libero di modificare senza motivazione la propria giurisprudenza invertendone radicalmente la direzione, specie quando ciò incida negativamente sui diritti dei privati; libero di modificare le relazioni tra le fonti del diritto così come definite e regolate negli atti costitutivi dell'ordinamento di appartenenza (le «norme di riconoscimento»); libero di

¹⁶ Come sottolinea la Corte di giustizia nel caso *Fallimento Olimpiclub Srl* (C-2/08, punto 25), che verte sull'applicazione del principio dell'autorità di cosa giudicata in un contenzioso in materia di IVA.

¹⁷ Così, correttamente, A.L. MARCONI, M.M.L. MATTA e I. SANDULLI, *Rapporti tra il giudicato interno e la primazia del diritto dell'Unione*, in *Questione giustizia* 14 novembre 2013.

¹⁸ Così già nella sent. *Les Verts* (C-294/83).

¹⁹ Di cui la Corte di giustizia parla sin dalla sent. *Parlamento europeo v. Consiglio* (C-302/87): cfr. J.-P. JACQUÉ, *The Principle of Institutional Balance*, in *Common Market Law Review*, 41 (2004), 383-391.

ridefinire i rapporti, costituzionalmente determinati, tra il legislatore e i giudici, in spregio al principio della divisione dei poteri.

È chiaro che il discrimine tra l'attività di legislazione e quella di interpretazione/applicazione della legge è uno dei terreni su cui è più difficile muoversi armati di righello e compasso. Ma è altrettanto chiaro che quanto più il giudice si ritiene autorizzato a disattendere il pur tenue vincolo che lo lega al proprio precedente²⁰ senza sentire l'obbligo di una convincente motivazione, a liberarsi dal vincolo della domanda scegliendo la questione su cui pronunciarsi (come la Corte in questo caso ha fatto) al fine di raggiungere il risultato, l'obiettivo politico, che si è proposto, a ritenere di poter comunque togliere di mezzo (direttamente o tramite altri giudici) gli atti legislativi che si frappongono al raggiungimento di quel risultato; tanto più il giudice si allontana dai confini della funzione giurisdizionale e solleva consistenti dubbi circa la sua legittimazione²¹.

Si potrebbe forse obiettare che, se di vincoli e di limiti giuridici si parla, vi dovrebbe essere qualche autorità preposta dall'ordinamento al rispetto della loro osservanza; mentre nell'ordinamento dell'UE la Corte di giustizia non subisce alcun condizionamento né le sue decisioni sono soggette a censura. Ma le cose non stanno esattamente così: la funzione nomofilattica della Corte di giustizia e la stessa invenzione del *private enforcement* del diritto europeo si reggono su un rapporto di stretta collaborazione con i giudici nazionali. Questo rapporto vive di quello scambio di messaggi che eufemisticamente si chiama «dialogo» tra le Corti: questo scambio può veicolare anche messaggi di censura e minacce di interruzione del rapporto, strumenti attraverso i quali la Corte di giustizia può essere chiamata a rispondere della propria giurisprudenza.

4. *Come può reagire la Corte costituzionale, senza ricorrere ai controlli- miti?*

Dunque *Taricco* è una sentenza che segna una rottura immotivata nella giurisprudenza della Corte di giustizia. È una rottura importante, perché estende l'ambito delle ipotesi di disapplicazione delle leggi nazionali in contrasto con il diritto europeo: in ciò entra inevitabilmente in tensione con l'art. 101.2 Cost. che fissa il principio della soggezione del giudice alla legge.

²⁰ Sul precedente nella giurisprudenza della Corte di giustizia cfr., riassuntivamente, G. CONWAY, *The limits of legal reasoning and the European Court of Justice*, Cambridge, 2012, 244 s.

²¹ Ho dedicato a queste considerazioni *A discrezione del giudice. Ordine e disordine, una prospettiva quantistica*, Franco Angeli, Milano, 2013.

In questo scenario è quasi immediato evocare la dottrina dei controllimiti e sollecitare una reazione della Corte costituzionale che di quella dottrina è stata l'artefice. In effetti, quando la Corte di giustizia ripete il mantra per cui il giudice nazionale è «tenuto a garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione disapplicando, all'occorrenza» le disposizioni legislative interne, «senza che debba chiedere o attendere la previa rimozione di dette disposizioni in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale», ma lo estrapola dal suo contesto tradizionale – norma chiara, precisa e incondizionata invocata dall'individuo a garanzia dei diritti che il diritto dell'Unione gli garantisce – si incrina qualcosa nel quadro dei rapporti tra il diritto nazionale e il diritto dell'Unione europea e tra i giudici dei due ordinamenti.

