

## Il principio di legalità alla prova delle fonti sovranazionali e private: riflessi sul diritto penale alimentare

Alessandro Bernardi

### 1.- Premessa

Intendo collocare il complesso tema affidatomi all'interno del più generale contesto costituito dall'evoluzione del principio di legalità. Questo principio, come si sa, presenta due diversi e fondamentali profili, rilevanti non solo ma soprattutto in materia penale: quello *storico-politico* e quello *astorico-universale*.

Il primo profilo tocca il problema dell'organo legittimato a normare e dunque si concentra sulla figura del legislatore, mutevole da un Paese all'altro e da un'epoca all'altra; il secondo concerne le caratteristiche essenziali, tendenzialmente immutabili, delle fonti legali<sup>1</sup>.

Tratterò, sia pure molto sinteticamente, i problemi posti dal principio di legalità alla luce delle nuove, molteplici tipologie di fonti che concorrono alla formazione della norma incriminatrice e alla delimitazione del suo ambito di applicazione. Solo in un secondo momento farò specifico riferimento al diritto alimentare.

### 2.- Il profilo storico-politico del principio di legalità penale

Il principio di legalità nel suo *profilo storico-politico* affronta appunto la questione di quali siano gli organi autorizzati a incidere sulla materia penale, in quanto

ritenuti idonei a farlo. Come sopra anticipato, la soluzione di tale questione risulta fortemente condizionata dalla cultura del tempo e del luogo, e in particolare dalla forma assunta dallo Stato in un dato momento storico. Al riguardo appare dunque naturale che tuttora i sistemi di *civil law*, tradizionalmente portati innanzitutto a valorizzare, in seno al principio in questione, i contenuti di democraticità e di astratta uguaglianza, preferiscano almeno in linea di massima che gli organi a carattere parlamentare siano gli unici a poter condizionare gli ambiti del penalmente rilevante; siano dunque gli unici legittimati a normare in ambito penale. Ne consegue il mantenimento (pur tra mille deroghe e senza con questo voler negare il ruolo crescente del Governo nella formazione delle fonti in materia criminale) del principio-corollario della riserva di legge. Del pari, risulta naturale che i sistemi di *common law*, pur nella consapevolezza della crescente importanza della legge scritta in ambito criminale, continuino a tenere in somma considerazione il ruolo dei giudici in sede di gestione della giustizia, e dunque a prestare particolare attenzione, anche in sede penale, alla dimensione applicativa del diritto, o se si preferisce alla "giustizia del caso concreto". In questo senso, seppure con le deroghe e i distinguo già ricordati, nei sistemi di *civil law* si continua a dare importanza al fatto che a varare norme penali sia l'organo democraticamente legittimato, cioè il Parlamento; mentre nei sistemi di *common law* le scelte penali possano essere affidate anche all'amministrazione e persino al giudice.

### 3.- Il profilo astorico-universale del principio di legalità penale

Il principio di legalità nel suo profilo *astorico-universale* comprende i principi-corollario della *irretroattività delle norma penale*, della sua *conoscibilità* (intesa come generica possibilità per destinatari della suddet-

(<sup>1</sup>) Sul punto cfr., fondamentalmente e per tutti, F. Palazzo, *Introduzione ai principi di diritto penale*, Torino, 1999, p. 205 ss.; Id., *Corso di diritto penale*, Torino, 2011, p. 96 ss. Cfr., altresì, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, C. Grandi, *Riserva di legge e legalità penale europea*, Milano, 2010, p. 8; A. Bernardi, *All'indomani di Lisbona: note sul principio europeo di legalità penale*, in *Quaderni cost.*, 2009, p. 42 ss.

ta norma di accedere ad essa<sup>2</sup> e di comprenderne i contenuti<sup>3</sup>), della *determinatezza di tale norma* (intesa come chiarezza e precisione della stessa, per quanto riguarda sia il precetto sia la sanzione) e *della sua interpretazione ragionevole* (dunque, della prevedibilità dei giudicati fondati sulla norma in questione). Si tratta di principi-corollario ben distinguibili tra loro, ma al contempo strettamente connessi per il fatto di focalizzare l'attenzione sulla "capacità di orientamento comportamentale della norma"<sup>4</sup>; capacità che presuppone, appunto, non solo la preesistenza della norma in questione al fatto commesso, ma anche la sua accessibilità, la sua tassatività e la coerenza delle arresti pronunciati in suo nome.

#### 4.- L'avvento di fonti sovranazionali e private capaci di ricadute in ambito penale. Riflessi sulla legalità storico-politica

Tutto ciò premesso, torniamo al *profilo storico-politico della legalità penale*; profilo come già ricordato mutevole, perché la storia non si può fermare e ci pone di fronte a situazioni sempre nuove.

Orbene, come muta in sede penale la legalità storica? Il principio di riserva di legge entra in crisi, a causa in particolare della prepotente affermazione di nuove fonti giuridiche espressive, al contempo, del declino dello Stato-nazione e della frammentazione dei centri di potere deputati a normare in materia penale<sup>5</sup>.

In particolare vorrei qui trattare succintamente di due ben distinte categorie di fonti, vale a dire le *fonti sovranazionali* e le *fonti private*.

Entrambe queste tipologie di fonti, pur nella loro già ricordata eterogeneità, costituiscono l'espressione di fenomeni per l'appunto, storicamente connotati: l'affermazione di una società vieppiù aperta e pluralista; il manifestarsi di una sorta di progressiva "opacizzazione della sovranità dello Stato"<sup>6</sup>.

Ma le due summenzionate tipologie di fonti, se da un lato hanno radici comuni, dall'altro alto costituiscono la risposta a fenomeni diversi. Così, i fenomeni della globalizzazione e del progressivo sviluppo delle grandi organizzazioni regionali (prima fra tutte la UE) spiegano il moltiplicarsi delle fonti sovranazionali; mentre l'attuale complessità dell'attività produttiva determina l'opportunità, se non addirittura la necessità, di un collettore privato che si dimostri all'altezza delle sfide tecniche correlate a ogni attività produttiva<sup>7</sup> e in particolare, per quanto ci riguarda, alla produzione di alimenti. In questo campo, il rapporto tra diritto e tecnica emerge in tutta la sua evidenza, cosicché le soluzioni normative, più che scaturire dalle tradizionali forme di democrazia partecipativa, tendono ad essere dettate da soggetti depositari di forme di razionalità tecnico-scientifica, ancorché ritenuti generalmente privi di legittimazione democratica<sup>8</sup> e talora portatori di interessi poco trasparenti se non addirittura lobbistici.

La situazione risulta tuttavia particolarmente complessa in quegli Stati come l'Italia, caratterizzati tuttora in ambito penale da una forte affezione al principio di legalità formale incarnato dal principio-corollario di riserva di legge parlamentare nazionale. In tale ambito, quindi, la crisi della riserva di legge non implica il suo completo superamento, ma solo una sua progressiva erosione, testimoniata dal moltiplicarsi delle

(<sup>2</sup>) Intesa, dunque, come possibilità di disporre materialmente del testo normativo.

(<sup>3</sup>) Laddove deve essere chiaro che la comprensibilità di un dato testo normativo non è necessariamente connessa alla determinatezza di quest'ultimo, ma dipende da ulteriori fattori quali la complessiva intelligibilità del suddetto testo da parte dei suoi destinatari.

(<sup>4</sup>) C. Grandi, *Riserva di legge e legalità penale europea*, cit., p. 8

(<sup>5</sup>) Cfr., per tutti e con varietà di accenti, O. Di Giovine, *Ancora sui rapporti tra legalità europea e legalità nazionale: primato del legislatore o del giudice?*, in *Dir.pen. cont. Riv. trim.*, 2013, n. 1, p. 159 ss.; M. Donini, *Europeismo giudiziario e scienza penale*, Milano, 2011; V. Manes, *Il giudice nel labirinto. Profili delle intersezioni fra diritto penale e fonti sovranazionali*, Roma, 2012.

(<sup>6</sup>) Cfr., in particolare, V. Torre, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Rastignano, 2013, p. 10.

(<sup>7</sup>) V. Torre, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, cit., p. 19.

(<sup>8</sup>) Cfr., per tutti, N. Rangone, *Declinazioni e implicazioni dell'autoregolazione: alla ricerca della giusta misura tra autonomia privata e pubblico potere*, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 4/2011, p. 44.

fonti legali al cui varo concorrono, oltre al Parlamento, altri organi della più varia natura; fermo restando che, per l'appunto, nel diritto criminale il contributo delle fonti sia sovranazionali sia private sarà necessariamente più limitato che in altri settori. Infatti, sinora non esistono fonti sovranazionali in materia penale direttamente applicabili, tali fonti dovendo essere trasposte nei sistemi nazionali attraverso testi di diritto interno<sup>9</sup>. Del pari, non esistono norme penali integralmente redatte da organi privati, ma semmai norme penali varate dai singoli Stati che esplicitamente o implicitamente richiamano testi normativi di origine privata, i quali concorrono a precisare l'ambito di applicazione di tali norme.

In ogni caso, tanto le fonti sovranazionali quanto le fonti private, quando incidono sulla materia penale e in particolare quando ampliano l'ambito del penalmente rilevante<sup>10</sup>, pongono un fondamentale quesito attinente al già citato profilo storico-politico della legalità. Questo quesito è: "siffatte fonti – siano esse a carattere accentrato o decentrato – sono democraticamente legittime? Più precisamente: posto che le suddette fonti non sono espressive della tradizionale democraticità penale propria delle fonti parlamentari nazionali, sono esse espressive di nuove forme di democrazia? Riflettono l'"articolato quadro democratico delle società pluraliste"?<sup>11</sup>.

## 5.- Sulla democraticità delle fonti sovranazionali a carattere penale

Solo pochi cenni al tema della democraticità delle

fonti, che presenta profili diversi a seconda che queste siano fonti dell'Unione anziché semplici fonti internazionali. Le seconde, infatti, in genere non vincolano lo Stato al di là della sua volontà, ma vengono precisate e accolte nel sistema interno solo attraverso una legge di ratifica rimessa alla libera scelta dell'organo interno deputato a vararle e a fornire, specie se di natura parlamentare, il filtro democratico necessario per la loro vigenza. Viceversa il contenuto delle fonti UE deve essere accolto nei sistemi nazionali anche a prescindere dal volere dei Paesi membri. Proprio per questo tali fonti sono state a lungo (e in parte sono ancor oggi) sottoposte a critica, in ragione innanzitutto di una loro presunta carenza di democraticità. Secondo taluni, infatti, prima del Trattato di Lisbona le fonti sovranazionali in questione sarebbero state sostanzialmente prive di quella legittimazione democratica che il Parlamento europeo, scarsamente rappresentativo e per di più privo di potere di veto proprio rispetto ai progetti normativi UE in ambito penale<sup>12</sup>, non poteva conferire loro. Inoltre, il contenuto delle suddette fonti sovranazionali sarebbe passato solo formalmente attraverso il "filtro democratizzante" del Parlamento nazionale, essendo il legislatore interno obbligato a trasporre le fonti in questione, e dunque risultando "privato di qualsiasi discrezionalità significativa in ordine ad una materia [quella penale] sottoposta, per principio costituzionale, al suo solo apprezzamento"<sup>13</sup>.

