

LA DIMENSIONE COSTITUZIONALE DEL DIRITTO PENALE DELL'UE DOPO IL TRATTATO DI LISBONA¹

di Ignazio Juan Patrone

1. Il diritto penale, sostanziale e processuale², è stato per lungo tempo escluso dalle cessioni di sovranità contemplate dai Trattati. Ancora alla fine degli anni novanta, sfogliando un qualsiasi manuale italiano di diritto penale o di procedura penale, sotto la rubrica delle fonti si leggeva (del tutto correttamente) che la (allora) Comunità europea non aveva alcuna competenza in materia e che, al più, la legislazione comunitaria poteva integrare norme penali in bianco, la cui emanazione restava comunque di esclusiva competenza statale.

Col Trattato di Amsterdam venne creato il Terzo pilastro, quello dell'azione comune interstatale, volta a «fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza in uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, sviluppando tra gli Stati membri *un'azione in comune* nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale e prevenendo e reprimendo il razzismo e la *xenofobia*» (art. 31 TUE).

La parola d'ordine divenne "*mutual trust*", la reciproca fiducia quale necessaria premessa per giungere ad una larga "*mutual recognition*" fra i diversi ordinamenti e le diverse autorità giudiziarie degli Stati membri che, pur restando fra loro differenti (e sovrani), si presumeva fossero compatibili in quanto tutti vincolati ai medesimi principi fondanti, in particolare a quelli che emergevano dalla CEDU e da decenni di giurisprudenza della CtEDU (la quale, nel frattempo, con l'entrata in vigore del Protocollo n. 11, era divenuta un "giudice" a tutti gli effetti, senza più la mediazione, in qualche modo politica, della Commissione).

Trattandosi di materia che restava sostanzialmente interstatale, venne creato, a fianco delle tradizionali convenzioni, un atto normativo di nuovo conio, la decisione-quadro, una sorta di ibrido tra un vero e proprio atto legislativo comunitario ed un accordo intergovernativo tra gli Stati membri, uno strumento che ha avuto alterne fortune sia interpretative (almeno sino alla sentenza Pupino della Corte di giustizia che lo ha, forse un po' forzatamente, almeno in parte "comunitarizzato") sia in senso lato

¹ Copio spudoratamente il titolo di questa nota da quello di un utilissimo libro di ESTER HERLIN-KARNELL, *The Constitutional Dimension of European Criminal Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, OR, 2012. Il presente contributo è frutto della rielaborazione e dell'aggiornamento di un lavoro pubblicato nel maggio 2013 sul sito www.europeanrights.eu.

² Da qui in poi "diritto penale" verrà usato nel senso di comprendere sia il diritto penale sostanziale che quello processuale. Qualora si debba indicare una sola di tali materie, ciò verrà specificato.

politiche, soprattutto nella sua trasposizione negli ordinamenti interni, affidata in buona sostanza alla mutevole volontà di governi e parlamenti nazionali, in mancanza di procedure di infrazione esercitabili dalla Commissione³.

2. Non vi è dunque materia che, come il diritto penale e, più in generale, quella riferibile allo Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, sia stata trasformata tanto radicalmente dal Trattato di Lisbona: l'adozione di una procedura legislativa (quasi) ordinaria, la possibilità di procedure di infrazione per gli Stati che non attuano o attuano parzialmente il diritto dell'Unione, il controllo sugli atti da parte della Corte di giustizia e la generalizzazione del rinvio pregiudiziale, la possibilità di prevedere sia i precetti penali che i limiti minimi e massimi delle relative sanzioni, il passaggio dalla "compatibilità" fra i diversi sistemi processuali alla loro armonizzazione, la stessa possibilità di istituire l'ufficio del Procuratore europeo antifrode, sono questi gli indici di un cambiamento non solo quantitativo ma qualitativo dell'intera materia. Oggi esiste un diritto penale dell'Unione, sostanziale e processuale, creato direttamente dalla legislazione eurounitaria, avente effetto diretto negli ordinamenti nazionali (pur nei limiti cui si accennerà) e la cui trasposizione è coercibile.

Siamo passati quindi dalla cooperazione giudiziaria tra sistemi diversi ad un regime di almeno tendenziale armonizzazione, se non di vera e propria unificazione, tra gli stessi.