Ben diverso è il tenore di altre decisioni della Corte di giustizia che pure si inseriscono nel filone degli «effetti diretti». Afferma per esempio la sent. *In.Co.Ge '90 e a.*²² che «non può... dedursi dalla citata sentenza *Simmenthal* che l'incompatibilità con il diritto comunitario di una norma di diritto nazionale successiva abbia l'effetto di rendere quest'ultima inesistente. Posto di fronte a una situazione del genere, il giudice nazionale è viceversa obbligato a disapplicare la detta norma, fermo restando che quest'obbligo *non limita il potere dei giudici nazionali* competenti di applicare, *tra i vari mezzi offerti dall'ordinamento interno*, quelli che appaiono loro *più appropriati per tutelare i diritti* attribuiti agli individui dal diritto comunitario». Fermo restando il principio della *primauté*, con queste parole la Corte sembra fondare il rapporto tra il giudice nazionale e quello europeo sul piano della collaborazione in funzione di uno sforzo comune (la *primauté* e la tutela dei diritti) ma nel rispetto delle differenze di disciplina.

Il rapporto di cooperazione degrada invece in rapporto di subordinazione gerarchica nella sent. *Taricco*. In essa infatti la Corte di giustizia impone ai giudici nazionali di abbandonare le coordinate costituzionali che organizzano la loro professione, per assumere quelle dettate dalla Corte di giustizia stessa, ispirate sempre e comunque alla applicazione diretta del diritto europeo in sostituzione di quello nazionale dichiarato incompatibile. In questo modo la Corte di giustizia giunge al punto di riscrivere le regole che conformano il potere giudiziario italiano: sia per ciò che attiene alla soggezione del giudice alla legge, sia per la conseguente necessaria interposizione della Corte costituzionale quando si tratti di rimuovere una legge dall'ordinamento. E ciò non per assicurare una pronta – diretta, appunto – protezione dei diritti vantati dal privato sulla

²² Cause riunite da C-10/97 a C-22/97 (punto 20: il corsivo è mio).

base del diritto comunitario, ma la tutela degli interessi finanziari della stessa Unione europea.

Questo punto merita attenzione e lo si può cogliere appieno muovendo dalla giurisprudenza della Corte costituzionale italiana in tema di effetti diretti. Com'è noto, seguendola posizione fissata dalla Corte sin dalla sent. 170/1984, e in seguito precisata in diverse decisioni coerenti con essa, l'effetto diretto delle norme europee nel nostro ordinamento si compie alle condizioni stabilite dalla Corte di giustizia nelle materie che il trattato attribuisce alla competenza dell'Unione. In caso di contrasto tra diritto interno e diritto europeo, il giudice deve applicare il criterio della competenza e stabilire perciò a quale norma deve ritenersi vincolato; se la norma competente è quella europea, di essa deve assicurare la prevalenza; se si tratta di norma direttamente applicabile (essenzialmente perché «incondizionata», non richiede cioè per la sua applicazione un'intermediazione di norme di attuazione che sarebbero riservate al potere legislativo o a quello esecutivo), il giudice la applica direttamente assicurando al privato la tutela dei suoi diritti (perché, come si è visto, è questa la condizione richiesta dalla giurisprudenza «storica» della Corte di giustizia, ma anche dalla stessa giurisprudenza costituzionale²³); altrimenti deve sollevare davanti alla Corte costituzionale la questione di legittimità della legge italiana, per contrasto con gli art. 11 e 117.1 Cost. Questo rispecchia l'ordine costituzionale dei poteri, così come definiti dall'unica autorità legittimata a interpretarli, cioè dalla Corte costituzionale.

La sent. *Taricco* sembra voler sovvertire questa impostazione, smentendo la dottrina elaborata dalla Corte costituzionale e sostituendola con regole del tutto diverse e nuove, cioè (come si è visto) prive di precedente. La rilettura che essa propone della sua stessa giurisprudenza punta ad accreditare un obbligo del giudice italiano di disapplicare direttamente le norme nazionali, senza doversi preoccupare di attivare «qualsiasi altro procedimento costituzionale» (cioè senza rivolgersi alla Corte costituzionale), anche quando le disposizioni europee non fissano divieti cui corrispondono precisi e chiari diritti delle persone.

Ci sarebbe materia per attivare i controlimiti: ma si sa che questa misura deve essere mantenuta come ipotesi ultima, di chiusura del sistema, da minacciare sempre ma attivare mai, come ha insegnato la sent. 232/1989 della Corte costituzionale. In questo caso si può trovare una strada meno diretta, che non comporti il ricorso a questa misura estrema: la Corte potrebbe operare attraverso una reinterpretazione della sent. *Ta-*

²³ Cfr. per tutte la sent. 389/1989, secondo cui riferirsi agli «effetti diretti» significa riferirsi «a una norma dalla quale i soggetti operanti all'interno degli ordinamenti degli Stati membri possono trarre *situazioni giuridiche direttamente tutelabili in giudizio*».

ricco, che ne adegui il senso alla impostazione fissata dalla Corte costituzionale stessa. A questo risultato si può giungere agendo sul significato del termine ‘disapplicazione’.

