



CONGRESSO STRAORDINARIO
DELL'UNIONE DELLE CAMERE PENALI
ITALIANE

(TREVISO 19/21 OTTOBRE 2007)

LIBERTA', LEGALITA', GIUSTIZIA

I PENALISTI ITALIANI PER LA
DIFESA DELLO STATO DI DIRITTO

DOCUMENTO DELLA
CAMERA PENALE DI ROMA

sul tema

“EUROPA E GIUSTIZIA PENALE”

Il quadro generale di riferimento

Gli Avvocati penalisti italiani sono perfettamente consapevoli che “l’apertura delle frontiere” conseguente all’accordo di Schengen, la libera circolazione di persone e di beni tra gli Stati membri dell’Unione Europea, nonché l’esigenza di tutelare gli interessi finanziari dell’Unione e di fronteggiare nuove forme di criminalità organizzata transnazionale, hanno posto in primo piano la necessità di superare i sistemi tradizionali di cooperazione giudiziaria nel settore penale e di cercare nuovi “percorsi” per accelerare ed agevolare l’attività di repressione.

In questo contesto – nell’ambito della costruzione del c.d. “terzo pilastro”, avente come obiettivo la realizzazione di una sempre più estesa cooperazione giudiziaria nel settore penale - si è giustamente sviluppata l’esigenza di creare nuovi “strumenti”, idonei a superare quelli tradizionali del diritto internazionale, rappresentati, in particolare, dalle convenzioni multilaterali (che, come è noto, necessitano, per la loro efficacia, il completamento delle procedure di ratifica da parte degli Stati firmatari e che, per questo motivo, sono caratterizzati dall’incertezza sulla loro effettiva entrata in vigore).

In questa ottica va riconosciuta l’effettiva esigenza ed opportunità di rendere più efficaci le procedure di cooperazione tra i vari Stati membri dell’Unione Europea, mediante il mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie (trattasi di un obiettivo qualificato come “cardine” fin dagli accordi di Tampere del 1999, essendo diretto a creare un rapporto diretto tra le Autorità giudiziarie degli Stati membri dell’U.E., superando il metodo tradizionale dei rapporti tra i singoli Stati).

Il presupposto che dovrebbe rendere possibile (e concreto) il mutuo riconoscimento è l’esistenza della reciproca fiducia sui sistemi giudiziari di tutti i 27 Stati membri dell’U.E.; il principio della reciproca fiducia è, peraltro, a sua volta fondato sul presupposto (assolutamente astratto) che l’appartenenza all’U.E. ed i vincoli che derivano dalla CEDU, siano sufficienti ad assicurare, all’interno di ciascun ordinamento, un livello minimo di rispetto dei diritti fondamentali

In realtà gli Avvocati penalisti, in forza della loro specifica esperienza professionale, sono altrettanto consapevoli che la reciproca fiducia , anche in ragione della assoluta eterogeneità dei sistemi processuali vigenti e, soprattutto, della diversa copertura costituzionale di tutela dei diritti

fondamentali e delle garanzie processuali, è, allo stato solo un remoto **obiettivo** e/o un auspicio, ma non costituisce la realtà.

Per un impostazione corretta – e per evitare di dovere finanche auspicare, come solo recentemente sta accadendo, l’inserimento di c.d. clausole antiregressione - occorrerebbe pensare al **mutuo riconoscimento** come un **corollario** ed alla **reciproca fiducia** come una **premessa** essenziale del processo di evoluzione della cooperazione giudiziaria nel settore penale.

Come è noto, un decisivo passo in avanti nella costruzione del terzo pilastro si è manifestato con le modifiche al Trattato sull’Unione europea introdotte con il Trattato di Amsterdam: in particolare l’articolo 34 del T.U.E. prevede attualmente innovativi “*strumenti*” di cooperazione, tra i quali quello della **decisione quadro**, privo di efficacia diretta, vincolante nel risultato, ma libero nella forma e nei mezzi di attuazione.

Il che significa che in sede di **attuazione** (non di *recepimento*, come impropriamente si è scritto anche in taluni disegni di legge) ogni Stato può raggiungere il medesimo obiettivo vincolante utilizzando, nel rispetto del proprio ordinamento costituzionale, i mezzi ritenuti più idonei.

