



UNIONE DELLE CAMERE PENALI ITALIANE

OSSERVATORIO EUROPA

LA LEGGE DI DELEGAZIONE EUROPEA 2018: GLI INTERVENTI IN MATERIA PENALE*

1. Premessa.

Il 1° ottobre 2019 la Camera dei Deputati ha approvato in via definitiva il disegno di legge di delegazione europea 2018, finalizzata a garantire l'adempimento degli obblighi comunitari in virtù di quanto disposto dall'art. 30 della L. 24 dicembre 2012, n. 234.

La legge di delegazione europea 2018 si compone di 26 articoli che recano disposizioni di delega riguardanti il recepimento di 26 direttive, l'adeguamento della normativa nazionale a 12 regolamenti europei e le modifiche all'atto di recepimento di una decisione quadro GAI.

Ai fini che qui interessano si esaminano le sole disposizioni che incidono sulla materia penale ed in particolare gli artt. 2, 3, 4 e 6 della legge di delegazione europea.

In forza dell'art. 2 della legge il Governo, entro due anni dall'entrata in vigore della medesima, dovrà emanare, ai sensi dell'articolo 33 della legge 24 dicembre 2012, n. 234, e secondo dei principi e criteri direttivi generali dettati dall'art. 32, comma 1, lettera d) della stessa legge, disposizioni recanti sanzioni penali o amministrative per le violazioni di obblighi contenuti in direttive europee attuate in via regolamentare o amministrativa, ovvero in regolamenti dell'Unione europea pubblicati alla data di entrata in vigore della legge in commento, per i quali non sono già previste sanzioni penali o amministrative.

2. Il recepimento della direttiva PIF.

L'art. 3 della legge di delegazione europea contiene i principi e i criteri direttivi specifici per l'attuazione della direttiva (UE) 2017/1371 relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione europea, il cui termine di recepimento è scaduto il 6 luglio 2019. Esso – né altre disposizioni della legge – contengono indicazioni sul termine di esercizio della delega. In linea di principio, parrebbe dunque applicabile l'indicazione generale di cui all'art. 31, par. 1, della l. 234/2012, secondo cui «per le direttive il cui termine [...] sia già scaduto alla data di entrata in vigore della legge di delegazione europea, ovvero scada nei tre mesi successivi, il Governo adotta i decreti legislativi di recepimento entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della medesima legge». Anche se è difficile che tale termine venga in effetti rispettato dal legislatore delegato.

Il Governo, in virtù del criterio di cui alla lettera *a*), dovrà, innanzitutto, “individuare”, tra le norme vigenti, i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione in conformità agli artt. 1, 2, 3, 4, e 5 della direttiva. L'individuazione è di fondamentale importanza in quanto anche la competenza della Procura europea (sull'attuazione del cui regolamento istitutivo v. *infra*) viene determinata attraverso il rinvio alla direttiva PIF.

La disciplina nazionale vigente, in realtà, non sembra presentare lacune, posto che è stata modificata dalla l. 29 settembre 2000, n. 300, con la quale il legislatore nazionale, nel dare esecuzione alla Convenzione PIF del 26 luglio 1995, ha introdotto nuove fattispecie di reato lesive degli interessi finanziari comunitari.

Tra i reati che ledono gli interessi finanziari europei rientrano la malversazione (316-*bis* c.p.), l'indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (316-*ter* c.p.), la truffa aggravata per il conseguimento di

erogazione pubbliche (640-*bis* c.p.), i reati di corruzione (318 e 319 c.p.), di riciclaggio (648, 648-*bis* e 648-*ter* c.p.) e i reati tributari (d. lgs. 74/2000).

Con riferimento al trattamento sanzionatorio dei suddetti delitti, il criterio dettato dalla lettera *f*) impone al Governo di prevedere un massimo di pena di almeno quattro anni, qualora dalla commissione del reato derivino danni o vantaggi considerevoli. Ne consegue che le possibili modifiche del quadro sanzionatorio interesseranno la figura della dichiarazione infedele *ex art.* 4 del d.lgs n. 74/2000 e il reato di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato di cui all'*art.* 316-*ter* c.p.

La legge delega, inoltre, alla modifica dell'*art.* 322-*bis* comma 2 c.p. al fine di integrare nella norma il reato di corruzione passiva dei pubblici ufficiali non appartenenti all'Unione o ad organizzazioni internazionali, come richiesto dall'*art.* 4 della direttiva PIF.

