

Una nuova (ed ottima) decisione in tema di mandato d'arresto europeo ed un vecchia obiezione, nota a sentenza n. 227 del 2010¹

di Roberta Calvano

Ricercatrice in Diritto costituzionale, Facoltà di Giurisprudenza, Università di Roma "La Sapienza"

1. La sentenza in commento, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione della legge sul mandato di arresto europeo, in ragione della sua difformità dalla decisione quadro cui dà esecuzione, e quindi con l'art. 117, comma 1 Cost., merita senz'altro attenzione per tre diversi ordini di ragioni. È innanzitutto espressione di una fase oramai matura della giurisprudenza costituzionale, in cui hanno trovato più chiara soluzione alcune delle annose questioni circa il rapporto "interordinamentale" con l'ordinamento comunitario e poi dell'Unione,² contenendo la sentenza altresì un'utile precisazione da un lato sul rispettivo ruolo degli artt. 11 e 117 comma 1, dall'altro circa la differenza tra diritto dell'Unione e sistema Cedu.³ E' l'occasione per fermarsi e puntare il riflettore ancora una volta sui piccoli grandi disastri creati da una legislazione affrettata dell'Ue nell'ambito della cooperazione giudiziaria in materia penale, a fronte di una retorica oramai incessante sulle magnifiche sorti della tutela multilivello dei diritti fondamentali. Infine è l'occasione per provare incidentalmente a risollevarne qualche dubbio circa una questione oramai

1

¹ In corso di pubblicazione in *Giurisprudenza Costituzionale* 2010.

² Tra cui quella dell'apertura del dialogo diretto con la Corte di giustizia tramite il promovimento della prima questione pregiudiziale da parte della Corte costituzionale, con ord. 103 del 2008, in questa Rivista, 2008, su cui v. F. SORRENTINO, *Svolta della Corte sul rinvio pregiudiziale: le decc. nn. 102 e 103 del 2008*, 1228 ss.

³ A volte trattati indistintamente, come nelle recenti decisioni del Consiglio di Stato e del Tar del Lazio (Cons. Stato, sez. IV, sentenza 1220 del 2 marzo 2010, con nota di A. CELOTTO, *Il Trattato di Lisbona ha reso la Cedu direttamente applicabile nell'ordinamento italiano?* in www.Giustamm.it; la sentenza della Sez. III bis del Tar del Lazio è la n. 11984 del 2010) nelle quali si dà già per avvenuta l'adesione dell'Ue alla Cedu e si ritiene quest'ultima direttamente applicabile in quanto "afferita" al diritto Ue. Naturalmente i negoziati per l'adesione sono tutt'ora in corso e anche dopo che essa sarà effettiva ben diversi saranno gli effetti dell'ingresso dell'Ue nel sistema Cedu, cui saranno sottoposti a quel punto anche gli atti Ue, mentre nulla cambierà nell'efficacia della Cedu all'interno degli stati aderenti in relazione agli atti "non Ue". Per l'argomentazione di questa tesi rinvio al mio *Dopo Lisbona, il dialogo tra le Corti e l'attesa di un recupero del ruolo della politica*, contributo per gli scritti in onore di F. Modugno, di prossima pubblicazione.

annosa: la legittimità dell'abolizione del requisito della doppia incriminazione per le trentadue ipotesi di reato introdotte nell'elenco di cui alla decisione quadro 2002/584/GAI.

2. Molti conoscono ormai la decisione quadro sul mandato d'arresto europeo, vero e proprio punto di intersezione e di attrito nei rapporti tra Ue e Stati membri, nel quale molti problemi sono emersi e sono stati poi portati dinanzi alle corti costituzionali europee e alla Corte di giustizia in relazione ad una disciplina che introduce al posto dell'extradizione uno strumento più snello e gestito direttamente nel rapporto di cooperazione tra uffici giudiziari europei.⁴

La sentenza in commento, che risolve una questione di legittimità costituzionale sollevata in via incidentale dalla Cassazione⁵ in relazione ad una disposizione della legge di esecuzione della decisione quadro sul mandato d'arresto,⁶ come si è accennato, ha presentato l'occasione per alcune brevi ma efficaci considerazioni chiarificatrici sui rapporti tra le due norme costituzionali di riferimento (artt. 11 e 117 comma 1 Cost.), oltre che, come si vedrà tra breve, tra le due Corti ed i due ordinamenti.