Gli Avvocati penalisti, peraltro, hanno già in varie occasioni manifestato seria preoccupazione sul *modus procedendi* attuato dagli organi comunitari nello specifico e delicatissimo campo della cooperazione giudiziaria nel settore penale, con particolare riferimento:

- all’ampliamento del “campo di intervento” dai tradizionali settori della criminalità organizzata, del terrorismo e del traffico di stupefacenti, previsti nell’articolo 31 del TUE, senza una preventiva armonizzazione del diritto penale sostanziale;
- al sempre più ampio ricorso allo strumento della decisione quadro, senza una preventiva adeguata disamina delle conseguenze e dei riflessi all’interno degli ordinamenti nazionali;
- all’evoluzione (o involuzione ?) giurisprudenziale manifestatasi: a) a livello comunitario con gli interventi della Corte di Giustizia delle Comunità Europee (ancorché nei limiti di competenza dettati dall’articolo 35 TUE); b) a livello nazionale con recenti decisioni della Corte di Cassazione, anche a Sezioni Unite.

Il c.d. deficit democratico

Il primo vero “nodo” da superare è rappresentato dalle modalità con cui si formano le norme comunitarie: mediante accordi di natura intergovernativa, senza preventivo controllo o mandato parlamentare, in una situazione di ormai riconosciuto obiettivo deficit democratico.

L’Unione delle Camere Penali italiane ha posto l’accento su questo problema fin dal Convegno di Studio di Sirmione dell’ottobre 2002 (“GIUSTIZIA PENALE E SPAZIO GIURIDICO EUROPEO : I PENALISTI ITALIANI PER LA TUTELA DELLE GARANZIE IN EUROPA”), nel corso del quale sono stati esaminati e discussi tutti gli strumenti (tradizionali , alternativi e futuri) della cooperazione giudiziaria.

Già all’epoca vennero posti tre interrogativi:

- quanto incide questo *modus procedendi* nell’ambito della costruzione o creazione dello spazio giudiziario comune europeo?
- quanto ancor più incide nello specifico settore della cooperazione giudiziaria penale, laddove la perdita di sovranità nazionale assume un “peso” sicuramente maggiore, comportando implicazioni di sicuro maggiore rilievo, se non altro per le connesse problematiche di rilevanza costituzionale?
- quanto questo maggiormente si acutizza in Italia, per i vincoli che derivano sia dagli articoli 76 e 77 della Costituzione, che demandano la funzione legislativa al Parlamento, con possibilità per il Governo di legiferare con decretazione d’urgenza nei ristretti limiti previsti dalla stessa Costituzione, sia dall’articolo 25?

E’ indubbio, infatti, che gli accordi intergovernativi, sottoscritti dai rappresentanti del potere esecutivo, finiscano di fatto per incidere e condizionare in modo determinante l’attività del legislatore nazionale, imponendo di attuare scelte che, in molti casi (e valga per tutti l’esempio di quanto verificatosi in sede di attuazione della decisione quadro sul mandato di arresto europeo), hanno creato difficoltà non secondarie per il contrasto tra il vincolo di raggiungere l’obiettivo prefisso dalla decisione sovranazionale, pena il rischio di censure da parte della Corte di Giustizia, e quello di non violare i diritti costituzionalmente garantiti, pena il rischio di censure di legittimità da parte della Corte Costituzionale.

Una prima proposta di soluzione

Occorre dunque domandarsi, nello specifico campo della giustizia penale (sostanziale e processuale), alla luce delle richiamate modalità di formazione della norma sovranazionale, se ed in quale misura siano giuste e/o giustificabili le obiettive limitazioni che l'appartenenza all'Unione Europea determina all'autonomia ed alla sovranità dei parlamenti nazionali e se occorra, ferma restando la necessità della prosecuzione nel perseguimento dell'obiettivo di una sempre maggiore cooperazione giudiziaria "diretta", porre dei "paletti" idonei ad impedire una involuzione del nostro sistema processuale e sostanziale.

Le Camere penali, in un percorso ormai ultraventennale, hanno saputo far crescere la loro "soggettività politica" ponendo sempre maggiore attenzione, in una ottica di progresso delle regole del giusto processo, al momento della formazione delle leggi: oggi UCPI è indiscutibilmente divenuto un "soggetto politico" di riferimento dal quale il legislatore nazionale non può prescindere e con il quale è costretto di fatto a confrontarsi.