Come noto, tra le novità più significative della direttiva PIF figurano l'*art.* 5, che impone agli Stati membri di adottare le misure necessarie affinché siano punibili l'istigazione, il favoreggiamento e il concorso nella commissione di uno dei reati lesivi degli interessi finanziari europei, e l'*art.* 6, il quale introduce la responsabilità delle persone giuridiche per la commissione delle predette fattispecie. Così, con riferimento all'*art.* 5, la legge di delegazione europea dispone l'abrogazione delle disposizioni che non consentono di punire a titolo di concorso o tentativo i reati che ledono gli interessi finanziari comunitari (*art.* 3, lettera *c*). Benché, il nostro codice punisca sia il tentativo sia il concorso, rispettivamente agli *artt.* 56, 110 c.p., il legislatore delegato dovrà adeguare alle indicazioni della direttiva la normativa nazionale relativa ai reati tributari che, invece, esclude la configurabilità dei due istituti agli *artt.* 6 e 9 del d.lgs 74/2000.

Con riguardo quindi all'*art.* 6 della direttiva, l'*art.* 3 della legge di delegazione europea, alla lettera *e*), delega il Governo ad integrare le disposizioni del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, recante disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, prevedendo espressamente la responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche anche per i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea e che già non siano previsti da tale normativa.

Anche in questo caso, il problema si pone per i reati tributari, finora esclusi dal catalogo dei reati presupposto. In virtù del principio di tassatività, l'ente può essere ritenuto responsabile solo per i reati espressamente individuati dal d.lgs. 231/2001. Tuttavia, nel momento in cui i reati tributari, non richiamati dalla legge, si pongono come delitto-scopo del reato di associazione a delinquere *ex art.* 416 c.p., ovvero come reato base delle condotte di riciclaggio e autoriciclaggio, l'ente non può essere ritenuto responsabile, altrimenti giungerebbe a considerare gli *artt.* 416, 648 bis e 648 ter 1 c.p. disposizioni "contenitore", nelle quali far rientrare qualsiasi fattispecie, allargando il catalogo dei reati previsti. Tale delega pare finalizzata a colmare le lacune normative presenti nel nostro ordinamento e completare la disciplina della tutela degli interessi finanziari dell'Unione.

Il criterio direttivo di cui alla lettera *h*) prevede poi che per i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, in aggiunta alle sanzioni amministrative previste dagli articoli da 9 a 23 del decreto legislativo n. 231/2001, siano applicabili talune delle sanzioni previste all'*art.* 9 della direttiva PIF. Viene specificato, però, che il Governo dovrà intervenire in tal senso solo «*ove necessario*». Questo inciso consente al legislatore delegato di operare una valutazione sulla necessità di introdurre sanzioni ulteriori così da tenere in considerazione, ed evitare, il concreto rischio di violazione del principio del *ne bis in idem*, come declinato dalla Corte di Lussemburgo.

3. L'adeguamento al regolamento EPPO.

L'*art.* 4 della legge di delegazione europea 2018 delega il Governo, entro nove mesi dalla data di entrata in vigore di tale legge, ad adeguare la normativa nazionale al regolamento (UE) 2017/1939 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata sull'istituzione della Procura europea, regolamento che – per sua espressa previsione – stabilisce che il nuovo organismo non potrà essere operativo prima che siano trascorsi tre anni dalla entrata in vigore del regolamento, avvenuta il 21 novembre 2017).

Concentrandoci sui criteri direttivi più significativi, pare doveroso innanzitutto richiamare quello di cui alla lettera *a*) che impone al Governo di individuare l'autorità competente a designare, a norma dell'*art.* 16, par. 1, del regolamento, i tre candidati al posto di procuratore europei, i criteri e le modalità di selezione e il procedimento di nomina.

L'EPPO, come noto, sarà competente ad indagare esclusivamente gli autori di reati che ledono gli interessi finanziari europei dinnanzi alle ordinarie giurisdizioni nazionali degli Stati membri (parte della cooperazione rafforzata) e secondo le regole processuali di questi ultimi.

I procuratori europei dovranno essere incardinati presso le procure nazionali in modo da realizzare i due livelli della Procura europea: quello strategico, costituito dal procuratore capo europeo, e quello operativo composto dai procuratori europei delegati. Per attuare tali indicazioni del regolamento, il legislatore nazionale ha dettato i criteri direttivi della lettera *l*), *m*) ed *n*). In forza di queste coordinate i procuratori europei delegati svolgeranno sì le funzioni indicate dall'art. 51 c.p.p. dinanzi al tribunale ordinariamente competente per i delitti di cui alla direttiva (UE) 2017/1371, ma dovranno farlo in collegamento e d'intesa – anche mediante acquisizione e scambio di informazioni – con il procuratore europeo che supervisiona le indagini e, in caso di indagini transnazionali, dovranno cooperare con i procuratori delegati degli altri Stati membri.

