



**PROCESSO PENALE  
e POLITICA CRIMINALE**

*Collana diretta da:* G. Paolozzi - S. Moccia - L. Marafioti  
L. Lupária - P. Marchetti - N. Selvaggi

Marco Pittiruti

*TRADITIO ALL'ESTERO  
E CONTROLLI IN CASSAZIONE*



G. Giappichelli Editore – Torino

## Capitolo I

---

# Le radici storiche del controllo giurisdizionale nell'extradizione passiva

SOMMARIO: 1. Il vaglio giurisdizionale della Cassazione nei procedimenti di consegna di un individuo all'estero tra istanze di cooperazione giudiziaria e tutela dei diritti individuali. – 2. Potere esecutivo, discrezionalità amministrativa ed estradizione passiva nell'assetto dell'Italia post-unitaria. – 3. Le ascendenze del controllo giurisdizionale nel Progetto di riforma del c.p. del 1877 e nel Progetto di legge sull'extradizione del 1882. – 4. Doppio grado di giurisdizione e suggestioni comparatistiche. – 5. L'esclusione di un doppio grado di giurisdizione nella vigenza del c.p. 1889. – 6. Scrutinio giurisdizionale e competenza "funzionale" della Corte di cassazione nel c.p.p. 1913. – 7. La garanzia giurisdizionale nel c.p.p. 1930. – 8. L'evoluzione del controllo giurisdizionale agli albori della nuova codificazione.

### 1. *Il vaglio giurisdizionale della Cassazione nei procedimenti di consegna di un individuo all'estero tra istanze di cooperazione giudiziaria e tutela dei diritti individuali*

Ad un primo sguardo, il tema del vaglio giurisdizionale affidato alla Corte di cassazione sulle richieste di cooperazione giudiziaria passiva, confinato in poche disposizioni del codice di rito e della legislazione speciale, sembrerebbe rivestire un ruolo tutto sommato secondario nel sistema processuale penale italiano. Un rilievo di carattere statistico, tuttavia, dimostra l'erroneità di simile prospettiva: stando ai dati più recenti, tali verifiche impegnano annualmente i giudici di legittimità in circa trecento procedimenti<sup>1</sup>. Può, pertanto, esclu-

---

<sup>1</sup>Secondo quanto indica *La Cassazione penale. Annuario statistico 2020*, consultabile al link [https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/ANNUARIO\\_PENALE\\_2020.pdf](https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/ANNUARIO_PENALE_2020.pdf), nel 2020 sono stati iscritti 71 procedimenti in materia d'extradizione, 127 in tema di mandato d'arresto europeo e 23 in materia di misure cautelari nell'ambito dei procedi-

dersi con sufficiente certezza che i suddetti controlli abbiano un peso soltanto modesto nel quadro delle attività della Suprema Corte.

Che la questione sia non solo rilevante, ma anche di grande attualità, è, d'altronde, circostanza confermata dai recenti provvedimenti intesi a modificare la disciplina della consegna di un soggetto a uno Stato estero. Si allude, innanzitutto, al d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10<sup>2</sup>, con cui è stato ridisegnato l'assetto del mandato d'arresto europeo; nonché al d.lgs. 3 ottobre 2017, n. 149<sup>3</sup>, il quale ha ritoccato l'impianto codicistico in materia di rapporti giurisdizionali con le autorità straniere, nell'ottica di un'implementazione delle garanzie difensive nel procedimento di estradizione.

Tali interventi di rinnovamento della materia testimoniano la perdurante difficoltà di raggiungere, a livello normativo, un giusto equilibrio tra le opposte esigenze della efficienza nella cooperazione e della tutela dei diritti individuali. Non è casuale, del resto, che sul tema si registrino, da sempre, posizioni ideologiche contrapposte: da un lato, un'impostazione volta a salvaguardare in via pressoché esclusiva le esigenze di assistenza tra Stati, con correlativo, inevitabile svilimento del controllo giurisdizionale sulla richiesta estera. Dall'altro lato, un'opzione volta a valorizzare al massimo la componente di garanzia insita nelle procedure di cooperazione giudiziaria, a precipua tutela del soggetto di cui è domandata la *traditio*.

La già difficile ricerca di soluzioni orientate a realizzare un equo bilanciamento tra esigenze contrastanti nella materia che ci occupa rischia, peraltro, di essere sterilizzata dai condizionamenti connessi al peculiare ruolo assegnato

---

menti di cooperazione giudiziaria. Analogamente, nell'anno 2021, i procedimenti iscritti in materia d'extradizione sono stati 54, quelli relativi al mandato d'arresto europeo 189 e quelli afferenti alle misure cautelari nell'ambito dei procedimenti di cooperazione giudiziaria 41. Cfr. *La Cassazione penale. Annuario statistico 2021*, consultabile al link [https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/AG2022\\_ANNUARIO\\_penale\\_2021.pdf](https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/AG2022_ANNUARIO_penale_2021.pdf).

Più arduo, invece, verificare il numero di procedimenti di cooperazione giudiziaria passiva trattati dalle corti d'appello, giacché queste ultime non forniscono i relativi rilevamenti statistici. Nondimeno, a livello regionale, significativa appare l'indagine statistica sulla giurisprudenza della Corte d'Appello di Bologna realizzata dalla Camera Penale di Bologna in collaborazione con Eurispes, da cui è emerso che nel periodo 2006-2019, con una tendenza in costante aumento, sono stati iscritti 369 procedimenti relativi al mandato d'arresto europeo e 148 in materia d'extradizione. Il *Documento di sintesi* può essere consultato all'indirizzo [www.fondazioneforensebolognese.it/uploads/files/19\\_10\\_2020%20Cs%20Eurispes\\_Camera%20Penale%20BO.pdf](http://www.fondazioneforensebolognese.it/uploads/files/19_10_2020%20Cs%20Eurispes_Camera%20Penale%20BO.pdf).

<sup>2</sup>D.lgs. 2 ottobre 2021, n. 10, *Disposizioni per il compiuto adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni della decisione quadro 2002/584/GAI, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, in attuazione delle delega di cui all'articolo 6 della legge 4 ottobre 2019, n. 117*, in G.U., 5 febbraio 2021, n. 30.

<sup>3</sup>D.lgs. 3 ottobre 2017, n. 149, *Disposizioni di modifica del Libro XI del Codice di procedura penale in materia di rapporti giurisdizionali con autorità straniere*, in G.U., 16 ottobre 2017, n. 242.

alla Cassazione nel nostro ordinamento. Un ruolo destinato a essere parzialmente snaturato nell'ambito dei procedimenti di cooperazione passiva.

Da sempre connotata da un'ambiguità funzionale, la Suprema Corte è chiamata a svolgere, in materia d'estradizione passiva, un compito affatto singolare. È sufficiente un veloce sguardo all'art. 706 c.p.p. – il quale racchiude in due commi l'intera disciplina codicistica dei controlli sulle decisioni emanate dalla corte d'appello – per avvedersi di una anomalia: tale disposizione abilita la Corte di cassazione a indossare i panni del giudice di merito, in controtendenza rispetto al sindacato di legittimità affidatole nei procedimenti “interni”<sup>4</sup>.

La previsione di un potere di ricorso alla Cassazione «anche per il merito» è coerente con il ruolo di giudice di secondo grado che la stessa riveste rispetto a decisioni adottate, in prima istanza, dalla corte d'appello e mira, pertanto, ad assicurare un doppio grado di giurisdizione esteso alla *quaestio facti*, a garanzia, *in primis*, della persona da consegnare.

Senonché, alla limpidezza del dato normativo fanno da stridente contraltare le interpretazioni riduttive propugnate dalla giurisprudenza della Suprema Corte, da sempre orientata a riportare il proprio controllo entro i tradizionali binari del giudizio di legittimità<sup>5</sup> e a escludere in radice ogni possibilità di svolgere attività istruttoria<sup>6</sup>.

Una traiettoria per molti aspetti affine a quella sinora descritta ha interessato la tematica del controllo assegnato alla Corte di cassazione nell'ambito del mandato d'arresto europeo passivo. Sulla falsariga di quanto previsto dal citato art. 706 c.p.p., l'originaria formulazione dell'art. 22 l. n. 69/2005<sup>7</sup> permetteva alla Cassazione di conoscere il merito della regiudicanda. Ben presto, però, si è registrata nella prassi una linea di tendenza volta a ridurre lo iato tra il ruolo affidato alla stessa Cassazione in materia di euromandato e quello previsto nell'ambito dei giudizi “interni”, giacché la giurisprudenza ha, fin da subito, escluso recisamente che alla Suprema Corte potessero attribuirsi poteri di tipo sostitutivo, integrativo o istruttorio<sup>8</sup>. Sino a che il recente d.lgs. n. 10/2021, nel quadro di un più generale ripensamento in senso “burocratico” della garanzia

---

<sup>4</sup> V., sul punto, *infra*, cap. 2.

<sup>5</sup> V., *ex multis*, Cass., Sez. VI, 22 gennaio 2010, Maksymenko, in *C.E.D. Cass.*, rv. 246173; Cass., Sez. VI, 2 novembre 2010, Malaj, *ivi*, rv. 248524.

<sup>6</sup> Ciò facendo leva sulla circostanza che l'assetto della Suprema Corte, pure a fronte dell'estensione della cognizione alla *quaestio facti*, sarebbe nondimeno incompatibile con «articolati approfondimenti istruttori di pieno merito [da compiere] nel contraddittorio fra le parti». Cfr. Cass., Sez. VI, 6 marzo 2013, Bishara, in *C.E.D. Cass.*, rv. 254768.

<sup>7</sup> Legge 22 aprile 2005, n. 69, *Disposizioni per conformare il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri*, in *G.U.*, 29 aprile 2005, n. 98.

<sup>8</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 22 maggio 2012, Kuka, in *C.E.D. Cass.*, rv. 252511.

giurisdizionale, ha espressamente limitato la possibilità di ricorso ai soli motivi di cui all'art. 606, comma 1, lett. a), b) e c), c.p.p., privando, così, il soggetto di cui è richiesta la consegna del diritto a un duplice grado di giudizio afferente ai profili di fatto.

Come traspare con evidenza già da queste poche considerazioni, dietro la guisa di una disciplina all'apparenza marginale, il giudizio d'impugnazione in materia di cooperazione giudiziaria rivela una ricchezza di profili che va oltre la disciplina positiva. Sullo sfondo si staglia, più in generale, il ruolo della Corte di cassazione a livello ordinamentale, dovendo l'interprete farsi carico della soluzione di una serie di problemi che coinvolgono anche il piano dogmatico dell'istituto.

Non solo. Un'analisi dei controlli esperibili all'interno delle procedure passive di consegna di un individuo a uno Stato estero necessariamente implica una più ampia riflessione anche sul ruolo che la garanzia giurisdizionale può assolvere nell'ambito dei procedimenti di mutua assistenza giudiziaria, nemmeno lontanamente commisurabili ai meccanismi di accertamento previsti a livello interno. Innegabile, infatti, che le implicazioni politiche delle decisioni riguardanti la *traditio* di un soggetto a uno Stato estero condizionino fortemente la disciplina normativa degli istituti. Questi ultimi esibiscono, perciò, una natura complessa, accogliendo al proprio interno regole connotate da ampi margini di discrezionalità tecnica, ma destinate a incidere in modo decisivo sullo *status libertatis* dell'estradando.

Così, in sede esegetica si è correttamente rilevato che l'estradizione è fenomeno di «duplice natura, in quanto [...] regolato simultaneamente dal diritto internazionale e dal diritto interno»<sup>9</sup>. Allo stesso modo, occorre constatare che la disciplina del mandato di arresto europeo deve fare i conti con la progressiva affermazione del principio del mutuo riconoscimento delle decisioni emesse in ambito penale. Il che ha giustificato, da parte del legislatore e della giurisprudenza, approcci eccessivamente prudenti, volti a ridurre il perimetro del controllo sulla domanda estera affidato al giudice italiano.

Proprio alla luce della complessità della materia, lascia perplessi l'assenza di un compiuto dibattito sul tema in sede scientifica. Eppure, l'esigenza di un'adeguata riflessione in proposito s'impone con urgenza soprattutto dopo l'entrata in vigore dell'art. 111 Cost., in ragione della «rigorosa equazione ivi enunciata tra giusto processo e giurisdizione»<sup>10</sup>. Poiché le procedure passive di cooperazione giudiziaria implicano l'esercizio di poteri in grado di com-

---

<sup>9</sup> Così T. DELOGU, *Ordine pubblico interno ed estradizione passiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, p. 486.

<sup>10</sup> In questi termini G. DEAN, *Ideologie e modelli dell'esecuzione penale*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 10.

primere la libertà personale dell'interessato, solo una verifica circa la concreta incidenza dei principi del giusto processo consente di misurare l'effettivo grado di attuazione delle garanzie giurisdizionali nelle procedure medesime.

Da quest'angolo visuale, l'esigenza di assicurare ai presidi della giurisdizione il settore del controllo nei meccanismi di cooperazione giudiziaria impone, per questi ultimi, un modello di accertamento "qualificato" non solo e non tanto dalla natura dell'organo ad esse preposto, quanto, piuttosto, dal grado di realizzazione degli *essentia* imposti dalla Carta fondamentale.

