

Eccezione di costituzionalità e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia nel giudizio tributario: tecnica di redazione delle relative ordinanze

A cura di Domenico Chindemi, componente del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria

Consigliere della Corte di Cassazione

Sommario: 1) Questione di costituzionalità nel giudizio tributario. 2) il rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia

1) Questione di costituzionalità nel giudizio tributario

Numerosi sono i dubbi sulla compatibilità costituzionale di diverse norme tributarie rispetto ai principi della Costituzione Italiana, che, tuttavia, non trovano adeguata soluzione per la poca dimestichezza del giudice tributario a sollevare la relativa eccezione di incostituzionalità, con dubbi e perplessità sulla compatibilità costituzionale di svariate norme tributarie.

Il presente studio vuole costituire una guida ragionata al fine di consentire una adeguata valutazione sull'opportunità di proporre al giudice tributario di sollevare questione di costituzionalità della normativa nazionale ritenuta contrastante con la Costituzione Italiana o effettuare il rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia ove si abbiano dubbi sulla esatta portata e interpretazione di una norma comunitaria rilevante ai fini della decisione di un caso sottoposto alla sua attenzione.

La Commissione tributaria, prima di sollevare questione di costituzionalità deve verificare se sia possibile una interpretazione della normativa in modo costituzionalmente orientato, cioè conforme alla Costituzione.

La c.d. " Interpretazione conforme", sarà tuttavia possibile solo ove la norma non sia "rigida", nel senso che non si presti a una differente opzione interpretativa, stante il suo significato non equivoco e non suscettibile di diversa valutazione.

Tuttavia, così come in caso di dubbio sulla conformità alla costituzione della normativa interna sarà possibile per il giudice tributario chiedere alla Corte Costituzionale, sollevando la relativa eccezione, un giudizio di conformità della normativa interna ai principi della costituzione, così potrà richiedere alla Corte di Giustizia, nel caso sussistano perplessità sulla portata della stessa normativa comunitaria, se l'interpretazione della norma o dei principi comunitari, così come prospettati dal giudice nazionale o ritenuti, anche difformemente dalla tale valutazione, sia conforme o in contrasto con la normativa nazionale (cfr par. 2).

Se la Commissione ritiene rilevante e non manifestamente infondato la censura di costituzionalità, deve emettere una ordinanza con la quale, previa esposizione dei "termini e motivi" della questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale" e "sospende il giudizio in corso".¹

L'ordinanza, a pena di manifesta inammissibilità, deve essere notificata, a cura della segreteria della Commissione, alle "parti in causa anche se non costituite, non essendovi una declaratoria di contumacia del

¹ art. 23, comma secondo, della legge n. 87 del 1953

giudizio tributario e va comunicata al Presidente del Consiglio dei Ministri e ai Presidenti delle due Camere del Parlamento ²

Effettuati tali incombenzi la segreteria della Commissione tributaria deve provvedere alla “immediata trasmissione alla Corte dell’ordinanza, con la prova delle comunicazioni e delle notificazioni, nonché del fascicolo del processo.

Non esistono termini prefissati per l'invio della documentazione alla Corte Costituzionale, anche se un eventuale, non giustificato, ritardo, potrebbe costituire fonte di responsabilità disciplinare per il collegio, il personale di segreteria addetto, e per il Presidente di Commissione e il Presidente di sezione, se diverso dal Presidente del Collegio, per omessa vigilanza sul rispetto di un ragionevole termine per l'invio della documentazione prescritta alla Corte Costituzionale

Il giudizio di costituzionalità davanti alla Consulta presenta analogie con il giudizio tributario, essendo entrambi giudizi sull'annullamento dell'atto impugnato, di natura amministrativa per quanto concerne il processo tributario, di natura normativa con riferimento al giudizio davanti alla Corte Costituzionale.³

Non sono censurabili né davanti al giudice tributario, né davanti alla Consulta, l'eccesso di potere rispettivamente di natura amministrativa o legislativa, trattandosi di censura sul corretto uso del potere amministrativo o legislativo, sottratte entrambe al sindacato giurisdizionale.⁴

Vanno sempre evidenziati, nell'ordinanza di rimessione, la norma denunciata quale incostituzionale, le norme della costituzione che si assumono violate, il vizio specifico e il provvedimento che si chiede alla Corte.

