

## Il contrasto con il diritto comunitario osta al riconoscimento dell'autorità del giudicato esterno

di [Angelo Buscema](#)

Pubblicato il 3 ottobre 2009

sottoposta al giudice comunitario la questione della possibilità del giudicato esterno, formatosi sullo stesso tributo ed avente ad oggetto annualità differenti...

Il giudice di legittimità con ordinanza n. 26996 del 21 dicembre 2007 **(1)** ha ritenuto di sottoporre al giudice comunitario la vexata quaestio della possibilità del giudicato esterno, formatosi sullo stesso tributo ed avente ad oggetto annualità differenti, di poter esplicare effetti laddove questi ultimi siano in contrasto con principi di rango comunitario; in particolare, la Cassazione ha sottoposto il seguente quesito alla Corte Europea di Giustizia: *“se il diritto comunitario osti all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, come quella di cui all'art. 2909 del codice civile, tesa a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, quando tale applicazione venga a consacrare un risultato contrastante con il diritto comunitario, frustrandone l'applicazione, anche in settori diversi da quello degli aiuti di Stato (per cui, v. C.G. 18 luglio 2007 in causa C-119/05, Zucchini s.p.a.) e, segnatamente in materia di Iva e di abuso di diritto posto in essere per conseguire indebiti risparmi d'imposta, avuto, in particolare, riguardo anche al criterio di diritto nazionale, così come interpretato dalla giurisprudenza di questa Corte, secondo cui, nelle controversie tributarie, il giudicato esterno, qualora l'accertamento consacrato concerna un punto fondamentale comune ad altre cause, esplica, rispetto a questo, efficacia vincolante anche se formatosi in relazione ad un diverso periodo d'imposta”*.

Giova precisare che, in data 24 marzo 2009, l'Avvocato generale presso la Corte di giustizia ha proposto nelle proprie conclusioni presentate con riferimento alla causa C-2/08, di risolvere la questione (sollevata dalla Corte di cassazione con ordinanza n. 26996 del 21 dicembre 2007) circa la compatibilità del principio di intangibilità e di legittimità del giudicato esterno con il divieto di abuso del diritto comunitario, alla luce del seguente principio: *“Il diritto comunitario osta all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, quale l'art. 2909 del codice civile italiano, diretta a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, ove l'applicazione di detta disposizione, come interpretata dai giudici nazionali, impedisca a un giudice nazionale, in una controversia come quella principale, vertente sul pagamento dell'IVA, di accertare correttamente e conformemente al diritto comunitario l'esistenza di pratiche abusive, qualora una decisione sullo stesso oggetto sia già contenuta in una sentenza definitiva pronunciata da un giudice diverso (giudicato esterno) in relazione a un diverso periodo d'imposta”*.

In buona sostanza, secondo l'Avvocato generale, osta al riconoscimento dell'autorità del

giudicato esterno il contrasto con il diritto comunitario. Al riguardo, occorre sottolineare che con sentenza n. 13916 del 16 giugno 2006 **(2)**, le sezioni unite della Corte di cassazione hanno statuito che, in materia tributaria, il giudicato esterno è vincolante, limitatamente a quegli elementi costitutivi dell'obbligazione tributaria comuni ai diversi periodi d'imposta, nel giudizio svolto tra le stesse parti, ma relativo ad annualità diverse dello stesso tributo.

Orbene, la Corte di Giustizia europea, con la recentissima sentenza 3/9/2009, C-2/08, ha stabilito che articolo 2909 del codice civile che impedisce di accertare due volte gli stessi elementi in caso di pronunce successive tra le medesime parti e sugli stessi fatti può essere disapplicato se impedisce l'attuazione del diritto comunitario. L'intervento della Corte di Giustizia ha riguardato il cosiddetto "giudicato esterno", cioè l'estensione della cosa giudicata, formatasi in una controversia, ad altri procedimenti relativi al medesimo soggetto e al medesimo oggetto, non ancora decisi in via definitiva.

