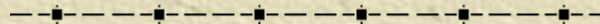




Diritto dell'Unione
Europea
e diritti penali nazionali
(Training for judges)

Sofia, 2012 september 18

Dr. Ercole Aprile
Consigliere della Corte di Cassazione
Roma, Italia



**I rapporti tra
il diritto dell'Unione Europea
e i diritti penali nazionali:
le ragioni di
un rapporto 'difficile'**

(segue):

- prima e dopo del Trattato UE Maastricht del 1992
- dopo il Trattato UE Amsterdam 2007
- dopo il Trattato consolidato UE e FUE di Lisbona del 2009
- la Carta dei diritti fondamentali dell'UE del 2009
- i rapporti con la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo

Trattato CEE

la Comunità non ha competenze in
materia penale:

settore che, in linea di principio, rimane
riservato agli Stati che non vogliono
rinunciare alla loro sovranità nazionale

Trattato CEE

tuttavia era possibile un effetto indiretto:

- primato del diritto comunitario sul diritto nazionale (*CG, 1964, Costa c. Enel; 1978, Simmenthal*)
- anche le norme di dir. penale non possono limitare libertà fondamentali garantite dal dir. comunitario (a partire da *CG, 1988, Drexel*)

Trattato CEE

- interpretazione del diritto interno a quello comunitario ed eventuale disapplicazione di norme incompatibili (*CG, 1978, Schonenberg*)
- principio di leale cooperazione (art. 10 TCE): imposizione agli Stati di adottare norme penali idonee a tutelare interessi giudici comunitari (*CG, 1989, Commissione c. Grecia*)

Trattato UE 1992

- istituzione dell'Unione Europea
- sistema normativo dei tre 'pilastri'
- terzo pilastro GAI (Giustizia e Affari Interni): finalità di cooperazione giudiziaria in materia penale e di polizia (superamento del c.d. 'protezionismo giudiziario')
- sistema intergovernativo vs. sistema comunitario

Trattato UE 1997

- istituzione dell'Unione Europea
- rimane il sistema dei tre 'pilastri'
- 'comunitarizzazione' di materie non sensibili (es.: cooperaz. giudiz. civile)
- competenza del Consiglio (dunque degli Stati) e non solo della Commissione
- ruolo marginale del Parlamento (parere preventivo ma non obbligatorio)

Trattato UE 1997

- istituzione dell'Unione Europea
- Corte di Giustizia: rinvio pregiudiziale solo per Decisioni e Dec. Quadro (art. 35 TUE, *ex* art. 234 TCE); no competenza per procedure infrazione
- Decisioni Quadro (art. 34 TUE) vincolante per il risultato da raggiungere, libertà per gli Stati nella scelta

Trattato UE 1997

- istituzione dell'Unione Europea
- le Decisioni Quadro dopo gli Accordi di Tampere del 1999: reciproco riconoscimento dei provvedimenti giudiziari e armonizzazione dei sistemi penali (obblighi di criminalizzazione)
- Attacco alle 'Torri Gemelle' di New York sett. 2001: lotta al crimine transnazionale e produzione normativa

La sentenza 'Pupino' del 2005

- procedimento penale per il reato di maltrattamenti di una insegnante elementare (art. 572 c.p.)
- incidente probatorio: ascolto anticipato e protetto del minore vittima, ma non per il caso di maltrattamenti

La sentenza ‘Pupino’ del 2005

(segue):

- Corte Cost. n. 529/02: questione di legittimità costituzionale infondata
- rinvio di interpretazione pregiudiziale *ex art. 35 TUE*: possibile il contrasto con la Decisione Quadro 2001/220/GAI sulla tutela della vittima vulnerabile nel processo penale

La sentenza ‘Pupino’ del 2005

(segue):

- CGUE 2005, Pupino: la decisione quadro non ha effetto diretto e non può fondare decisioni *contra legem*, ma il giudice nazionale è tenuto ad interpretare la normativa interna in conformità alla lettera e allo scopo della decisione quadro