Al riguardo ho avuto modo di diffondermi in tutta una serie di precisazioni e distinguo, approfondendo questioni qui nemmeno sintetizzabili<sup>14</sup>. Mi limito quindi a dire che ormai il problema sembra superato, in quan-

(<sup>9</sup>) In ambito UE non esistono dunque regolamenti contenenti norme penali, norme siffatte essendo previste solo all'interno di decisioni quadro varate nell'ambito dell'ex terzo pilastro dell'Unione europea ovvero, a partire dal 2008, all'interno di direttive d'armonizzazione penale. Come ben noto, sia le decisioni quadro sia le direttive non possono produrre direttamente effetti sfavorevoli in capo a chicchessia, postulando una attività di trasposizione da parte dei Paesi membri.

(<sup>10</sup>) Il problema sussiste anche, ma in modo assai meno acuto, quando tali fonti riducono l'ambito del penalmente rilevante. Cfr., per taluni spunti al riguardo, infra, sub par. 9.

(<sup>11</sup>) V. Torre, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, cit., p. 56 nt. 83, p. 61, p. 77 nt. 142.

(<sup>12</sup>) Si allude, naturalmente, ai testi normativi varati nell'ambito del c.d. terzo pilastro dell'Unione europea, introdotto col Trattato di Maastricht.

(<sup>13</sup>) P. Patrono, *Diritto penale dell'impresa e interessi umani fondamentali*, Padova, 1993, p. 154.

(<sup>14</sup>) Rimando, in particolare, ad A. Bernardi, "Riserva di legge" e fonti europee in materia penale, in *Annali dell'Università di Ferrara - Scienze Giuridiche*, vol. XX, 2006, p. 1-90; Id., *All'indomani di Lisbona: note sul principio europeo di legalità penale*, cit., p. 37 ss. In argomento cfr. altresì, ampiamente, C. Grandi, *Riserva di legge e legalità penale europea*, cit., passim.

to il Trattato di Lisbona prevede un più ampio ricorso alla procedura legislativa ordinaria (di fatto, l'unica praticabile in materia penale)<sup>15</sup>. Tale procedura assicura un più incisivo intervento del Parlamento europeo, ed inoltre ha implicato un vistoso miglioramento di tale procedimento, ormai nettamente distinto in tre fasi: la fase ascendente (nella quale sono coinvolti i parlamenti nazionali, chiamati a dialogare con gli organi dell'Unione), quella centralizzata (caratterizzata dalla procedura di codecisione che conferisce al Parlamento europeo un ruolo finalmente alla sua altezza)<sup>16</sup> e quella discendente (nella quale gli Stati membri devono sì trasporre le fonti UE nel diritto interno – in Italia attraverso leggi delega e relativi decreti legislativi ovvero attraverso leggi ordinarie<sup>17</sup> – ma dispongono pur sempre di un certo margine di discrezionalità per conformare le norme europee alle esigenze degli ordinamenti interni)<sup>18</sup>.

## 6.- Sulle fonti private interagenti con norme penali e sulla democraticità di tali fenomeni d'interazione

Maggiore attenzione merita comunque, in questa

sede, il tema del ruolo delle fonti private nella formazione e nel concreto funzionamento delle norme penali. Si tratta di fonti private ora accentrate ora decentrate, ma pur sempre espressive di una legalità che storicamente si evolve. Per meglio valutare se queste fonti lascino sussistere o meno un reale coefficiente di democraticità in capo alle norme penali interagenti con esse, è opportuno distinguere tra le diverse, possibili forme di interazione.

### 6.1.- Sulla capacità delle fonti private di condizionare l'interpretazione delle norme penali e sulla democraticità di tali forme di condizionamento

Al riguardo, si deve qui ricordare che le fonti private incidono sulla norma penale innanzitutto a livello interpretativo<sup>19</sup>. Del resto, è pacifico che l'attività ermeneutica del giudice penale possa venire influenzata da fattori estranei all'universo giuridico in cui egli si trova normalmente ad operare<sup>20</sup>, potendo per esempio venire condizionata financo da meri punti di vista, idee, orientamenti, convinzioni di diversa matrice (etica, politica, sociologica)<sup>21</sup>. Stante quindi l'ampiezza degli spazi riservati all'interprete in sede di concretiz-

(15) Per vero, l'art. 83.2 TFUE sembra ammettere talune possibili eccezioni al ricorso in sede penale alla procedura legislativa ordinaria. Queste eccezioni, peraltro, appaiono verosimilmente destinate a restare sulla carta in forza dell'art. 48.7 TUE, in base al quale "Quando il trattato sul funzionamento dell'Unione europea prevede che il Consiglio adotti atti legislativi secondo una procedura legislativa speciale, il Consiglio europeo può adottare una decisione che consenta l'adozione di tali atti secondo la procedura legislativa ordinaria". Sul punto cfr., *amplius*, A. Bernardi, *La competenza penale accessoria dell'Unione europea: problemi e prospettive*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, 2012, n. 1, p. 59 ss.

(16) Per una puntuale, documentatissima conferma del ruolo fondamentale assunto dal Parlamento europeo nella redazione delle fonti penali UE cfr. C. Grandi, *Il ruolo del Parlamento europeo nell'approvazione delle direttive di armonizzazione penale*, in corso di pubblicazione.

(17) Cfr., da ultimo, la l. 234 del 2012, in merito alla quale cfr., per tutti, C. Cupelli, *L'Italia si adegua al Trattato di Lisbona: pubblicata la nuova legge sulla partecipazione del nostro Paese alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'UE*, in *Dir. pen. cont.*, 7 gennaio 2013; Id., *La nuova legge sulla partecipazione alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'UE*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 411 – 418; A. Esposito, *La legge 24 dicembre 2012, n. 234, sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'UE. Parte I – Prime riflessioni sul ruolo delle Camere*, in *www.federalismi.it.*; C. Grandi, *Processo decisionale europeo e democrazia penale. Osservazioni a margine della "legge quadro" n. 234 del 2012*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, 2013, n.2, p. 43 ss.

(18) Cfr. A. Bernardi, *La competenza penale accessoria dell'Unione europea: problemi e prospettive*, cit., p. 65 ss.; C. Grandi, *Processo decisionale europeo e democrazia penale. Osservazioni a margine della "legge quadro" n. 234 del 2012*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, 2013, n. 2, p. 43 ss.

(19) Al riguardo cfr., da ultimo, le considerazioni di R. Bin, *Ordine delle norme e disordine dei concetti (e viceversa). Per una teoria quantitativa delle fonti del diritto*, cit., in particolare p. 54 ss.

(20) Sul punto cfr. già L. Caiani, *I giudizi di valore nell'interpretazione giuridica*, Padova, 1954, in particolare p. 287 ss.

(21) Cfr., per tutti, G. Fiandaca, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *L'interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*. Napoli. 2001. p. 299 ss.

zazione del diritto penale, l'attività interpretativa può subire l'influsso di ogni tipo di fonte giuridica<sup>22</sup>, anche privata<sup>23</sup>. Per esempio, le fonti private potranno contribuire alla determinazione degli standard di diligenza che escludono la responsabilità colposa in capo all'autore, in quanto – secondo la tesi prevalente – nella "inosservanza di discipline", che può essere alla base della responsabilità colposa ai sensi del terzo comma dell'art. 43 c.p. in tema di "elemento psicologico del reato"<sup>24</sup>, vanno incluse le ipotesi in cui l'inosservanza ha ad oggetto le regole emanate da autorità private<sup>25</sup>. Peraltro, merita di essere sottolineato come anche l'eventuale accoglimento della tesi minoritaria secondo la quale all'interno del concetto di "disciplina" devono intendersi escluse le fonti di *soft law* non implica affatto l'irrelevanza di queste ultime in sede di riconoscimento della colpa; semplicemente, sposta la rilevanza delle fonti *soft* dall'area della colpa specifica a quella della colpa generica<sup>26</sup>, stante che le regole comportamentali previste da dette fonti potrebbero aiutare a precisare i parametri sulla cui base valutare l'eventuale sussistenza o meno della negligenza e/o dell'imprudenza penalmente rilevante.

In concreto, il rispetto da parte di un dato soggetto delle regole contenute in un "codice di comportamen-

to" di natura amministrativa o privata indurrà verosimilmente il giudice a ritenere il soggetto in questione "in buona fede", e dunque a considerarlo esente da responsabilità penale<sup>27</sup>.

Per converso, l'aver disatteso le norme previste dai suddetti codici di comportamento si presta a favorire la convinzione in capo al giudice dell'illiceità penale della condotta tenuta dal soggetto agente: sempreché, beninteso, tale comportamento non solo risulti in contrasto con le norme previste dai codici in questione, ma possa anche venir ricondotto in via interpretativa ad una qualche fattispecie dell'ordinamento penale<sup>28</sup>. Ad esempio, le norme di alcuni codici etici in tema di "regali e altre utilità"<sup>29</sup> — le quali vietano di accettare regali di non modico valore da soggetti operanti nei settori di competenza dell'Autorità — facilitano indubbiamente una applicazione estensiva di taluni articoli del codice penale<sup>30</sup>.

Orbene, sotto il profilo della democraticità, il ruolo giocato in sede interpretativa delle fonti private non sembra prestarsi a particolari osservazioni critiche. Infatti, quello che ha da essere democratico è il processo di formazione delle norme penali, non certo l'attività di interpretazione di queste ultime. Da un lato, infatti, in

(22) Cfr., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, B. Pastore, *Il soft law nella teoria delle fonti*, in *Soft law e hard law nelle società post-moderne*, a cura di A. Somma, Torino, 2009, p. 127 ss.

(23) A. Bernardi, *Sui rapporti tra diritto penale e soft law*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 562 ss.

(24) Ai sensi di tale articolo: "Il delitto: (...) è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline".

(25) Cfr., per tutti, V. Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, Torino, 1948, vol. I, p. 701s., e giurisprudenza ivi riportata; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale, parte generale*, Bologna, 2007, p. 543.

(26) Cfr. G. Marini, voce *Colpa II* *Diritto penale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. VI, Roma, 2001.