È anche possibile chiedere una pronuncia c.d. additiva, con una limitazione della pronuncia di incostituzionalità della norma ad una specifica previsione, da specificarsi nei seguenti termini: a) “nella parte in cui essa prevede” b) “nella parte in cui essa esclude”, senza possibilità, tuttavia, dalla Corte di creare una norma sostitutiva, compito affidato al legislatore.⁵

L'ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale deve essere completa, senza riferimento ad altri atti e ordinanze ed è immodificabile, una volta depositata nella segreteria della Commissione.

Eventuali lacune dell'ordinanza, per il principio di autosufficienza, non possono essere superate dalla Corte mediante l'esame del fascicolo relativo al giudizio.⁶

² Corte Cost. ordd. 104 del 1999, 395 del 1997

³ Delli Priscoli – De Marchi, *L'eccezione di incostituzionalità: profili processuali*, Firenze, 2008

⁴ Corte Cost. ord. 364 del 2002

⁵ Corte Cost. ordd. 380 e 432 del 2006

⁶ Corte Cost. ord. 251 del 2007

La Commissione tributaria, ove decida di sollevare la questione di costituzionalità su istanza di parte, non può limitarsi ad un generico riferimento alle questioni sollevate, con motivazione “per relationem”, ma deve far le proprie, condividendole e, all'occorrenza, modificandole, integrandole, ⁷senza neanche poter far riferimento ad analoghe motivazioni espresse in altra ordinanza avente ad oggetto la medesima questione, in forza del principio di autosufficienza che deve connotare anche le ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale.⁸

Va anche verificato se la rimessione sia necessaria se un'analogha questione sia già stata sollevata dalla stessa o altra Commissione tributaria; in tale evenienza si assiste alla prassi, diffusa, di rinviare il giudizio a nuovo ruolo o di sospenderlo in attesa della decisione della Consulta.

Generalmente risulta praticata la prima soluzione, con fissazione dell'udienza da parte del Presidente di sezione, all'esito del giudizio della Consulta, mentre ove si opti della sospensione del giudizio occorrerà l'istanza di parte e fini della sua riassunzione.

È bene, tuttavia, che una tale scelta sia condivisa anche dalle parti, che, in tal modo, vedono pregiudicato il diritto di poter far valere le loro ragioni davanti alla Consulta, non essendo parti nel diverso il giudizio davanti alla Corte Costituzionale.

Tuttavia, al fine di evitare di sollevare questioni di costituzionalità di natura "seriale", con la medesima motivazione, ove i relativi ricorsi siano pendenti dinanzi alla stessa sezione della Commissione tributaria, potrebbe disporsi la riunione dei giudizi, per connessione oggettiva, emettendo un'unica ordinanza di rimessione, salvo poi, una volta intervenuta la pronuncia della Corte Costituzionale, disporre la separazione dei giudizi.

Il giudice tributario può rivolgersi alla Corte Costituzionale, sia su sollecitazione delle parti del giudizio, sia d'ufficio, ove dubiti della compatibilità della norma interna ai principi della costituzione italiana.

Condizioni imprescindibili per sollevare tale eccezione sono:

- a) **La non manifesta infondatezza della questione**, con una valutazione riservata alla Commissione tributaria, che deve dare adeguata motivazione sia in caso positivo che in caso negativo, cioè di ritenuto inesistente contrasto tra la normativa nazionale e principi della costituzione

L'art. 24 della l.n. 87 del 1953, prevede, infatti, che l'ordinanza che respinga la eccezione di costituzionalità, per manifesta irrilevanza o infondatezza, deve essere “adeguatamente motivata”.