2

⁴ Le sentenze con le quali le Corti costituzionali tedesca, Ceca, Polacca, la Corte suprema della Repubblica di Cipro, e la *House of Lords* hanno risolto le questioni relative alle leggi di esecuzione della decisione quadro sono da ultimo sinteticamente ripercorse in A. HINAREJOS, *The Lisbon Treaty Versus Stand Still: a view from the Third Pillar*, in *European constitutional Law Review*, 2009, 102 ss. (tali decisioni possono essere lette in italiano in *Legalità costituzionale e mandato d'arresto europeo*, a cura di R. CALVANO, Napoli, 2007). La Corte di giustizia è stata chiamata già diverse volte a risolvere questioni pregiudiziali di validità e di interpretazione della decisione quadro a partire dal caso C-303/05, 3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld* allora promosso dalla *Cour d'arbitrage* belga nell'ambito del giudizio di costituzionalità della legge di esecuzione. La Corte belga chiedeva tra l'altro di verificare la legittimità del sistema che è al cuore del meccanismo del mandato d'arresto, che abolendo il requisito della doppia incriminazione per una lunga serie di reati, introduce sostanzialmente il mutuo riconoscimento della legislazione penale tra gli stati membri (sul punto non ci si può soffermare qui se non brevemente nella parte finale di questa nota; rinvio anche per i richiami bibliografici alla mia voce *Mandato d'arresto europeo*, in *Digesto disc. Pubbl.* in corso di pubblicazione). Tra le altre v. sentenza in C-388/08, 1 dicembre 2008, *Leymann e Pustovarov*; sentenza in C-66/08, 17 luglio 2008, *Kozłowski*; sentenza in C-123/08, 6 ottobre 2009, *Wolzenburg*,

⁵ Le quattro ordinanze di rimessione di questioni tutte relative alla stessa disposizione sono le n. 298 e n. 305 del 2009 (GU 50 E 52 del 2009, prima serie speciale), e le n. 10 e n. 45 del 2010 (GU 5 e 9 del 2010, prima serie speciale).

⁶ Si tratta dell'art. 4.6 della decisione quadro 2002/584/GAI, intitolato "Motivi di non esecuzione facoltativa del mandato di arresto europeo, L'autorità giudiziaria dell'esecuzione può rifiutare di eseguire il mandato d'arresto europeo: (...) 6) se il mandato d'arresto europeo è stato rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni a eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno".

Va ricordato sinteticamente che la questione di costituzionalità concerneva la disposizione di cui all'art. 18, lett. r della legge di esecuzione dell'atto normativo Ue, in base alla quale, qualora venga spiccato ed inviato in Italia un mandato d'arresto europeo da un giudice di uno dei ventisette Stati membri, tra i casi in cui il giudice italiano può rifiutare di dare seguito al mandato d'arresto esecutivo,⁷ e quindi di consegnare la persona in esso indicata, vi è quello in cui la Corte d'appello territorialmente competente disponga che la pena venga eseguita in Italia, prevedendosi però tale possibilità solo qualora il mandato d'arresto riguardi un cittadino italiano, e non quando esso sia rivolto ad ottenere la consegna di cittadini comunitari residenti in Italia.⁸

La decisione quadro introduceva invece, tra i motivi facoltativi di rifiuto della consegna, la possibilità di esecuzione della pena anche nel luogo di residenza oltre che nel paese di cittadinanza, in vista del mantenimento dei legami sociali e familiari del reo. Il legislatore italiano, introducendo in sede di esecuzione diverse disposizioni difformi rispetto alla decisione quadro⁹ (trasformando peraltro in motivi di rifiuto obbligatori tutti quelli che la decisione quadro prevedeva come facoltativi, tra cui quelli di cui al suddetto art. 18 lett. r) escludeval'applicabilità della disposizione ai cittadini comunitari residenti, introducendo così quella che pare una netta ed ingiustificata discriminazione a loro danno.