(27) Cfr., ad esempio, Cass. pen., VI sez., sent. n. 23072 del 17 maggio 2004. In una prospettiva generalissima non focalizzata sull'ambito penale, ritiene che le norme di *soft law*, pur non vincolando i destinatari a tenere una certa condotta, rendano quest'ultima senz'altro lecita consentendo così a costoro di sottrarsi ad ogni forma di responsabilità derivante dalle eventuali conseguenze lesive della suddetta condotta R. Volante, *Il soft law come norma di diritto privato. Un tentativo di definizione*, in *Soft law e hard law nelle società post-moderne*, cit., p. 179. Sul punto cfr. peraltro, in termini più problematici supportati da una giurisprudenza non esente da contraddizioni, R. Bin, *Soft law, no law*, in *Soft law e hard law nelle società postmoderne*, cit., p. 35 ss.

(28) Al riguardo, ben si sa che, nonostante il parere contrario di parte della dottrina italiana, il nostro diritto penale ammette l'interpretazione estensiva, che talora sfocia criticabilmente in forme di interpretazione additiva ovvero di interpretazione analogica occulta.

(29) Cfr. art. 9 codice etico dell'Autorità per l'energia elettrica ed il gas; art. 6 codice etico dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni; art. 9 codice etico dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato; art. 7 codice di comportamento dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici.

(30) In particolare, degli artt. 318 e 320 c.p. in tema di corruzione per atti d'ufficio, i quali puniscono il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio "che, per compiere un atto del suo ufficio, riceve, per sé o per un terzo, in denaro od altra utilità, una retribuzione che non gli è dovuta, o ne accetta la promessa" Cfr., al riguardo, R. Brandolin, *Autorità amministrative indipendenti e codici di comportamento*, in <http://www.costituzionale.unige.it/dottorato/BRANDOLIN.html>

pressocchè tutti i sistemi giuridici nazionali il giudice non è affatto un organo democratico, stante la sua inamovibilità e la sua indipendenza anche da coloro che eventualmente lo avessero democraticamente eletto<sup>31</sup>. Per di più la sua attività interpretativa si realizza sull'onda di impulsi i più diversi<sup>32</sup>, assai spesso nient'affatto fondati su considerazioni di tipo storico/letterale o logico-sistematico "democraticamente fondate"<sup>33</sup>. Più precisamente, è noto che nel nostro, così come nella massima parte dei sistemi penali nazionali, non sembrano affatto precluse forme di applicazione estensiva delle fattispecie penali indotte da processi interpretativi carenti di "democraticità": si pensi, in particolare, alla eventualità che l'ampliamento dell'ambito applicativo della fattispecie avvenga a seguito di interpretazioni finalistiche a sfondo sociale, economico, criminologico, come tali incentrate per l'appunto su canoni ermeneutici privi di un sostrato "democratico"<sup>34</sup>. Ovvio, a questo punto, che l'interpretazione di una data fattispecie penale possa essere determinata anche da connessioni rinvenibili tra la fattispecie stessa e norme sublegislative carenti sotto il profilo della legalità-democraticità: come appunto nel caso in cui l'interprete tenga conto di fonti di soft law varate da enti privati (o da autorità amministrative)<sup>35</sup>.

## 6.2.- Sulla democraticità dell'integrazione della fattispecie penale da parte di fonti private

Le fonti private, però, possono anche incidere sulla norma penale integrandola, *indirettamente* e financo *direttamente*. Si tratta, invero, di questioni assai difficili da sintetizzare, ma di cui bisogna comunque dar conto in questa sede.

Orbene, casi in cui la violazione delle regole previste da fonti private tende indirettamente ad acquisire rilievo penale sono offerti da quelle norme private che, attraverso l'intermediazione di un provvedimento dell'autorità volto a recepire i contenuti delle fonti in questione adattandoli ai singoli casi concreti, finiscono col divenire oggetto di tutela penale, e dunque con l'acquisire una sia pur indiretta "coattività".

Nell'ordinamento italiano un buon esempio al riguardo ci è fornito dall'art. 4 delle *linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro alle dipendenze dei datori di lavoro privati*, adottate il 23 novembre 2006 dal garante per la privacy. Il testo di tale articolo, infatti, contiene tutta una serie di indicazioni in merito al trattamento dei dati biometrici dei lavoratori<sup>36</sup> le quali sono indirizzate ai datori di lavoro privati in vista del rispetto della privacy dei dipendenti. Queste indi-

<sup>(31)</sup> Sul punto, fondamentalmente e per tutti, H. Kelsen, *La democrazia*, Bologna, 1995, p. 349 ss.

<sup>(32)</sup> È noto, infatti, che l'attività interpretativa del giudice può venire condizionata financo da meri punti di vista, idee, orientamenti, convinzioni di qualsivoglia matrice (etica, politica, sociologica). Cfr., per tutti, G. Fiandaca, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *L'interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*, Napoli, 2001, p. 299 ss.

<sup>(33)</sup> Al riguardo, può essere interessante osservare come una attenta dottrina sottolinei la tendenza di certe organizzazioni d'interessi ostili alla negoziazione politica e al dibattito democratico ad affidarsi a un sistema giudiziario non elettivo piuttosto che ai rappresentanti del popolo; sottolinei cioè la tendenza cioè a preferire "la via giudiziaria a quella parlamentare, la sentenza piuttosto che la legge" R. Bin, *Nuovi diritti e vecchie questioni*, in *Scritti in onore di Luigi Costato*, Napoli, 2014, p. 82 ss., con ulteriori riferimenti bibliografici.

<sup>(34)</sup> Sostrato che, peraltro, sussiste in taluni canoni ermeneutici, quali quello vincolato a una legge di interpretazione autentica, approvata dal legislatore (sempre che in questo caso possa parlarsi di meccanismo interpretativo anziché strettamente normativo); ovvero quello dell'interpretazione sistematica fra norme tutte di origine parlamentare.

<sup>(35)</sup> Cfr., per tutti, D. Notaro, *Autorità indipendenti e norma penale. La crisi del principio di legalità nello Stato policentrico*, Torino, 2010; Sull'influenza esercitata da norme di soft law in sede di interpretazione delle fattispecie penali cfr. altresì, in generale, A. Bernardi, *Sui rapporti tra diritto penale e "soft law"*, cit., p. 31 ss, 40 ss.

<sup>(36)</sup> Ai sensi del par. 1 di tale norma, i dati in questione vengono "ricavati dalle caratteristiche fisiche o comportamentali della persona a seguito di un apposito procedimento (in parte automatizzato) e poi risultanti in un modello di riferimento. Quest'ultimo consiste in un insieme di valori numerici ricavati, attraverso funzioni matematiche, dalle caratteristiche individuali sopra indicate, preordinati all'identificazione personale attraverso opportune operazioni di confronto tra il codice numerico ricavato ad ogni accesso e quello originariamente raccolto".

cazioni *soft*, a loro volta, ai sensi dell'art. 17 del *codice in materia di protezione dei dati personali* del 2003<sup>37</sup> assumono, a seguito di apposito provvedimento del Garante, la veste di vere e proprie disposizioni vincolanti che, se trasgredite, implicano la realizzazione del delitto di cui al comma 2 dell'art. 167 del suddetto codice<sup>38</sup>, quantomeno nei casi in cui la violazione sia realizzata al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, e se dal fatto deriva nocumento.

Più rari, invero, i casi in cui la violazione delle regole previste da fonti private tende ad acquisire *diretto* rilievo penale. Tuttavia, non mancano norme in cui il legislatore penale rinvia esplicitamente e immediatamente a fonti private. In particolare, sotto il profilo del principi-corollario della *riserva di legge* (dunque della democraticità) sembra lecito richiamare in un testo penale fonti private attraverso la tecnica del rinvio c.d. ricettizio (che si ha nel caso in cui la norma rinviate faccia riferimento solo alla norma esplicitamente richiamata e non anche alle sue eventuali, successive modificazioni, cristallizzando così il contenuto precettivo di tale norma privata)<sup>39</sup>. In questo tipo di rinvio, infatti, il legislatore penale "pre-conosce" nella sua interezza la norma privata cui rimanda, insomma ne "sposa i contenuti" e la recepisce, cristallizzandola, nella "norma rinviate". Il principio di riserva di legge

non risulta allora vulnerato, quantomeno nel caso in cui un tale rinvio si limiti a puntualizzare i profili di uno o più elementi della fattispecie penale già esplicitati dal legislatore nelle loro linee essenziali. Nel caso in cui, viceversa, tale rinvio implichi un contributo integrativo concernente non già forme di mera specificazione in chiave tecnica di una fattispecie già sufficientemente precisata nei suoi lineamenti fondamentali, ma anche forme di libera determinazione degli elementi essenziali del fatto tipico, il suddetto rinvio si porrà in tensione col principio di riserva di legge a causa del ruolo esorbitante assunto dalla fonte extralegislativa. Come noto, infatti, la Corte costituzionale, con una presa di posizione assai rigorosa, in nome del carattere tendenzialmente assoluto della riserva di legge ha ritenuto non consentito un rinvio di così ampia portata<sup>40</sup>.

In ambito penal-amministrativo un bell'esempio di rinvio ricettizio a norme private è rinvenibile nell'art. 30 del *testo unico in materia di sicurezza sul lavoro*<sup>41</sup>, che disciplina "Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231". Infatti il comma 5 di tale articolo prevede che "In sede di prima applicazione (sic), i modelli di organiz-

<sup>(37)</sup> Art. 17 (*Trattamento che presenta rischi specifici*)

1. Il trattamento dei dati diversi da quelli sensibili e giudiziari che presenta rischi specifici per i diritti e le libertà fondamentali, nonché per la dignità dell'interessato, in relazione alla natura dei dati o alle modalità del trattamento o agli effetti che può determinare, è ammesso nel rispetto di misure ed accorgimenti a garanzia dell'interessato, ove prescritti.

2. Le misure e gli accorgimenti di cui al comma 1 sono prescritti dal Garante in applicazione dei principi sanciti dal presente codice, nell'ambito di una verifica preliminare all'inizio del trattamento, effettuata anche in relazione a determinate categorie di titolari o di trattamenti, anche a seguito di un interpello del titolare.

<sup>(38)</sup> Art. 167 (*Trattamento illecito di dati*) (...) - 2. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, procede al trattamento di dati personali in violazione di quanto disposto dagli articoli 17, 20, 21, 22, commi 8 e 11, 25, 26, 27 e 45, è punito, se dal fatto deriva nocumento, con la reclusione da uno a tre anni.