Se questo è, dunque, il terreno su cui deve muoversi l'interprete nella verifica della "tenuta" costituzionale della disciplina *de qua*, l'enunciazione dei principi del giusto processo al massimo grado della gerarchia delle fonti rilancia inevitabilmente il problema relativo all'effettività delle garanzie nell'ambito delle procedure di cooperazione giudiziaria passiva, secondo una duplice prospettiva.

In primo luogo, con riguardo alla necessità di sottrarre tali procedure alla sfera d'influenza politica per collocarle saldamente nelle dinamiche della giurisdizione. Si allude, soprattutto, alla necessità di un vaglio sulle ragioni fondanti l'accusa mossa al consegnando, nella realistica consapevolezza che un controllo di tipo meramente burocratico appare inadeguato rispetto all'esigenza di tutelarne i diritti di libertà.

In secondo luogo, in ordine al bisogno di recuperare l'autentico ruolo di garanzia offerto dal giudizio d'impugnazione affidato alla Corte di cassazione. Solo qualora l'architettura del sistema dei controlli si riveli adeguato antidoto rispetto a eventuali errori annidati nella pronuncia di primo grado, invero, potrà dirsi autenticamente rispettata la funzione della garanzia giurisdizionale, oltretutto evitare che la cooperazione giudiziaria si risolva «in un "sistema giuridico" per violare la libertà e la sicurezza dell'individuo»<sup>11</sup>.

## 2. *Potere esecutivo, discrezionalità amministrativa ed estradizione passiva nell'assetto dell'Italia post-unitaria*

L'assetto attualmente conquistato dalla garanzia giurisdizionale nell'ambito delle procedure di cooperazione giudiziaria passiva rappresenta il punto di arrivo di un lento processo evolutivo, condizionato da un vero e proprio ostracismo ideologico nei confronti di ogni interferenza estranea alla sfera delle rela-

---

<sup>11</sup> Così, con specifico riferimento al procedimento di estradizione passiva, Cass., Sez. I, 8 giugno 1987, Drivas, in *Cass. pen.*, 1988, p. 1882 ss.

zioni politiche tra Stati<sup>12</sup>. Ciò spiega l'utilità di una preliminare ricostruzione storica del dibattito che ha accompagnato le principali tappe del percorso normativo, al fine di individuare con precisione le radici e la portata del controllo affidato al giudice italiano a tutela dell'individuo richiesto dallo Stato *accipiens*.

In quest'ottica, va subito rilevato che la previsione di una normativa volta a introdurre una disciplina organica del controllo giurisdizionale nell'ambito del procedimento di estradizione passiva costituisce approdo abbastanza recente<sup>13</sup>. Negli anni successivi all'unificazione d'Italia<sup>14</sup>, invero, era opinione condivisa che la stessa estradizione dovesse rappresentare un "affare" esclusivamente politico<sup>15</sup>: cautele connesse alla esigenza di non pregiudicare «le ragioni di amicizia con gli altri Stati»<sup>16</sup> rendevano prudente riservare ogni decisione in materia al «potere esecutivo, sovrano giudice, insieme al Parlamento, della politica dello Stato»<sup>17</sup>.

Tale impostazione dava conto della perdurante, e perciò sempre attuale, delicatezza della tematica collegata alla consegna di un individuo ad uno Stato estero: lo scenario politico, nell'assegnare all'extradizione passiva un ruolo di primo piano tra gli strumenti idonei a regolare le relazioni con autorità stra-

---

<sup>12</sup>In dottrina, per il condivisibile rilievo secondo cui «la consegna di un cittadino (prima suddito) ad un altro Stato per l'esecuzione di un certo provvedimento giurisdizionale di questo secondo Stato [...] [è una] manifestazion[e] di quell'*imperium* di cui ciascuno Stato è particolarmente geloso», v. F. RUGGIERI, *Le nuove frontiere dell'assistenza penale internazionale: l'ordine europeo di indagine penale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, n. 1, p. 132.

<sup>13</sup>V. *infra*, in questo cap., § 6.

<sup>14</sup>Va detto che, già anteriormente all'unificazione del territorio nazionale, la natura amministrativa dell'istituto derivava dall'idea che la consegna fosse legata alle modalità di esercizio della *potestas extra territorium*: non potendo lo Stato richiedente esercitare la sovranità oltre i confini del proprio territorio, s'imponeva l'utilizzo degli uffici diplomatici. Cfr. N. NICOLINI, *Della procedura penale nel Regno delle Due Sicilie*, vol. II, Stamperia di M. Criscuolo, Napoli, 1829, p. 395.

<sup>15</sup>Cfr. F. SALUTO, *Commenti al codice di procedura penale per il Regno d'Italia*, vol. VIII, F.lli Bocca, Torino, 1879, p. 158, ove l'Autore riporta il pensiero del giurista e politico francese Rouher: «il principio dell'extradizione [...] è il principio della solidarietà, della sicurezza reciproca dei Governi e dei popoli contro l'ubiquità del male». Nella dottrina francese, v. M. MOULINEAU, *Des conséquences juridiques de l'Extradition*, Imprimerie de F. Le Blanc-Hardel, Caen, 1879, p. 9 ss.; in quella tedesca, cfr. A.G. HEFFTER, *Le droit international public de l'Europe*, trad. fr., Cotillon, Paris, 1866, p. 128.

<sup>16</sup>Così M. PESCATORE, *Sposizione compendiosa della procedura civile e criminale nelle sue somme ragioni e nel suo ordine naturale*, vol. I, parte II, Utet, Torino, 1864, pp. 45-46.

<sup>17</sup>In questi termini, ancora, M. PESCATORE, *op. loc. ult. cit.*, secondo il quale «per una regola universalmente riconosciuta il decidere se si debba oppur no consentire l'extradizione, appartiene non all'autorità giudiziaria ma al potere esecutivo, sovrano giudice in concorso del Parlamento, della politica dello Stato».

niere, ha per lungo tempo ostacolato una riflessione laica e non condizionata in ordine al fondamento<sup>18</sup> e alla disciplina normativa dell'istituto<sup>19</sup>.

Non stupisce, allora, l'assenza, nell'Italia post-unitaria, di una dettagliata normativa che regolasse la *traditio* di soggetti dall'Italia ad altro Stato estero. In particolare, il codice penale sabaudo del 1859<sup>20</sup> si limitava a statuire che «alcun delinquente» poteva essere consegnato a uno Stato straniero «senza ordine del Re» (art. 11 c.p. 1859). Com'è chiaro, la disposizione *de qua* offriva soltanto un «mero collegamento e richiamo, che [...] segna[va] il confine rispetto ad un settore materialmente e logicamente contiguo, ma estraneo, di stretto diritto amministrativo»<sup>21</sup>. La spiccata vocazione pubblicistica assegnata all'istituto sviliva, insomma, fortemente le aspettative di tutela dei diritti di libertà del consegnando, le quali finivano per essere fagocitate dal prevalente principio «massimo ed assoluto dello Stato autonomo e sovrano del territorio»<sup>22</sup>.

Né le cose erano destinate a cambiare in misura sensibile con l'entrata in vigore del primo codice di rito post-unitario del 1865, il quale scontava la completa mancanza di una disciplina per la materia in esame<sup>23</sup>. Nonostante in

<sup>18</sup> Cfr. E. PESSINA, *Elementi di diritto penale*, II ed., vol. I, Stamperia della Regia Università, Napoli, 1870, p. 111 ss.

<sup>19</sup> V. l'analisi storica di E. MARZADURI, *Autorità giudiziaria ed autorità amministrativa nel procedimento di estradizione passiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, pp. 611-612, secondo cui la richiesta di consegna estera rappresentava, al più, un'«occasione privilegiata per manifestare la natura dei rapporti intercorrenti con i governi stranieri».

<sup>20</sup> Il cui ambito applicativo fu esteso a tutto il territorio nazionale dopo l'Unità, ad eccezione della Toscana, ove restò vigente, sino all'entrata in vigore del Codice Zanardelli, il codice penale toscano del 1853, il quale prevedeva all'art. 9 soltanto il divieto di consegnare qualsiasi cittadino toscano ad altro Stato «per causa di qualunque delitto, commesso in Toscana o fuori».

<sup>21</sup> Così, testualmente, G.G. FLORIDIA, *L'adattamento del diritto interno alle convenzioni di estradizione. Limiti al sindacato della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1979, p. 1278.

<sup>22</sup> In questi termini Cass. Napoli, 19 settembre 1864, La Gala, in *Gazz. trib.*, 1864, p. 694 ss., secondo cui «ciascuno Stato, come è libero di ricevere od espellere lo straniero, così è libero del pari di negare, od accordare ad un altro Stato la consegna di questo rifugiato». La pronuncia è richiamata da E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 34, che ne evidenzia l'«errore prospettico». Cfr. anche F. SALUTO, *op. cit.*, p. 163, per il quale «il delinquente non acquista verun diritto verso il governo che gli ha data ospitalità».

<sup>23</sup> Al contrario, il c.p.p. 1865 regolava solo l'extradizione attiva, confinata, peraltro, nell'eterogenea categoria delle «disposizioni generali» (Libro III, Titolo XIII). Ai sensi dell'art. 853 c.p.p. 1865, «quando occorra [...] chiedere [...] l'extradizione di un imputato che si trovi in estero territorio, l'istruttore ne informerà la corte (sezione d'accusa) da cui dipende, la quale, ove sia d'uopo, ne farà la domanda nelle consuete forme, e la dirigerà per mezzo del pubblico ministero, in un coi necessari documenti, al Ministro di grazia e giustizia, acciò ne promuova l'esecuzione». La disciplina dettata non rappresentava, comunque, un *novum*, giacché l'articolo ripeteva parzialmente quanto previsto dall'art. 832 del codice di procedura penale sabaudo del

quegli anni il tema della estradizione risultasse di stretta attualità, come dimostrato dalla stipulazione di numerosi trattati di cooperazione giudiziaria<sup>24</sup>, l'unica innovazione a livello legislativo successiva all'Unità d'Italia fu rappresentata dall'innesto di una disposizione normativa con la quale si introduceva l'obbligo di un voto del Consiglio di Stato sulle domande di consegna proposte da governi stranieri (art. 9, n. 2, all. *d*), l. n. 2248/1865)<sup>25</sup>.

L'esigenza di introdurre un controllo giurisdizionale in un'inedita ottica garantista emerse soltanto sul finire del secolo XIX, allorché, in sede scientifica, si rilevò che l'applicazione dei trattati in materia d'extradizione finiva spesso per comportare l'insorgenza di veri e propri «incidenti contenziosi»<sup>26</sup> di tenore analogo rispetto a quelli affidati alla competenza dell'autorità giudiziaria<sup>27</sup>. Il retroterra giuridico e culturale da cui prendevano le mosse le prime riflessioni intorno alla garanzia giurisdizionale affondava, dunque, le proprie radici nella avvertita necessità di evitare che l'autorità politica svolgesse compiti analoghi a quelli tipici del giudice in materia penale.

Solo successivamente, l'intuizione circa lo stretto legame esistente tra richiesta di consegna e limitazione dello *status libertatis* dell'estraddando si saldò

---

1859. Per un'analisi della norma, v. P. FIORENTINO, *Saggio di un esame critico dei codici italiani. Sulle disposizioni generali premesse al codice civile e specialmente su quelle che riguardano il diritto internazionale privato*, Tipografia del Commercio, Messina, 1869, p. 297 ss. Più di recente, nell'ambito di una più generale indagine sull'extradizione attiva, v. T. TREVISSON LUPACCHINI, *L'extradizione dall'estero per l'Italia. Problematiche tra vecchio e nuovo codice di procedura penale*, Ponte Nuovo, Bologna, 1989, p. 36 ss.

<sup>24</sup> Cfr. l'elenco offerto da C. ARLIA, *Le convenzioni d'extradizione tra il Regno d'Italia e gli Stati stranieri*, F.lli Bocca, Torino, 1871.

<sup>25</sup> Legge 20 marzo 1865, n. 2248, *Per l'unificazione amministrativa del Regno d'Italia*, in *G.U.*, 27 aprile 1865, n. 101. Lungi dal rappresentare una prima, embrionale tappa della proceduralizzazione che avrebbe di lì a poco interessato l'istituto in esame, l'intervento del supremo organo consultivo testimoniava, piuttosto, il «rilievo che assumeva la consegna del ricercato nell'ambito dell'attività del potere esecutivo» (E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 25). Difatti, proprio l'attitudine della vicenda estradizionale a influire sui rapporti con Stati esteri aveva suggerito la previsione di un'apposita deliberazione del massimo organo giudiziario amministrativo, a «sostegno» della successiva determinazione assunta in sede politica.

<sup>26</sup> L'espressione è di G. DE GIOANNIS GIANQUINTO, *Procedura della estradizione in rapporto colla coscienza giuridica delle Nazioni*, in *Arch. giur.*, 1877, p. 194.