Secondo la Corte di Giustizia va affermata l'inapplicabilità del codice civile ogni volta che la sua attuazione mina in maniera assoluta la possibilità di fare ricorso al diritto comunitario (si pensi al vincolo di decisioni precedenti che compromette la lotta all'abuso del diritto) ed in tal caso spetta al giudice nazionale provvedere a disapplicare l'articolo 2909 del c.c..

Secondo la Corte di Giustizia applicare le statuizioni di una sentenza definitiva con riferimento a una annualità diversa impedisce al giudice di prendere in considerazione le norme di contrasto degli abusi e di correggere eventuali errori di interpretazione delle norme comunitarie che riguardano pratiche abusive in materia di iva in contrasto con il diritto comunitario.

Secondo la Corte di Giustizia occorre affermare il primato del principio di effettività del diritto comunitario rispetto alla tutela della certezza del diritto con riguardo all'abuso del diritto; da ciò ne consegue che l'efficacia del giudicato esterno si esaurisce quando il suo effetto si scontra con un ulteriore principio di derivazione comunitaria.

Secondo la Corte di Giustizia poiché l'iva svolge un ruolo importante nella costituzione delle risorse proprie della Comunità europea essa deve essere soggetta alle regole del diritto comunitario in cui le sentenze della Corte di giustizia hanno carattere vincolante e definitivo.

In definitiva, il principio dell'intangibilità del "giudicato esterno" espresso con la sentenza n. 13916 del 2006 **(2)** si iscriva [come già è successo per il principio della formazione del

giudicato di cui all'articolo 2909 c.c. con sentenza della Corte di giustizia del 18 luglio 2007, in causa C-119/05 **(3)**, Lucchini s.p.a.] di fronte al principio della prevalenza del diritto comunitario su quello interno, con la conseguenza che troverà di nuovo spazio il principio dell'autonomia dei singoli periodi d'imposta, non solo per quanto riguarda i tributi "armonizzati" (cd. principio di effettività del diritto comunitario).

\*\*\*\*\*

## NOTE

1) *Angelo Buscema, Giudicato tributario Buffetti 2009 pag. 24. Gianfranco Antico e Mauro Farina, Elusione fiscale e abuso del diritto: un principio di rilievo in Consulenza n. 11/2008 pag. 37. Chiorazzi Marcello e Denaro Marco, Gli effetti del "giudicato" ex art. 2909 c.c. non ostano alla prevalenza del diritto comunitario su quello nazionale in bollettino tributario 2008 pag. 1482.*

2) *"Il criterio dell'"autonomia dei periodi d'imposta" (che trova un sostegno normativo nella disposizione di cui all'art. 7 del Tuir), non impedisce che il giudicato relativo ad un periodo di imposta faccia stato anche per altri; quando incida su elementi che siano rilevanti per più periodi di imposta (Sent. n. 13916 del 4 maggio 2006 della Corte Cass., SS.UU. civ.).*

3) *Qualora un regime di aiuti sia stato dichiarato incompatibile agli effetti del diritto comunitario, il recupero della misura fruita dal beneficiario non trova ostacolo nella formazione di una decisione avente autorità di cosa giudicata secondo gli effetti propri dell'art. 2909 del codice civile italiano. Essendo competenza esclusiva della Commissione delle Comunità europee la valutazione della compatibilità con il mercato comune di un regime di aiuti, il giudice nazionale è tenuto - all'occorrenza - alla disapplicazione della disciplina di diritto interno al fine di garantire piena efficacia alla norma di diritto comunitario (Sent. del 18 luglio 2007, causa C-119/05 della Corte Giust. UE, Grande Sezione).*

Angelo Buscema

3 ottobre 2009

**Copyright © 2021 - Riproduzione riservata Commercialista Telematico s.r.l**

Copyright © 2021 - Riproduzione riservata Commercialista Telematico s.r.l