Non è avvenuto altrettanto da parte del legislatore comunitario, per l'assenza di un analogo interlocutore "europeo" e per le difficoltà che l'Avvocatura associata ha avuto a confrontarsi con temi assolutamente nuovi (anche in ragione della spasmodica e spesso poco meditata accelerazione impressa dopo l'11 settembre 2001 dall'emergenza "terrorismo internazionale").

Esiste, tuttavia, la possibilità di intervenire ed incidere anche in questo campo, destinato nel prossimo futuro a determinare sempre maggiori riflessi in ambito nazionale.

La novità – per certi versi addirittura rivoluzionaria - è oggi sicuramente rappresentata dalla recente legge 4 febbraio 2005, numero 11, avente ad oggetto "*Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione Europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari*".

Attualmente, superate le limitazioni previste dalla c.d. legge La Pergola che regolamentava solo la c.d. "fase discendente", il Parlamento ha la possibilità di partecipare alla c.d. "fase ascendente" e finanche di condizionare le scelte del Governo, potendo, quindi, incidere sul momento di formazione degli atti comunitari, impedendo la formazione di decisioni o direttive che possano avere effetti negativi in sede di ricaduta nel nostro ordinamento: in particolare con **la c.d. clausola di riserva parlamentare.**

Gli Avvocati penalisti devono rendersi protagonisti in questo settore, cercando di intervenire con sempre maggiore forza e tempestività già nella fase ascendente, contribuendo in modo positivo, secondo la tradizione dell'Unione delle Camere penali Italiane, nel momento della "proposta", senza attendere la fase discendente per sollevare una "protesta" (spesso destinata a non trovare ascolto o, comunque, anch'essa condizionata dagli obblighi comunitari già assunti dai rappresentanti del Governo).

La scelta di dedicare uno specifico spazio dei lavori congressuali al tema "Europa e giustizia penale" dimostra che questa esigenza è sentita e che, all'interno di UCPI, permane una particolare attenzione agli effetti – taluni positivi, altri negativi – che lo sviluppo non armonico della costruzione dello spazio giuridico e giudiziario europeo sta determinando nella tutela dei diritti e delle garanzie.

E' auspicabile, dunque, una risposta congressuale, che contribuisca a dare forza agli interventi programmati o da programmare in subjecta materia.

Ma in quale direzione intervenire ?

La tutela dei diritti fondamentali

In primo luogo nella tutela dei **diritti fondamentali**, tema al quale ovviamente le Camere penali non possono essere insensibili.

La cooperazione giudiziaria nel settore penale si è fino a questo momento quasi totalmente incentrata intorno alle esigenze, pur giuste, della lotta alla criminalità ed a quelle connesse, in particolare, alla lotta alla criminalità transnazionale, concentrandosi in strumenti tutti di natura repressiva quali il mandato di arresto europeo, il mandato di sequestro europeo o il mandato di ricerca della prova.

E' rimasta allo stadio di proposta la pur timidissima e largamente insufficiente **decisione quadro sul rispetto dei diritti degli imputati** e degli indagati nei procedimenti penali all'interno degli stati membri dell'UE.

Il 27 settembre 2006, con la **risoluzione numero 13, il Parlamento europeo** è stato costretto a ricordare che "*l'assenza di un autentico controllo democratico e giurisdizionale rendono la situazione attuale delle politiche*

del terzo pilastro **assai fragile** dal punto di vista del rispetto da parte della UE dei principi sui quali dichiara di fondarsi (articolo 6 TUE)”; al punto che:

- a) “***occorre reimpostare la legislazione europea sulla base del requisito fondamentale di assicurare un elevato livello di protezione dei diritti fondamentali all’interno dell’Unione e, ove siano in causa i diritti delle persone, non limitati soltanto a questioni di tipo frontaliero; in tale contesto il Parlamento europeo dovrebbe avvalersi delle competenze e del supporto della futura Agenzia dei diritti fondamentali***”
- b) “***occorre adoperarsi per rafforzare la protezione dei diritti fondamentali dell’UE nonché dei meccanismi di allerta e di sanzione previste nell’articolo 7 del Trattato***”;
- c) “***occorre migliorare la qualità della giustizia e della cooperazione di polizia, mediante l’attivazione della procedura di allarme***”.