<sup>27</sup> V., in proposito, M. PESCATORE, *op. cit.*, p. 40, secondo cui «il governo, al quale l'extradizione è domandata, deve quindi innanzi tutto esaminare se per le prove già raccolte si possa stimare giusto che l'imputato sia tradotto in giudizio. Onde avviene che esso non debba aderire alla domanda, se non quando nel luogo del commesso reato fu istituito il processo criminale, e nell'istruzione preparatoria si raccolsero prove tali da potersi giustamente far luogo all'accusa». V. anche L. BORSARI, *Dell'azione penale*, Utet, Torino, 1866, p. 312, il quale rileva che «non può fissarsi a regola per quali prove il governo straniero dovrà convincersi: è un giudizio di apprezzamento come un altro».

progressivamente a una più nitida percezione, la quale, da un lato, registrava l'insufficienza dell'intervento amministrativo-politico<sup>28</sup> e, dall'altro lato, percepiva la necessità di una giurisdizionalizzazione della procedura di consegna, nel cui ambito la qualificazione della funzione dipendesse non solo (e non tanto) dall'organo che vi era adibito, ma anche (e soprattutto) dal corredo delle garanzie formali che ne presidiavano l'esercizio.

Sulla scia delle coeve riflessioni elaborate dalla dottrina francese<sup>29</sup>, anche in Italia si era, infatti, avuto modo di rilevare che «il risultato definitivo dell'estradizione consiste [...] [nell'] arresto del prevenuto al fine di consegnarlo a chi legalmente lo reclama per punirlo»<sup>30</sup>, vale a dire nel «più grave degli atti esecutivi, che mena a disporre della libertà personale»<sup>31</sup>. Di qui, la necessità di impedire che il governo potesse compiere una tale attività «senza l'intervento del potere giudiziario»<sup>32</sup>, posto che la consegna dell'estradando «è un male

---

<sup>28</sup> Esplicitamente, con scelta lessicale significativa, nel senso che l'estradizione dipende dall'«arbitrio dei Governi», in quanto «il solo potere esecutivo ha qualità [...] per decidere [...] [le domande di estradizione] che gli venissero indirette da un estero Stato», L. CASANOVA, *Del diritto internazionale*, III ed., Eugenio e Filippo Cammelli, Firenze, 1876, pp. 461-462. *Contra*, però, nelle note a margine della medesima opera, E. BRUSA, p. 465, secondo cui soltanto l'autorità giudiziaria è in grado di «bene apprezzare i motivi giuridici della condanna». È interessante, altresì, notare, a testimonianza del rilevato cambio di rotta, come, secondo quest'ultimo Autore, «va oggi prendendo terreno la dottrina di coloro che vorrebbero subordinare l'estradizione ad una specie di processo e di giudizio preliminare».

<sup>29</sup> L.A.F. CAUCHOIS-LEMAIRE-A.M.I. GUYET, *Appel à l'opinion publique et aux Etats-Généraux du Royaume de Pays-Bas en faveur des proscrits français, contre leurs proscriteurs*, Imprimerie Belgique, La Haye, 1817.

<sup>30</sup> Cfr. *ex multis*, P. FIORE, *Effetti internazionali delle sentenze e degli atti. Parte seconda. Materia penale*, T. Nistri e cc., Pisa, 1877, p. 296 ss. Giova evidenziare che il medesimo Autore, in altra opera precedente, si era viceversa espresso nel senso che l'estradizione fosse «una legge di procedura internazionale». Cfr. ID., *Nuovo diritto internazionale pubblico secondo i bisogni della civiltà moderna*, Casa Editrice e Tipog. degli Autori-Editori, Milano, 1865, p. 141 ss. e spec. p. 149. In chiave critica sulla configurazione dell'estradizione come «affare essenzialmente diplomatico» v., altresì, F. AGNETTA DI GENTILE, *Sull'estradizione*, Stabilimento Tipografico Lao, Palermo, 1873, pp. 30-31, nonché P. NOCITO, *Prolegomeni alla filosofia del diritto giudiziario penale e civile*, Tip. dell'Ancora di G. Bargellini, Siena, 1867, pp. 267-268: «io non so cosa c'entra il Governo del Re nell'accordare o pur no l'estradizione di un imputato. S'incarica egli forse in materia civile di dare la forza esecutiva alle sentenze emanate in Paese estero? Agli atti autentici ed ai provvedimenti che vengono da un altro regno? Perché dunque [...] questa invasione del potere esecutivo nelle attribuzioni del potere giudiziario?». Nella prospettiva dell'Autore, dunque, l'attribuzione della materia dell'estradizione passiva all'autorità giudiziaria non era giustificata dalle conseguenze del procedimento sullo *status libertatis* del consegnando, quanto, piuttosto, dal fatto che «il decreto di estradizione è applicazione di giudicati ed atti esecutivi giudiziarii stranieri sopra persone che risiedono nel nostro regno».

<sup>31</sup> In questi termini P. FIORE, *op. cit.*, p. 308.

<sup>32</sup> V., ancora, P. FIORE, *op. cit.*, p. 308.

per parte di chi ne è passivo, e quindi una pena che l'autorità infligge»<sup>33</sup>. In altre parole, in dottrina si stagliava chiara l'esigenza di affidare alla magistratura un momento di verifica sulla richiesta estera.

Dinanzi all'incapacità del legislatore di cogliere le feconde aperture evolutive suggerite dalla speculazione scientifica, la prassi si incaricò di fornire una rudimentale soluzione alle istanze di tutela dell'estradando. E così, prima di sottoporre la vicenda al vaglio del Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 9, n. 2, all. d), l. n. 2248/1865, il Ministro di grazia e giustizia era solito interpellare la sezione d'accusa del luogo in cui l'estradando si trovava, la quale si pronunciava a seguito della requisitoria del procuratore generale presso la corte d'appello<sup>34</sup>. Nonostante l'indiscutibile passo avanti verso una più effettiva tutela delle garanzie del soggetto da consegnare, però, la decisione della sezione d'accusa si atteggiava alla stregua di un mero parere<sup>35</sup> privo di effetti sulla successiva fase amministrativa<sup>36</sup>. Con la conseguenza che il governo, nel decidere sulla richiesta proveniente dallo Stato estero, ben poteva ignorare le considerazioni espresse dalla sezione d'accusa<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> Così, letteralmente, P. FIORE, *op. cit.*, p. 308. In analogia prospettiva la dottrina inglese: cfr., *ex multis*, E. CLARKE, *A Treatise Upon the Law of Extradition*, II ed., Stevens and Hayes, London, 1874, p. 190, il quale utilizzava proprio questa argomentazione per giustificare uno scrutinio nel merito dell'accusa da parte dei giudici domestici.

<sup>34</sup> Ne riferisce ampiamente, tra gli altri, F. SALUTO, *op. cit.*, p. 190.

<sup>35</sup> Cfr. Cass. Napoli, 23 marzo 1885, Smith e Micolasccek, in *Giur. it.*, 1885, p. 169 ss., nonché in *La Legge*, 1886, p. 100 ss. e in *Foro it.*, 1886, II, c. 5 ss.

<sup>36</sup> Come rilevato da Cass. Napoli, 19 febbraio 1872, Fabiano, in *Annali giur. it.*, 1872, pp. 111-112, seppure «rischiarat[a]» dalla pronuncia giurisdizionale, la fase amministrativa continuava a essere improntata a una piena discrezionalità, in quanto la responsabilità ministeriale imponeva la libertà d'azione del potere esecutivo. In chiave critica, v. P. ESPERSON, *La estradizione nel progetto nel nuovo codice di procedura penale* (estratto dalla *Giust. pen.*, 1906, fasc. 14-15), Tipografia Giacchetti, Prato, 1906, p. 6.

<sup>37</sup> Con la conseguenza che il governo, nel decidere sulla richiesta proveniente dallo Stato estero, ben poteva ignorare le considerazioni espresse dalla sezione d'accusa. In questa prospettiva P. FIORE, nota a Cass. Napoli, 23 marzo 1885, Smith e Micolasccek, in *Foro it.*, 1886, II, c. 8. Tanto che il fondamento positivo della prassi richiamata era rintracciato nell'art. 189 ord. giud. 1865, il quale prevedeva il potere ministeriale di riunire in assemblea generale le corti e i tribunali ogniquale volta occorresse dare al governo pareri riguardanti oggetti di pubblico interesse. Nel vigente ordinamento giudiziario del 1941, la disposizione è parzialmente traslata nell'art. 93, il quale prevede che la Corte Suprema di Cassazione e le corti di appello si riuniscano in assemblea generale, tra l'altro, per dare al governo pareri richiesti su disegni di legge o altre materie di pubblico interesse.

### 3. *Le ascendenze del controllo giurisdizionale nel Progetto di riforma del c.p. del 1877 e nel Progetto di legge sull'extradizione del 1882*

I primi segnali di una rinnovata sensibilità, a livello legislativo, verso la garanzia di un effettivo controllo giurisdizionale sulle domande estere di consegna di un individuo possono essere rinvenuti in un'iniziativa dell'allora Ministro guardasigilli Mancini<sup>38</sup>. Per l'esattezza, a quest'ultimo si deve una proposta di modifica dell'art. 9 c.p. 1859, inserita nel Progetto di riforma del codice penale del 1877, in forza della quale la consegna dell'estraddando poteva essere offerta o consentita dal governo solo «in seguito a conforme pronunzia della sezione d'accusa» della corte d'appello del distretto ove lo straniero aveva la propria dimora<sup>39</sup>.

Di molteplice ordine i rilievi degni di nota. In primo luogo, mette conto evidenziare che il radicamento della competenza in capo alla corte d'appello aveva rappresentato uno dei punti più dibattuti nel corso dei lavori preliminari, giacché magistratura<sup>40</sup> ed accademia<sup>41</sup> avevano, al contrario, individuato nella Corte di cassazione l'organo competente per la deliberazione. La scelta operata dalla proposta aveva, invece, escluso l'intervento della Suprema Corte anche in sede di impugnazione.

In secondo luogo, l'esasperato timore nei confronti di un controllo sul merito dell'accusa formulata da uno Stato estero preconizzava il taglio minimalista con cui era stato congegnato l'intervento dell'autorità giudiziaria. Onde evitare non solo una «esagerazione di garanzie, ma altresì un eccesso di competenza e di giurisdizione»<sup>42</sup>, l'esame della corte di appello era circoscritto allo scrutinio della mera regolarità formale della domanda estera.

Del resto, anche nelle coeve proposte formulate in sede scientifica, il perimetro dell'esame idealmente demandato all'autorità giudiziaria italiana era li-

<sup>38</sup> Sul tema, v. D. VIGONI, *Pasquale Stanislao Mancini e la disciplina dell'extradizione*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1984, p. 515 ss., nonché S. PISANI, *P.S. Mancini e la disciplina dell'extradizione nel progetto di codice penale per l'Italia unitaria*, in *Ind. pen.*, 1987, p. 713 ss.

<sup>39</sup> Cfr. G. CRIVELLARI, *Il codice penale per il Regno d'Italia*, vol. I, Utet, Torino, 1890, p. 509.

<sup>40</sup> Secondo la Corte d'appello di Ancona (Sezione di Macerata), sarebbe stato opportuno che sulla richiesta di estradizione «fosse inteso il parere di un Corpo giudiziario eminente (come la Corte di Cassazione di Roma) [...]». I lavori della riforma, tra cui l'estratto appena richiamato, sono riportati nel *Progetto del Codice penale del Regno d'Italia. Sunto delle Osservazioni e dei Pareri*, Stamperia Reale, Roma, 1877, p. 50.

<sup>41</sup> Il riferimento è, in particolare, alle osservazioni dell'Università di Pisa, secondo cui l'autorità giudiziaria sarebbe dovuta «essere interpellata nel suo Supremo Collegio». Cfr. il *Progetto del Codice penale del Regno d'Italia*, cit., p. 51.

<sup>42</sup> Queste parole del Ministro P.S. Mancini sono riportate da G. CRIVELLARI, *Il codice penale per il Regno d'Italia*, cit., p. 60.

mitato perlopiù a una verifica della «legalità esterna»<sup>43</sup> della domanda d'extradizione, «senza preoccuparsi del merito o delle prove dell'accusa»<sup>44</sup>. Si temeva, infatti, che, richiedendo all'organo giurisdizionale interno di «conoscere del merito dell'accusa [...] [e di] convin[cersi] della reità del prevenuto»<sup>45</sup>, sarebbe andato perduto il «fondamento giuridico dell'extradizione, essere cioè giudice naturale del malfattore quello del luogo del commesso delitto»<sup>46</sup>.

Malgrado il Progetto non avesse poi avuto seguito, sarebbe un errore considerare insignificante la, pur naufragata, iniziativa di riforma: la necessità di una verifica affidata all'autorità giudiziaria delle richieste estere di estradizione rimase un punto fermo definitivamente acquisito al dibattito politico dell'epoca<sup>47</sup>. Ne rappresenta un'incontestabile riprova la circostanza che il successivo Progetto del 29 gennaio 1882, redatto da una Commissione incaricata di compilare un progetto di legge sull'extradizione<sup>48</sup>, prevedeva la piena giurisdizionalizzazione della procedura passiva<sup>49</sup>.

<sup>43</sup> Così G. DE GIOANNIS GIANQUINTO, *op. cit.*, p. 204.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> In questi termini P. FIORE, *Effetti internazionali delle sentenze e degli atti*, cit., p. 310.