3

⁷ Il mandato d'arresto esecutivo viene spiccato per l'esecuzione di una pena detentiva o di una misura di sicurezza di persona condannata, mentre il mandato d'arresto cd. processuale riguarda le misure cui la persona può essere sottoposta in attesa del processo. Per maggiori dettagli di carattere processual-penalistico si rinvia a M. TIBERI, voce *Mandato d'arresto europeo*, in *Digesto disc. Pen., III, agg.*, Torino 2005, 860.

⁸ L'art. 18 lett. r della legge n. 69 del 2005 recita "La Corte di appello rifiuta la consegna nei seguenti casi. (...) r) se il mandato d'arresto europeo è stato emesso ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale, qualora la persona ricercata sia cittadino italiano, sempre che la corte di appello disponga che tale pena o misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al suo diritto interno."

⁹ Il legislatore italiano non è stato il solo in quella che è diventata una vera e propria esecuzione *à la carte* del mandato d'arresto, che come si può capire bene crea molti problemi di disparità di trattamento e di incertezza alla luce di una applicazione a macchia di leopardo dello strumento in Europa. In Italia l'esecuzione è stata difforme e tardiva (l'Italia è stata l'ultimo stato a dare esecuzione alla decisione quadro) anche in ragione dei contenuti molto controversi della disciplina. Sui diversi profili di incostituzionalità che essa presenta si erano pronunciati già all'epoca V. CAIANIELLO e G. VASSALLI, *Parere sulla proposta di decisione-quadro sul mandato di arresto europeo*, in *Cass. pen.*, 2002, 462; v. più di recente i contributi di M. MAZZIOTTI DI CELSO e F. SORRENTINO in *Legalità costituzionale e mandato d'arresto europeo*, cit., Napoli, 2007.

Nell'accogliere la questione in ragione del chiaro contrasto con la norma della decisione quadro violata è di particolare rilievo il passaggio in cui la Corte sottolinea la distinzione tra il parametro dell'art. 117 comma 1 Cost. e quello dell'art. 11, che non era stato formalmente invocato, ma solo indirettamente evocato dai giudici *a quibus*. La disposizione dell'art. 11, per la Corte, rileva nel caso in decisione poiché in essa "il rapporto tra diritto interno e diritto dell'Unione europea....trova ancora 'sicuro fondamento'", mentre l'art. 117 comma 1 sarebbe "solo uno degli elementi rilevanti del rapporto" tra il nostro ordinamento e l'Ue. La breve ricostruzione che poi segue, oltre a sembrare volta ad evitare un'emarginazione dell'art. 11 rispetto al comma 1 del 117,¹⁰ dà l'impressione di una Corte quasi tesa ad evocare i confini assiologici dell'art. 11, relativi alle limitazioni di sovranità consentite, a fondamento del suo potere di dichiarare l'incostituzionalità della norma impugnata in via incidentale per la violazione mediata di una disposizione della decisione quadro.

4

3. La questione di legittimità che era stata sollevata chiamava implicitamente in causa anche l'art. 12 del Trattato Ce (ora art. 18 TFUE) relativo al divieto di discriminazione sulla base della nazionalità, disposizione che, per costante giurisprudenza comunitaria ed interna, reca una norma dotata di effetti diretti.¹¹

Pare utile ricordare qui che la questione di legittimità costituzionale della suddetta disposizione, che poneva nel merito problemi di carattere costituzional-penalistico (riguardando inoltre il principio di uguaglianza e quello posto dal comma 3 dell'art. 27, che impone al legislatore di

¹⁰ Insomma l'art. 117 comma 1 avrebbe solo "confermato espressamente, in parte, ciò che era stato già collegato all'art. 11 Cost., e cioè l'obbligo del legislatore statale e regionale, di rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.". Di rilievo poi il successivo inciso con cui il giudice costituzionale precisa che "resta ferma la garanzia che, diversamente dalle norme internazionali convenzionali (compresa la Cedu: sentenze 348 e 349 del 2007), l'esercizio dei poteri normativi delegati all'Unione europea trova un limite esclusivamente nei principi fondamentali dell'assetto costituzionale e nella maggior tutela dei diritti inalienabili della persona".