Lo stesso Parlamento europeo nel **marzo 2005** aveva significativamente invocato l’esigenza di inserire **clausole antiregressione**, per evitare che la legislazione dell’UE finisse per determinare un abbassamento dei livelli di garanzie per adeguarsi al “*livello comune minimo*”.

La sensibilità dimostrata dal Parlamento europeo su questo specifico tema non può essere trascurata, anche perché sta determinando una positiva involuzione di tendenza :

- a) dall’1 marzo 2007 è attiva **l’Agenzia dei diritti fondamentali**;
- b) il Consiglio con decisione del **19 aprile 2007** ha finalmente preso atto che non esiste solo l’Europa “delle manette”, ma anche l’Europa “dei principi e dei diritti”; con la decisione 2007/252 per la prima volta, dopo le mere enunciazioni formali di Tampere 1999 e di Aja 2004, richiamando la Carta di Nizza del 2000, si è stabilito “**per il periodo 2007/2013, nel quadro del programma generale Diritti fondamentali e giustizia, il programma specifico Diritti fondamentali e cittadinanza**”

Si tratta al momento solo di “***obiettivi***”, ma è un primo passo.

Soprattutto perché tra questi obiettivi vi è la promozione dello sviluppo di una società europea fondata sul rispetto dei diritti fondamentali riconosciuti dall’articolo 6, ivi compresi i diritti risultanti dalla cittadinanza UE; ma vi è

anche l'esigenza di rafforzare i contatti, lo scambio di informazioni ed il lavoro in atto tra le autorità giudiziarie ed amministrative e le professioni giuridiche, in particolare per incoraggiare le azioni di formazione giudiziaria al fine di migliorare la mutua comprensione tra queste autorità e queste professioni.

In un Congresso straordinario dell'UCPI che avrà un momento centrale di riflessione nell'ancora insoluto, ma sempre più pressante, problema della specializzazione, non può sottacersi l'esigenza di garantire effettività al diritto di difesa, allargando il campo di conoscenze al diritto comparato ed agli ordinamenti processuali con i quali gli avvocati penalisti, in ragione del mutuo riconoscimento, si confrontano ormai in maniera diretta.

Verso l'adozione di un nuovo Trattato per una Costituzione per l'Europa

Pur tuttavia, nel momento stesso in cui si prende finalmente atto che il rispetto dei diritti fondamentali non può rimanere una petizione di principio, ma esige una concreta comune attuazione, si sta predisponendo un nuovo Trattato per una Costituzione per l'Europa, sostitutivo del trattato del 29 ottobre 2004, privo di una sua parte essenziale: l'unica che forse meritava di essere salvata...

Non vi dovrebbe più essere, per un gioco di veti e secondo le direttive fornite alla CIG, la parte II nella quale, sotto l'indicazione "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione" era di fatto trasfusa la Carta di Nizza sottoscritta nel 2000 (*"diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale"*, *"presunzione di innocenza e diritto di difesa"*, *"principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene"*, *"diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato"*).

Sulla base del trattato del 2004, ora in fase di riscrittura, gli "atti giuridici dell'Unione" per l'esercizio delle proprie competenze erano stati individuati: nella "la legge europea" ("obbligatoria in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri"), nella "legge quadro europea" ("che vincola tutti gli Stati membri cui e' rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere , salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla scelta della forma e dei mezzi"), nel "regolamento europeo" (può essere obbligatorio e vincolante), nella "decisione europea" (atto legislativo obbligatorio in tutti suoi elementi), nelle "raccomandazioni" ed i "pareri" (non vincolanti).

Sempre secondo il trattato del 2004 lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia si sarebbe dovuto sviluppare *“attraverso l’adozione di leggi europee e leggi quadro europee intese , se necessario , a ravvicinare le legislazioni nazionali”*, nonché *“favorendo la fiducia reciproca tra le autorità competenti degli Stati membri , in particolare sulla base del riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie ed extragiudiziali”*.

Dunque con leggi quadro , ma **anche** con leggi europee, queste ultime *“obbligatorie”* in tutti i suoi elementi e *“direttamente”* applicabili in ciascuno degli Stati membri”.

Questo era certamente un passaggio fondamentale del trattato del 2004, ma anche quello più *“intrusivo”* all’interno degli ordinamenti nazionali.