<sup>(39)</sup> In argomento cfr., tra gli altri, F. Palazzo, *Tecnica legislativa e formulazione della fattispecie penale in una recente circolare della Presidenza del Consiglio dei ministri*, in *Cass. pen.*, 1987, p. 244; G. Viciconte, *Riserva di legge in materia penale e fattispecie in rapporto di integrazione con atti amministrativi*, in *Sulla potestà punitiva dello Stato e delle Regioni*, a cura di E. Dolcini, T. Padovani e F. Palazzo, Milano, 1994, p. 58 ss.

<sup>(40)</sup> Cfr., in particolare, Corte cost., sent. 14 giugno 1990, n. 282, in *Foro it.*, 1991, I, c. 3020 ss., con nota di F. Albeggiani, *Riserva di legge e determinazione dei soggetti attivi di un reato proprio* (c. 3021); in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, con nota di G. Viciconte, *Nuovi orientamenti della Corte costituzionale sulla vecchia questione delle norme "in bianco"* (p. 996). Per un quadro sintetico dell'orientamento della Corte costituzionale in tema di delimitazione dei rapporti tra legge e atto sub legislativo cfr., per tutti, M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. I, Milano, 2004, p. 36-37.

<sup>(41)</sup> Di cui al d. lgs. 9 aprile 2008 n. 81e successive modificazioni e integrazioni.

zazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti". Attraverso questo articolo, dunque, certe *linee guida* non vincolanti in tema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro acquisiscono forza di legge, in quanto il loro rispetto esclude che le persone giuridiche, le società e le associazioni vengano dichiarate amministrativamente responsabili nel caso in cui sia commesso un reato da parte di soggetti ad esse afferenti<sup>42</sup>.

Per quanto sin qui detto, può dedursene, *a contrariis*, che ogni forma di integrazione della norma penale con fonti private attraverso la tecnica del *rinvio formale* deve assolutamente considerarsi incompatibile con il principio di riserva di legge, venendo sottratte al controllo del Parlamento tutte le modifiche della fonte privata intervenute successivamente al varo della norma penale che tale fonte privata recepisce.

## 7.- Il ruolo delle fonti sovranazionali e delle fonti private in ambito penale al vaglio della legalità astorico-universale e dei suoi corollari

Passando ora a trattare della *legalità astorico-universale* e dei suoi corollari, occorrerebbe affrontare talune questioni oltremodo complesse: quale incidenza abbiano le fonti sovranazionali e le fonti private incidenti in ambito penale sul livello di *conoscibilità* della norma penale (*conoscibilità* intesa, come già detto, quale possibilità di accedere alla norma penale<sup>43</sup>

e di comprenderne i contenuti<sup>44</sup>); e quale incidenza abbiano tali fonti sovranazionali e private sulla determinatezza della norma penale e sulla sua interpretazione ragionevole, dunque prevedibile.

Si tratta, all'evidenza, di questioni il cui adeguato approfondimento risulta precluso in questa sede. Nell'impossibilità anche solo di accennare ai molti problemi ad esse correlati, basterà qui sottolineare che entrambe le suddette tipologie di fonti incidenti sulle norme penali non sembrano operare in modo unidirezionale, cioè solo potenziando o solo indebolendo i suddetti corollari storici della legalità.

Da un lato, infatti, tanto le fonti sovranazionali (specie le fonti UE di diritto sia primario sia derivato) quanto le fonti private possono attenuare il complessivo tasso di conoscibilità dei contenuti della fattispecie penale. E ciò a causa della eventuale difficoltà – tanto per i destinatari delle norme quanto per i giudici – sia di accedere a tutte le fonti – penali e non penali – destinate a interagire tra loro<sup>45</sup>, sia di afferrare appieno il significato di norme penali costruite utilizzando la tecnica del rinvio a fonti extrapenali a volte anche assai complesse, sia di confrontarsi con una giurisprudenza nazionale e sovranazionale che in relazione a tali fonti interconnesse risulti davvero chiarificatrice e non invece, come spesso accade in questi casi, ambigua se non addirittura contraddittoria.

Dall'altro lato, però, sia le fonti sovranazionali sia le fonti private interagenti con singole fattispecie penali possono concorrere a concretizzare i contenuti – spesso assai vaghi – di queste ultime. Del resto è ben noto l'arricchimento in chiave "tecnica" offerto alla fattispecie penale dalle norme extrapenali cui essa rinvia.

(<sup>42</sup>) Un argomento cfr., diffusamente, C. Piergallini, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex d. lgs. 231/2001)*, in *Scritti in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, p. 2101 ss. L'A. da un lato sottolinea come attraverso il comma 5 dell'art. 30 del succitato testo unico il legislatore manifesti la volontà di "privilegiare la strada delle presunzioni di conformità, con l'intento evidente di mettere al riparo la *societas* dai rischi interpretativi giurisdizionali"; dall'altro lato, però, critica il valore legale attribuito in tal modo a linee guida prive del "livello di dettaglio che deve contraddistinguere il modello adottato dalla società", e dunque in linea di principio più propriamente destinate ad avere una mera "funzione orientativa, di indirizzo", atta a supportare ma non a vincolare le scelte discrezionali del giudice.

(<sup>43</sup>) Intesa, dunque, come possibilità di disporre materialmente del testo normativo.

(<sup>44</sup>) Laddove deve essere chiaro che la comprensibilità di un dato testo normativo non è necessariamente connessa alla determinatezza di quest'ultimo, ma dipende da ulteriori fattori quali la complessiva intelligibilità del suddetto testo da parte dei suoi destinatari.

(<sup>45</sup>) In particolare, risulta a volte davvero assai difficile conoscere il catalogo e l'effettivo contenuto dei principi-diritti di origine sovranazionale destinati a condizionare l'applicazione delle fattispecie penali nazionali.



In estrema sintesi, si può riconoscere che il ricorso, nell'ambito della fattispecie penale, a rinvii a regole tecniche (o addirittura a rinvii a catena a testi contenenti tali regole) tende ad abbassare il livello di accessibilità della norma e per contro ad aumentare la sua determinatezza. Ma questo, per l'appunto, solo in linea meramente tendenziale.

## 8.- Il diritto penale alimentare e i suoi rapporti con le fonti UE. L'influenza in bonam partem di queste ultime e i suoi riflessi sulla legalità storica e astorica

Orbene, tutto ciò posto, si tratta adesso di verificare quale ruolo giochino le fonti sovranazionali e le fonti private nell'ambito delle norme giuridiche alimentari dotate di riflessi penali.

Al riguardo, solo poche parole in merito alla sempre più evidente influenza *in bonam e in malam partem* esercitata da fonti sovranazionali su norme penali in materia alimentare<sup>46</sup>.

Quanto all'influenza *in bonam partem*, basterà qui ricordare l'efficacia disapplicativa delle norme e dei principi propri del diritto UE sul diritto penale agroalimentare. In particolare, inapplicabili risultano, in primo luogo, le fattispecie penali nazionali che, alla luce dei principi eurounitari di libera circolazione e proporzione, prevedono sanzioni eccessivamente severe per talune violazioni in tema di alimenti<sup>47</sup>. Ma inapplicabili risultano anche le fattispecie penali in materia di alimenti il cui *precepto* risulti illegittimo alla luce di norme e/o principi UE, ovvero di norme UE di diritto derivato. Casi di questo tipo si sono avuti, ad esempio,

con riferimento alle fattispecie volte a tutelare un regime nazionale di controllo dei prezzi rivelatosi incompatibile con un regolamento comunitario istitutivo di una organizzazione comune di mercato poggiante su un regime comune di prezzi<sup>48</sup>.

Più in generale, ogni volta che la normativa UE determini l'insorgere di una causa di giustificazione in relazione ad un fatto astrattamente previsto come reato, o comunque risulti in conflitto con una determinata fattispecie penale ovvero con una fonte extrapenale cui quest'ultima rinvia, l'applicabilità della fattispecie in questione verrà paralizzata.

Questo stato di cose non appare privo di riflessi sul piano della *legalità astorica*. Sotto il profilo della *certezza giuridica*, infatti, non possono essere taciute le difficoltà sovente connesse a tali ipotesi disapplicative. Difficoltà che non discendono affatto dal meccanismo della disapplicazione in quanto tale, ma piuttosto dalle possibili incertezze riscontrabili in sede di valutazione della compatibilità o meno tra normativa penale interna e normativa UE.

Ora, è noto come il settore agroalimentare sia tra quelli in cui più frequentemente emergono dubbi di questo tipo. Al riguardo, merita di essere sottolineato che, talora, i dubbi in questione non cessano nemmeno dopo che la Corte di giustizia, ex art. 267 TFUE, abbia fornito la propria interpretazione della norma o del principio UE rispetto ai quali la normativa nazionale si pone in posizione di sospetta incompatibilità. Infatti la Corte di giustizia, se da un lato non deve valutare essa stessa la legittimità sotto il profilo eurounitario della normativa interna<sup>49</sup>, dall'altro lato nemmeno riesce sempre ad offrire al giudice

<sup>(46)</sup> A. Bernardi, *Profili penalistici della commercializzazione dei prodotti agro-alimentari*, in *Dir. giur. agr.*, 1992, p. 389 ss.

<sup>(47)</sup> A. Bernardi, *Profili di incidenza del diritto comunitario sul diritto penale agroalimentare*, in "Aspetti penali del diritto agro-ambientale ed agro-alimentare", Milano, Giuffrè, 1999, p. 93 ss.

<sup>(48)</sup> Cfr., in particolare, G. Grasso, *Comunità europee e diritto penale*, Milano, 1989, p. 275, con puntuali riferimenti giurisprudenziali; R. Riz, *Diritto penale e diritto comunitario*, Padova, 1984, p. 270 ss.

<sup>(49)</sup> L'incompetenza della Corte di giustizia a pronunciarsi sulla compatibilità della normativa nazionale con quella comunitaria è infatti pacifica. Cfr., ad esempio, R. Riz, *Diritto penale e diritto comunitario*, cit., p. 189. Anche se, per vero, sovente la Corte di giustizia fornisce risposte così articolate, da prendere di fatto posizione in merito alla controversia che il giudice nazionale è chiamato a risolvere, e pertanto da limitare grandemente il potere discrezionale di quest'ultimo. Cfr., ad esempio, all'interno di una ricca giurisprudenza, Corte di giustizia, sent. 29 giugno 1978, causa 154/77 (Deckman), in *Racc.*, 1978, p. 1571; ID., sent. 12 ottobre 1978, causa 13/78 (Eggers), ivi, p. 1935; in dottrina cfr., per tutti, H. Rasmussen, *La Corte di giustizia*, in "Trent'anni di diritto comunitario", Bruxelles-Lussemburgo, 1981, p. 183 ss.

nazionale criteri interpretativi tali da consentire a quest'ultimo di effettuare con sufficiente consapevolezza la suddetta valutazione<sup>50</sup>. Prove lampanti di questo stato di cose sono offerte, ad esempio, dalle pronunce della Corte di Lussemburgo relative agli ormai "storici" casi *Tasca*<sup>51</sup> e *Smanor*<sup>52</sup>, ma anche al più recente caso *Pontini*<sup>53</sup>; pronunce nelle quali il giudizio sulla legittimità della normativa sanzionatoria interna è stato fatto dipendere dalla sussistenza di elementi fattuali di assai difficile individuazione, ovvero è stato incentrato su criteri oltremodo elastici, se non addirittura inafferrabili<sup>54</sup>.