¹¹ E l'applicazione di tale principio anche nell'ambito del processo penale non è una novità, come si vede in Corte di giustizia, sentenza del 24 novembre 1998, C-274/96, caso *Bickel e Franz*.

favorire il reinserimento sociale del reo¹²), coinvolgeva dal punto di vista processuale anche la valutazione circa l'efficacia delle sentenze interpretative della Corte di giustizia.

La Corte costituzionale infatti in questa occasione è stata chiamata a pronunciarsi su questione analoga a quella sciolta pochi mesi prima in via interpretativa dalla Corte di giustizia con sentenza dell'ottobre 2009.¹³ Nel caso *Wolzenburg*, sopraggiunto successivamente alle ordinanze di rimessione, ma prima dell'udienza di discussione davanti alla Consulta, il giudice comunitario aveva dichiarato l'azionabilità dell'allora art. 12 TCE (oggi art. 18 del TFUE) nei confronti della normativa nazionale, ma aveva allo stesso tempo negato l'incompatibilità della legge di esecuzione olandese con la decisione quadro sul mandato d'arresto, poiché essa modulava ragionevolmente (tramite la previsione del requisito della residenza per almeno cinque anni) il trattamento previsto per i cittadini comunitari residenti in Olanda destinatari di un mandato d'arresto europeo rispetto a quello previsto per i cittadini olandesi. Nella sentenza si chiariva però che un cittadino di uno Stato membro che risieda legittimamente in altro Stato membro ha diritto di avvalersi del divieto di discriminazione in base alla nazionalità di cui all'art. 12, "nei confronti di una normativa nazionale...che stabilisce le condizioni secondo le quali l'autorità giudiziaria competente può rifiutare di eseguire un mandato di arresto europeo emesso ai fini dell'esecuzione di una pena detentiva", concludendo poi come si è detto, per la non incompatibilità tra la legge olandese e la norma Ue.¹⁴

5

La Corte costituzionale era stata investita della questione in via incidentale, non avendo la Suprema corte di Cassazione ritenuto di rilevare l'efficacia diretta dell'art. 12, e di disapplicare conseguentemente la norma incriminata della legge italiana poiché contrastante con il divieto comunitario di discriminazione sulla base della nazionalità. Il giudice costituzionale avrebbe potuto quindi dichiarare inammissibile la questione poiché irrilevante, come fa ogni volta che si

¹² Le relative questioni risultando poi assorbite per l'accoglimento della questione in relazione al primo profilo di illegittimità denunciato.

¹³ Corte di giustizia, C-123/2008, sentenza della Grande sezione del 6 ottobre 2009. Mentre nel precedente caso *Kozłowsky* (C-66/08 del 17 luglio 2008) la Corte di giustizia aveva solo precisato l'interpretazione della nozione di residenza richiamata nell'art. 4 comma 6 della decisione quadro).

¹⁴ La questione è disciplinata nell'art. 4, punto 6, della decisione quadro del Consiglio 13 giugno 2002, 2002/584/GAI.

sollevino dubbi in relazione a disciplina interna contrastante con altra dotata di effetti diretti o posta con atti direttamente applicabili. Questo primo scoglio è stato invece superato con successo ed il giudice costituzionale è sceso ad esaminare il merito della questione.

4. Oltre alla diretta efficacia dell'art. 12, si sarebbe forse potuto sostenere che venisse in rilievo anche quella della sentenza interpretativa della Corte di giustizia nel frattempo sopraggiunta, che, come si è visto, aveva sciolto un dubbio interpretativo analogo a quello posto al giudice costituzionale nella veste di una questione di legittimità costituzionale. Fare questo però avrebbe indirettamente significato rendere la relativa disposizione (della decisione quadro) direttamente applicabile nell'interpretazione datane dalla Corte di giustizia, in base alla dottrina della stessa Corte costituzionale che sin dalla sentenza n. 113 del 1985 ha ritenuto fonti direttamente applicabili le sentenze interpretative.¹⁵

Pur se nel caso *Wolzenburg* era stato chiarito il significato della disciplina sul punto in termini piuttosto dirimenti anche in relazione all'odierna questione di costituzionalità, la Corte scioglie ogni nodo ineccepibilmente e senza avvalersi delle molte scappatoie che la questione in effetti offriva, pronunciando una sentenza di accoglimento chiaramente argomentata e motivata.