La Corte costituzionale italiana – si potrebbe sostenere – ha sempre usato il termine ‘disapplicazione’ in senso tecnico: al punto, anzi, di precisare che non proprio di *disapplicazione* si tratta, ma piuttosto di *non-applicazione*, perché ‘disapplicazione’ «evoca vizi della norma in realtà non sussistenti in ragione proprio dell’autonomia dei due ordinamenti»²⁴. Questa è la logica conseguenza dell’applicazione del criterio della competenza: il giudice è chiamato ad applicare l’ordinamento competente (sulla base del riparto tracciato dal trattato), non ad esprimere una censura sulla norma che non deve essere applicata. La Corte di giustizia invece – potrebbe rilevare la Corte costituzionale affrontando il caso *Taricco* – usa il termine in modo generico, comprensivo di fattispecie diverse, ognuna da precisare all’interno dei singoli ordinamenti nazionali: la stessa traduzione nelle varie lingue²⁵ non ha sempre la medesima valenza e richiede comunque che sia fornito un inquadramento tecnicamente preciso dell’effetto prodotto, con riferimento al contesto concettuale e istituzionale proprio del singolo specifico ordinamento.

In questo modo la Corte costituzionale potrebbe ottenere due risultati: *a)* riportare la sent. *Taricco* nell’ambito di un quadro teorico compatibile con il nostro ordinamento costituzionale, preservando anche il suo proprio ruolo; *b)* non smentire la Corte di giustizia, ma renderla edotta che, proseguendo sulla strada sbagliata della giurisprudenza *Taricco*, la rotta di collisione sarebbe sfiorata.

5. *Nel merito però la Corte di giustizia ha ragione*

Nel merito la Corte di giustizia ha però ragione. La disciplina italiana della prescrizione in materia penale è inaccettabile e favorisce in modo intollerabile chi compie frodi finanziarie. Questo è l’argomento più forte in mano ai fautori della sent. *Taricco*. Nello stesso giudizio in cui la Corte costituzionale potrebbe ridimensionare la sent. *Taricco* per l’inaccettabile estensione dell’«effetto diretto» e dei conseguenti obblighi dei giudici nazionali, essa potrebbe però accoglierne le giuste censure

²⁴ Sent. 168/1991.

²⁵ Ecco alcuni esempi di traduzione: «*by disapplying those provisions*», «*en laissant inappliquées lesdites dispositions*», «*diese Bestimmungen unangewendet ließe*», «*dejando si es preciso sin aplicación las referidas disposiciones nacionales*», sempre poi indicando la necessità di «neutralizzare» (termine certo non tecnico) le conseguenze della norma interna.

della legislazione italiana. Lo strumento c'è: la Corte potrebbe sollevare davanti a se stessa la questione di legittimità della legge italiana e risolverla con una sentenza di accoglimento.

La «non manifesta infondatezza» della questione è *in re ipsa*, ben motivata dalla stessa sentenza *Taricco*: ad eventuali parametri sostanziali (artt. 3, 11, 25.2, 27.3, 101.2 ecc.) si può quindi aggiungere anche la violazione degli artt. 11 e 117.1 Cost., avendo la Corte di giustizia abbondantemente motivato a proposito della violazione da parte della legge italiana degli obblighi fissati dal diritto UE. Inoltre problemi di rilevanza non si porrebbero affatto.

Nel giudizio davanti alla Corte, infatti, la questione sarebbe rilevante a prescindere da qualsiasi considerazioni circa la natura sostanziale o processuale della prescrizione e quindi non entrando in gioco il possibile effetto *in malam partem* dell'annullamento della disposizione. L'oggetto del giudizio della Corte costituzionale, infatti, non è la disposizione sulla prescrizione ma – come è evidente nel caso sollevato dall'ordinanza della Corte d'appello di Milano – l'ordine di esecuzione del TFUE, nell'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia; né la questione sembra diversa nel giudizio sollevato dalla III sez. della Cassazione. Di conseguenza nel giudizio davanti alla Corte costituzionale la questione della natura della prescrizione e della ricaduta della sentenza sulle parti del processo penale non assume alcuna rilevanza, mentre è strettamente rilevante la questione della incompatibilità della legge sulla prescrizione con le norme del trattato, così come interpretate dalla Corte di giustizia, le quali fungono da parametro interposto per la violazione degli artt. 11 e 117.1 Cost.

In questo modo la Corte costituzionale potrebbe raggiungere almeno tre importanti obiettivi: *a)* lanciare un monito alla Corte di giustizia, e suggerirle di non sfidare l'applicazione dei controllimiti proseguendo nella giurisprudenza *Taricco* in merito all'obbligo di disapplicazione del diritto nazionale (avremmo quindi un nuovo episodio del c.d. *dialogo tra le corti* di sapore assai simile a quello della sent. 232/1989); *b)* accogliere i giusti rilievi della Corte di giustizia circa l'incompatibilità della legge italiana con gli obblighi comunitari; *c)* riportare a ragione gli organi giudiziari italiani, che troppo spesso eludono il vincolo alla legge con una disinvolta applicazione della dottrina degli «effetti diretti»²⁶.

²⁶ Mi era capitato di segnalare un sorprendente orientamento della sezione tributaria della Cassazione volto a disapplicare, a danno del contribuente, la legge che stabiliva un regime di condono fiscale, ritenuto incompatibile con la direttiva I.V.A., in *Nota brevissima su uno strano caso di disapplicazione della legge tributaria a danno del privato, per contrasto con una direttiva europea*, in *Forum di QC* 7/2012.