Inoltre, in virtù del criterio direttivo previsto dalla lettera *e*) il Governo dovrà coordinare le disposizioni dell'ordinamento giudiziario nazionale con le norme in materia di competenze del collegio dell'EPPO e di poteri di controllo e di indirizzo spettanti al procuratore capo europeo e alla camera permanente.

Ancora, di particolare rilevanza è il criterio direttivo in tema di avocazione, di cui alle lettere *g*) e *o*).

A norma dell'art. 24 del regolamento EPPO quando un'autorità giudiziaria o di polizia di uno Stato membro avvia una indagine, o anche in un momento successivo all'avvio dell'indagine, in relazione al quale l'EPPO potrebbe esercitare la propria competenza, deve informare senza ritardo l'EPPO, di modo che esso possa esercitare il diritto di avocare a sé l'indagine, come previsto dall'art. 27 del regolamento. Sulla base di tale norma occorre integrare la disposizione dell'ordinamento giudiziario che impone la trasmissione di copia del decreto motivato di avocazione al Consiglio superiore della magistratura e ai procuratori della Repubblica interessati, con la previsione di analogo trasmissione nel caso di avocazione dell'EPPO.

Da ultimo, si segnalano, sulla base del criterio di cui alla lettera *h*), modifiche delle disposizioni nazionali in materia di sanzioni disciplinari o di trasferimento dell'ufficio dei magistrati, in quanto l'art. 17, par. 4, del regolamento stabilisce che uno Stato membro non può rimuovere dall'incarico un procuratore europeo delegato o adottare provvedimenti disciplinari senza il consenso del procuratore capo europeo. Pertanto, nel caso in cui il procuratore capo europeo negasse il suo consenso, lo Stato membro interessato non potrebbe chiedere al collegio EPPO, composto dal procuratore capo europeo e da un procuratore per Stato membro, di esaminare la questione disciplinare o quella concernente il trasferimento del procuratore delegato.

3. L'armonizzazione della normativa nazionale alla decisione quadro 2002/584/GAI.

L'art. 6 della legge di delegazione europea 2018 delega il Governo ad adottare, entro un anno dalla sua entrata in vigore, uno o più decreti legislativi per il *più compiuto* adeguamento della normativa nazionale alla decisione quadro 2002/584/ GAI del Consiglio, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, apportando le *opportune modifiche* alla legge 22 aprile 2005, n. 69.

Esso, in particolare, delega il Governo (par. 3) ad intervenire sui profili critici che risultano dalla prassi applicativa dello strumento, *a*) armonizzando le disposizioni della l. n. 69/2005, alla decisione quadro in relazione sia alla procedura di consegna e agli obblighi di informazione, sia alla disciplina dei motivi di rifiuto, *b*) risolvendo i contrasti giurisprudenziali sull'interpretazione dell'art. 31 della decisione quadro e prevedendo che possano continuare ad applicarsi gli accordi o intese bilaterali o multilaterali vigenti al momento dell'adozione della decisione quadro se contribuiscono a semplificare o agevolare ulteriormente la consegna del ricercato. Con riguardo alla lettera *a*) si specifica, che i decreti legislativi dovranno prevedere come motivi di non esecuzione facoltativa del mandato di arresto europeo quelli indicati dall'art. 4 della decisione quadro (non è chiarissimo perché il riferimento non sia anche all'art. 4 *bis*, introdotto dalla decisione quadro 2009/299/GAI), al fine di assicurare il principio del mutuo riconoscimento e la salvaguardia dei principi fondamentali dell'ordinamento, secondo quanto stabilito dall'art. 1 e dal considerando (12) della decisione quadro, e altresì tenuto conto del principio di presunzione del rispetto dei diritti fondamentali da parte degli altri Stati membri, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, e di quanto stabilito dal titolo I-bis del libro XI del codice di procedura penale. Ancora, al par. 4 dell'articolo in esame si specifica che il legislatore delegato potrà apportare “*modifiche opportune*” agli artt. 18 e 18 *bis* della l. n. 69/2005 come (rispettivamente) modificato e introdotto dal successivo par. 5.