Le Camere penali hanno denunciato i *“rischi”* insiti nel trattato del 2004, con particolare riferimento alla previsione di una legislazione comunitaria di natura non parlamentare, destinata ad avere efficacia diretta negli ordinamenti nazionali anche nel settore penale, ottenendo il 6 aprile 2005, in sede di ratifica, l’accoglimento di una specifica raccomandazione, **frutto della elaborazione e della proposta UCPI**, che oggi, con i *“lavori in corso”* della nuova CIG, merita di essere integralmente richiamata.

“Tenuto conto che il Trattato che adotta una Costituzione per l’Europa prevede (articolo II-113) che nessuna disposizione deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti dalle Costituzioni degli Stati membri; considerato, inoltre, che la necessaria corrispondenza tra i diritti riconosciuti dallo stesso Trattato e quelli garantiti dalla Convenzione europea sui diritti dell’uomo non preclude (articolo II-112) che il diritto dell’Unione conceda una protezione più alta anche in conseguenza del rispetto delle costituzioni degli Stati membri; con riferimento anche alle norme degli articoli I-6, I-42, III-270, III-271 del Trattato, impegna il Governo:

- a) a **promuovere** iniziative in tutte le sedi competenti per garantire una interpretazione del Trattato che salvaguardi i diritti fondamentali così come previsti dalla Costituzione italiana e secondo la lettera e lo spirito degli articoli I-5 e II-113 del Trattato;
- b) in particolare, **ad assumere**, nelle sedi competenti, tutte le iniziative eventualmente necessarie a chiarire che nessuna disposizione del Trattato stesso potrà consentire che siano posti ostacoli, impedimenti, esclusioni o regressioni nell’applicazione delle norme interne italiane che direttamente o in attuazione della Costituzione italiana, sono poste **a tutela dei diritti fondamentali**, in particolare della libertà personale

(art.13 Costituzione), domiciliare (art.14 Cost.), di corrispondenza e comunicazione (art.15 Cost.), di manifestazione del pensiero (art.21 Cost.), della riserva di legge in materia penale (art.25 Cost.), della personalità, della responsabilità penale e della funzione rieducativa della pena (art.27, I e III comma Cost.), dell'autonomia e dell'indipendenza dei giudici e pubblici ministeri (art.104 Cost.) e del giusto processo (articoli 24, 25,27,II comma, 101, II comma, 111 Costituzione)".

A breve, secondo l'agenda di incontri prevista in sede europea, saremo chiamati a confrontarci con la bozza del nuovo testo di Trattato, **destinato, per la sua natura, ad avere effetti decisivi per il futuro assetto della cooperazione giudiziaria nel settore penale e, quindi, anche per la giustizia penale italiana.**

L'iniziativa politica (urgente in ragione dei tempi di elaborazione della proposta di nuovo trattato) dell'Unione delle Camere penali si impone per fare in modo che quello che nel 2005 è potuto rimanere soltanto allo stadio di raccomandazione, trovi oggi piena e concreta attuazione.

La giurisprudenza comunitaria e nazionale tra "interpretazione conforme" ed "interpretazione adeguatrice"

L'Unione delle Camere penali italiane è da tempo impegnata a denunciare talune derive giurisprudenziali nel campo della giustizia penale, giungendo, non senza ragione, a coniare il termine di "interpretazione creativa".

Un fenomeno analogo sta accadendo nello specifico settore della normativa di derivazione comunitaria e ha già destato motivi di giustificata preoccupazione.

Valga un **esempio** illuminante in tema di mandato di arresto europeo, destinato ad avere immediati riflessi allorché, a brevissimo, verrà data attuazione ad altre decisioni quadro.

La Corte di Giustizia delle Comunità Europee, investita da una domanda pregiudiziale sulla validità della decisione quadro sul mandato di arresto europeo del 13 giugno 2002 avanzata dall'organo giurisdizionale del Belgio preposto al sindacato di legittimità delle leggi (ARBITRAGEHOF), a sua

volta interessato al problema della conformità della legge belga 19 dicembre 2003 di attuazione della decisione quadro sul m.a.e. per una eccezione sollevata da una meritoria associazione di avvocati penalisti, la ADVOCATEN VOOR DE WERELD. (associazione con scopi di tutela dei principi del giusto processo) ha depositato il **3 maggio 2007 una sentenza** forse “storica”.