Qualora, invece, la Commissione ritenga di sollevare la questione di costituzionalità deve pronunciare ordinanza con la quale, riferiti i termini e i motivi, evidenziata l'impossibilità di una interpretazione costituzionalmente orientata della normativa tributaria, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e sospende il giudizio in corso.⁹

⁷ Corte Cost. ord. 118 del 2003

⁸ Corte Cost. sent. 103 del 2007; ordd. 431 del 2002, 33 del 2006

⁹ “L'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette

Qualora venga denunciata la violazione del principio di uguaglianza (art. 3 Cost), deve essere sempre è rappresentato il termine di paragone, con riferimento a situazioni simili o omogenee, da porsi in raffronto tra loro.¹⁰

Possono essere prospettati solo vizi formali di legittimità, ma non vizi di merito;¹¹ deve trattarsi della violazione di norme della Corte Costituzionale , quindi il vizio deducibile è solo la violazione di legge, anche sotto il profilo del contrasto tra la norma e la ratio della stessa, desumibile dai lavori preparatori o da un'interpretazione di natura sistematica.¹²

- b) **La rilevanza della questione** sul giudizio in corso, nel senso che non deve trattarsi di un'astratta prospettazione di incostituzionalità, ma occorre evidenziare il rilievo che l'eventuale pronuncia della Consulta può avere, concretamente, sul giudizio in corso, nel senso di condizionarne l'esito

La Corte effettua una prima delibazione sulla sussistenza dei requisiti di ricevibilità dell'ordinanza e dichiara la **“manifesta” inammissibilità** della questione sollevata nei seguenti casi:

- 1) mancanza di motivazione sulla non manifesta infondatezza della questione, cui è equiparata la motivazione c.d. “tautologica” o apparente;¹³
- 2) riproposizione di questioni già dichiarate non fondate, ove non vengano riproposti motivi nuovi;¹⁴
- 3) indicazione delle norme costituzionali asseritamente violate senza motivazione sulle ragioni della violazione (¹⁵)
- 4) omessa motivazione sul requisito della rilevanza della questione ai fini del giudizio in corso:
- 5) motivazione oscura;¹⁶
- 6) motivazione ipotetica ;

ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e sospende il giudizio in corso” art. 23 l.n. 87 del 1953.

¹⁰ Corte Cost. ord. 446 del 2007.

¹¹ Dalla competenza della Corte esula “ogni valutazione di natura politica ed ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del parlamento” , art. 28 della legge n. 87 del 1953

¹² Corte Cost. sent. 320 del 2007

¹³ Corte Cost. ord. 109 del 2008

¹⁴ Corte Cost. ord. 160 del 2007

¹⁵ Corte Cost., ord. 123 del 2005

¹⁶ Corte Cost., ord. 114 del 2007;

7) motivazione alternativa, senza subordinazione delle questioni;¹⁷

8) motivazione contraddittoria;¹⁸

La Corte Costituzionale dichiarerà manifestamente inammissibile l'ordinanza mancante dei requisiti di autosufficienza e completezza dell'ordinanza, ma, in tal caso, la Commissione tributaria può riproporre la questione avviando alle inadempienze riscontrate dalla Consulta.

Resta da definire quali siano gli effetti e le conseguenze nel caso in cui il giudice tributario non esamini e, quindi, ometta di motivare in ordine a una questione di costituzionalità dedotta; occorre al riguardo anche verificare se dal corpo della motivazione sia possibile desumere uno rigetto implicito della questione; tuttavia il mancato esame della questione di costituzionalità sollevata dalle parti non costituisce causa di nullità della sentenza, poiché essa può essere riproposta innanzi al giudice superiore e persino essere sollevata d'ufficio, ove attenga ad uno dei punti della decisione investiti dall'impugnazione¹⁹