Pare si riproponga qui un tema classico, legato alla necessità di distinguere tra effetto di giudicato e di precedente che possono dispiegare le sentenze del giudice comunitario. Rispetto a questo problema si può notare quanto facilmente si possa cadere nell'indistinta considerazione, che altrove si è esaminata, che caratterizzava in certa misura le sentenze n. 348 e 349 del 2007, nell'ambito delle quali pareva quasi che per il giudice costituzionale l'essere la sentenza della Corte di Strasburgo pronunciata nei confronti dell'Italia o di un altro Stato membro non facesse alcuna differenza. Così come sembrava venisse a prodursi indistintamente l'effetto delle sentenze della Corte europea, pronunciate nei confronti dell'Italia, nel giudizio di

¹⁵ Mentre, va ricordato, l'art. 34 del TUE (vecchia versione) esclude esplicitamente la caratteristica dell'efficacia diretta per le decisioni quadro, pur essendo le stesse atti disegnati sulla falsariga delle direttive comunitarie. Il problema è in via di superamento poiché il Trattato di Lisbona ha previsto l'abolizione delle decisioni quadro, così come di tutte le differenze tra gli atti comunitari e quelli del III pilastro, compreso il regime di impugnazione. E' previsto rimanga transitoriamente in vigore, solo per cinque anni (dall'entrata in vigore del Trattato, avvenuta il 1 dicembre 2009), il differente regime di tutela giurisdizionale previsto per gli atti del terzo pilastro già in emanati.

costituzionalità, vertesse o meno la violazione della Cedu censurata sullo stesso atto oggetto dell'esame della Corte costituzionale.¹⁶

Analogamente, in relazione al sopraggiungere di sentenze interpretative della Corte di giustizia, il giudice costituzionale ha affermato in passato la necessità della restituzione degli atti al giudice *a quo*, poiché lo *jus superveniens*, renderebbe necessaria una nuova valutazione sui requisiti per la valida instaurazione del giudizio di costituzionalità.¹⁷

A partire dalla sentenza n. 113 del 1985, come si ricordava, le sentenze interpretative del giudice comunitario sono state ritenute pressoché pacificamente vere e proprie fonti dotate di effetti analoghi a quelli delle fonti comunitarie direttamente applicabili.¹⁸ Si è ritenuto insomma che, anziché operare come una ideale glossa, che si scrive a fianco della norma interpretata, esse costituiscono vera e propria fonte del diritto dell'Unione, vincolante all'interno degli Stati. Ma, se è giusto ricordare la portata relevantissima della giurisprudenza comunitaria nella costruzione dell'ordinamento dell'Unione, oltre che nell'opera di osmosi continua tra ordinamenti nazionali e tra essi e quello europeo, va tuttavia recuperato anche qui un collegamento col diritto positivo, e con le fattispecie concrete che sono alla base delle pronunce. Le sentenze della Corte, dotate di forza esecutiva ai sensi degli artt. 280 e 299 TFUE, quando interpretano il diritto dell'Ue, lo fanno spessissimo in stretta relazione alla disciplina interna la cui compatibilità con quella europea viene sondata tramite le questioni pregiudiziali, ed è in relazione ad essa che si può ritenere che si formi quel peculiare effetto caratteristico delle sentenze interpretative del giudice comunitario, riproponendo il problema del confine, per molti versi indistinguibile, tra effetto di giudicato e natura di fonte del diritto delle sentenze.

Nell'ambito delle sentenze rese sulle questioni pregiudiziali il quadro normativo di diritto interno intrecciato con la normativa comunitaria e con la fattispecie concreta che è all'origine

¹⁶ Rinvio quindi alla nota alla sentenza n. 348 del 2007 in cui svolgevo tali considerazioni, *La Corte costituzionale e la Cedu nella sentenza n. 348 del 2007: orgoglio e pregiudizio?* in *Giur. it.*, 2007, ; come si sa il dibattito sulle due sentenze è stato molto ampio, ed è stato ulteriormente protratto dal sopraggiungere della più recente sentenza n. 317 del 2009, su cui v. (anche per gli ampi richiami bibliografici al dibattito sulle "sentenze gemelle") F. BILANCIA, *Con l'obiettivo di assicurare l'effettività degli strumenti di garanzia la Corte costituzionale italiana funzionalizza il "margine di apprezzamento" statale, di cui alla giurisprudenza Cedu, alla garanzia degli stessi diritti fondamentali*, in questa *Rivista*, 2009, 4774.