La sentenza ‘Pupino’ del 2005

(segue):

- la Decisione Quadro viene parificata alla direttiva comunitaria del primo pilastro scaduta ma non recepita
- effetto pratico: il giudice italiano ha ascoltato il minore in incidente probatorio anche se in un caso non previsto dalla legge

Trattato di Lisbona 2009

- eliminazione sistema dei tre pilastri
- anche in materia di cooperazione giudiziaria penale solo:
 - atti vincolanti Regolamenti, Direttive e Decisioni
 - atti non vincolanti: Raccomandazioni e Pareri (art. 288 TFUE)
- nuova procedura di adozione atti legislativi (sistema di codecisione)

Trattato di Lisbona 2009

- Regolamenti: atti normativi di carattere generale immediatamente applicabili negli stati membri senza necessità di atti di recepimento
- Direttive: atti normativi vincolanti per lo Stato membro per il risultato da raggiungere, liberi gli Stati di scegliere forme e mezzi (eccezione: le direttive dettagliate o *self-executing*)

Trattato di Lisbona 2009

- ‘vecchie’ Decisioni Quadro penali:
 - conservano efficacia secondo le regole del Trattato UE pre-Lisbona (art. 9, Protocollo 36 disp. trans.)
 - il loro contenuto viene strasfuso in Direttive (es. Direttiva 5.4.2011/36/UE in materia di tratta esseri umani e protezione della vittima, sostitutiva della DQ 2002/629/GAI)

Trattato di Lisbona 2009

Art. 82, § 1, TFUE:

La cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e include il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei settori di cui al paragrafo 2 e all'articolo 83.

Trattato di Lisbona 2009

Art. 82, 2, TFUE:

Adozione di “norme minime” in materia di

- a) l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri;
- b) i diritti della persona nella procedura penale;
- c) i diritti delle vittime della criminalità;
- d) altri elementi specifici della procedura penale.

Trattato di Lisbona 2009

Art. 83 § 1 TFUE:

L'UE può stabilire norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave e transnazionale (...) in materia di terrorismo, tratta degli esseri umani e sfruttamento sessuale donne e minori, traffico di stupefacenti o armi, riciclaggio, corruzione, contraffazione mezzi pagamento, criminalità informatica o organizzata.

Trattato di Lisbona 2009

Art. 83 § 2 TFUE:

Allorché il ravvicinamento delle norme penali degli Stati membri si rivela indispensabile per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'UE in un settore che oggetto di misure di armonizzazione, norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni nel settore in questione possono essere stabilite tramite direttive.

Trattato di Lisbona 2009

Art. 86 TFUE:

Per combattere i reati che ledono gli interessi finanziari dell'UE, con regolamenti può essere istituita una Procura europea (...) e disciplinate le relative regole procedurali applicabili alle sue attività, all'ammissibilità delle prove ed al controllo giurisdizionale degli atti procedurali che la Procura adotta nell'esercizio delle sue funzioni.

Le iniziative adottate dall'UE

In materia di diritto penale:

- Direttiva 2011/36/EU, 5.4.2011, sulla prevenzione e contrasto al traffico di esseri umani e sulla protezione delle vittime
- Direttiva 2011/92/EU, 13.12.2011 sul contrasto agli abusi sessuali su minori, allo sfruttamento sessuale dei minori e alla pedopornografia,

Le iniziative adottate dall'UE

In materia di procedura penale:

- Direttiva 2010/64/UE, 20.10.2010, sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali
- Direttiva 2011/99/UE, 13.12.2011, su ordine di protezione europeo delle vittime da reato
- Direttiva 2012/13/EU, 22.5.2012, sul diritto all'informazione nei procedimenti penali

Le iniziative adottate dall'UE

in itinere:

proposte di direttive

- COM(2011)275, standard minimi dei diritti delle vittime di reato
- COM(2011)326, diritto all'accesso ad un difensore nei procedimenti penali
- COM(2011)651 e COM(2011)654 abusi nel mercato finanziario (anche prop. di regol)