Spetterà, quindi, alla CTR o alla corte di cassazione sostituirsi alla commissione inadempiente motivando in ordine alla questione di costituzionalità, ove venga riproposta nel grado superiore giudizio

Deve ritenersi, anche, ammessa la possibilità da parte delle commissioni tributarie sia provinciali, sia regionali, competente quest'ultima anche nel caso di pendenza di ricorso per cassazione, di adottare, anche di ufficio, eventuali provvedimenti cautelari a favore sia dell'amministrazione sia del contribuente nelle more della decisione della Corte Costituzionale o Corte di Giustizia, provvedimenti che, comunque, conservano efficacia fino alla definizione del grado di giudizio nel quale è stata sollevata la questione pregiudiziale.

2) Il rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia

Oggi il giudice tributario non è solo un giudice nazionale ma e, anche e soprattutto, un giudice comunitario nel senso che, ai fini della applicazione della normativa e dei principi del diritto tributario applicabili nel giudizio, deve far riferimento non solo alle norme interne, ma anche ai principi del trattato, delle norme comunitarie, della sentenza della Corte di Giustizia.

Il principio della c.d. "Sovranità dello Stato" è, ormai, superato, essendo stato sostituito dal diverso principio "sovranità dell'unione europea", anche a scapito della sovranità dei singoli Stati che ne fanno parte, nell'ottica di uno ordinamento comune a tutti gli Stati che ne fanno parte, in un progetto, ormai non più velleitario, di armonizzazione delle varie legislazioni nazionali ad un unico ordinamento comune a tutti gli Stati dell'unione europea

¹⁷ Corte Cost., ordd. 88 e 297 del 2002, 192 del 2004;

¹⁸ Corte Cost., sent. 163 del 2005; ordd. 250 del 2002, 458 del 2002

¹⁹ Cass. 9.12.1994, in *Giur. it.* 1996, II, 78

Nel contrasto tra la normativa nazionale della normativa comunitaria il giudice tributario deve dare la prevalenza a quest'ultima, anche disapplicando, eventualmente, il diritto nazionale, ove non sia possibile una interpretazione comunitariamente orientata della normativa interna, interpretazione che deve sempre essere preferita rispetto alla disapplicazione della normativa statale.

Quindi, in via prioritaria, il giudice tributario deve disapplicare la normativa confliggente con principi del diritto europeo consentendo la immediata trasposizione del diritto comunitario nel diritto interno, in base ai principi ormai consolidati della preminenza del primo sul secondo, sanciti anche dall'art. 10 della Costituzione che stabilisce espressamente che "l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciuto.

Il giudice italiano e la stessa P.A., in sede di autotutela, hanno il dovere-potere di disapplicare le norme interne contrarie all'ordinamento comunitario.²⁰

La Corte di Cassazione ha affermato che *"in tema di efficacia del diritto comunitario, il fondamento della diretta applicazione e della prevalenza delle norme comunitarie su quelle statali si rinviene essenzialmente nell'art.11 della Costituzione, laddove stabilisce che l'Italia consente alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni. Il contrasto tra norme statali e disciplina comunitaria non dà luogo ad invalidità o alla illegittimità delle prime, ma comporta la loro "non applicazione", che consiste nell'impedire che la norma interna venga in rilievo per la definizione della controversia davanti al giudice nazionale, restando affidata alla Corte di Giustizia di Lussemburgo l'interpretazione del diritto comunitario, del quale le sentenze della Corte precisano autoritariamente il significato, definendone l'ampiezza e il contenuto delle possibilità applicative, senza per questo creare ex novo norme comunitarie"*.²¹

La Corte di Giustizia delle Comunità europee è stata istituita nel 1952 dal trattato CECA (Comunità europea del carbone e dell'acciaio) e ha sede a Lussemburgo e rappresenta l'autorità suprema per tutte le questioni di diritto comunitario, comprese quelle di natura tributaria.

È composta da un giudice per ciascuno Stato membro, in modo da rappresentare tutti gli ordinamenti giuridici nazionali dell'UE.