3. Credo quindi che oggi si debba parlare della necessità di dare una nuova dimensione costituzionale al diritto penale dell'UE, un'esigenza che si manifesta sotto un duplice profilo; (a) quello "interno" al diritto stesso dell'Unione, che significa il rispetto dei limiti e dei principi stabiliti dai Trattati e dalla Carta dei diritti e (b) quello "esterno" al diritto dell'UE ed alla sua formazione, concernente le modalità di trasposizione degli atti legislativi eurounitari negli ordinamenti interni dei singoli Paesi membri, posto che ogni singola legge nazionale dovrà, ad un tempo, rispettare i criteri stabiliti dalla legge europea e quelli posti dalle costituzioni nazionali.

Il diritto penale, uscito dal limbo creato dal Trattato di Amsterdam, è entrato nello spazio pubblico europeo, favorendo nuove soluzioni e nel contempo creando nuovi problemi. In questo articolo cercherò di delinearne solo alcuni alla luce della esperienza personale che vado svolgendo, nel dopo-Lisbona, sia in seno al Forum Consultivo dei Procuratori generali dell'UE che nel Gruppo di esperti per le politiche criminali della Commissione. Proverò (come suol dirsi, senza alcuna pretesa di completezza)⁴ a delinearne solo alcune delle questioni e dei non pochi problemi che si sono posti nelle due diverse sedi a partire dal confronto con le culture e le esperienze

3 Per un bilancio delle luci e delle ombre della materia penale nel Trattato di Amsterdam si veda V. MITSILEGAS, *The Third wave of Third pillar Law: which direction for EU criminal justice?*, (2009) 34 E.L. REV. August 2009.

4 Per un quadro davvero completo dei problemi aperti in materia penale dal Trattato di Lisbona (e non solo) si rimanda, anche per l'amplissima bibliografia italiana, tedesca, britannica, francese e spagnola, allo splendido libro di V. MANES, *Il giudice nel labirinto*, Dike ed., 2013.

di giuristi, pratici ed accademici, provenienti dagli altri Paesi membri; non una babele, ma certo un coro a volte dissonante.

4. Sia nel momento della formazione del diritto penale unitario che in quello della sua trasposizione nazionale tutti sono d'accordo su un punto: dovranno essere rispettati i canoni che trovano il loro fondamento nella tradizione illuministica del diritto penale, primi tra essi il principio di stretta legalità (che qui, come detto, si presenterà – complicandosi – su un doppio livello), il divieto di retroattività, il divieto di analogia, la presunzione di innocenza, l'applicazione della *lex mitior*, il principio del *ne bis in idem*, e così via. Gli articoli 48, 49 e 50 della Carta costituiscono, in proposito, il più solido ed aggiornato catalogo dei principi fondanti il diritto penale comune che dovranno essere rispettati dal legislatore penale unitario.

Dovranno però essere calibrati sui fondamenti garantistici del diritto penale anche i tradizionali principi dell'effetto diretto (inconcepibile in *malam partem*) e del primato del diritto comunitario e lo stesso principio di sussidiarietà andrà ri-calibrato (potremmo dire: rafforzato) dall'esigenza espressa per tutto lo SLSC dall'art. 67.1 e, per le competenze penali, dall'art. 82.2 TFUE: «L'Unione realizza uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel rispetto dei diritti fondamentali nonché *dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche* degli Stati membri»; «laddove necessario per facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale, il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire norme minime deliberando mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria. *Queste tengono conto delle differenze tra le tradizioni giuridiche e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri*». Dove il due volte ribadito concetto di “diverse tradizioni giuridiche” quale criterio (e limite) all'esercizio del potere legislativo unitario sarà tutto da costruire, essendo esso da un lato più ampio, dall'altro esattamente opposto a quello di quello di tradizioni costituzionali “comuni” (e perciò “non diverse”) già contenuto nei Trattati precedenti e ribadito ora dall'art. 6.3 del TUE.

La questione del rispetto delle singole tradizioni giuridiche va poi a combinarsi inevitabilmente con quella del significato da attribuire agli artt. 52 e 53 della Carta, altro *rebus* interpretativo che richiederà, una volta che si estenderà la legislazione in materia, più di un aggiustamento.