Si evidenzia quindi come anche nell'ambito del diritto penale alimentare i corollari della legalità storico-universale, e innanzitutto il corollario della chiarezza e precisione dell'ambito applicativo della fattispecie, possano essere negativamente influenzati dai nuovi profili assunti da tale branca del diritto a livello di legalità storica (vale a dire dall'attuale intreccio, in ambito alimentare, tra fattispecie penali interne e fonti sovranazionali). Anche se, per vero, la questione risulta un po' meno drammatica per il fatto che, nelle ipotesi sin qui considerate, le fonti europee non ampliano, ma semmai comprimono gli ambiti del penalmente rilevante. Resta comunque una grave situazione di imprevedibilità del diritto vivente che – specie quando costituisce il prodotto della problematica coesistenza tra fattispecie penali interne sovente di per sé assai tassative e principi generali di diritto sovranazionale assai eterei e a volte di mutevole concretizzazione

giurisprudenziale – evidenzia in modo eclatante il venire meno della certezza giuridica nel c.d. sistema multilivello di tutela dei diritti<sup>55</sup>.

## 8.1.- L'influenza in malam partem delle fonti UE nell'ambito del diritto penale alimentare e i rischi di stravolgimento del principio di legalità

A volte, però, l'interazione tra fonti europee e fattispecie penali in materia alimentare può determinare effetti estensivi dell'intervento penale. Tali effetti si manifestano sia in una prospettiva di *ius condendum*, traducendosi in un obbligo per i Paesi membri di prevedere norme penali varate su impulso dell'Unione, o comunque di rafforzare la tutela penale dei beni giuridici rilevanti in materia di alimenti (a); sia in una prospettiva di *ius conditum*, comportando il diretto ampliamento dell'ambito applicativo di talune fattispecie penali nazionali (b).

a) A livello di *ius condendum* effetti estensivi dell'intervento penale di matrice UE si riscontrano già quando il c.d. principio di "fedeltà comunitaria"<sup>56</sup> – contenuto già nel Trattato di Roma, dunque operante sin da prima che nei Trattati europei fossero introdotte forme esplicite di competenza penale dell'Unione<sup>57</sup> – in combinato disposto col principio "non scritto" di proporzione impone ai Paesi membri dell'Unione di tutelare con sanzioni penali i precetti di origine europea, come si sa assai spesso concernenti la materia ali-

<sup>(50)</sup> Al riguardo cfr. già, tra gli altri, C. Pedrazzi, *Droit communautaire et droit pénal des Etats membres*, cit., p. 67 ss. Volendo cfr. altresì, anche per ulteriori riferimenti dottrinali, A. Bernardi, "Principi di diritto" e diritto penale europeo, in *Annali dell'Università di Ferrara - Scienze giuridiche*, vol. II, 1988, p. 210.

<sup>(51)</sup> Sent. 26 febbraio 1976, causa 65/75, *Tasca*, in *Racc.*, 1976, p.291 ss.

<sup>(52)</sup> Sent. 14 luglio 1988, causa 298/87, *Smanor*, in *Racc.*, 1988, p. 4513, punto 25.

<sup>(53)</sup> Corte di giustizia, sent. 24 giugno 2010, causa C-375/08, *Pontini e a.* In argomento cfr., specificamente e da ultimo, W. Viscardini Donà, *Riflessioni sull'efficacia diretta della normativa dell'Unione europea e sull'effetto utile della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in "Scritti in onore" di Luigi Costato, vol. II, Napoli, 2014, p. 816 ss.

<sup>(54)</sup> Al riguardo cfr., in dottrina, F. Capelli, "Yogourt francese e pasta italiana" (due sentenze e una proposta di soluzione), in *Dir. com. scambi intern.*, 1988, p. 391 ss.; nonché, con specifico riferimento al problema della certezza penale sollevato da tali sentenze interpretative, G. Grasso, *Comunità europee e diritto penale*, cit., p. 276 ss., e bibliografia ivi riportata.

<sup>(55)</sup> Cfr., in modo molto efficace e da ultimo, sebbene non specificamente in prospettiva penalistica, M. Luciani, *L'eclissi della certezza del diritto*, in <http://lodd.it/leclissi-della-certezza-del-diritto-versione-italiana/>, 27 gennaio 2015.

<sup>(56)</sup> Oggi più propriamente "eurounitaria".

<sup>(57)</sup> Cfr. art. 5 Tr. CE. poi art. 10 Tr. CEE

mentare<sup>58</sup>. Peraltro si tratta, appunto, di effetti estensivi di cui è destinatario il legislatore nazionale e non già il singolo cittadino: cosicché quest'ultimo subirà le conseguenze di tale estensione del penalmente rilevante su impulso europeo non già a seguito del varo di fonti UE contenenti precetti abbisognevole di tutela penale, ma solo dopo che lo Stato membro, attraverso il varo di apposite norme, abbia adempiuto agli obblighi di incriminazione derivanti dai suddetti principi eurounitari.

Il summenzionato obbligo di tutela penale della normativa UE da parte dei Paesi membri è stato progressivamente precisato ad opera di una interessante giurisprudenza avente talora ad oggetto proprio questioni di rilievo agroalimentare. Nell'ambito di tale giurisprudenza, la Corte di giustizia ha avuto modo di affermare che le sanzioni nazionali previste in caso di violazione delle norme UE devono presentare due distinti requisiti: da un lato devono risultare *simili a quelle previste per le violazioni delle norme interne di analoga natura e gravità (principio di assimilazione)*; dall'altro lato devono comunque risultare *adeguate alla gravità del fatto, efficaci e sufficientemente dissuasive (principio di proporzionalità)*<sup>59</sup>.

Ora, come facilmente comprensibile, sia il principio di assimilazione sia il principio di proporzione finiscono, in taluni casi, col sancire veri e propri obblighi di incriminazione a carico degli Stati. Più precisamente, il primo principio determinerà un siffatto obbligo nei

casi in cui le violazioni "nazionali", simili per natura e importanza alle violazioni eurounitarie da colpire, siano punite con sanzione penale; mentre il secondo principio determinerà un analogo obbligo nei casi in cui, tenuto conto dei caratteri e della gravità della violazione al diritto UE, solo una sanzione penale possa essere riconosciuta sufficientemente efficace e dissuasiva<sup>60</sup>.

In sostanza, in virtù dei suoi principi e dell'implementazione che ad essi è stata data dalla Corte di giustizia, il diritto europeo poteva imporre la dilatazione degli ambiti nazionali del penalmente rilevante sin dall'inizio degli anni '90. E non sembra costituire una coincidenza fortuita il fatto che nello stesso periodo l'Unione europea avesse assunto, a seguito del Trattato di Schengen, quella struttura in pilastri che avrebbe conservato per oltre tre lustri; struttura nell'ambito della quale il terzo pilastro era dedicato alla Cooperazione giudiziaria e di polizia onde dare vita ad uno spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia nel cui ambito veniva prevista una competenza penale sovranazionale a carattere intergovernativo.

Come si sa, col Trattato di Lisbona la struttura in pilastri dell'Unione è sostanzialmente venuta meno, cosicché la competenza penale UE è stata improntata al metodo (non più intergovernativo, ma) comunitario. Per di più, il Trattato in questione ha ampliato gli ambiti della competenza penale europea, introducendo una "competenza penale accessoria" in forza della quale

<sup>(58)</sup> Cfr., per tutti, A. Bernardi, *Profili di incidenza del diritto comunitario sul diritto penale agroalimentare*, in "Aspetti penali del diritto agro-ambientale ed agro-alimentare", Milano, Giuffrè, 1999, p. 121 ss.

<sup>(59)</sup> Corte di giustizia, sent. 21 settembre 1989, causa 68/88, *Commissione c. Grecia*; sent. 10 luglio 1990, causa 326/88, *Hansen*; sent. 2 ottobre 1991, causa 7/90, *Vandevenne*; sent. 8 giugno 1994, cause 382/92 e 383/92, *Commissione c. Regno Unito*; sent. 26 ottobre 1995, causa 36/94, *Siesse*; sent. 12 settembre 1996, cause riunite 58/95, 75/95, 112/95, 119/95, 123/95, 135/95, 140/95, 141/95, 154/95, 157/95, *Gallotti*; sent. 27 febbraio 1997, causa 177/95 *Ebony*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 309, con nota di Riondato; sent. 18 ottobre 2001, causa 354/99, *Commissione c. Irlanda*; sent. 3 luglio 2001, causa 297/00, *Commissione c. Lussemburgo*; sent. 30 settembre 2003, causa C-167/01, *Inspire Art*; sent. 15 gennaio 2004, causa C-230/01, *Penycoed*, punto 36; sent. 3 maggio 2005, cause riunite 387/02, 391/02, 403/02, *Berlusconi*, punto 65. Per una analisi dei suddetti principi ricavati in via interpretativa dall'art. 5 Tr. CE cfr., tra gli altri, G. Grasso, *L'incidenza del diritto comunitario sulla politica criminale degli Stati membri: nascita di una "politica criminale europea"?*, in *Indice pen.*, 1993, p. 77 ss.; Id., *L'harmonisation et la coordination des dispositions pénales nationales*, in *La protection juridique des intérêts financiers de la Communauté*, Bruxelles-Luxembourg, 1990, p. 269 ss.; S. Manacorda, *L'efficacia espansiva del diritto comunitario sul diritto penale*, in *Foro it.*, 1995, IV, c. 55 ss.; J. Vervaele, *La fraude communautaire et le droit pénal européen des affaires*, Paris, 1994, p. 6 ss., con ulteriori riferimenti dottrinali e giurisprudenziali. In merito ai problemi di coordinamento tra i principi di assimilazione e di efficacia-proporzionalità cfr., volendo, A. Bernardi, *Profili di incidenza del diritto comunitario sul diritto penale agroalimentare*, cit., 127 ss.