<sup>46</sup> Così, ancora, P. FIORE, *op. loc. ult. cit.* In analogia prospettiva, v. F. BOTTARO-COSTA, *Della estradizione*, Arte della Stampa, Firenze, 1880, p. 115. Il controllo del giudice italiano era circoscritto alla verifica della sussistenza di tre sole condizioni: la fondatezza del diritto alla consegna azionato dal Paese estero, la sussistenza di elementi tali da far presumere la colpevolezza del consegnando, nonché il rispetto dei principi di ordine pubblico e dei «diritti di umanità».

<sup>47</sup> Occorre, altresì, evidenziare che numerose norme apparse nei trattati internazionali stipulati in quegli anni dall'Italia espressamente contemplavano un intervento dell'autorità giudiziaria. Cfr., per analogo rilievo, E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 62, nt. 112, il quale richiama l'art. 6, comma 2, della Convenzione di estradizione con l'Uruguay del 14 aprile 1879, secondo cui «in caso di dubbio, i rispettivi Governi deferiranno la causa ai Tribunali di giustizia, i quali, dopo di avere udita la parte interessata, si pronunceranno sopra l'incidente [...]», nonché l'art. 9, comma 3, della Convenzione di estradizione tra Italia e Romania del 17 agosto 1880, che espressamente menzionava la necessità di una «istruzione sommaria».

<sup>48</sup> Frutto dei lavori di una Commissione nominata dal Ministro Mancini con il D.M. 15 ottobre 1881. I lavori della commissione – composta da alcuni tra i più insigni studiosi del diritto di quegli anni – sono riportati in *Atti della Commissione ministeriale per lo studio e la compilazione di un progetto di legge sulla Estradizione*, II ed., Ippolito Sciolla, Roma, 1885. Per alcuni commenti sull'articolato, v. L. MASUCCI, *Esposizione analitica di un progetto di legge sulla estradizione*, in *Il Filangieri*, 1865, p. 449 ss., nonché G. OLIVI, *Pensieri intorno al progetto di legge sulla estradizione compilato dalla Commissione*, in *Arch. giur.*, 1885, p. 377 ss. Per qualche breve annotazione sul Progetto, cfr. anche G. CARNAZZA AMARI, *Osservazioni sul progetto di legge sulla Estradizione*, in *Il Foro catanese*, 1886, p. 3 ss.

<sup>49</sup> Da questo angolo visuale, la Commissione mirava a sostituire il sistema previgente, improntato «all'arbitrio e alla responsabilità del potere esecutivo», con «un sistema di regole certe, di forme tutelari, di guarentigie giudiziarie, che d[esse] la massima sicurezza alle ragioni dell'incol-

Per realizzare tale obiettivo, si scelse di riconoscere autorità di cosa giudicata al responso della magistratura contrario all'extradizione, seppure limitando fortemente l'ampiezza della verifica giurisdizionale. Nel caso di estradizione esecutiva, era escluso un controllo sulla colpevolezza<sup>50</sup>; mentre, nell'ipotesi di consegna a fini processuali, ogni valutazione era rimessa alla prudente discrezionalità dei magistrati, ai quali era assegnato il potere di richiedere «nuovi schieramenti» (art. 13, comma 2).

Insomma, la riforma era stata concepita all'insegna di una riduttiva scelta circa l'oggetto del controllo giurisdizionale, la quale ha finito per condizionare anche l'individuazione dei soggetti cui demandare la funzione medesima. Rifiutata l'ipotesi di creare un giudice *ad hoc*, in ragione del numero eccessivamente ridotto di procedimenti, la Commissione ministeriale scelse di articolare la verifica giurisdizionale su un duplice grado di giudizio. In prima battuta, la cognizione era attribuita alla sezione d'accusa della corte d'appello nella cui circoscrizione il soggetto estradando dimorava o si trovava<sup>51</sup>. In sede di con-

---

pato, e ad un tempo riduc[esse] ai minimi termini la responsabilità del governo» (Così E. PUCCIONI, *Relazione*, in *Atti della Commissione ministeriale per lo studio e la compilazione di un progetto di legge sulla Estradizione*, cit., p. LXVIII).

Più in generale, il Progetto del 29 gennaio 1882 prevedeva una tripartizione che rispecchiava le questioni fondamentali in materia d'extradizione: la scelta dei reati in ordine ai quali poteva essere concessa l'extradizione, la selezione dei soggetti destinatari e la relativa procedura. Giova evidenziare che il Progetto si limitava a regolare l'extradizione passiva, sulla scorta della considerazione secondo cui spettava «allo Stato straniero [...] il prescrivere condizioni, il mettere inciampi alla consegna dei giudicabili ospiti suoi [...]». Così, letteralmente, E. PUCCIONI, *op. cit.*, pp. VI-VII. Tra gli aspetti più rilevanti della proposta – che la distinguevano dagli impianti normativi predisposti in altri Stati, conferendole un taglio spiccatamente autarchico – stava la possibilità di consegnare l'extradando pure in mancanza di un trattato intercorso con lo Stato richiedente e senza il rispetto della condizione di reciprocità, poiché la stipula dei trattati, secondo la prospettiva accolta dal Progetto, non creava un'obbligazione nuova, ma solo ne riaffermava una preesistente. Da considerazioni analoghe derivava l'eliminazione della condizione di reciprocità: «così come non è lecito il sottrarsi all'adempimento di una obbligazione naturale, così non dee essere lecito il metterlo a prezzo, il mercanteggiarlo, il subordinarlo a condizioni [...]» (in questi termini E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. IX). Sulla modernità del Progetto, con particolare riguardo alla dettagliata articolazione del procedimento, v. M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, Cedam, Padova, 1990, p. 14.

<sup>50</sup> Le ragioni che spinsero a escludere ogni «valutazione delle prove di colpa» (e il relativo serrato dibattito in seno alla Commissione) sono riportate da E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXX e ss. Coloro che propugnavano la tesi negativa, poi accolta, offrivano una serie di argomenti disomogenei: la competenza a giudicare il consegnando permaneva pur sempre in capo ai giudici dello Stato richiedente; consentire una valutazione delle prove avrebbe comportato il rischio di una inutile ripetizione del processo già svoltosi all'estero, con possibili esiti divergenti; da ultimo, si evidenziava la sfiducia verso gli altri Stati connaturata alla previsione generale di una nuova verifica, da parte del giudice italiano, del panorama indiziario.

<sup>51</sup> Tribunali e Preture, infatti, non sembravano offrire una «sufficiente idoneità per trattare a dovere una materia così ardua, così poco nota, che si collega ai più alti problemi del diritto

trollo avverso la decisione della corte di appello era, invece, previsto l'intervento della Corte di cassazione.

L'adesione a un simile modello strutturato su due gradi di giudizio era stato uno dei profili più controversi durante i lavori della Commissione<sup>52</sup>, soprattutto perché destinato a intrecciarsi, in maniera inevitabile, con la questione generale dei connotati da far assumere alla giurisdizione suprema.

Pur presentando «profili sfumati»<sup>53</sup>, il ruolo assegnato alla Cassazione italiana, sulla scia dell'esperienza del *tribunal de cassation* francese<sup>54</sup>, risultava incompatibile con l'esame di questioni di fatto<sup>55</sup>, impossibili da sceverare nell'ambito di un vero e proprio giudizio di secondo grado previsto in materia di estradizione passiva<sup>56</sup>. Allo stesso tempo, però, la necessaria celerità del procedimento d'extradizione suggeriva di escludere ipotesi di regressione procedimentale. Dunque, la Corte di cassazione avrebbe dovuto svolgere le tipiche funzioni assegnate ai giudici di secondo grado e ineluttabilmente «conoscere del merito»<sup>57</sup>. Di qui, il timore che la nuova normativa potesse mutare le coordinate fondamentali della Corte, chiamata a rendere un giudizio dai caratteri dissonanti rispetto al "tradizionale" scrutinio limitato alle questioni di diritto. Non basta.

Ad acuire vieppiù il giudizio critico verso il coinvolgimento della Corte di cassazione nell'ambito della procedura estradizionale contribuiva la preoccupazione che la deliberazione di quest'ultima potesse, di fatto, ridurre la libertà dell'esecutivo. Si evidenziava, infatti, che la decisione favorevole alla consegna emessa dalla giurisdizione suprema avrebbe reso scontata la scelta adesiva del

---

pubblico internazionale, e richiede inoltre interpreti o cognizione di lingue straniere» (E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXXVIII).

<sup>52</sup> Ne riferisce E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXXXII ss.

<sup>53</sup> L'espressione è di L. MARAFIOTI, *Selezione dei ricorsi penali e verifica di ammissibilità*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 35.

<sup>54</sup> V., sul punto, F. HÉLIE, *Trattato della istruzione criminale o teoria del codice di istruzione criminale*, trad. it., vol. IV, Pedone Lauriel, Palermo-Napoli, p. 535, nonché P. CALAMANDREI, *La Cassazione nel diritto positivo francese contemporaneo*, in ID., *Opere giuridiche. Vol. VI: La Cassazione civile (parte prima)*, RomaTre Press, Roma, 2019, p. 32.

<sup>55</sup> Cfr. G. BORSANI-L. CASORATI, *Codice di procedura penale italiano commentato*, vol. VI, Giacomo Pirola, Milano, 1876, p. 310.

<sup>56</sup> Come si era già ampiamente sostenuto nella prassi: cfr. Cass. Napoli, 19 febbraio 1872, Fabiano, cit. La giurisprudenza escludeva, altresì, la possibilità di accedere al secondo grado di giudizio per eccepire questioni di nullità. Cfr. Cass. Firenze, 15 giugno 1875, Cesarini, cit. in I. MEL, *Codice di Procedura penale illustrato con la giurisprudenza delle Corti di Cassazione e di Appello del Regno raccolta e ordinata fino all'anno 1879*, III ed., Stabilimento Tipografico A. Trani, Napoli, 1879, p. 559.

<sup>57</sup> Così E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXXXIII, secondo il quale, peraltro, nella materia dell'extradizione «le questioni di diritto si presentano necessariamente commiste con le questioni di fatto».

governo, a causa della *moral suasion* esercitata dalla prima sul secondo<sup>58</sup>.

A simili perplessità i sostenitori del doppio grado di giudizio replicavano che il rischio di snaturare il carattere dell'istituto della cassazione sarebbe stato ridotto ammettendo il ricorso solo per «violazione di forme o di principii di diritto»<sup>59</sup> e che, comunque, il sistema già prevedeva, in via eccezionale, casi di competenza della Suprema Corte in ordine alla *quaestio facti*<sup>60</sup>. Ancora, nella medesima prospettiva, si evidenziava che l'intervento dell'autorità giudiziaria avrebbe posto un argine agli arbitri tipici del sistema preesistente e, al contempo, consentito al potere esecutivo di farsi scudo, dinanzi all'opinione pubblica e allo Stato straniero, del responso della magistratura. Da ultimo, si evidenziava l'errore prospettico di quanti negavano l'opportunità di un controllo sulla decisione della corte d'appello: la necessità di approntare un rimedio non derivava tanto da una presunta diffidenza verso la giustizia straniera, quanto «dal bisogno di sorvegliare i nostri tribunali, d'impedire che i loro errori, in cosa di tanta importanza, [fossero] irreparabili»<sup>61</sup>.

Agevole cogliere nei rilievi riportati l'anticipazione di uno "scontro" che ha percorso il dibattito scientifico e legislativo in materia di cooperazione giudiziaria sino ai giorni nostri. Vale a dire, quello tra l'aspirazione verso l'innalzamento degli *standard* garantistici dei procedimenti di consegna, attraverso la previsione di un secondo grado di giudizio esteso al merito, e la contraria tensione rivolta a una riduzione del perimetro cognitivo del giudice del controllo, giustificato dal timore di una possibile "corruzione" della Corte di cassazione, sollecitata a svolgere compiti eccentrici rispetto al tradizionale scrutinio limitato alle questioni di diritto.

Con riguardo a quest'ultimo profilo, occorre ribadire che controllo in fatto e verifica giurisdizionale rappresentano un binomio inscindibile in materia di estradizione passiva. Certamente, in astratto, può prefigurarsi un controllo sulla domanda dello Stato estero di stampo esclusivamente formale, vale a dire confinato alla mera esistenza materiale di un provvedimento di condanna (nel caso di estradizione esecutiva) o alla verifica sulla pendenza di un procedimento nei confronti del consegnando (nel caso di estradizione processuale). Cionondimeno, risulta altrettanto incontrovertibile che un controllo giurisdizionale siffatto rappresenti una garanzia solo apparente: poiché il provvedimento di estradizione si traduce necessariamente in una coartazione dell'estra-

<sup>58</sup> Cfr. le opinioni dei componenti della Commissione riportate da E. PUCCIONI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>59</sup> V., ancora, E. PUCCIONI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>60</sup> Il riferimento va, in particolare, all'art. 688 del c.p.p. 1865, che espressamente demandava alla Corte di cassazione uno scrutinio nel merito in materia di revisione.

<sup>61</sup> Così, con estrema chiarezza, E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXXXIV.

dando, ogni prospettiva che degradi il giudizio dello Stato richiesto a mera interlocuzione o incidente rispetto al correlativo procedimento nel Paese richiedente la *traditio* è destinata a rivelarsi deludente. Ne consegue che la stessa cognizione del giudice di secondo grado, per potersi dire adeguata a fronteggiare l'aspettativa di tutela dell'estraddando, deve necessariamente accedere ai profili di fatto della regiudicanda.