Infine, la specialità della materia penale e la sua particolare “sensibilità” alle tradizioni nazionali è confermata dalla specifica procedura prevista dall'art. 82.3 del TFUE, secondo il quale «Qualora un membro del Consiglio ritenga che un progetto di direttiva di cui al paragrafo 2 incida su aspetti fondamentali del proprio ordinamento giuridico penale, può chiedere che il Consiglio europeo sia investito della questione. In tal caso la procedura legislativa ordinaria è sospesa. Previa discussione e in caso di consenso, il Consiglio europeo, entro quattro mesi da tale sospensione, rinvia il progetto al Consiglio, ponendo fine alla sospensione della procedura legislativa ordinaria». Spia questa, insieme al bizzarro ed apparentemente stravagante art. 68 TFUE («Il Consiglio europeo definisce gli orientamenti strategici della programmazione legislativa e operativa nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia»)

di un permanente carattere interstatale della materia, resistente ad una sua definitiva e totale “comunitarizzazione”.

Di ciò v'è una spiegazione. Il diritto penale, sostanziale e processuale, è materia sempre strettamente legata alla sovranità statale. Esso contiene non solo un insieme di disposizioni, ma vere e proprie norme radicate nella coscienza collettiva di una comunità e su di esso si misura, nel bene e nel male, il senso comune del “giusto” e dell’“ingiusto”.

La materia penale e quella del processo sono strettamente correlate all’esercizio della sovranità statale ben più e ben diversamente della disciplina dei mercati mobiliari, dell’etichettatura delle bevande gassate o del regime doganale di importazione dei cereali.

Esse costituiscono, anche storicamente, il terreno del confronto tra libertà individuali e potere statale: la loro collocazione fuori dai tradizionali circuiti politici nazionali è perciò già di per sé un’impresa assai ardua perché nel diritto penale, complessivamente inteso, entrano in gioco non semplici discipline legislative nazionali, ma norme costituzionali ben radicate nei singoli ordinamenti, a loro volta innervate in tradizioni giuridiche particolari che costituiscono il comune sentire dei giuristi – accademici e pratici – proprio di ogni singola area culturale dell’Unione.

Nessuno è disponibile a priori a vedere la diminuzione delle garanzie processuali cui è abituato in cambio di altre che gli sono ignote e che gli appaiono di più incerta applicazione.

A ciò si aggiunga che la materia penale, specie quella processuale, è stata, anche storicamente, quella di gran lunga oggetto del maggior numero di pronunce della CtEDU, con tutta la ricchezza ma anche con tutte le complicazioni (soprattutto interpretative) che ciò può comportare nei singoli ordinamenti.

5. Ecco allora emergere un primo punto critico.

Cosa significa rispettare le diverse (a volte diversissime) tradizioni giuridiche comuni? Tenerle sempre ferme per come esse si presentano oggi significherebbe né più né meno far fallire ogni tentativo di armonizzazione, tante e tanto grandi sono le differenze. Ma pensare di travolgerle a colpi di uniformazione a tutti i costi vorrebbe dire da un lato tradire la lettera e lo spirito del Trattato, dall’altro – ed inevitabilmente – far arenare qualunque tentativo legislativo nelle secche di veti incrociati in sede di codecisione.

Qui (ma il mio è un primissimo approccio) occorrerà forse adattare al diritto dell’Unione un concetto a lungo elaborato dalla giurisprudenza della CtEDU, quello del margine nazionale di apprezzamento, un criterio che ha consentito approcci meno rigidi e non demolitori a legislazioni e pratiche nazionali assai diverse fra loro in relazione al rispetto delle norme Convenzionali⁵ e che probabilmente potrebbe dare ai

⁵ Sul punto, criticamente, si veda da ultimo V. ZAGREBELSKY, *Note sulle conclusioni della Conferenza di Brighton “Per assicurare l’avvenire della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo”*, *Rivista della Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 4/2012. Si veda anche F. G. JACOBS, *The Court of Justice in the Twenty-First Century*:

già ricordati artt. 52 e 53 della Carta un significato più pratico e meno *flou* di quello risultante dalla mera lettura delle due (un po' contorte) disposizioni.

Certo è che la tecnica legislativa dell'UE dovrà affinarsi così come la Corte di giustizia dovrà pur tener conto di tale base normativa contenuta nei Trattati, anche se il primo approccio non pare, sul punto, esser stato del tutto soddisfacente⁶.