¹⁷ Da ultimo espressiva di questo orientamento la ord. n. 268 del 2005.

¹⁸ Sulla problematica v. F. GHERA, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, in questa *Rivista*, 2000, soprattutto 1212-1214.

del singolo ricorso pregiudiziale sono insomma determinanti per leggere correttamente la portata di questa tipologia di sentenze della Corte di giustizia. Solo così si può evitare di forzarne la portata nel giudizio *a quo*, come la diversa valenza di precedente che esse possono rivestire in tutti gli altri casi. Un precedente autorevole, che orienta l'interpretazione, ma che non costituisce giudicato, pur nella innegabile centralità del dato giurisprudenziale nell'esperienza comunitaria di formazione del diritto.

Va valutato quindi positivamente il dato per cui il sopraggiungere della sentenza interpretativa dopo il promovimento della questione di costituzionalità non ha indotto la Corte costituzionale alla facile e un po' pilatesca soluzione della restituzione degli atti al giudice *a quo*, assumendosi essa stessa l'onere di decidere la questione tenendo conto del precedente euro-olandese, nell'ambito di un quadro quanto mai peculiare e problematico come quello della disciplina italiana di esecuzione del Mae, che per molti versi si discosta da una decisione quadro essa stessa di discussa legittimità costituzionale e comunitaria.¹⁹

8

5. Quanto alla valutazione con cui la Corte ritiene il limite dell'art. 12 del Trattato Ce "non sempre di per se sufficiente a consentire la 'non applicazione' della configgente norma interna", poiché seppure "in linea di principio di diretta applicazione ed efficacia non è dotato di portata assoluta", un'ombra sembra cadere sulla chiarezza sin qui cristallina dell'argomentare della Corte, che non sembra recuperata neppure con la precisazione per cui la disapplicazione è preclusa per "la circostanza che nella specie si verte in materia penale e che un provvedimento straniero che dispone la privazione della libertà personale a fini di esecuzione della pena nello Stato italiano non potrebbe venire eseguito in forza di una norma dell'Unione alla quale non corrisponda una valida norma interna di attuazione".²⁰

Nella sostanza, il risultato cui giunge la Consulta è sicuramente apprezzabile, come pure la sensibile consapevolezza dimostrata per i problemi che vengono emergendo nel contatto

¹⁹ Altre questioni pregiudiziali sul Mae sono state sottoposte recentemente alla Corte di giustizia dalla Corte di Cassazione romana (C-264/10) e dal giudice belga (C 306/09) relative rispettivamente al regime di consenso dell'interessato alla consegna e alla sentenza di condanna in contumacia.

²⁰ E parrebbe altresì esclusa l'interpretazione conforme (*contra legem*) della norma interna che avrebbe dovuto consentire al giudice di non promuovere l'eccezione di costituzionalità seguendo la dottrina del caso *Pupino*, Corte di giustizia, sentenza in C-105/03 del 16 giugno 2005.

(sempre più ravvicinato) tra la materia penale ed il diritto dell'Unione, tenendo peraltro presente che nel caso in oggetto si trattava di estendere l'ambito applicativo di una disposizione processuale favorevole al reo.

Sfuggono però alcuni elementi del ragionamento del giudice costituzionale che si vorrebbe meglio comprendere per verificarne poi la ripetibilità ad altri casi. Nella prima parte del passaggio riportato la Corte sembra dire infatti, ma si può sbagliare nell'interpretarne l'argomentazione, che in materia penale non potrebbe darsi efficacia diretta; inoltre l'affermazione per cui "un provvedimento....non potrebbe venire eseguito in forza di una norma dell'Unione alla quale non corrisponda una valida norma interna di attuazione", sembra indicare la conseguenza secondo cui la norma interna della cui costituzionalità si dubita non potrebbe quindi essere disapplicata.²¹ Implicitamente la Corte starebbe inoltre ammettendo che la disapplicazione segnalerebbe ed implicherebbe l'invalidità della norma, dato che sembra rendere sempre più scricchiolante la costruzione risalente alla sentenza n. 170 del 1984, mai abbandonata dal giudice costituzionale.²²