#### 4. Doppio grado di giurisdizione e suggestioni comparatistiche

La necessità di sottoporre a verifica la deliberazione sulla consegna del soggetto estraddando, onde evitare errori in grado di ripercuotersi negativamente sul suo *status libertatis*, era già emersa in altri Paesi, le cui legislazioni avevano ispirato il Progetto di riforma del 1882<sup>62</sup>. Si allude, soprattutto, al sistema anglosassone<sup>63</sup>, nel cui ambito qualsiasi provvedimento implicante una restrizione della libertà personale era di regola sottoposto a controllo nelle forme del *writ of habeas corpus*. Sicché, pure nell'ambito dell'estraddizione passiva, l'intervento dell'autorità giudiziaria inglese si articolava lungo due gradi di giudizio: il primo affidato al *police magistrate*, chiamato a deliberare sulla richiesta estera<sup>64</sup>; il secondo demandato alla *Superior Court*.

Più precisamente, ai sensi dell'art. 10 dell'*Extradition Act* inglese del 1870<sup>65</sup>, in caso di estraddizione processuale, il *police magistrate* ordinava la detenzione del consegnando se le prove offerte dallo Stato richiedente fossero state sufficienti (*reasonable* o *probable cause*) a provocarne l'arresto nell'ambito di un procedimento interno al Regno Unito<sup>66</sup>. Analogamente, nella

---

<sup>62</sup> Come espressamente rilevato da E. PUCCIONI, *op. cit.*, p. LXIX.

<sup>63</sup> V., al riguardo, L. RENAULT, *Étude sur l'Extradition en Angleterre* (Extrait du *Bulletin de la Société de législation comparée*), A. Cotillon, Paris, 1879. Diversamente, nei modelli improntati a una piena discrezionalità amministrativa come il sistema francese a metà del XIX secolo, la decisione del potere esecutivo era «définitive et sans recours» (così A. BILLOT, *op. cit.*, p. 188).

<sup>64</sup> Si tratta, come noto, del c.d. *prima facie case*: l'estraddando deve essere tratto dinanzi al giudice per un processo preliminare e lo Stato che domanda la consegna ha l'onere di fornire la dimostrazione circa l'esistenza di fondati indizi di colpevolezza. In tema, da ultimo, cfr. D. VIGONI, *Italia – Nuova Zelanda: una convenzione di estraddizione che non c'è?*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 10, p. 155 ss.

<sup>65</sup> Deve menzionarsi che l'*Extradition Act* venne emendato appena tre anni dopo. Per una pungente critica all'*Extradition Act* del 1873, «*carelessly or ignorantly drawn*», v. E. CLARKE, *A Treatise Upon the Law of Extradition*, cit., p. 192.

<sup>66</sup> Già anteriormente alla codificazione, la tesi era propugnata (e subito criticata, nelle note dell'opera, dal traduttore C. Arlia) da F. WAYMOUTH GIBBS, *I trattati di estraddizione*, trad. it., Stabilimento Civelli, Firenze, 1870, p. 57 ss.

diversa ipotesi di estradizione esecutiva, l'ordine di detenzione era emesso in presenza di sufficienti elementi al fine di pervenire a una condanna<sup>67</sup>. Poiché la decisione favorevole alla consegna comportava sempre una privazione della libertà personale, si ammetteva che l'estradando potesse chiedere un *writ of habeas corpus*<sup>68</sup>, il quale, se concesso, avrebbe sortito l'effetto di far riesaminare la causa dai giudici della *Superior Court*<sup>69</sup>.

Le soluzioni previste dall'*Extradition Act* influenzarono l'assetto della materia in altre legislazioni europee, nel cui ambito le sagomature procedurali dell'extradizione passiva conobbero un'ulteriore evoluzione. Tra i diversi sistemi ispirati a quello britannico, particolare interesse, ai fini della ricerca, ri-

---

<sup>67</sup> L'eco della disciplina ora dettagliata riverberava anche sui trattati sottoscritti dal Regno Unito. Ad esempio, così disponeva l'art. 10, comma 2, della Convenzione tra il Regno d'Italia e il Regno Unito, sottoscritta a Roma il 5 febbraio 1873 (resa esecutiva con r.d. 25 marzo 1873, n. 1295): «il catturato sarà condotto innanzi al Magistrato competente, il quale lo interrogherà e farà le preliminari indagini sul fatto, nel modo stesso che se la cattura fosse avvenuta per un reato commesso in quel paese».

<sup>68</sup> Sul tema, in una prospettiva storica, v. C. PRATT, *An Inquiry into the Nature and the Effect of the Writ of Habeas Corpus*, C. Henderson-W. Owen-S. Fox (printed for), London, 1758. Tra le numerose ricostruzioni offerte dagli studiosi dei sistemi di *common law* sul finire del XIX secolo, cfr. E. INGERSOLL, *The History and Law of the Writ of Habeas Corpus with an Essay on the Law of Grand Juries*, T.K. & F.G. Collins (printers), Philadelphia, 1849; R.C. HURD, *A Treatise on the Right of Personal Liberty, and on the Writ of Habeas Corpus and the Practice Connected with It: with a View of the Law of Extradition of Fugitives*, W.C. Little & Co., Albany, 1858; J.F. JOHNSTON, *The Suspending Power and the Writ of Habeas Corpus*, John Campbell (bookseller), Philadelphia, 1862.

<sup>69</sup> Anche la normativa precedente all'*Extradition Act* del 1870 contemplava il diritto di appellarsi – concesso a ogni altro cittadino sottoposto a una misura limitativa dello *status libertatis* – alle Corti Superiori nell'ambito della procedura di estradizione passiva. Tuttavia, ciò non costituiva una garanzia efficace per il consegnando, giacché il potere esecutivo avrebbe potuto, pur in pendenza della richiesta di *writ of habeas corpus*, consegnare l'individuo allo Stato richiedente. L'innovazione apportata dall'*Extradition Act* consisteva appunto nel differire l'esecuzione della decisione del *police magistrate* di quindici giorni, onde permettere all'interessato di adire la magistratura superiore (art. 11, comma 2). Per tale ragione, l'art. 14 della Convenzione tra Regno d'Italia e Regno Unito del 1873 prevedeva che l'extradizione non dovesse eseguirsi prima che fossero decorsi «quindici giorni dal dì della cattura, e solamente quando la prova [fosse] stata trovata sufficiente, secondo le Leggi dello Stato richiesto, a giustificare il rinvio del detenuto al giudizio, nel caso che il reato fosse stato commesso nel territorio del suddetto Stato, ed a dimostrare che il catturato è l'identica persona condannata dai Tribunali dello Stato che lo richiede».

Nondimeno, nell'*Extradition Act* mancava una precisa descrizione del controllo demandato alle *Superior Courts*, dal momento che, verosimilmente, il legislatore inglese aveva ritenuto sufficiente la disciplina delineata in via ordinaria per il *writ of habeas corpus*. Per alcuni cenni sull'*habeas corpus* nell'ambito del procedimento di estradizione, anche in un'ottica comparativa con il sistema nordamericano, v. E. CLARKE, *A Treatise Upon the Law of Extradition*, cit., p. 179 ss. Non è superfluo evidenziare come, nel sistema statunitense, qualora tutte le prove fossero state esaminate dal giudice di prime cure, il rescritto era garantito soltanto in caso di errore manifesto.

veste quello delineato dall'Ordinanza maltese n. 4 del 1880<sup>70</sup>. Dei numerosi testi normativi stranieri esaminati dalla Commissione Mancini, infatti, esso era l'unico a disciplinare in dettaglio la fase d'impugnazione del procedimento di estradizione passiva<sup>71</sup>.

Ai sensi degli artt. 7 e 9 dell'Ordinanza maltese, la pronuncia emessa in primo grado dalla Corte della polizia giudiziaria poteva essere appellata dinanzi alla Corte criminale di Malta entro quindici giorni dalla delibera, durante i quali la *traditio* non poteva avere luogo<sup>72</sup>. Oltre che al consegnando, la titolarità del diritto d'impugnazione era attribuita anche all'Avvocato della Corona, per il quale era stabilito un minor termine di tre giorni. Presentata l'impugnazione, seguiva l'instaurazione<sup>73</sup> di un contraddittorio tra l'estradando, obbligatoriamente condotto «alla sbarra» (art. 11 ord. maltese 1880) e l'avvocato della Corona, se comparso<sup>74</sup>.

A differenza di quanto previsto nel sistema delineato dall'*Extradition Act*, in cui il meccanismo di controllo mirava a verificare l'esistenza dei presupposti legali della limitazione della libertà personale, nella normativa maltese l'impugnazione assumeva i più netti contorni di rimedio a eventuali errori insiti nella pronuncia di primo grado emessa dalla Corte di polizia giudiziaria, esperibile anche qualora quest'ultima avesse negato la sussistenza dei presupposti per la consegna. In altre parole, la prospettiva dello scrutinio demandato al giudice superiore maltese era incentrata non tanto sulla tutela dello *status libertatis*, quanto sulla legalità del procedimento di consegna. L'impugnazione non assumeva, dunque, i caratteri di una *revisio prioris instantiae*, ma i connotati di un vero e proprio nuovo giudizio, nel corso del quale entrambe le parti potevano produrre prove diverse rispetto a quelle vagliate dai giudici *a quibus* (art. 15 ord. maltese 1880). Logico, quindi, che la Corte deliberasse nel merito, eventualmente «revocando» (art. 12 ord. maltese 1880) la decisione appellata

---

<sup>70</sup> La traduzione del dettato normativo maltese, che espressamente si applicava alle richieste di consegna formulate dallo Stato italiano, è contenuta nel *Bollettino ufficiale del Ministro di Grazia e Giustizia e dei Culti*, vol. II, 1881, Stamperia Reale, Roma, p. 796 ss., quale allegato al r.d. 13 ottobre 1880, n. 5716 che approvava la Convenzione per l'estradizione stipulata col governo maltese.

<sup>71</sup> Lo rileva il Segretario di Commissione del Progetto Mancini del 1882, E. PUCCIONI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>72</sup> Chiara l'influenza dell'art. 11 dell'*Extradition Act* 1870 inglese: non a caso, anche l'art. 8 ord. maltese si riferisce esplicitamente all'estradando quale «arrestato».

<sup>73</sup> Entro due giorni dall'avviso dell'udienza dato alle parti, termine cui le parti potevano concordemente rinunciare (art. 10, comma 2, ord. maltese 1880).

<sup>74</sup> Al quale il ricorso dell'estradando doveva essere spedito «senza ritardo» dal registratore della corte criminale (art. 9, comma 2, ord. maltese 1880).

e, in caso di accoglimento dell'impugnazione presentata dal soggetto richiesto, rimettendo quest'ultimo in libertà.

Proprio la suddetta normativa fece da modello per il nuovo assetto del giudizio d'impugnazione nel Progetto del 1882. Difatti, all'esito del dibattito in sede di commissione ministeriale, prevalse l'impostazione favorevole a un controllo sul *dictum* di primo grado esteso, sulla falsariga del sistema maltese, al merito della regiudicanda. Ai sensi dell'art. 19 del Progetto del 1882, la deliberazione di primo grado poteva essere impugnata dinanzi alla Corte di cassazione, che si sarebbe pronunciata «definitivamente e senza rinvio» entro sei giorni dalla ricezione del ricorso.

A rimarcare l'urgenza del procedimento stava la previsione di termini alquanto ristretti – un giorno dalla pubblicazione della deliberazione – per la presentazione dell'impugnazione, la quale doveva essere motivata. Nonostante l'art. 19 non precisasse l'ambito soggettivo di ricorribilità, uno sguardo d'insieme al Progetto rende palese che il potere d'impugnare spettasse, oltre che all'estradando in caso di delibera favorevole alla consegna, anche al procuratore generale nell'ipotesi inversa. Stabiliva, infatti, l'art. 14 che, in presenza di delibera contraria all'estradizione della sezione d'accusa, non si facesse luogo all'estradizione «salvo il ricorso alla Corte di cassazione»; ricorso che, ovviamente, soltanto la parte pubblica aveva interesse a presentare.

Alla luce di queste considerazioni, può fondatamente ritenersi che l'art. 19 del Progetto del 1882 rappresentò l'esito di un compromesso tra le influenze provenienti dai sistemi inglese e maltese, da una parte, e la tradizione giuridica della penisola, dall'altra. Con le intuibili, correlative difficoltà – che, va detto subito, perdurano ancora oggi<sup>75</sup> – connaturate ad ogni “trapianto” di disposizioni proprie di una determinata tradizione giuridica in un sistema che presenti direttrici di fondo niente affatto assimilabili a quello di provenienza<sup>76</sup>. Resistenze culturali frutto dell'abituale ricostruzione che vuole la Corte di cassazione giudice di sola legittimità, infatti, avrebbero impedito, nel sistema italiano, una piena assimilazione tra giudizio di secondo grado e impugnazione nel merito, così come avrebbero reso in sostanza vano ogni sforzo finalizzato a

<sup>75</sup> V. *infra*, cap. 2, § 3.