6. Una seconda notazione.

L'esperienza legislativa dell'UE in questa materia nel decennio 1999-2009, nella vigenza del Terzo pilastro del Trattato di Amsterdam, ha mostrato una certa qual tendenza a privilegiare una legislazione non sempre coerente, a volte condizionata da esigenze contingenti e spesso poco sistematica e "ragionata". Si tratta peraltro di una legislazione ancora in vigore in regime transitorio e destinata, secondo l'art. 10 del Protocollo n. 36, a trasformarsi *ipso iure*, il 10 dicembre 2014, in legislazione europea a tutti gli effetti e perciò, per quel che concerne le decisioni-quadro, in direttive.

Si tratta in gran parte (se si escludono la sola decisione-quadro sul MAE e poche altre) di disposizioni che sono state trasposte nelle legislazioni nazionali in modo assai disordinato quando non sono state del tutto ignorate, con la conseguenza che, in mancanza della possibilità di utilizzare le procedure di infrazione sino a tutto il periodo transitorio, il quadro complessivo sembra essere quello di un *patchwork* multicolore sul quale sarà ben difficile operare con la necessaria ragionevolezza e coerenza di sistema.

Oggi nessuno è in grado di dire cosa accadrà, anche perché il periodo transitorio verrà a scadere con un nuovo Parlamento ed una nuova Commissione, ma certamente il passaggio non sarà indolore perché occorrerà inevitabilmente una scelta di priorità, tenuto conto anche della legislazione "nuova" che sarà in corso di elaborazione o quantomeno programmata a quella data. Bisognerà quindi capire se la legislazione che era in vigore il 1 dicembre 2009 sarà un fardello per quella del *post-Lisbona* o se invece essa costituirà una base di partenza utile per il salto qualitativo richiesto.

7. Il "nuovo" diritto penale europeo ha già mosso i primi passi ma, ad oggi, le potenzialità insite nelle competenze stabilite dal TFUE sono rimaste largamente inesprese.

Sono state emanate due direttive in materia penale sostanziale: la Direttiva 2011/36/UE del 5 aprile 2011 concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI: il termine di trasposizione è scaduto il 6 aprile 2013; la Direttiva 2011/92/UE del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo

Challenges Ahead for the Judicial System?, il quale propugna un approccio pragmatico e flessibile da parte della Corte di giustizia proprio riguardo alla materia penale.

⁶ Mi riferisco alla sentenza Melloni, Grande sezione, C-399/11 del 26 febbraio 2013. Decisione per molti aspetti non soddisfacente e che, per quanto riguarda il tema qui trattato, lo ha semplicemente scansato, lasciando in tal modo l'interprete e lo stesso legislatore nello stato di incertezza in cui già si trovava.

sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, e che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, il cui termine di trasposizione scadrà il 18 dicembre 2013.

In entrambi i casi si tratta di direttive che sostituiscono decisioni-quadro e che, per tale motivo, non contengono elementi salienti di novità.

Sintomatica delle difficoltà di ordine generale e particolare che ho segnalato è la proposta di una Direttiva che andrebbe a sostituire l'obsoleta Convenzione PIF del 1995 in materia di reati che ledono gli interessi finanziari dell'UE, attualmente in fase di codecisione. Questo provvedimento sta trovando sulla sua strada non pochi ostacoli, primo fra tutti quello della base giuridica per la sua emanazione: da un lato la Commissione ha espressamente indicato che «La proposta è fondata sull'articolo 325 paragrafo 4, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea», ciò che implicherebbe una generale obbligatorietà del nuovo strumento anche per quei Paesi (Regno Unito, Irlanda e Danimarca) che non partecipano alle politiche penali o possono esercitare un *opting-out*; dall'altro questa scelta sta trovando obiezioni, sia in Consiglio che nel Parlamento, per ragioni esattamente speculari a quelle della Commissione. Inoltre sono emerse anche difficoltà tecniche relative alla fissazione, da parte dello strumento unitario, di limiti minimi di pena per i reati di frode al bilancio dell'Unione. I Paesi del Nord Europa obiettano infatti che nei loro ordinamenti, salvo eccezioni, il giudice non è vincolato da minimi edittali e sceglie la sanzione entro una forbice assai ampia; la fissazione di limiti minimi verrebbe così vista come una limitazione alla indipendenza dell'organo giudicante.