<sup>(60)</sup> Cfr., in particolare, Corte di giustizia ord. 13 luglio 1990, causa C2/88, *Zwartveld*; sent. 28 gennaio 1999, C-77/97, *Oesterreichische Unilever GmbH e Smithkline Beecham Markenartikel GmbH*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, p. 447, con nota di Riondato; sent. 9 dicembre 1997, *Commissione c. Francia*. In particolare punti 48 ss.; sent. 13 settembre 2005, causa C-176/03, *Commissione c. Consalio*.

l'Unione europea può varare direttive di armonizzazione penale capaci di introdurre "norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni" nei settori che sono stati oggetto di misure di armonizzazione extrapenale (art. 83.2 TFUE). L'Unione ha dunque ormai la possibilità di imporre ai Paesi membri l'adozione in ambito alimentare di fattispecie penali armonizzate su scala europea, finalizzate a garantire l'effetto utile dei precetti di fonte UE<sup>61</sup> e al contempo ad impedire che taluni Paesi dell'Unione – in assenza di adeguate misure punitive nazionali volte a colpire le più gravi violazioni di tali precetti – si trasformino in veri e propri "paradisi criminali"<sup>62</sup> capaci di vanificare l'opera di prevenzione penale svolta dagli altri Paesi UE<sup>63</sup>. Il fatto che tali direttive possano contenere solo "norme minime" non deve indurre a ritenere che in capo ai singoli Paesi dell'Unione permarranno senz'altro ampi ambiti di discrezionalità in ordine alla configurazione delle fattispecie incriminatrici e delle scelte sanzionatorie. Nota è infatti la tendenza dell'Unione a prevedere norme "minime" sempre meno tali, cioè sempre più dettagliate in merito sia agli elementi costitutivi della fattispecie penale, sia alle risposte sanzionatorie utilizzabili, sia financo a taluni istituti di parte generale (configurabilità del tentativo, tempi di prescrizione, punibilità delle persone giuridiche, ecc.). Nei settori normativi – quali appunto quello alimenta-

re – nei quali intervengano direttive di armonizzazione penale, gli spazi di discrezionalità nazionale rischiano quindi di ridursi al lumicino, mentre l'Unione sembra acquisire una macroscopica capacità di orientare le scelte normative interne anche in ambito criminale<sup>64</sup>. E poiché non solo in ambito nazionale, ma anche in ambito UE si riscontra la mancata costituzionalizzazione o la carente implementazione del principio di extrema ratio del ricorso a norme penali, la competenza penale accessoria dell'Unione ha indotto larga parte della dottrina a paventare una sua possibile attitudine ad estendere gli ambiti del penalmente rilevante a discapito della sussidiarietà ed extrema ratio dell'intervento penale<sup>65</sup>.

Inutile, credo, sottolineare quanto tale stato di cose finisca con lo stravolgere la tradizionale concezione del corollario storico della legalità penale, in base al quale gli unici organi legittimati a delineare la politica criminale dello Stato sarebbero – per l'appunto – quelli nazionali, e in particolare il Parlamento domestico. In altra sede ho avuto poi modo di approfondire le ragioni per le quali l'intervento del legislatore europeo nei settori normativi rientranti nella competenza penale accessoria UE – come per l'appunto il settore alimentare – rischi di porsi in tensione anche con taluni corollari storici del principio di legalità, in particolare con quelli di prevedibilità e di accessibilità delle

(61) In merito al principio c.d. dell'effetto utile, che impone di consentire il raggiungimento delle finalità proprie delle norme comunitarie, cfr., in generale e per tutti, C. Nizzo, *L'art. 5 del Trattato CE e la clausola generale di buona fede nell'integrazione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 1997, p. 381 ss.; M.G. Scorrano, *Il principio dell'effetto utile*, in "L'ordinamento europeo, II, L'esercizio delle competenze", a cura di S. Mangiameli, Milano, 2006, p. 349 ss.; C. Pesce, *Il principio dell'effetto utile e la tutela dei diritti nella giurisprudenza dell'Unione.*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2014, p. 359

(62) Sull'eventualità che, in presenza di discipline punitive fortemente disomogenee tra gli Stati UE, le attività criminali a carattere economico possano concentrarsi in quelli caratterizzati da una disciplina più mite o meno effettiva cfr. già, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, S. Riondato, *Competenza penale della Comunità europea. Problemi di attribuzione attraverso la giurisprudenza*, Padova, 1996, p. 142; H.G. Sevenster, *Criminal Law and EC Law*, in *Common Market Law Review*, 1992, p. 30. Con specifico riferimento alla violazione di norme europee a carattere extrapenale, tale fenomeno di *jurisdiction shopping* si manifesterebbe in modo particolarmente evidente laddove in uno o più Paesi membri si riscontrasse – per usare la terminologia di recente utilizzata dal Tribunale costituzionale tedesco nella ormai celebre sentenza "Lissabon"-Urteil del 30 giugno 2009 – un "grave deficit di esecuzione" (punto 362) in relazione a tali norme.

(63) Infatti, come noto, in virtù del principio di libera circolazione gli effetti negativi derivanti dalle carenze preventivo-repressive di taluni Stati membri tendono ad espandersi sull'intero territorio dell'Unione. Cfr. A. Bernardi, *Europe sans frontières et droit pénal*, in *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 1 ss.

(64) Cfr. da ultimo, S. Manacorda, *Diritto penale europeo*, in [http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-penale-europeo\\_\(Diritto-on-line\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-penale-europeo_(Diritto-on-line)/), 2014, par. 1

(65) Cfr., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, A. Bernardi, *La competenza penale accessoria dell'Unione europea: problemi e prospettive*. cit. d. 51 ss.

fattispecie incriminatrici<sup>66</sup>. Qui mi limiterò a sottolineare che le norme penali interne attuative di una direttiva penale europea, sono, per certi aspetti, più inclini delle norme penali di origine puramente nazionale a porsi in tensione col principio di accessibilità. Esse, infatti, per la loro stessa genesi, tendono ad essere avvertite come “lontane dai cittadini” e a trovare collocazione all’esterno del contenitore (il codice penale) atto a garantire la massima “visibilità-accessibilità” alle norme penali. Inoltre non va dimenticato che, quantomeno nell’ordinamento italiano, i decreti legislativi attuativi di direttive UE contengono prevalentemente norme ricche di clausole sanzionatorie che comportano tutti i problemi di accessibilità propri delle norme penali costruite attraverso la tecnica del rinvio<sup>67</sup>. Del resto, risulta abbastanza naturale per il legislatore nazionale punire le violazioni di precetti extrapenali ripresi da fonte europea ricorrendo a norme penali che si limitano a rinviare ai suddetti precetti<sup>68</sup>. A loro volta tali precetti, a causa del contenuto tecnico spesso assai elevato, tendono altrettanto spesso a rinviare a norme specialistiche previste da differenti fonti normative. Si riscontra, in questi casi, il ben noto fenomeno del rinvio a catena, che favorisce all’estremo l’inaccessibilità del complessivo significato della norma penale.

b) Passando ora dallo *ius condendum* allo *ius condi-*

*tum*, forme di influenza diretta in *malam partem* del diritto europeo sul diritto penale alimentare vigente si riscontrano in quelle fattispecie penali le quali, nel punire la violazione di precetti extrapenali, contengono forme di rinvio esplicito ed elastico a fonti UE le quali (come spesso accade) regolamentano una data sostanza alimentare in modo più dettagliato e restrittivo di quanto non fosse fatto dalla precedente normativa nazionale cui si sostituiscono; ovvero quando fattispecie penali in tema di alimenti contengono, attraverso il ricorso a “elementi normativi” (si pensi, ad esempio, al termine “genuinità” di cui all’articolo 516 c, p.<sup>69</sup>, ma anche ai termini “integrità”, “purezza”, ecc.), forme di rinvio implicito destinate ad essere implementate da norme (anche nazionali, ma soprattutto) europee: come nel caso in cui queste ultime impongano che un dato prodotto, per risultare genuino, sia conforme a norme tecniche sempre più stringenti. Con il risultato che il reale contenuto precettivo della norma penale richiede la conoscenza di una articolata normativa a volte di non immediata reperibilità.

In casi come questi le fonti europee non condizionano più solo i profili tradizionali della legalità storica, ma rischiano di implicare anche il sacrificio di taluni importanti corollari della legalità storica, primo fra tutti quello di accessibilità del precetto. Inoltre, anche l’“in

<sup>(66)</sup> A Bernardi, La competenza penale accessoria dell’Unione europea: problemi e prospettive, cit., p. 60 ss.

<sup>(67)</sup> In argomento cfr. A. Bernardi, *Expérience italiennes récentes en matière de science et de technique de la législation pénale*, in *Archives de politique criminelle*, n. 9, Paris, 1987, p. 185 ss.

<sup>(68)</sup> In estrema sintesi, si può affermare che almeno per tre diversi ordini di ragioni gli organi interni di produzione normativa sono indotti a dare attuazione alle direttive dettagliate ricalcando pedissequamente l’originaria formulazione di tali atti e sanzionando l’inottemperanza delle relative prescrizioni attraverso la previsione di apposite clausole sanzionatorie. Tale tecnica d’attuazione consente infatti: a) di evitare ogni sforzo di rielaborazione in prospettiva nazionale delle disposizioni contenute nell’atto comunitario; b) conseguentemente, di velocizzare al massimo l’attività di recezione della direttiva, stante l’elementarietà delle suddette attività; c) di eliminare in radice ogni possibile dubbio circa il rispetto, in sede di attuazione, degli obblighi di risultato imposti dalla direttiva stessa.

<sup>(69)</sup> In base a tale articolo, concernente la. “Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine”, Chiunque pone in vendita o mette altrimenti in commercio come genuine sostanze alimentari non genuine è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a mille e duecento euro.

<sup>(70)</sup> Sul punto cfr., per tutti e con varietà di prospettive, In merito al quale cfr., fondamentalmente e per tutti, F. Lopez de Onate, *La certezza del diritto*, Milano, 1968 (ma 1942); M. Corsale, *La certezza del diritto*, Milano, 1970; più recentemente G. Leite Gonçalves, *Il rifugio delle aspettative: saggio sulla certezza del diritto*, Lecce, 2013.

<sup>(71)</sup> In argomento cfr., diffusamente, *Il rifugio delle aspettative: saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1993.

<sup>(72)</sup> “Come è stato osservato, è proprio della legge dettare una regolazione durevole dei rapporti umani e ciò che dura è ciò che è certo” - così M. Luciani, *L’eclissi della certezza del diritto*, cit., par. 2, il quale riprende a sua volta considerazioni di D. Heckmann, *Geltungskraft und Geltungsverlust von Rechtsnormen*. Tübingen. 1997. p. 234. 240.

sé” della legalità, vale a dire la certezza giuridica<sup>70</sup>, finisce con l’essere intaccato<sup>71</sup>: la certezza postula infatti la stabilità dei contenuti precettivi delle norme<sup>72</sup>; una stabilità che viene ovviamente meno se tali contenuti possono essere modificati da fonti (come appunto quelle europee in materia di alimenti) le quali vengono varate di continuo e, pur essendo esterne alla fattispecie penale, la integrano incidendo sul suo ambito di applicabilità.