Raramente la Corte si riunisce in seduta plenaria, generalmente si riunisce in "grande sezione", costituita da 13 giudici, o in sezioni di cinque o tre giudici.

Il giudice nazionale deve interpretare e applicare il diritto comunitario e solo in caso di dubbio sulla reale portata di una norma comunitaria può chiedere chiarimenti, in ordine all'interpretazione della stessa, alla Corte di Giustizia

Il rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia costituisce il principale strumento di cooperazione giudiziaria tra giudice comunitario e giudici nazionali, assicurando un'interpretazione e una applicazione uniforme del diritto comunitario in tutti i paesi membri, prevedendo la facoltà per il giudice nazionale (e l'obbligo, a determinate condizioni, per la Corte di

²⁰ Cfr Corte di Giustizia, 22 .6. 1989

²¹ Cass. 2/3/2005, n. 4466.

cassazione, quale giudice di ultima istanza del giudizio tributario) di richiedere alla Corte di Giustizia una pronuncia relativa alla corretta interpretazione e alla portata di una o più norme del diritto comunitario, chiedendo anche alla Corte di Giustizia se la corretta applicazione di una norma comunitaria precluda o meno l'applicazione di una norma nazionale (c.d.rinvio pregiudiziale di interpretazione), nonché (evenienza, peraltro, più rara nel giudizio tributario) se un atto vincolante, adottato dalle istituzioni comunitarie o dalla BCE, sia valido ed efficace (c.d. rinvio pregiudiziale di validità).²²

Compito della Corte di Giustizia è, in sede di rinvio pregiudiziale, definire il contenuto e la portata delle disposizioni comunitarie.

La Commissione tributaria, quale organo giurisdizionale, oltre, ovviamente, alla Corte di cassazione quale giudice di legittimità, competente per i ricorsi contro le sentenze delle commissioni tributarie regionali, e anche alla stessa Corte Costituzionale, quale organo di natura giurisdizionale, sono legittimati ad effettuare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia al fine di ottenere una pronuncia sull'interpretazione o sulla validità di una norma comunitaria quando tale pronuncia sia necessaria per risolvere la controversia di cui la Commissione tributaria o la Corte di cassazione, quali giudice di ultima istanza, risultino investite.

Va evidenziata, rispetto alla tecnica di redazione dell'ordinanza concernente la questione di legittimità costituzionale di una norma interna per il denunciato contrasto con i principi o le norme della costituzione italiana, la diversa metodologia concernente il rinvio pregiudiziale d'interpretazione che ha per oggetto la portata della norma comunitaria, chiedendosi alla Corte di Giustizia se la corretta interpretazione della norma comunitaria precluda l'applicazione di un atto amministrativo di natura tributaria o di una norma costituzionale.

La questione da sottoporre alla Corte di Giustizia può essere sollecitata dalle parti del giudizio tributario o rilevata d'ufficio dalla Commissione tributaria, unica legittimata al riguardo.

Il giudice nazionale deve specificare, nella motivazione dell'ordinanza di rinvio pregiudiziale, perché l'interpretazione richiesta è necessaria ai fini della decisione della causa pendente.²³

Non viene espressamente indicata la natura del provvedimento da adottare da parte delle commissioni tributarie, con la sola precisazione che deve trattarsi di un provvedimento "interlocutorio", atto a determinare un effetto "sospensivo del giudizio".

Pertanto, trattandosi di un provvedimento motivato, va escluso il "decreto", ritenendosi l'"ordinanza", l'atto con cui vada sollevata la questione pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia.²⁴

²² BARTOLE, Pregiudiziale comunitaria e "integrazione" di ordinamenti, in www.forumcostituzionale.it

²³ BARBERA, Corte Costituzionale e giudici di fronte ai "vincoli comunitari": una ridefinizione dei confini?, in «Quaderni costituzionali», 2007, p. 335 ss.