La Corte di Giustizia si era, in precedenza, già occupata dei rapporti tra l’uso dello strumento della decisione quadro nell’ambito della costruzione del terzo pilastro e la legislazione interna degli Stati membri con la, ormai famosa, **sentenza Pupino del 16 giugno 2006** (in seguito ad una ordinanza del Tribunale di Firenze del 3 febbraio 2003 e con riferimento alla decisione quadro del 15 marzo 2001 sulla tutela delle vittime nel procedimento penale).

Nell’occasione la Corte di Giustizia aveva stabilito **due principi**:

- una decisione quadro **non** può avere come effetto di determinare od aggravare la responsabilità penale degli imputati di un procedimento penale nazionale;
- **le norme di una decisione quadro devono essere interpretate dal giudice nazionale alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro medesima**, al fine di conseguire il risultato da esso perseguito e **con l’unico limite della compatibilità con il diritto nazionale**.

Con la sentenza Pupino, a sua volta oggetto di contrastanti interpretazioni, si è quindi affermato **il c.d. principio della interpretazione conforme**.

E’ certamente figlia della “*interpretazione conforme*”- e della ampia (eccessiva) discrezionalità che ne deriva - l’opposta valutazione ed estensione dei *limiti* del giudice nazionale emersa all’interno della Corte di Cassazione in tema di mandato di arresto europeo.

Da una parte la sentenza della Corte di **Cassazione, VI penale, Cusini 16542/06**: “*questa Corte deve prendere atto che il legislatore nazionale ha ritenuto di assumere la disciplina italiana della custodia cautelare come esclusivo parametro di riferimento*” ma “*l’obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una decisione quadro nell’interpretazione delle norme cessa quando quest’ultimo non può ricevere una applicazione tale da sfociare in un risultato compatibile con quello perseguito da tale decisione quadro; in altri termini il principio di interpretazione conforme non può servire da fondamento ad una interpretazione contra legem del diritto nazionale*”.

Dall'altra la **sentenza delle Sezioni Unite Ramoci 4614/07** del 30 gennaio/5 febbraio 2007 che ha aperto la strada (pericolosa) della “**interpretazione adeguatrice**” e/o della “**interpretazione flessibile**” e della ricerca delle “**garanzie equivalenti**” per raggiungere comunque lo scopo della decisione quadro, saltando il dettato letterale normativo della legge di attuazione (consentendo nella fattispecie – nonostante l'espressa contraria previsione inserita nell'articolo 18 lettera e) della legge 69/05 - l'emissione di un m.a.e. richiesto da uno Stato che non prevede nel proprio ordinamento un termine massimo di custodia cautelare, ma solo un controllo periodico, ritenuto dai giudici di legittimità garanzia equivalente a quella prevista nel nostro articolo 303 c.p.p.)

Con la **sentenza del 3 maggio 2007** la Corte di Giustizia ha certamente fatto un passo avanti, con conseguenze difficilmente preventivabili, ma che, proprio per questo, meritano adeguata attenzione..

La Corte di Giustizia, come detto, era investita da una domanda pregiudiziale dall'equivalente belga della nostra Corte Costituzionale, ponendosi il dubbio sulla legittimità dell'uso dello strumento della decisione quadro con riferimento all'articolo 31 ed all'articolo 34, in particolare per l'estensione delle **32 ipotesi di reato** per i quali il m.a.e deve avere attuazione diretta indipendentemente dal principio della doppia incriminazione.

La Corte di Giustizia ha stabilito che “*nulla consente di concludere*” che il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli stati membri riguardi esclusivamente le fattispecie evocate nella lettera e) dell'articolo 31; ma la Corte ha anche stabilito, a fronte della obiezione belga che le ipotesi contenute nell'articolo 2 del m.a.e. sono talmente vaghe da violare il principio di legalità in materia penale, “*anche se gli Stati membri riprendono letteralmente l'elenco delle categorie di reati di cui all'articolo 2 numero 2 della decisione quadro per darle attuazione, la definizione stessa di tali reati e le pene applicabili sono quelle risultanti dal diritto dello stato membro emittente*”.