8. Anche in materia processuale si sono incontrati ostacoli e resistenze.

Sono stati infatti approvati e sono in vigore i seguenti strumenti normativi: la Direttiva 2010/64/UE del 20 ottobre 2010 sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali – che avrebbe dovuto essere recepita entro il 27 ottobre 2013; la Direttiva 2012/13/UE del 22 maggio 2012 sul diritto all'informazione nei procedimenti penali – da recepire entro il 2 giugno 2014; la Direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012 che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI – da recepire entro il 16 novembre 2015.

Sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione del 6 novembre 2013 è stata infine pubblicata la Direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2013, relativa al diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo, al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale e al diritto delle persone private della libertà personale di comunicare con terzi e con le autorità consolari. Si tratta del risultato, tutt'altro che scontato, della più ambiziosa proposta della Commissione in materia, frutto di una contrastata fase di codecisione, rispetto alla quale si sono confrontati due modelli di divisione in fasi del processo penale: quello che potremmo chiamare bifasico (indagini preliminari affidate al PM, che al termine chiede il rinvio a giudizio – giudizio) e quello trifasico (*investigation*, di esclusiva competenza della polizia – *prosecution*, che spetta al PM – giudizio), rispetto alla quale

vi era forte riluttanza, se non vera e propria ostilità, da parte di alcuni Paesi, ad ampliare le garanzie alla fase di *investigation*, ritenuta extra-processuale.

Su questa Direttiva, il cui termine di recepimento scadrà il 27 novembre 2016, si misurerà la reale e non solo teorica possibilità di rendere omogenea la disciplina processuale del diritto di difesa in tutti i Paesi membri, con ciò favorendo l'eliminazione di ostacoli sul terreno del riconoscimento reciproco non solo delle sentenze, che sono emanate ovviamente dopo il processo e perciò dopo una fase nella quale il diritto al difensore è riconosciuto in modo pressoché omogeneo in tutti i Paesi membri, ma soprattutto delle prove, che vengono invece raccolte in modi spesso assai diversi quanto alle garanzie della difesa.

La Direttiva sulla protezione delle vittime, unitamente alle specifiche norme di protezione delle parti offese contenute nelle due ricordate Direttive per la prevenzione e repressione della tratta degli esseri umani e per la lotta contro gli abusi e lo sfruttamento sessuale dei minori, inducono infine a qualche considerazione in relazione alle politiche criminali complessive sinora realizzate sulla base del nuovo TFUE, pur nella cauta attesa delle trasposizioni nazionali.

Sembra emergere infatti una concezione del processo penale, se non vittimocentrica, quantomeno orientata a dare alla vittima (o supposta tale, almeno sino alla condanna del colpevole) una posizione centrale anche a prescindere dalla – per noi tradizionale – figura della parte civile-danneggiato dal reato.

Vedremo gli sviluppi del tema, che oggi si può solo intuire e con ampio margine di approssimazione, ma se ciò si confermerà andremo verso un processo penale che non sarà più (non sarà più solo) la *magna charta* del reo di fronte al potere punitivo statale.

9. La Commissione, infine, ha presentato il 17 luglio 2013 la proposta di regolamento per la istituzione del PME antifrode – COM (2013) 534 – come previsto dall'art. 86 TFUE, unitamente all'altra importante proposta di riforma di Eurojust, in linea con l'art. 85 TFUE, che reca il numero COM (2013) 535.

Da tempo, già nella fase delle ampie consultazioni promosse dalla Commissione e nel gran numero di convegni e seminari dedicati al tema, si è aperto un intenso dibattito sul modello stesso del futuro organo di giustizia: ovverosia se esso debba (e possa) essere un “vero” PM, organizzato gerarchicamente al suo interno ed indipendente e autonomo dai (ma correlato ai) PM nazionali, oppure se sia preferibile istituire un nuovo agente di cooperazione orizzontale, dotato di più poteri dell'attuale *Eurojust*, ma pur sempre legato ad una logica tendenzialmente “orizzontale” ed interstatale. Questioni delicate, anche in relazione al fatto che l'organizzazione della giustizia è, in tutti i Paesi, ancorata a norme costituzionali, oltre che a tradizioni radicate nel comune sentire. Ma sui progetti di cui si tratta qui non vi è lo spazio per un commento, neppure abbozzato.