²⁴ *"nei casi contemplati dall'articolo 35, paragrafo 1, del trattato UE, dall'articolo 234 del trattato CE e dall'articolo 150 del trattato CEEA, la decisione del giudice nazionale che sospende la procedura e si rivolge alla Corte è notificata a quest'ultima a cura di tale giudice nazionale"*. art. 23 dello Statuto della Corte di Giustizia

L'ordinanza di rinvio deve essere “succinta “ ma deve contenere tutte le informazioni pertinenti in modo da consentire alla Corte, agli Stati membri e organismi internazionali interessati legittimati di presentare osservazioni, di intendere la questione sollevata davanti alla Corte di Giustizia, con riferimento al diritto interno dello Stato.

Nel giudizio davanti alla Corte di Giustizia la Corte può richiedere agli Stati membri e alle istituzioni che non siano parte in causa le informazioni che ritenga necessarie e possono, comunque, presentare osservazioni scritte, facoltà ovviamente riconosciuta anche alle parti del giudizio

Le commissioni tributarie provinciali e regionali, non essendo i giudici di ultima istanza, essendo riservata alle qualificata alla Corte di cassazione, non hanno l'obbligo ma solo la facoltà di effettuare il rinvio pregiudiziale.²⁵

Anche per la Corte di cassazione, quale giudice di ultima istanza, non sussiste, tuttavia, l'obbligo del rinvio nei seguenti casi:

- a) se la Corte si è già pronunciata in relazione ad una fattispecie analoga o identica;
- b) se vi è giurisprudenza costante al riguardo, anche per materie simili;
- c) se l'applicazione del diritto comunitario non lascia adito ad alcun ragionevole dubbio.

In caso di inottemperanza all'obbligo di rinvio pregiudiziale derivante dall'art. 234, par. 3, del Trattato CE, nel caso in cui la Corte di Cassazione rifiuti, ingiustificatamente, di rimettere la questione al giudice comunitario o, eluda tale obbligo facendo ricorso strumentalmente ai limiti sopra evidenziati, lo Stato italiano, su ricorso dell'interessato è tenuto al risarcimento dei danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario, potendosi, in via alternativa, far ricorso all'avvio di una procedura di infrazione nei confronti dello Stato italiano inadempiente quale responsabile delle violazioni del diritto comunitario da parte dei giudici nazionali.

La Corte di Giustizia, in via preliminare, dichiara irricevibile la questione se:

- a) è manifestamente fittizia, ipotetica o non suffragata da elementi di fatto o di diritto;
- b) non è rilevante ai fini del giudizio, cioè non ha alcun rapporto con l'oggetto della causa principale;
- c) verte su norme comunitarie non applicabili al caso di specie.

Se invece la Corte si pronuncia nel merito della richiesta emette una sentenza e non un parere, a riprova dell'efficacia vincolante della sua decisione.

Il diritto tributario di ciascuno Stato membro è differente, essendo diverse le politiche fiscali degli Stati aderenti, e il rinvio pregiudiziale ha la funzione di realizzare una interpretazione e quindi una applicazione uniforme del diritto tributario in tutti i Paesi, quanto meno con riferimento ai principi generali.

²⁵ Art. 234 Trattato CE

Va, tuttavia specificato che La Corte di Giustizia europea non è autorizzata ad interpretare il diritto nazionale, né a decidere in merito alla sua conformità al diritto comunitario ma deve solamente determinare i criteri fondamentali o essenziali d'interpretazione delle disposizioni comunitarie in questione, perché la Commissione tributaria possa valutare la compatibilità tra la legislazione nazionale e quella comunitaria.