Di qui una distinzione di assoluta rilevanza (negativa o positiva, a seconda i punti di vista):

- a) “*la decisione quadro **non è volta ad armonizzare** i reati in questione per quanto riguarda i loro **elementi costitutivi o le pene** di cui sono corredate*”;
- b) “*la loro definizione e le pene applicabili continuano a **rientrare nella competenza dello Stato membro emittente** il quale, come peraltro recita l'articolo 1, numero 3 della stessa decisione quadro, **deve rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici***”

sanciti dall'articolo 6 U.E. e, di conseguenza, il principio di legalità dei reati e delle pene”;

- c) l'oggetto della decisione quadro **“non è l'armonizzazione del diritto penale sostanziale degli Stati membri”** atteso anche che nessuna disposizione del titolo VI del TUE subordina **“l'applicazione del m.a.e. all'armonizzazione delle normative penali”**.

La finalità della decisione quadro finisce dunque per tendere esclusivamente all'armonizzazione delle norme processuali. Si accentua la distinzione tra norme incriminatrici e norme procedurali, già emersa nella sentenza Pupino.

Con questa sentenza e con il principio della “interpretazione conforme”- esteso dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite alla “interpretazione adeguatrice” - possono saltare tutti i paletti posti sul punto dalla legge 69/05 o quelli che verranno posti da altre leggi attuative e non vi saranno più limiti dettati dal diritto nazionale.

La legge comunitaria 2007

I canoni ermeneutici che si vanno consolidando non sono limitati alla legge 69/05. Sono, infatti, in dirittura di arrivo altre leggi di attuazione, senza che l'opinione pubblica, gli addetti ai lavori, forse gli stessi parlamentari, siano consapevoli degli effetti (non necessariamente negativi) che determineranno.

Il 25 settembre 2007 il Senato ha approvato la **legge comunitaria 2007** (“*disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità Europee*”); il disegno di legge è stato esaminato, circondato da un “silenzio assordante”, congiuntamente con la “*Relazione sulla partecipazione dell'Italia nell'UE*” redatta dal Ministro Bonino il 21 marzo 2007, che si sofferma soltanto in modo del tutto marginale sui problemi fin qui affrontati.

Il disegno di legge è ora all'esame della Camera (**C3062**) ed è prevedibile una rapida, ma altrettanto “silenziosa” e per certi versi “inconsapevole” approvazione entro la fine dell'anno.

Il capo III del disegno di legge già approvato, su proposta governativa, da un ramo del Parlamento, è interamente dedicato alle “disposizioni occorrenti per dare attuazione a decisioni quadro, adottate nell'ambito della cooperazione di

polizia e giudiziaria in materia penale” e comprende agli articoli 28, 29, 30, 31 e 32 una delega al Governo per l’attuazione, mediante decreti legislativi da adottare entro dodici mesi, di quattro decisioni quadro di assoluto rilievo:

- a) *quella relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato;*
- b) *quella relativa all’esecuzione dei provvedimenti di blocco dei beni e di sequestro probatorio ;*
- c) *quella relativa alla confisca di beni, strumenti e proventi di reato;*
- d) *quella relativa all’applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sanzioni pecuniarie.*

Le decisioni quadro sono frutto di accordi intergovernativi.

Il deficit democratico è quello denunziato anche dal Parlamento europeo.

La legge delega prevede che il governo adotti decreti legislativi copiando pedissequamente il testo delle decisioni quadro intergovernative, senza tenere conto delle esigenze di rispetto della Costituzione che si sono già poste con la legge 69/05.

La portata concreta innovativa di queste norme e l’incidenza che avranno nei diritti individuali meriterebbe maggiore attenzione di quella dedicata nello stesso disegno di legge (articolo 8) “*alle norme di commercializzazione applicabili alle uova*”, ai “*centri di imballaggio*” ed a come occorre “*classificare le uova*”

L’Unione delle Camere Penali Italiane è intervenuta sull’argomento il 18 febbraio 2007 con una serie di pertinenti osservazioni ed una richiesta di stralcio delle disposizioni di cui al capo III; è necessario rinnovare già in sede congressuale un appello specifico ai Deputati affinché pongano adeguata attenzione alle menzionate critiche (in particolare nuovamente evidenziando che “*il ricorso alla legislazione delegata nella attuazione delle disposizioni comunitarie si pone in contrasto con il principio di certezza del diritto, in quanto introduce un ulteriore parametro di legittimità della normativa nazionale - i principi e criteri direttivi della legge delega - oltre a quello di rispetto delle disposizioni delle decisioni quadro da attuare*”).