10. L'Italia, nel secondo semestre del 2014, avrà la presidenza di turno dell'UE.

Pur se tale ruolo, dopo il Trattato di Lisbona, è meno rilevante, si tratta pur sempre di un appuntamento importante per il Paese intero e, nella materia che ci riguarda, per i giuristi italiani.

Purtroppo, *rebus sic stantibus*, la nostra posizione nello SLSG è debolissima e ci esporrà, senza un deciso cambiamento di metodo e di rotta, a notevoli difficoltà.

Gli undici anni che vanno dal 2001 al 2012 si sono caratterizzati per una pressoché assoluta indifferenza alla trasposizione degli strumenti legislativi in questa materia; limitandoci agli atti più rilevanti, l'Italia non ha ratificato la Convenzione 29/05/2000 relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea e il Protocollo del 16/10/2001, non potendo in tal modo neppure istituire squadre investigative comuni; non ha dato esecuzione alla Decisione 2009/426/GAI del 16/12/2008 relativa al rafforzamento dell'*Eurojust* e che modifica la decisione 2002/187/GAI che istituisce l'*Eurojust* per rafforzare la lotta contro le forme gravi di criminalità, non ha ratificato o non ha emanato le norme interne di attuazione di un gran numero di Convenzioni del Consiglio d'Europa in materia di cooperazione e reciproco riconoscimento.

Il ritardo accumulato è immenso e richiede, per essere colmato, un'iniziativa politica coerente e decisa.

Recenti pronunce della CtEDU hanno inoltre mostrato a tutta l'Europa quanto inadeguato sia il nostro sistema nella fase di esecuzione delle pene detentive, ciò che potrebbe avere ricadute, fra l'altro, anche nell'esecuzione da parte di altri Paesi membri di MAE richiesti dal nostro.

A cavallo della nostra presidenza di turno vi saranno due scadenze di grande importanza, previste dall'art. 10 del Protocollo n. 10: (a) il 1° giugno 2014 (un mese prima della Presidenza italiana) scadrà la data entro la quale il Regno Unito dovrà comunicare la sua intenzione di avvalersi della clausola di *opting-out* dall'*ex-Terzo pilastro* e (b) il 1° dicembre 2014, tutti gli strumenti dell'*ex-Terzo pilastro* diverranno legislazione europea a tutti gli effetti.

Si tratta di due eventi cui non si può arrivare impreparati.

Un eventuale *opting-out* del Regno Unito⁷ significherebbe, oltre ad un indebolimento generale delle politiche dell'UE nello spazio di LSG, anche la necessità, prevista dallo stesso Protocollo, di un negoziato *ad hoc* per le misure transitorie conseguenti, mentre la fine del regime transitorio porterà con sé, a tacer d'altro, l'esperibilità da parte della Commissione di un numero oggi non calcolabile di procedure di infrazione e la piena giurisdizione della CGUE sull'intero SLSG, senza i limiti del vecchio Terzo Pilastro.

11. Provo infine a formulare qualche prima osservazione, chiedendo ai lettori di concedermi il beneficio di inventario.

⁷ Contro il quale peraltro si sta schierando gran parte della dottrina d'oltremania, e persino la compassata *House of Lords*: v. *UK opt-out from JHA measures – House of Lords EU sub-committee*: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201213/ldselect/ldcom/159/15912.htm#a93>

Ad oggi le potenzialità aperte alla costruzione di un diritto penale eurounitario dal Trattato di Lisbona restano in gran parte inesplorate, essendo prevalse difficoltà, timidezze e anche qualche aperta opposizione. La Commissione si è vista frapporre ostacoli dai Paesi membri anche su alcune proposte cruciali, quali sono indubbiamente quella sul diritto di difesa e quella sulla Direttiva PIF.

Il bilancio della legislatura che volge al termine non è dunque del tutto positivo e la legislazione in materia navigherà ancora per molto tempo tra le incertezze e le difficoltà di un regime transitorio, quello dell'*ex* Terzo pilastro, che assumerà presto un carattere definitivo ad oggi non ancora perfettamente delineato.

Credo che gli interpreti dovranno perciò misurarsi con problemi nuovi usando strumenti vecchi o poco idonei. In questo quadro l'apporto della dottrina e della giurisprudenza continuerà, nelle incertezze della politica, ad essere fondamentale nella costruzione di quel comune sentire che, solo, consentirà di conseguire risultati duraturi e solidi anche in questa materia, tanto difficile da ricondurre ad unità.