<sup>76</sup> V., sul tema, sia pure nella più generale (e moderna) ottica della difficoltà legate all'introduzione di un processo accusatorio, sullo stampo di quelli invalsi nei sistemi di *common law*, nel diverso ambito di un sistema di *civil law*, W.T. PIZZI-L. MARAFIOTI, *The New Italian Code of Criminal Procedure: The Difficulties of Building an Adversarial Trial System on a Civil Law Foundation*, in 17 *Yale J. Law Rev.*, 1992, p. 2, nonché L. MARAFIOTI, *Italian Criminal Procedure: A System Caught Between Two Traditions*, in J. JACKSON (a cura di), *Crime, Procedure & Evidence in Comparative and International Context. Essays in honour of Mirjan Damaska*, Hart Publishers, Oxford, 2008, p. 81 ss.

consentire, sulla falsariga del modello maltese, lo svolgimento di un'istruzione davanti ai giudici del controllo<sup>77</sup>.

5. *L'esclusione di un doppio grado di giurisdizione nella vigenza del c.p. 1889*

A riprova di una sensibilità non ancora matura circa le ricadute della vicenda estradizionale sullo *status libertatis* dell'estradando, le proposte contenute nei progetti di riforma erano destinate a trovare cittadinanza nell'ordinamento giuridico italiano solo all'esito di un tortuoso percorso normativo<sup>78</sup>.

Una prima tappa di simile percorso fu rappresentata dal codice Zanardelli, il quale, però, abbandonò ogni velleità di garantire adeguati spazi giurisdizionali alla vicenda estradizionale. Tanto da assegnare alla decisione dell'autorità giudiziaria *in subiecta materia* le sembianze non già di una «sentenza», bensì di una «deliberazione conforme» (art. 9, comma 3, c.p. 1889)<sup>79</sup>, cui doveva farsi carico la sezione d'accusa della corte d'appello operante nel distretto di dimora del consegnando<sup>80</sup>. Sul decisivo versante dell'impugnabilità di quel provvedimento, invece, la nuova normativa non forniva alcuna indicazione. Rimasero, così, insoddisfatte quelle istanze, già emerse nei lavori della Commissione Mancini, volte a garantire una verifica su eventuali vizi della pronuncia di primo grado e, di conseguenza, un'efficace protezione per l'individuo sottoposto alla *traditio*.

Le ragioni dell'omessa previsione di un giudizio di secondo grado dinanzi alla Corte di cassazione vanno ricercate, con ogni probabilità, nell'intreccio tra la questione relativa al controllo sulla pronuncia della sezione d'accusa e quella, più impegnativa, dei connotati da far assumere alla giurisdizione della Suprema Corte. L'impossibilità di separare questioni di fatto e di diritto nell'ambito della vicenda estradizionale, infatti, sembrava impedire l'attribuzione di una com-

---

<sup>77</sup> V. *infra*, cap. 2, § 7.

<sup>78</sup> Cfr. E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 72 ss.

<sup>79</sup> Già anteriormente al c.p. 1889, i progetti Zanardelli e Savelli del 1883 avevano recuperato la modifica dell'art. 9 c.p. 1859 suggerita nel 1877, apportando, tuttavia, due aggiustamenti: si attribuiva espressamente la competenza giurisdizionale alla corte d'appello e si stabiliva, al contempo, che il provvedimento emesso da quest'ultima avrebbe rivestito la forma della sentenza, ponendo fine, così, al dibattito circa il carattere meramente consultivo o meno del responso giurisdizionale. Eppure, il successivo progetto Tajani del novembre 1886, pur mantenendo intatta la previsione della garanzia giurisdizionale, abbandonava ogni velleità di disegnare una compiuta struttura procedimentale.

<sup>80</sup> Secondo la previsione del coevo r.d. n. 6509/1889.

petenza funzionale *ad hoc* in materia di estradizione alla Corte di cassazione, la cui indole era ricondotta, nelle ricostruzioni dell'epoca, al modello francese più spesso che alla revisione o terza istanza propria del sistema tedesco<sup>81</sup>.

Preso atto della lacuna normativa, la dottrina era divisa tra quanti si limitavano a suggerire, in una prospettiva *de iure condendo*, un riassetto della disciplina<sup>82</sup> e quanti, all'opposto, reputavano comunque ammissibile il ricorso alla Suprema Corte. Nell'ambito di quest'ultimo filone interpretativo, però, vi era discordia nella individuazione della fonte idonea a legittimare il potere d'impugnazione in capo alle parti. Coloro che sostenevano l'esistenza di un fondamento codicistico alla possibilità di sottoporre a controllo il *dictum* di primo grado lo individuavano alternativamente nell'art. 122 ord. giud. 1865<sup>83</sup>, che attribuiva alla Cassazione il compito di mantenere l'esatta osservanza della legge, ovvero nell'art. 2 della l. n. 5825/1888<sup>84</sup>, il quale assegnava alla seconda sezione della Corte di cassazione di Roma «ogni altro ricorso, affare od istanza in materia penale»<sup>85</sup>.

Per converso, altri commentatori prendevano atto della mancanza di un'esplicita previsione normativa ma, al contempo, ritenevano che la possibilità di lamentare dinanzi alla Suprema Corte vizi racchiusi nella deliberazione della sezione d'accusa derivasse indirettamente dal nuovo assetto giurisdizionale dell'extradizione passiva. In particolare, facendo leva sull'oggetto della deliberazione della sezione d'accusa, identificabile nell'accertamento del diritto<sup>86</sup> dell'estradando a veder negata la propria consegna in assenza dei «requisiti giuridici necessari»<sup>87</sup>, se ne inferiva il carattere di sentenza. Dunque, a prescindere dal *nomen iuris* utilizzato dal legislatore, nei confronti di tale provve-

---

<sup>81</sup> Sul tema, sia pure nella diversa prospettiva delle questioni di ammissibilità dei ricorsi, cfr. L. MARAFIOTI, *Selezione dei ricorsi penali e verifica di ammissibilità*, cit., p. 34 ss., anche per gli opportuni riferimenti bibliografici.

<sup>82</sup> V., per tutti, P. ESPERSON, *Se sia ammissibile il ricorso in cassazione contro la deliberazione dell'Autorità giudiziaria che consentì la estradizione dello straniero*, in *Giust. pen.*, 1905, c. 1585.

<sup>83</sup> Legge 6 dicembre 1865, n. 2626, *Sull'ordinamento giudiziario*, in *G.U.*, 12 dicembre 1865, n. 320.

<sup>84</sup> Legge 6 dicembre 1888, n. 5825, *Che deferisce alla Cassazione di Roma le cognizioni di tutti gli affari penali del Regno*, in *G.U.*, 10 dicembre 1888, n. 289.

<sup>85</sup> In quest'ottica G. CRIVELLARI, *op. cit.*, p. 555.

<sup>86</sup> Cfr. A. RICCI, *Della ammissibilità del ricorso in Cassazione contro i provvedimenti della sezione d'accusa in materia d'extradizione* (estratto da *Foro it.*, Anno XXI, Fasc. XI), S. Lapi, Città di Castello, 1896, p. 10.

<sup>87</sup> Così, letteralmente, A. RICCI, *op. cit.*, p. 4. Tanto che il potere esecutivo, in caso di deliberazione favorevole all'extradizione, non poteva rimettere in discussione la legittimità della consegna bensì solo valutarne l'opportunità.

dimento doveva essere approntato un rimedio individuabile, appunto, nel ricorso per cassazione.

In senso contrario rispetto alla dottrina, prevalentemente orientata verso la necessità di un doppio grado di giudizio in materia d'extradizione, la giurisprudenza ravvisava nella successione di proposte e modifiche a livello normativo fin qui descritta due decisivi argomenti a sostegno della declaratoria d'inammissibilità dell'impugnazione proposta contro la deliberazione della sezione d'accusa<sup>88</sup>.

*In primis*, la sostituzione del termine «sentenza» con il più generico «deliberazione» nel passaggio dai progetti preliminari del codice penale alla versione definitiva induceva la Suprema Corte ad affermare che la pronuncia della corte d'appello, «lungi dal contenere una statuizione o decisione obbligatoria, coattiva, su di un punto controverso di fatto o di diritto, si risolve invece in un parere od avviso, al quale il nostro governo non è vincolato che nel solo caso cotesto parere sia contrario alla richiesta del governo straniero»<sup>89</sup>. A riprova del carattere anomalo della pronuncia *de qua*, si evidenziava che quest'ultima traeva linfa da un'istanza del potere esecutivo e che alla stessa si perveniva senza passare per il viatico del contraddittorio con l'estradando<sup>90</sup>. Ne discendeva l'impossibilità di annoverare a pieno titolo tale *dictum* nel *genus* delle sentenze, con conseguente inoperatività del sistema di controlli delineato dalla disciplina processuale.

In secondo luogo, l'inammissibilità del ricorso trovava fondamento in un argomento *a contrario* ricavabile da una lettura comparata tra il testo dell'art. 9 del Codice Zanardelli e il Progetto del 1882. A fronte dei due gradi di giudizio lungo i quali quest'ultimo articolava l'intervento giurisdizionale in materia d'extradizione passiva, il primo aveva inteso confermare soltanto il controllo affidato alla corte d'appello. Il che, in ossequio al brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, induceva la giurisprudenza a ravvisare la volontà del legislatore del 1889 di «mantenere fermo il divieto del gravame»<sup>91</sup>.

Queste prese di posizione segnarono l'esordio di un atteggiamento culturale che ha rappresentato una costante dell'esperienza giurisprudenziale italiana, la quale si è sempre dimostrata incline a privilegiare letture restrittive del ruolo della Corte di cassazione in materia di cooperazione giudiziaria. Non pos-

---

<sup>88</sup> V. Cass. Roma, 28 maggio 1903, Cigliano, in *La Cass. un.*, 1903, p. 1210 ss.

<sup>89</sup> Così Cass. Roma, 27 gennaio 1912, Prilukoff, in *Foro it.*, 1912, II, c. 345 ss. La sentenza, però, nega che tale assunto discenda dall'impiego del vocabolo "deliberazione", identificandolo, piuttosto, quale conseguenza dell'indole amministrativa dell'istituto tipica della legislazione antecedente al 1889.

<sup>90</sup> Cfr. Cass. Roma, 27 gennaio 1912, Prilukoff, cit.

<sup>91</sup> Così, ancora, Cass. Roma, 27 gennaio 1912, Prilukoff, cit.

sono sottacersi, peraltro, gli effetti negativi sul soggetto richiesto derivanti da simile impostazione: esclusa ogni possibilità di rimediare, in sede d'impugnazione, a eventuali errori insiti nella pronuncia di prime cure, il momento della valutazione politica assegnata al potere esecutivo rappresentava l'unico *locus* ove rimediare agli errori della corte d'appello, con correlativo detrimento delle aspettative dell'estradando in ordine alla tutela del suo *status libertatis*.

#### 6. *Scrutinio giurisdizionale e competenza "funzionale" della Corte di cassazione nel c.p.p. 1913*

Una trasformazione del ruolo assegnato all'autorità giudiziaria nell'ambito dell'estradizione passiva si registrò con il codice di rito del 1913. La nuova normativa faceva, infatti, chiarezza sulla natura giurisdizionale del procedimento, innanzitutto qualificando espressamente la deliberazione della sezione d'accusa come "sentenza"<sup>92</sup>, in netta controtendenza rispetto alle precedenti scelte lessicali.

Indici significativi del diverso ruolo dell'autorità giudiziaria si ritrovavano, poi, nell'oggetto dello scrutinio demandato all'autorità giudiziaria italiana, il cui ambito d'indagine era ritagliato in maniera rigorosa dall'art. 641 c.p.p. 1913<sup>93</sup>. Alla sezione d'accusa spettava, infatti, il compito di verificare se l'estradando possedesse la cittadinanza italiana; se fosse rispettato il principio della doppia incriminazione; se il reato contestato avesse natura politica; se trattati o leggi stabilissero un divieto di procedere alla consegna; se «per la legge italiana e la straniera l'azione penale potesse essere esercitata, o l'azione o la condanna fosse estinta, ovvero se il condannato avesse scontato la pena», nonché, da ultimo, se, trattandosi di imputato, gli atti del procedimento offrissero «indizi sufficienti di reità». Com'è agevole evincere, quest'ultimo requisito, imponendo una verifica sulla serietà dell'accusa mossa dallo Stato estero, prefigurava un'estensione anche al fatto dello scrutinio affidato al giudice italiano.

Scopo dichiarato della nuova normativa era quello di assicurare che lo Sta-

<sup>92</sup> Quanto alla regolamentazione del primo segmento procedimentale, con particolare riguardo alle forme del sindacato giudiziale, l'art. 646, comma 1, c.p.p. 1913 estendeva l'applicabilità, dinanzi alla corte d'appello, degli artt. 75 e 267 c.p.p. 1913, concernenti i diritti del difensore nell'ambito della fase istruttoria. Si prevedeva, altresì, l'onere, in capo alla sezione d'accusa, di interpellare il pubblico ministero e il difensore anteriormente alla decisione, nonché il potere di richiedere allo Stato estero le eventuali informazioni ritenute necessarie.

<sup>93</sup> Sulla tassatività dell'elencazione contenuta nell'art. 641 c.p.p. 1913, cfr. L. MORTARA-U. ALOISI, *Spiegazione pratica del codice di procedura penale*, vol. II, Utet, Torino, 1915, p. 745.

to fosse certo di compiere, mediante la consegna, un «atto di giustizia»<sup>94</sup>. Eppure, nonostante le altisonanti affermazioni di principio, i profili operativi del nuovo meccanismo si rivelavano distonici rispetto all'obiettivo funzionale<sup>95</sup>, come emerge dalle vicende che hanno riguardato l'ampiezza dello scrutinio circa la fondatezza dell'accusa estera.