Tale disposizione, così, interviene direttamente sul testo del vigente art. 18 della l. n. 69/2005 e non è di immediata comprensione perché il legislatore non abbia formulato anche questa previsione come criterio direttivo per il legislatore delegato, preferendo piuttosto procedere ad una modifica immediata del citato art. 18. Forse si è preferito eliminare il prima possibile alcune discrasie rispetto alla disciplina della decisione quadro, ma se poi il Governo eserciterà la delega di cui al menzionato par. 4, le modifiche apportate per il

tramite del par. 5 potrebbero avere una vigenza nel tempo davvero limitata (con il rischio di incertezze applicative). Inoltre, così procedendo il legislatore pare utilizzare lo strumento della legge di delegazione europea in modo non appropriato, visto che la modifica e l'integrazione in questione meglio troverebbero collocazione nella legge europea.

Ad ogni modo, quanto alla sostanza, il citato par. 5 introduce la distinzione tra motivi obbligatori e motivi facoltativi alla consegna, "recependo" formalmente la distinzione operata dalla decisione quadro, ma continuando a non rispettarla nella sostanza. Infatti, la decisione quadro prevede, al suo art. 3, solo tre motivi di rifiuto obbligatorio, consistenti nel fatto che il reato per cui è richiesta la consegna è coperto da amnistia nello Stato membro di esecuzione, nei casi in cui il reo, a causa dell'età, non può essere considerato responsabile dallo Stato membro di esecuzione, e nell'eventualità in cui il consegnando, per gli stessi fatti, è stato già giudicato con sentenza definitiva ed esecutiva da uno Stato membro. Essa, all'art. 4 e all'art. 4 *bis*, contiene un elenco di motivi facoltativi. Nella legge n. 69/2005 tutti i motivi di cui all'art. 18 erano obbligatori; con la modifica e l'introduzione di un articolo (il 18 *bis*) dedicato ai motivi facoltativi la lista di quelli obbligatori si riduce, pur restando assai più nutrita di quella contenuta nell'art. 3 della decisione quadro e comprensiva di motivi ostativi che non trovano alcun "aggancio" nella normativa dell'Unione (neppure nei suoi considerando). Si segnala, in particolare, che sono trasformati da obbligatori in facoltativi i motivi di cui all'originario art. 18, lettera *o*), riguardante il caso in cui per lo stesso fatto è in corso un procedimento penale in Italia; lettera *p*), concernente l'ipotesi in cui il mandato d'arresto europeo riguardi reati che dalla legge italiana sono considerati reati commessi in tutto o in parte nel suo territorio, o in luogo assimilato al suo territorio; ovvero reati che sono stati commessi al di fuori del territorio dello Stato membro di emissione, se la legge italiana non consente l'azione penale per gli stessi reati commessi al di fuori del suo territorio; lettera *r*), relativa all'ipotesi in cui il mandato d'arresto europeo è stato emesso ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale, qualora la persona ricercata sia cittadino italiano, *o cittadino di un altro stato membro che legittimamente abbia la residenza o la dimora nel territorio italiano* (codificandosi, con tale inciso riportato in corsivo, la pronuncia additiva della Corte costituzionale n. 227/2010).

Sarebbe opportuno che il Governo facesse una valutazione davvero seria e approfondita sulle modalità di attuazione della delega di cui al sopracitato par. 4, così da realmente allineare la normativa nazionale alla decisione quadro e alle ormai numerose pronunce della Corte di giustizia (si pensi, *in primis*, alla sentenza del 5 settembre 2012, causa C-42/11, *Da Silva Jorge*, dove il giudice dell'Unione fornisce tra l'altro indicazioni al legislatore su come attuare i motivi facoltativi della decisione quadro). Altresì, varrebbe forse la pena dare anche atto – nella rimodulazione di siffatti motivi – della più rilevante giurisprudenza nazionale che ha proceduto a darvi applicazione (si pensi, per tutti, all'intervento delle SSUU con sentenza n. 4614 del 2007 che fornisce una lettura "comunitariamente orientata" del motivo ostativo di cui all'art. 18, lettera *e*), sia versione del 2005, sia versione modificata qui in esame).

L'Osservatorio Europa UCPI

* a cura di Chiara Amalfitano, Professore ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Milano, componente dell'Osservatorio Europa UCPI e Miriana Lanotte, Specializzazione alla Scuola di professioni legali "Redenti", cultrice di Diritto dell'Unione europea, Università di Bologna