La pronuncia pregiudiziale della Corte di Giustizia ha natura dichiarativa ed effetto retroattivo (con il limite dei rapporti "esauriti") in virtù del potere straordinario riconosciuto al giudice comunitario ai sensi dell'art. 231, comma, del Trattato CE., con una efficacia sia "interna" nei confronti del giudice del rinvio, vincolato dalla pronuncia del giudice comunitario, dovendo necessariamente applicare la norma comunitaria come interpretata dalla Corte, disapplicando, eventualmente, la norma interna con essa incompatibile (cd" sentenza interpretativa"), sia " esterna", esonerando la Corte di cassazione dall'obbligo di rinvio .

Può, tuttavia, a differenza della declaratoria di illegittimità costituzionale di una norma nazionale, essere limitata la portata retroattiva della decisione della Corte di Giustizia.

Il rinvio pregiudiziale può avere anche lo scopo di verificare, con riferimento al diritto comunitario, la legittimità di una legge nazionale, di un atto amministrativo tributario o una prassi amministrativa (quale potrebbe essere, ad esempio, quella dell'iscrizione automatica del fermo amministrativo e dell'ipoteca per debiti tributari, senza motivazione alcuna)

Qualora il contribuente ritenga di aver subito un pregiudizio per effetto dell'applicazione di una norma o di una prassi nazionale assunta come incompatibile con il diritto comunitario, ha un'alternativa, cumulabile , tra:

- a) segnalazione alla Commissione, che a sua volta deciderà se attivare o meno la procedura d'infrazione;
- b) richiesta alla Commissione tributaria ove pende il giudizio di procedere al rinvio pregiudiziale d'interpretazione.

La prima tende all'accertamento di una violazione da parte del diritto nazionale, l'altra ad una lettura della norma comunitaria dalla quale potrà eventualmente dedursi una incompatibilità di una norma nazionale.

Diversi sono gli effetti a seconda che la sentenza affermi la validità di un atto, nel qual caso l'efficacia è limitata alla fattispecie in esame (fatta salva la possibilità di proporre, eventualmente, successivamente il rinvio per motivi diversi), oppure sancisca invalidità dell'atto.

In tale ultimo caso, la pronuncia della Corte di Giustizia diventa obbligatoria non solo per la giurisdizione nazionale, ma anche per tutte le giurisdizioni nazionali degli Stati membri.

La sua efficacia non è limitata al solo giudizio interessato dal rinvio pregiudiziale ma si estende a tutte le fattispecie simili, dovendosi attribuire una efficacia " erga omnes", alle pronunce della Corte di Giustizia concernenti la corretta interpretazione del diritto comunitario.

Spetterà sempre al giudice nazionale l'applicazione del principio di diritto affermato dalla Corte in ordine alla situazione di fatto che è alla base del procedimento pendente dinanzi allo stesso, potendo anche disapplicare le norme nazionali confliggenti con l'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia

Tuttavia la Commissione tributaria , oltre sottoporre alla Corte di Giustizia la questione interpretativa del diritto comunitario, potrà anche sottoporre alla stessa l'eventuale soluzione interpretativa prospettabile, chiedendo alla Corte di vagliarne la correttezza , con conseguente obbligatorietà di tale interpretazione, ove ritenuta dalla Corte compatibile con il diritto comunitario.

È possibile anche richiedere, trattandosi di materia di giustizia, anche il procedimento pregiudiziale d'urgenza, con una procedura semplificata del procedimento, ma occorre una specifica motivazione sulla assoluta necessità e, quindi sulla indifferibile urgenza della decisione, prospettando le eventuali conseguenze negative per le parti ove si optasse per la procedura ordinaria e rinvio pregiudiziale semplice.

Così come per il mancato esame di una questione di legittimità costituzionale da parte del giudice di merito deve ritenersi che anche il mancato esame di un'eccezione tendente a far sollevare dalle commissioni tributarie rinvio pregiudiziale , non costituisce causa di nullità della sentenza, potendo essere riproposta innanzi al giudice superiore , salvo eventuali profili di natura disciplinare.

Le commissioni tributarie devono applicare le disposizioni comunitarie fino a quando la Corte di Giustizia europea non abbia riconosciuto la loro invalidità.

Domenico Chindemi