In proposito, va segnalata la visibile contrazione del controllo nel passaggio dai progetti ministeriali al testo definitivo del c.p.p. 1913. In sede di lavori preparatori, tale verifica era prevista sia in caso di estradizione processuale sia in caso di consegna a fini esecutivi. Nel testo definitivo, invece, l'indagine in ordine alla consistenza dell'accusa mossa all'estradando era limitata alla sola prima tipologia di *traditio*. Coerentemente, nel caso di richieste di estradizione processuale si domandava l'allegazione, da parte dello Stato estero, degli «atti processuali occorrenti a stabilire gli indizi di reità»; di contro, nell'ipotesi di estradizione esecutiva era sufficiente l'allegazione degli atti che dimostrassero «l'avvenuta condanna» (art. 642 c.p.p. 1913).

Il regime ora descritto era, però, inidoneo a soddisfare l'indefettibile esigenza di garanzia per l'estradando. Anche in caso di domanda di consegna a fini esecutivi, il soggetto richiesto subiva, in ragione dell'attivazione della procedura sul suolo italiano, una *deminutio* dello *status libertatis*<sup>96</sup>. Circostanza, quest'ultima, che avrebbe comunque dovuto imporre, di per sé, una verifica sulla *probable cause*<sup>97</sup>. In definitiva, la scelta di legare a doppio filo l'accertamento sulla verifica degli indizi di reità alla sola ipotesi di estradizione a fini processuali riduceva sensibilmente la tutela offerta all'estradando.

La riluttanza del legislatore nel prevedere un compiuto scrutinio in ordine alla colpevolezza emergeva, ancora, dall'avvicendamento della locuzione, impiegata nei progetti preliminari, «prove sufficienti di reità» con la diversa for-

---

<sup>94</sup> Il passaggio della Relazione preliminare cui si accenna si rinviene in L. MORTARA-A. STOPPATO-G. VACCA-A. SETTI-R. DE NOTARISTEFANI-S. LONGHI (a cura di), *Commento al codice di procedura penale*, Utet, Torino, vol. II, 1913, p. 479.

<sup>95</sup> Va segnalato che le ricerche imposte alla sezione d'accusa dall'art. 641 c.p.p. 1913 già discendevano logicamente dall'art. 9 c.p. 1889. La perimetrazione dell'ambito d'indagine compiuta a livello normativo dal codice di rito produceva, dunque, l'unica conseguenza di esautorare la funzione di garanzia della sezione d'accusa, cui era interdotta qualsiasi esplorazione sulla legalità del procedimento oltre l'angusto confine tracciato dal legislatore. In questa prospettiva, cfr. L. LUCCHINI, *Elementi di procedura penale*, IV ed., G. Barbèra ed., Firenze, 1920, p. 531.

<sup>96</sup> Invero, ai sensi dell'art. 643 c.p.p. 1913, il consigliere della sezione d'accusa disponeva «l'arresto provvisorio dello straniero, da ordinarsi su domanda o offerta di estradizione [...] mediante mandato di cattura». Inoltre, l'arresto provvisorio poteva essere eseguito anche in assenza di mandato di cattura qualora sussistesse il pericolo di fuga, o se il governo estero avesse attestato l'esistenza di una sentenza di condanna o di rinvio a giudizio ovvero, ancora, di un mandato di cattura o altro atto equivalente emesso dell'autorità giudiziaria del paese richiedente.

<sup>97</sup> In questi termini E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., pp. 84-85.

mula «indizi sufficienti di reità»<sup>98</sup>. Attraverso la modifica terminologica, si voleva scongiurare il rischio che il giudice italiano si spingesse fino a esigere, da parte dello Stato straniero, una «esauriente dimostrazione d[ella] colpevolezza» della persona richiesta<sup>99</sup>. L'impiego del termine «indizi» mirava, quindi, a circoscrivere il sindacato giurisdizionale alla «verosimiglianza dell'accusa»<sup>100</sup> mossa al consegnando.

Simile *self-restraint* del legislatore aveva contribuito a legittimare il diffondersi di prassi distorsive, volte a ridurre l'area del controllo affidato al giudice italiano in materia d'estradizione. Difatti, la previsione a livello codicistico di una, sia pur limitata, verifica giurisdizionale estesa alla consistenza dell'accusa estera fu ben presto sterilizzata dalla peculiare ricostruzione, operata dalla giurisprudenza, dei rapporti intercorrenti tra fonti pattizie e normativa di nuovo conio.

Più in dettaglio, poiché l'art. 635 c.p.p. 1913 prevedeva l'osservanza delle disposizioni dettate dal codice di rito soltanto in assenza di convenzioni o di usi internazionali, la Corte di cassazione ne ricavò che ogni verifica sulla consistenza indiziaria, pure imposta dall'art. 641 c.p.p. 1913, fosse preclusa nelle ipotesi di estradizione convenzionale, laddove il trattato intercorso con lo Stato richiedente non contenesse alcuna disposizione concernente la base probatoria della *traditio*<sup>101</sup>. Detto altrimenti, nella lettura avallata dai giudici di legittimità, la mancata previsione, nell'ambito della normativa pattizia, di un controllo sulla consistenza dell'accusa testimoniava una precisa scelta dello Stato, il quale avrebbe inteso implicitamente regolare il profilo epistemologico della consegna, con conseguente inoperatività della nuova e più garantista disciplina prevista a livello codicistico<sup>102</sup>. Egesi, questa, particolarmente ardita, poiché l'assenza di una compiuta regolamentazione del tema probatorio all'interno delle convenzioni trovava agevole spiegazione nella circostanza che queste

<sup>98</sup> In proposito, v. M. BATTISTA-N. D'ORAZI, *Nuovo codice di procedura penale e norme di attuazione, annotati con gli atti parlamentari e con le relazioni ministeriali*, Edizione della "Pratica degli Uffici Giudiziari", Roma, 1913, p. 814 ss.

<sup>99</sup> Così la *Relazione al Re del Ministro*, riportata in M. BATTISTA-N. D'ORAZI, *Nuovo codice di procedura penale e norme di attuazione*, cit., p. 816.

<sup>100</sup> Così, ancora, la *Relazione al Re del Ministro*, loc. ult. cit.

<sup>101</sup> Cfr. Cass., 22 settembre 1924, Mueller, in *La proc. pen. it.*, 1925, c. 37, nonché in *Giust. pen.*, 1925, c. 38 ss., con nota di F.P. GABRIELI, *Trattati di estradizione. Limiti costituzionali e sindacato giurisdizionale*.

<sup>102</sup> In chiave critica, E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 89 evidenzia che «gli accordi internazionali erano stati resi operanti con provvedimenti che non avevano efficacia di legge, trattandosi di regi decreti, quindi di atti del potere esecutivo, che, in base alle regole sulla gerarchia delle fonti, non avrebbero potuto impedire l'operatività della diversa previsione espressa in una fonte primaria».

ultime erano state siglate nella vigenza di un sistema in cui il controllo giurisdizionale non era compiutamente tracciato e nel quale, pertanto, era del tutto ovvia la mancata previsione di una disciplina dettagliata circa la base istruttoria della domanda estera.

Ne discendeva una evidente carenza di effettività, quanto alla tutela dell'estraddando, cui non poneva rimedio nemmeno il nuovo art. 647, comma 1, c.p.p. 1913, il quale espressamente contemplava il potere di ricorrere «anche per il merito» contro il *dictum* di primo grado dinanzi alla Corte di cassazione. Difatti, la già rilevata contrazione della verifica demandata all'autorità giudiziaria in primo grado inevitabilmente si riverberava, restringendola, sulla sfera del controllo riservato al giudice dell'impugnazione.

Cionondimeno, tale disposizione segnava un timido passo avanti rispetto alla prassi precedente, che, come evidenziato, negava persino la possibilità di sottoporre a scrutinio in sede giurisdizionale il *dictum* della sezione d'accusa. L'art. 647, comma 1, c.p.p. 1913 assegnava, infatti, all'estraddando, oltre che al procuratore generale, la legittimazione a proporre impugnazione dinanzi alla Suprema Corte mediante una dichiarazione di ricorso da presentarsi entro il termine di un giorno, decorrente per i possibili impugnanti, rispettivamente, dalla comunicazione della sentenza – compito cui il cancelliere avrebbe dovuto adempiere il giorno stesso della sottoscrizione – e dalla notificazione della medesima (art. 647, comma 2, c.p.p. 1913). A completare il quadro normativo, l'art. 647, comma 3, c.p.p. 1913 prescriveva che la Corte di cassazione deliberasse in camera di consiglio entro dieci giorni dal ricevimento del ricorso, confermando o riformando la sentenza impugnata.

La previsione di un doppio grado di giudizio in materia di estradizione rappresentava una logica conseguenza della piena giurisdizionalizzazione dell'istituto operata dal c.p.p. 1913. Invero, proprio la necessità di rimediare a eventuali errori in cui sarebbe potuta incorrere l'autorità giudiziaria di prime cure aveva suggerito al legislatore la previsione di un controllo affidato, in seconda battuta, alla Corte di cassazione. Eppure, i peculiari poteri assegnati a quest'ultima, soprattutto nell'ambito di un'estraddizione a fini processuali, facevano sorgere numerosi interrogativi in sede scientifica<sup>103</sup>. Si riproponevano, difatti, inalterate le preoccupazioni, già affiorate in preceden-

---

<sup>103</sup> Cfr. U. ALOISI, *Manuale pratico di procedura penale*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1943, p. 355, secondo cui «la grave deroga alla competenza funzionale della Corte di cassazione» si giustificava in quanto «eccezionale garanzia a favore dell'estraddando». Si rimarcava, però, il «pieno contrasto con le funzioni proprie della suprema magistratura dello Stato». V. anche L. LUCCHINI, *op. cit.*, p. 466, il quale afferma, trattando dell'impugnazione avverso la sentenza di condanna disciplinare dei difensori nel processo emessa dalla sezione d'accusa (art. 80 c.p.p. 1913), che la competenza nel merito della Corte di cassazione «esorbit[a] [...] dalle finalità dell'istituto».

za, legate a un tralignamento del giudizio di legittimità verso un giudizio di merito sulla fondatezza dell'imputazione elevata dalle autorità dello Stato richiedente<sup>104</sup>.

Il problema era stato sicuramente avvertito dal legislatore. Dai lavori preparatori emerge, infatti, che l'assegnazione della competenza funzionale in primo grado alla sezione istruttoria era frutto proprio della ritenuta incompatibilità tra estradizione passiva e giudizio di legittimità, in quanto, nella materia *de qua*, «la deliberazione comporta anche valutazioni di fatto e provvedimenti che altererebbero il carattere della Corte Suprema»<sup>105</sup>. La questione, tuttavia, si riproponeva identica quale conseguenza dell'assegnazione alla Suprema Corte, giudice di secondo grado, della cognizione del «merito».

Con tale ultima locuzione, il legislatore aveva inteso alludere, con ogni evidenza, alle verifiche “in fatto” previste dalla nuova disciplina processuale, tra cui spiccava, nella sola ipotesi d'extradizione processuale, lo scrutinio degli indizi di reità<sup>106</sup>. Senonché, a inficiare, nella pratica, la piena funzionalità del nuovo assetto normativo contribuivano diversi fattori. Oltre alla già rilevata riduzione dell'area del controllo sulla domanda di consegna estera frutto dell'interpretazione giurisprudenziale, si riscontrava un mancato adeguamento delle regole concernenti il giudizio di cassazione rispetto alla nuova competenza funzionale in materia di estradizione. Così, essendo precluso lo svolgimento di qualsiasi attività istruttoria dinanzi alla Suprema Corte<sup>107</sup>, l'ambizioso tentativo di offrire un'efficace protezione all'extradando cedeva il passo al più modesto risultato di garantire a quest'ultimo il diritto di sottoporre a verifica il *dictum* della sezione d'accusa<sup>108</sup>.

<sup>104</sup> Cfr., sia pure sul diverso versante processual-civiltico, P. CALAMANDREI, *Un singolarissimo caso di cassazione senza rinvio*, in *Foro it.*, vol. XLVIII, 1923, I, cc. 315-321, ora in ID., *Opere giuridiche. Vol. VIII: Altri studi sulla Cassazione civile, sui vizi della sentenza e sulle impugnazioni*, RomaTre Press, Roma, 2019, p. 353 ss., secondo cui la decisione nel merito della Corte di Cassazione rappresenta una «inusitata deviazione da uno dei canoni fondamentali su cui si basa nel nostro diritto l'istituto della Cassazione».

<sup>105</sup> Così la *Relazione al Progetto del 1905*, richiamata in M. BATTISTA-N. D'ORAZI, *op. cit.*, pp. 813-814.

<sup>106</sup> In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. I, 14 maggio 1917, Hautefeuille, in *Annali giur. it.*, 1918, p. 154.