## 9.- Il diritto penale alimentare e i suoi rapporti con le fonti private. Riflessi sulla legalità storica e astorica

Da ultimo, vorrei segnalare che nell’ambito della tutela sanzionatoria in materia alimentare il ricorso a fonti di origine prevalentemente europea comporta con una certa frequenza l’entrata in scena di fonti private, o comunque di fonti difficilmente riconducibili alle categorie tradizionali, determinando problemi di vario tipo a livello di legalità sia storica sia astorica.

Devo al prof. Ferdinando Albisinni, che ringrazio di cuore per il vivo interesse per tali questioni e per l’arricchente scambio di idee, una interessante elencazione di testi normativi di tal fatta. Per esempio, il regolamento (UE) n. 1308/2013<sup>73</sup> prevede all’art. 74 che “I prodotti per i quali sono state stabilite norme di commercializzazione per settore o per prodotto conformemente alla presente sezione possono essere commercializzati nell’Unione solo se sono conformi a tali norme”. A sua volta, l’art. 75.5 di questo regolamento stabilisce che le suddette norme di commercializzazione tengano conto di tutta una serie di fattori<sup>74</sup>, e in particolare “delle raccomandazioni standardizzate adottate dalle organizzazioni internazionali”. In questo modo queste “raccomandazioni standardizzate” a carattere internazionale entrano nell’ordinamento europeo, se non proprio scavalcando il Parlamento UE, quantomeno indebolendone il ruolo<sup>75</sup>. Ruolo già di per sé da taluni ritenuto inadeguato o comunque non pienamente equiparabile a quello dei Parlamenti nazionali per quanto concerne sia il suo livello di rap-

(<sup>73</sup>) Regolamento (UE) n. 1308/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, “recante organizzazione comune dei mercati dei prodotti agricoli e che abroga i regolamenti (CEE) n. 922/72, (CEE) n. 234/79, (CE) n. 1037/2001 e (CE) n. 1234/2007 del Consiglio”.

(<sup>74</sup>) Vale a dire: “a) delle peculiarità del prodotto considerato; b) della necessità di assicurare le condizioni atte a facilitare l’immissione dei prodotti sul mercato; c) dell’interesse dei produttori a comunicare le caratteristiche dei prodotti e della produzione e dell’interesse dei consumatori a ricevere informazioni adeguate e trasparenti sui prodotti, compreso il luogo di produzione da stabilire caso per caso al livello geografico adeguato, dopo aver effettuato una valutazione, in particolare, dei costi e degli oneri amministrativi per gli operatori e dei benefici apportati ai produttori e ai consumatori finali; d) dei metodi disponibili per la determinazione delle caratteristiche fisiche, chimiche e organolettiche dei prodotti; e) delle raccomandazioni standardizzate adottate dalle organizzazioni internazionali (corsivo nostro); f) della necessità di preservare le caratteristiche naturali ed essenziali dei prodotti e di evitare che la composizione del prodotto subisca modifiche sostanziali”.

(<sup>75</sup>) Infatti appare assai improbabile che il del Parlamento possa esercitare il proprio potere in difformità delle raccomandazioni del Codex Alimentarius o della OIV, peraltro carenti sul piano della trasparenza e della “responsabilizzazione” (*accountability*).

(<sup>76</sup>) Al riguardo, si è infatti osservato che – diversamente dai Parlamenti nazionali, i quali risultano democraticamente legittimati dal popolo degli elettori – il Palamento europeo sconterebbe la mancanza sia di un “popolo europeo” in senso proprio sia di liste transnazionali per l’attribuzione dei “seggi europei”: cfr., per tutti, F. Raspadori, *Il deficit di rappresentatività del Parlamento europeo: limiti e soluzioni*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2009, p. 125 ss., e bibliografia ivi riportata. In merito a tali tesi e ad un loro almeno parziale ridimensionamento cfr., diffusamente, C. Grandi, *Riserva di legge e legalità penale europea*, cit., p. 117 ss., con ulteriori riferimenti bibliografici.

(<sup>77</sup>) In proposito, una parte della dottrina sottolinea come nella procedura legislativa ordinaria il Parlamento europeo, pur avendo un potere di veto e di emendamento, non partecipi pienamente alla fase di formazione delle fonti UE, stante che rispetto a queste ultime è la Commissione europea ad avere il monopolio dell’iniziativa normativa: cfr. per tutti, C. Paonessa, *Gli obblighi di tutela penale. La discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, Pisa, 2009, p. 254 ss. Peraltro, in tendenziale contrasto con tale opinione vi è chi, attraverso una attenta ricognizione dell’iter formativo delle direttive di armonizzazione penale, rimarca il significativo influsso del Parlamento europeo alla formulazione definitiva di queste fonti. Cfr., con dovizia di dettagli, C. Grandi, *Il ruolo del Parlamento europeo nell’approvazione delle direttive di armonizzazione penale*, cit., parr. 6 ss.

presentatività democratica<sup>76</sup> sia l'effettivo contributo da esso portato alla elaborazione delle fonti legislative<sup>77</sup>.

Rilievo maggiore assumono comunque, ai fini di questo discorso focalizzato sulle fonti penali o quantomeno su fonti a carattere sanzionatorio, ulteriori testi normativi in tema di alimenti, tra i quali meritano speciale menzione:

- a) il decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 190<sup>78</sup>, il quale in particolare “reca la disciplina sanzionatoria per la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 18, 19 e 20 del regolamento (CE) n. 178/2002 che stabilisce i principi ed i requisiti generali della legislazione alimentare”<sup>79</sup>, prevedendo – salvo che il fatto costituisca reato – una serie di sanzioni amministrative per le diverse tipologie di violazioni in esso previste<sup>80</sup>;
- b) il decreto legislativo 6 novembre 2007, n. 193<sup>81</sup>, il quale per quanto qui specificamente interessa

prevede all'art. 6 una articolata gamma di sanzioni penali ed amministrative per violazione delle disposizioni comunitarie del c.d. “pacchetto igiene”, formato dai regolamenti (CE) 852/2004<sup>82</sup>, 853/2004<sup>83</sup>, 854/2004<sup>84</sup>, 882/2004<sup>85</sup>.

- c) l'art. 517 *quater* c.p., introdotto nel 2009, il quale punisce con sanzioni penali detentive e pecuniarie la “contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari”<sup>86</sup>;
- d) da ultimo, la legge 14 gennaio 2013, n. 9, in tema di “Norme sulla qualità e la trasparenza della filiera degli oli di oliva vergini”, la quale prevede nel suo capo IV una articolata gamma di “norme sul contrasto alle frodi” finalizzate a potenziare la tutela delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari, nonché a rafforzare la disciplina sanzionatoria prevista in relazione ai delitti di adulterazione o contraffazione<sup>87</sup>.

(<sup>78</sup>) Concernente la “Disciplina sanzionatoria per le violazioni del regolamento (CE) n. 178/2002 che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel settore della sicurezza alimentare”.

(<sup>79</sup>) Art. 1 del decreto in questione.

(<sup>80</sup>) Cfr. art. 2 “Violazione degli obblighi derivanti dall'articolo 18 del regolamento (CE) n. 178/2002 in materia di rintracciabilità”; art. 3 “Violazione degli obblighi derivanti dagli articoli 19 e 20 del regolamento (CE) n. 178/2002 relativi all'avvio delle procedure per il ritiro dal mercato”; art. 4 “Violazione degli obblighi nei confronti dei consumatori e degli utilizzatori di cui agli articoli 19 e 20 del regolamento (CE) n. 178/2002”; art. 5 “Violazione degli obblighi nei confronti dell'operatore che non incidono sul confezionamento, sull'etichettatura, sulla sicurezza o sull'integrità dell'alimento ai sensi degli articoli 19 e 20 del regolamento (CE) n. 178/2002”; art. 6 “Violazione degli obblighi specifici a carico degli operatori del settore dei mangimi di cui all'articolo 20 del regolamento (CE) n. 178/2002”.

(<sup>81</sup>) Concernente la “Attuazione della direttiva 2004/41/CE relativa ai controlli in materia di sicurezza alimentare e applicazione dei regolamenti comunitari nel medesimo settore”.

(<sup>82</sup>) Regolamento (CE) n. 852/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 “sull'igiene dei prodotti alimentari”.

(<sup>83</sup>) Regolamento (CE) n. 853/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004, “che stabilisce norme specifiche in materia di igiene per gli alimenti di origine animale”.

(<sup>84</sup>) Regolamento (CE) n. 853/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004, “che stabilisce norme specifiche per l'organizzazione di controlli ufficiali sui prodotti di origine animale destinati al consumo umano”.

(<sup>85</sup>) Regolamento (CE) n. 882/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 “relativo ai controlli ufficiali intesi a verificare la conformità alla normativa in materia di mangimi e di alimenti e alle norme sulla salute e sul benessere degli animali”.

(<sup>86</sup>) In base a tale articolo: “Chiunque contraffà o comunque altera indicazioni geografiche o denominazioni di origine di prodotti agroalimentari è punito con la reclusione fino a due anni e con la multa fino a euro 20.000 [c.p. 517-quinquies]. Alla stessa pena soggiace chi, al fine di trarne profitto, introduce nel territorio dello Stato, detiene per la vendita, pone in vendita con offerta diretta ai consumatori o mette comunque in circolazione i medesimi prodotti con le indicazioni o denominazioni contraffatte.

Si applicano le disposizioni di cui agli articoli 474-bis, 474-ter, secondo comma, e 517-bis, secondo comma.

I delitti previsti dai commi primo e secondo sono punibili a condizione che siano state osservate le norme delle leggi interne, dei regolamenti comunitari e delle convenzioni internazionali in materia di tutela delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari”.

In argomento cfr. C. N. Pagliarone, L. Palazzo, *Agroalimentare: la nuova tutela penale fornita dal codice ai prodotti DOP e IGP*, in [http://www.tuttosanita.it/archiviadocumenti/interventi/dop-igp-stg\\_mino.pdf](http://www.tuttosanita.it/archiviadocumenti/interventi/dop-igp-stg_mino.pdf)

(<sup>87</sup>) Vale a dire dei delitti di cui agli artt. 439, 440, 441, 442, 473, 474 e 517-*quater* c.p.