9

Ma non è tutto. Riflettendo ancora sul passaggio riportato, alla luce delle peculiarità del caso in commento, pare di poter concludere che la Corte stia implicitamente ritenendo inammissibile, ai fini dell'esecuzione di provvedimenti come il mandato d'arresto, con i quali si limita la libertà personale degli individui, che non vi sia applicazione di un valido disposto legislativo interno cui far riferimento. Un apprezzabilissimo richiamo insomma al necessario ossequio, ben oltre quello meramente formale al quale la storia del processo di integrazione ci ha ormai abituati, al principio di legalità.

Ora, se il principio di legalità è principio fondamentale e va rispettato, esso imporrebbe altresì che la disciplina delle ipotesi criminose alla cui commissione si ricollegano le sanzioni penali eseguite all'interno del nostro ordinamento si trovi tassativamente descritta a livello legislativo.

²¹ In tal senso viene richiamata la sentenza n. 28 del 2010, punto 5 del considerato in diritto, secondo cui "La prevalente giurisprudenza di legittimità nega, infatti, il carattere "autoapplicativo" delle direttive *de quibus*, con la conseguenza che le disposizioni nazionali, ancorché ritenute in contrasto con le stesse, hanno efficacia vincolante per il giudice (*ex plurimis*, Corte di cassazione, ordinanza n. 1414 del 2006). Più in generale, l'efficacia diretta di una direttiva è ammessa – secondo la giurisprudenza comunitaria e italiana – solo se dalla stessa derivi un diritto riconosciuto al cittadino, azionabile nei confronti dello Stato inadempiente. Gli effetti diretti devono invece ritenersi esclusi se dall'applicazione della direttiva deriva una responsabilità penale".

²² Sulla quale v. A. PACE, *La sentenza Granital ventitré anni dopo*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it

Invece come sappiamo questa prescrizione derivante dal principio di stretta legalità e tassatività della fattispecie penale non è rispettata dall'istituto del mandato d'arresto europeo nella misura in cui esso prevede l'abolizione del requisito della doppia incriminazione per trentadue figure di reato. Insomma, in base alla decisione quadro, si estende ai cittadini comunitari residenti in Italia a seguito di questa sentenza la possibilità, già prevista per i soli cittadini, di essere puniti in Italia per un fatto che potrebbe non costituire reato per la legge italiana. Nell'ordinamento italiano si darebbe insomma esecuzione ad una sentenza penale di condanna pronunciata in relazione a fatti che in Italia non sono considerati reati. E come in altre sedi si è rilevato, le trentadue figure di illecito elencate nella decisione quadro sono così ampie e generiche, mancando una descrizione anche minima della fattispecie e della condotta cui si ricollegano, che potrebbero facilmente realizzarsi ipotesi paradossali.²³

Volendo comunque ritenere che la descrizione del comportamento che integra il reato sia facilmente ricavabile, in quanto dettata tramite la tecnica del rinvio da altri ordinamenti, come prevede il meccanismo di cui all'art. 2 comma 2 della decisione quadro sul mandato d'arresto, fatto proprio dalla legge di esecuzione, il fatto di essere la condotta considerata come reato in altro ordinamento *conoscibile*, renderebbe solo per questo soddisfatto il principio di legalità al cui necessario rispetto la Corte oggi richiama?

10

²³ Si è fatto riferimento in altra sede (voce *Mandato d'arresto europeo*, cit.) alla estrema genericità di ipotesi contenute nella decisione quadro come ad esempio quella di "razzismo" o "crimini informatici" ed inoltre ai problemi che potrebbero sorgere in altri casi, quali ad es. quello derivante dall'illiceità penale dell'aborto in Stati membri come l'Irlanda, o di altre pratiche consentite in Italia, che potrebbero essere ricollegate alla figura dell'"omicidio" e portare alla necessità di eseguire la relativa sanzione nel nostro paese. L'abolizione del principio della doppia incriminazione per questo lungo elenco di reati è poi accolta in un'altra decisione quadro (2008/909/GAI) relativa al mutuo riconoscimento delle sentenze penali di condanna.