Ma soprattutto va rilanciato l’appello delle Camere penali all’intera classe politica affinché venga “*avviata una prassi che individui, quanto meno per l’attuazione degli strumenti del terzo pilastro, l’esistenza di una riserva assoluta di legge parlamentare*”.

Cittadini europei ed avvocati europei

Nel momento stesso in cui si parla di cittadinanza europea, ci si appella ad un senso di appartenenza e di comune sentire da “*cittadini europei*”, occorre sapersi proiettare in campo comunitario ed assumere la valenza di “*avvocati europei*”.

Ma cosa significa tutto ciò per gli avvocati penalisti ?

Occorre formare un avvocato non semplicisticamente “europeo”, ma un avvocato italiano proiettato in Europa. Il problema non è di semplice soluzione, perché scontiamo sicuramente un forte ritardo nella presa di coscienza dell’esistenza stessa dell’argomento, in una prospettiva che, per le Camere penali, non può essere di tutela della “*categoria*” degli avvocati, ma, per contro, di tutela nei confronti di coloro che devono avvalersi dell’opera dei legali per vedere garantito il diritto costituzionale alla difesa e che, quindi, necessitano di avvocati specializzati, in grado di assicurare nel concreto tale assistenza, liberi e non condizionati da visioni mercantili.

Esattamente il contrario di quello che sta accadendo, attesa la sempre crescente configurazione, sulla scia delle direttive europee, dello studio legale azienda.

Il primo passaggio deve essere quello dello studio e dell’aggiornamento delle materie; non si può prescindere dalla necessità di far uscire dalle Università futuri professionisti che abbiano già acquisito solide basi che consentano specializzazioni nel settore penale e comunitario.

Ma occorre anche e soprattutto, durante e dopo gli studi, creare una **“coscienza” dell’avvocato penalista**, che abbia ben chiaro **il valore del ruolo** di tale specifico settore professionale e della funzione dell’avvocato difensore.

Anche qui non è incoraggiante quello che proviene dall’Europa, soprattutto per chi, in quella sede, ha una visione aziendale e/o imprenditoriale della professione forense e, conseguentemente, in coerenza con tale prospettiva, ritiene di poter ridurre tutte le problematiche al fattore “*concorrenza*”, assumendo che il voler impedire di esercitare la professione forense a coloro che non hanno le capacità e gli strumenti tecnici per svolgerla costituisce violazione delle regole del libero mercato.

Non è sufficiente l'esistenza di un codice deontologico europeo, nel quale si rinvergono molti dei principi del nostro codice deontologico forense, anche sotto il profilo dell'obbligo di informazione, dell'obbligo di aggiornamento, dell'obbligo di accettare un mandato soltanto quando si sia in grado effettivamente di svolgerlo.

Gli **albi di specialità** si rendono maggiormente essenziali per una giustizia penale che non deve confrontarsi solo all'interno dei confini nazionali ed i cui effetti si manifestano in modo diretto nei rapporti tra le autorità giudiziarie sulla base di norme procedurali per nulla conformi od omogenee, vigenti all'interno dei vari stati membri ed in assenza di un codice penale europeo.

L'Unione delle Camere penali europee

E' evidente che, per poter incidere anche in ambito comunitario con efficacia e con soggettività politica analoga a quella dimostrata dalle Camere penali fin dagli anni ottanta, occorre relazionarsi con gli avvocati penalisti degli altri Stati membri dell'Unione europea.

In questo campo l'Unione delle Camere Penali Italiane può avere un sensibile effetto trainante, per la lunga tradizione ed esperienza maturata in anni di battaglie per il rispetto delle garanzie, dei principi del giusto processo, dei diritti fondamentali e di quelli civili. D'altra parte l'articolo 2 dello statuto dell'UCPI ha in sé, nella difesa dei principi del giusto processo, la proiezione oltre gli stretti confini nazionali, soprattutto allorché il campo di azione professionale dell'avvocato penalista si sviluppa ormai in sede comunitaria.

E' certamente prematuro parlare di Unione delle Camere penali europee in assenza – salvo poche eccezioni - di realtà operative in qualche modo assimilabili alle caratteristiche proprie delle Camere penali italiane.

Ma occorre cominciare, contando sul comune Dna dei “veri” penalisti e su un opera di diffusione e di intervento delle “nostre” tematiche che può diventare un nuovo momento esaltante di crescita della nostra Associazione.