(<sup>88</sup>) Regolamento (CE) n. 765/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 luglio 2008, “che pone norme in materia di accreditamento e vigilanza del mercato per quanto riguarda la commercializzazione dei prodotti e che abroga il regolamento (CEE) n. 339/93”

Ora, tutti questi testi normativi presentano un dato comune che qui preme sottolineare: il rinvio a sistemi di controllo e di certificazione affidati ad organismi privati, accreditati sul piano nazionale da un unico ente, anch'esso di natura privata. Infatti, in base al Regolamento (CE) n. 765/2008<sup>88</sup>, è previsto l'accREDITAMENTO dei singoli organismi nazionali di certificazione (*rectius*, di valutazione della conformità) da parte di un organismo nazionale, nominato dallo Stato membro. A sua volta, tale organismo nazionale di accREDITAMENTO è soggetto a un meccanismo di valutazione *inter pares* (art.10), che prescinde da qualunque legittimazione di tipo tradizionale.

In Italia, come si sa, l'organismo unico di accREDITAMENTO è ACCREDIA, associazione di natura privatistica designata dal Governo con un decreto ministeriale del 22 dicembre 2009. Qui però preme soprattutto evidenziare che gli organismi di certificazione accREDITATI da ACCREDIA, ai quali sono delegati controlli anche igienico-sanitari, devono operare secondo norme tecniche di fonte extralegale e privatistica<sup>89</sup>, approvate e modificate nel corso del tempo da organismi privati extrastatali; norme tecniche le quali, oltretutto, non sono pubblicate, potendo essere conosciute solo a pagamento e con obbligo di riservatezza. Qui ben si vede come il processo di europeizzazione delle fonti in materia alimentare possa essere affiancato da un parallelo processo di privatizzazione delle relative disposizioni; processo, come si è appena rilevato, talora per di più caratterizzato da forme di riserbo che sconfinano nella segretezza.

Ora, è sin troppo evidente che a soffrire per questo stato di cose è innanzitutto il corollario della legalità

storica relativo alla accessibilità dei testi normativi. Vero è che, nel caso di specie, i testi carenti di accessibilità non hanno certo un carattere direttamente penale, limitandosi a contenere le disposizioni previste per ottenere la certificazione; tuttavia ai testi in questione non sembra possibile negare una indiretta rilevanza penale, posto che le attività svolte in assenza di certificazione si traducono in illeciti penali. Per altro verso, poi, il corollario legalista di accessibilità delle norme giuridiche risulta talmente fondamentale che dovrebbe in linea di principio riguardare anche le fonti non penali. La posta in gioco, infatti, è, *tout court*, la qualità delle fonti legali, che comporta l'esigenza che queste ultime presentino i requisiti della accessibilità, intellegibilità e prevedibilità, in assenza dei quali il fondamentale principio della certezza del diritto<sup>90</sup> non può dirsi rispettato<sup>91</sup>. Del resto, per rimanere in tema di fonti sovranazionali, non è certo un caso se la Corte di giustizia – nonostante la tendenziale libertà delle forme riconosciuta agli ordinamenti interni – neghi validità alla possibilità di recepire le direttive attraverso il ricorso a circolari o addirittura a mere prassi amministrative<sup>92</sup>. Alla radice di questa presa di posizione, solo apparentemente rigoristica, sta infatti la preoccupazione di salvaguardare i diritti individuali a fronte di tecniche non rispondenti all'esigenza di certezza, in quanto non solo non vincolanti e liberamente modificabili dall'amministrazione, ma anche e in particolare, prive di pubblicità e notorietà<sup>93</sup>. Requisiti, questi, per altro verso del tutto assenti – come si è visto – nella norma europea EN 45004<sup>94</sup> contenente "Criteri generali per il funzionamento di diversi tipi di organismi che eseguono ispezioni".

<sup>(88)</sup> Cfr. l'art. 5 del succitato reg. (CE) 882/2004: "(...) c) l'organismo di controllo opera ed è accreditato conformemente alla norma europea EN 45004 "Criteri generali per il funzionamento di diversi tipi di organismi che eseguono ispezioni" e/o a un'altra norma se più pertinente, dati i compiti che gli sono stati delegati".

<sup>(89)</sup> In merito al quale cfr., fondamentalmente e per tutti, F. Lopez de Onate, *La certezza del diritto*, Milano, 1968 (ma 1942).

<sup>(91)</sup> Quanto al rispetto dei corollari di accessibilità e prevedibilità della norma penale cfr., con specifico riferimento alla materia alimentare, A. Martufi, *Eterointegrazione penale e norme europee. Il caso della legislazione penale alimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, p. 710 ss.

<sup>(92)</sup> Cfr. Corte di giustizia, sent. 9 giugno 1993, causa C-95/92, *Commissione c. Italia*; sent. 26 gennaio 1994, causa C-381/92, *Commissione c. Irlanda*.

<sup>(93)</sup> Cfr. P. Costanzo, *Il fondamento costituzionale della qualità della normazione (con riferimenti comparati e all'UE)*, in "Studi in memoria di Giuseppe G. Florida", Napoli, 2009, p. 177 ss.

<sup>(94)</sup> Cfr. *supra*. sub nt. 89.



Questioni non molto dissimili in tema di legalità pongono i Consorzi di tutela, i quali a volte sono autorizzati a consentire comportamenti in deroga a normative nazionali ed europee. Tali comportamenti, in assenza della suddetta deroga, potrebbero configurare addirittura illeciti penali (per esempio, potrebbero comportare la violazione dell'articolo 516 c.p. "Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine"). Così, una sentenza della Cassazione penale del 2004<sup>95</sup> ha confermato la condanna (ai sensi appunto dell'art. 516 c.p.) di un'impresa che da un lato utilizzava un trattamento termico non autorizzato dal disciplinare del Grana Padano; dall'altro lato non aveva ottenuto dal Consorzio l'apposita deroga atta a consentire il trattamento termico. È evidente che in casi siffatti si pone un problema di legalità storica, cioè di riserva di legge, dato che basterebbe un atto privato (la deroga del Consorzio di tutela) a sancire l'inapplicabilità di una norma incriminatrice. Il problema appare invero troppo complesso per essere qui adeguatamente sviscerato. Deve comunque sottolinearsi che tale problema risulta in parte svelenito per il fatto che – sia pure attraverso un meccanismo diverso da quello in precedenza ricordato al par. 8, *in fine* – gli effetti derivanti dalla deroga del Consorzio di tutela (dunque da un atto privato) sono sì effetti ricchi di ricadute penali, ma queste ricadute implicano una riduzione e non un ampliamento degli ambiti di incriminazione.

Al riguardo, è noto che il principio di riserva di legge concerne essenzialmente le norme incriminatrici, non quelle che ne limitano l'ambito d'applicazione. Per esempio, in un tempo non troppo lontano la allora Comunità europea era priva di competenza penale, anche a causa della presunta carenza di democraticità delle sue fonti; fonti la cui adozione, non essendo condizionata all'assenso vincolante del Parlamento UE, non erano per l'appunto conformi al principio di riserva di legge vigente in molti Paesi di *civil law*.

Eppure quegli stessi regolamenti CE ben potevano imporre la disapplicazione e l'abrogazione di norme penali. Nel caso, però, dei Consorzi di tutela e delle loro autorizzazioni la fonte atta a paralizzare l'applicabilità della norma incriminatrice non è certo un regolamento UE (oltretutto, seppure carente di democraticità, non certo carente di accessibilità e addirittura in posizione di primato rispetto alle leggi nazionali), ma una mera fonte privata.

## 10.- Considerazioni conclusive

In definitiva, occorre prendere atto del fatto che nell'attuale momento storico si moltiplicano all'interno dell'ordinamento giuridico le interazioni tra fonti penali (o penal-amministrative) nazionali, fonti sovranazionali, fonti private.

*Sotto il profilo pratico*, tali interazioni a volte assolvono alle positive funzioni di armonizzare le regole di condotta, di innalzare il livello della certezza giuridica, di incrementare la qualità tecnico-scientifica dei precetti legali, dando vita a prescrizioni atte ad evolvere in base alle contingenti esigenze di globalizzazione e di flessibilizzazione. Altre volte, però, tali interazioni non riescono a sopire i diversi interessi, punti di vista, modelli concettuali di cui sono portatrici le differenti fonti votate a mescolarsi tra loro; ovvero determinano l'insorgere di problemi di natura legislativa e interpretativa assai ardui, come tali destinati a favorire l'imprevedibilità degli arresti giurisprudenziali.

*Sotto il profilo teorico*, poi, gli intrecci sempre più stretti tra tali eterogenee tipologie di fonti da un lato danno vita a disposizioni legali capaci di racchiudere e metabolizzare le diverse graduazioni della legalità, dall'altro lato tendono in molti casi a porre in crisi i suoi diversi corollari.

Ancora una volta, il diritto alimentare si rivela uno dei settori più aperti alla sperimentazione giuridica, con

<sup>(95)</sup> Cass. pen., sez. III, 10 febbraio 2004 – 19 maggio 2004, n. 23276.

tutti i vantaggi ma anche con tutte le difficoltà e le incognite che ciò comporta.

## **ABSTRACT**

*Il lavoro si sofferma innanzitutto sull'evoluzione del principio di legalità penale, distinguendo tra il suo versante storico-politico, volto a individuare gli organi legittimati a legiferare in materia penale (negli ordinamenti di civil law, di regola il Parlamento) e il suo versante storico-universale, espressivo delle qualità che la norma penale deve sempre e comunque avere (prime fra tutte la chiarezza e precisione, con conseguente prevedibilità delle sue applicazioni giurisprudenziali).*

*In un secondo momento, il lavoro affronta i problemi posti, sul piano della legalità nei suoi due succitati versanti, dall'avvento di fonti sovranazionali e private incidenti sulle norme penali.*

*Infine, in un terzo momento, il lavoro si concentra sulle interazioni – viepiù frequenti nell'attuale momento storico – tra diritto penale alimentare, fonti UE e fonti private, distinguendo tra le conseguenze pratiche e le conseguenze teoriche correlate a tali interazioni.*

*The contribution analyses first of all the evolution of the principle of legality in criminal law, distinguishing between its historical-political aspect, concerning the individuation of the authorities which have the power to legislate in criminal matters (in civil law systems, normally the Parliament), as well as its permanent-universal aspect, relating to the characters which the criminal law provision needs always to have (first of all clarity and precision, with the consequent predictability of its judicial enforcement).*

*In a second step, the contribution studies the issues, related to the matter of legality concerning the two aforementioned aspects, arising from the entrance into force of supranational and private law sources having effects on the criminal law rules.*

*Finally, in a third step, the essay focuses on the interactions – even more frequent at the present time – between food criminal law as well as EU and private law sources, thereby distinguishing between theoretical and practical consequences concerning the aforementioned interactions.*