Le iniziative adottate dall'UE

(segue) in itinere:

proposte di direttive

- COM(2012)85 sul sequestro e confisca dei proventi di reato nella UE
- COM(2012)363 sulla protezione degli interessi finanziari della Unione attraverso la legge penale

Il ruolo del giudice nazionale

LA METAFORA DEI “TRE CAPPELLI”

rispetto alle norme UE dotate di effetto diretto:

- diretta applicazione della norma UE (all'occorrenza previa disapplicazione della norma interna contrastante)
- possibilità di rinvio pregiudiziale di validità o di interpretazione alla CG

(segue):

rispetto alle norme UE dotate non di effetto diretto:

- interpretazione conforme alla norma UE della norma interna
- possibilità di rinvio pregiudiziale di validità o di interpretazione alla CG
- in Italia: questione di illegittimità costituzionale della norma per contrasto con la fonte sovranazionale

(segue):

i giudici penali italiani:

- in ogni caso non possono interpretare in maniera conforme o disapplicare le norme interne se il risultato sia *in malam partem* (CG 2005, Berlusconi)
- non prevalere le norme UE sul norme interne che siano espressione di principi fondamentali dell'ord. (“teoria dei controlimiti” - C.Cost. n. 170/84)

Due casi italiani

1° caso

in materia di espulsione

- art. 14, co. 5 *ter*, legge 286/98: reato di permanenza illegale straniero in Italia
- Direttiva 2008/115/CE sul rimpatrio di stranieri irregolari (scad. 24.12.2010)
- CG, 28.4.2011, caso *El Dridi*
- disapplicazione della norma penale

Due casi italiani

1° caso

in materia di scommesse

- art. 4 legge 401/89: reato di esercizio abusivo di giochi o scommesse
- Artt. 49 e 56 TFUE: libertà di stabilimento e di servizi transfrontalieri
- CG, 27.3.2012, caso *Costa e Cifone*
- disapplicazione della norma penale?
- Cassazione, III, 16.5.2012, Ferraro

La Carta dei diritti fondamentali dell'UE

- già Carta di Nizza del 2000 (valore rafforzativo nelle sentenze della CG)
- ora parte integrante del Trattato di Lisbona, pienamente vincolante per gli Stati membri
- art. 6 § 1 TUE: l'UE riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta che ha lo stesso valore giuridico dei trattati

La Carta dei diritti fondamentali dell'UE (*segue*)

i quattro articoli in materia di “Giustizia”:

- art. 47: diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale
- art. 48: presunzione di innocenza e diritti della difesa
- art. 49: principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene
- art. 50: divieto di *bis in idem*

La Carta dei diritti fondamentali dell'UE (*segue*)

- quale efficacia per i giudici nazionali?
- è una nuova *super* 'Costituzione europea'?
- art. 6 § 2 TUE: le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati
- art. 52 Carta: la Carta non introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'UE, né modifica le competenze e i compiti definiti dai trattati.

La Carta dei diritti fondamentali dell'UE (*segue*)

le questioni:

- la Carta è applicabile anche nei settori di competenza in cui la UE non ha ancora legiferato o in settori che hanno solo un qualche collegamento con il diritto UE?

sentenza CG 2011, caso *Dereci*

I rapporti con la C.E.D.U

sistema multilivello tutela diritti fondamentali

principio della massima protezione

(ovvero dello *standard* minimo)

art. 53 Carta: La Carta non può essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti fondamentali riconosciuti dal diritto UE, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali, in particolare dalla CEDU, e dalle costituzioni degli Stati.

I rapporti con la C.E.D.U. (*segue*)

i problemi:

- art. 6 § 2 TUE: adesione dell'UE alla CEDU, senza ampliamento competenze UE (trattative adesione -rapporti tra CG e Cedu)
- art. 6 § 3 TUE: i diritti fondamentali CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali (cd 'trattatizzazione' della CEDU – C.Cost. 80/2011 – CG, 2012, *Kamberaj*)