<sup>107</sup> Basti pensare all'audizione dell'extradando, impedita dall'art. 522 c.p.p. 1913, ai sensi del quale l'imputato non partecipava al giudizio dinanzi alla Suprema Corte, ove era rappresentato dal difensore. Del resto, non vi era alcuno spazio, nella disciplina “ordinaria”, per lo svolgimento di attività istruttoria.

<sup>108</sup> Per una rara ipotesi di controllo “nel merito” della Suprema Corte, nella vigenza del c.p.p. 1913, v. Cass., 31 agosto 1928, P.M. nel proc. Varulis, in *Bollettino del R. Ministero degli Affari Esteri*, 1930, n. 1, p. 142.

## 7. La garanzia giurisdizionale nel c.p.p. 1930

A seguito dell'entrata in vigore del c.p.p. 1913, il dibattito<sup>109</sup> sui poteri della Corte di cassazione nell'ambito del procedimento di estradizione passiva sembrava definitivamente sopito<sup>110</sup>. Non sorprende, quindi, che nella codificazione sostanziale e processuale del 1930 la materia sia rimasta nell'ombra. Il legislatore aveva scelto, infatti, di mantenere intatto l'impianto normativo previgente, secondo «quella logica di conservazione delle soluzioni già sperimentate che emerge spesso insieme al disinteresse per le problematiche nelle medesime trattate ed alla conseguente mancanza di ipotesi alternative»<sup>111</sup>.

In linea di continuità con la disciplina del c.p.p. 1913, nel sistema delineato dal legislatore del 1930 il procedimento d'extradizione restava affidato alla sezione istruttoria<sup>112</sup> della corte d'appello del distretto ove si trovava l'estradando<sup>113</sup>. Con precipuo riferimento al sindacato giurisdizionale sul *fumus commissi*

<sup>109</sup> Che pure aveva appassionato in egual misura legislatore e dottrina: si rammentino le vivaci discussioni in sede di redazione del Progetto Mancini del 1882. Cfr. *supra*, in questo cap., § 3.

<sup>110</sup> I pochi studiosi che affrontavano l'argomento, invero, si limitavano a dedicargli qualche considerazione nell'ambito di ricerche a vocazione manualistica. Cfr. L. MORTARA-U. ALOISI, *Spiegazione pratica del codice di procedura penale*, vol. II, cit., p. 745.

<sup>111</sup> In questi termini, efficacemente, E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 107. Del resto, la riforma non mirava a rimediare alle disarmonie del precedente assetto normativo, bensì a espungere dal sistema presunti eccessi "garantistici". Cfr. la *Relazione* del Ministro Guardasigilli Rocco, in *G.U.*, 26 ottobre 1930, n. 251 (straordinario), p. 4501. A tal proposito, è noto come l'iniziativa legislativa fosse figlia del mutato clima politico di matrice prettamente autoritaria. Il che inevitabilmente si ripercuoteva sulle coordinate essenziali dell'extradizione passiva, con l'eliminazione di norme percepite come "ostacoli" alla punizione di soggetti resisi responsabili di delitti in territorio estero. In quest'ottica si spiega, altresì, la scelta, sul versante sostanziale, di prevedere la possibilità di consegnare il cittadino italiano, se espressamente contemplata in ambito convenzionale, nonché l'espunzione dal codice penale di ogni riferimento all'impossibilità di estradare chi si fosse reso responsabile di delitti politici.

<sup>112</sup> Si tratta, come noto, della nuova denominazione assunta in quella codificazione dalla sezione d'accusa. Cfr. V. MANZINI, voce *Sezione istruttoria*, in *Nuovo Dig. it.*, XII, Utet, Torino, 1937, pp. 248-249. Più di recente, sul tema, v. C. STORTI, «*L'acuta tesi della difesa*». *Profili dell'istruzione nella giurisprudenza di Cassazione tra 1930 e 1950: le nullità e le funzioni della sezione istruttoria*, in L. GARLATI (a cura di), *L'inconscio inquisitorio. L'eredità del Codice Rocco nella cultura processualpenalistica italiana*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 144 ss.

<sup>113</sup> Eventuali «accertamenti» e «indagini» potevano essere disposti, se necessari ai fini della delibera sulla domanda estera, dal consigliere delegato dal presidente (art. 666, comma 2, c.p.p. 1930). La succinta descrizione dell'iter da seguire dinanzi all'autorità giudiziaria italiana induceva i commentatori a ritenere, tenuto conto della specialità e autonomia del procedimento di estradizione, che l'assimilazione tra estradando e imputato fosse ristretta al solo diritto concernente l'assistenza di un difensore (in mancanza di nomina fiduciaria, il procuratore generale avrebbe dovuto procedere alla designazione d'ufficio: art. 666, comma 1, c.p.p. 1930). Nondimeno, si valorizzava il momento di autodifesa dell'estradando, giacché l'interrogatorio sul meri-

*delicti*, l'art. 667 c.p.p. 1930 prevedeva espressamente che la sezione istruttoria dovesse vagliare, oltre alla sussistenza delle condizioni stabilite dall'art. 13 c.p.<sup>114</sup>, anche la ricorrenza delle condizioni previste dall'eventuale convenzione applicabile al caso di specie, nonché l'esistenza di «sufficienti indizi di reità»<sup>115</sup>. Ciò, tuttavia, soltanto in caso di estradizione processuale, «qualora non esist[esse] convenzione o questa non dispon[esse] diversamente» (art. 667, comma 2, c.p.p. 1930). Nel caso di estradizione esecutiva, all'opposto, il giudice italiano era chiamato unicamente ad accertare la presenza di un provvedimento di condanna: una verifica meramente formale, che andava condotta salvo diversa previsione pattizia.

Il già esiguo perimetro del controllo tracciato dal legislatore a garanzia del consegnando venne ulteriormente ridotto dalla peculiare interpretazione dell'art. 667, comma 2, c.p.p. 1930 offerta dalla giurisprudenza<sup>116</sup>. Riproponendo soluzioni già sperimentate nella vigenza del c.p.p. 1913, la mera presenza di una convenzione – salvo che essa contemplasse espressamente la verifica della consistenza indiziaria – fu ritenuta sufficiente a escludere ogni controllo sull'accusa mossa all'estrando. Secondo tale ricostruzione, infatti, l'elenco di

---

to di quest'ultimo era reputato il più importante – e, secondo alcuni, persino imprescindibile – adempimento istruttorio, salvo che il consegnando avesse già provveduto a rendere dichiarazioni al Pretore o al Procuratore del Re in seguito al suo arresto. Momento procedimentale, quest'ultimo, che – sulla falsariga di quanto previsto dal c.p.p. 1913 – dava inizio alla fase giurisdizionale. Cfr. sul punto U. ALOISI, *Manuale pratico di procedura penale*, cit., p. 346.

<sup>114</sup> Ai sensi dell'art. 13, comma 2, c.p., l'extradizione può essere concessa se il fatto oggetto della domanda di estradizione è previsto come reato sia dalla legge italiana sia da quella straniera. Inoltre, la consegna può essere accordata od offerta anche per reati non preveduti nelle convenzioni internazionali, salvo che queste la vietino espressamente (art. 13, comma 3, c.p.). Da ultimo, è ammessa l'extradizione del cittadino solo se espressamente consentita nelle convenzioni internazionali (art. 13, comma 4, c.p.).

<sup>115</sup> La dottrina dell'epoca evidenziava come il giudizio dovesse appuntarsi sulla «apparente fondatezza dell'imputazione. È un giudizio di mera probabilità e non di certezza, perché l'extradizione è un atto di assistenza repressiva giurisdizionalmente garantito, e non una decisione sul merito dell'azione penale». Così V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano secondo il nuovo codice*, vol. I, Utet, Torino, 1931, p. 137.

<sup>116</sup> Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. III, 11 luglio 1960, Feuscher, in *Giust. pen.*, 1961, III, c. 165; Cass., Sez. fer., 5 settembre 1962, Henkelmann, in *Cass. pen.*, 1963, p. 83 ss., nonché in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, p. 329 ss., con nota critica di M. Chiavario; Cass., Sez. I, 30 novembre 1973, Riviere, in *Cass. pen.*, 1974, p. 494; Cass., Sez. II, 19 dicembre 1973, Hengstl, *ivi*, 1975, p. 278 ss.; Cass., Sez. II, 23 ottobre 1974, Muster, *ivi*, 1975, p. 860; Cass., Sez. II, 18 febbraio 1977, Timar, *ivi*, 1978, p. 27; Cass., Sez. I, 9 maggio 1977, Capizzi, *ivi*, 1978, p. 988 ss., con nota di T. Delogu; Cass., Sez. I, 19 dicembre 1979, Artigas, *ivi*, p. 1604 ss. *Contra*, in un'ottica più aderente all'impostazione codicistica, si segnalano Cass., Sez. II, 16 gennaio 1963, Sanchez, in *Cass. pen.*, 1963, p. 462 ss.; Cass., Sez. I, 23 giugno 1967, Incerti, *ivi*, 1968, p. 948 ss.; Cass., Sez. VI, 20 settembre 1968, Skonfalos, *ivi*, 1969, p. 1113 ss.; Cass., Sez. I, 21 febbraio 1982, Cardot, *ivi*, p. 343 ss.

documenti da allegare alla domanda di consegna dettato dalla fonte convenzionale creava una presunzione circa la fondatezza dell'accusa estera, la quale imponeva al giudice italiano uno scrutinio soltanto cartolare della documentazione offerta dalle autorità straniere.

Così facendo, però, si capovolgeva il rapporto regola-eccezione disegnato dall'art. 667, comma 2, c.p.p. 1930<sup>117</sup>. Presa alla lettera, suddetta disposizione obbligava il giudice dell'extradizione a un sindacato sul *fumus commissi delicti*, a meno che ciò fosse escluso dalla normativa pattizia. In base alla tesi giurisprudenziale qui criticata, invece, l'autorità giudiziaria era dispensata dalla verifica sulla gravità indiziaria, salvo che tale controllo fosse espressamente imposto dal trattato applicabile. Con correlativo, inevitabile svilimento della funzione di garanzia rivestita dal duplice grado di vaglio giurisdizionale.

Nella prassi, poi, a rendere lo scrutinio sul fondamento dell'accusa estera ipotesi assolutamente residuale, al limite dell'inconsistenza, contribuiva il fatto che la previsione di specifiche disposizioni afferenti ai profili probatori della consegna era evenienza assai rara<sup>118</sup> a seguito della stipulazione, avvenuta a Parigi nel 1957, della Convenzione europea di estradizione<sup>119</sup>. Sul punto, l'art. 12 della Convenzione contemplava unicamente la consegna, da parte dello Stato richiedente, di un «esposto dei fatti, per i quali l'extradizione è domandata», che indicasse, altresì, il «tempo e [...] luogo del loro compimento, la loro qualificazione legale e il riferimento alle disposizioni legali loro applicabili». Senza dubbio tali disposizioni potevano essere interpretate quali altrettanti «“spazi” entro i quali lo Stato richiesto è autorizzato ad effettuare (anche) quello specifico esame sul merito dell'accusa»<sup>120</sup> previsto dalla normativa interna, ovverosia, con riferimento al sistema italiano, dall'art. 667, comma 2, c.p.p. 1930; nondimeno, come rilevato, l'assenza di una espressa previsione pattizia nella Convenzione europea di estradizione induceva la giurisprudenza

---

<sup>117</sup> Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 64 ss., nonché EAD., *Un indubbio passo avanti nella tutela del diritto di difesa nel procedimento di estradizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, p. 906 ss.

<sup>118</sup> Limitata, perlopiù, a previsioni contenute nei trattati intercorsi con ordinamenti di *common law*, nei quali, come si è visto, una verifica della *probable cause* era indefettibile presidio a tutela della libertà personale.

<sup>119</sup> La Convenzione fu ratificata dall'Italia con la Legge 30 gennaio 1963, n. 300, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione europea di estradizione, firmata a Parigi il 13 dicembre 1957*, in *G.U.*, 28 marzo 1963, n. 84.

<sup>120</sup> Così E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 118. Sul punto, v. anche A. GAITO, *Dei rapporti giurisdizionali con autorità straniere*, Cedam, Padova, 1985, p. 125, secondo cui la necessità di un'indagine sul merito sarebbe implicita nell'art. 12 della Convenzione, il quale sarebbe viceversa privo di significato.

a escludere la necessità di una verifica sul *fumus commissi delicti*<sup>121</sup>.

La limitazione del perimetro cognitivo del giudice di primo grado riverberava i propri effetti anche sulla successiva fase d'impugnazione, pure espressamente prevista a livello codicistico. La sentenza che chiudeva il giudizio di primo grado – ritenuta dalla dottrina di natura «meramente dichiarativa o di accertamento»<sup>122</sup>, in quanto destinata a dare atto esclusivamente dell'esistenza o meno delle condizioni per procedere all'extradizione – era ricorribile per cassazione dal procuratore generale e dall'interessato<sup>123</sup>. La Suprema Corte deliberava in camera di consiglio, assunte le informazioni e compiute le indagini ritenute necessarie (art. 668, comma 2, c.p.p. 1930).

Al di là delle poche indicazioni fornite dal legislatore<sup>124</sup>, il richiamo alla forma camerale induceva a ritenere applicabili in via analogica le regole dettate per i procedimenti camerale "interni". Di conseguenza, era escluso l'intervento del pubblico ministero e del difensore dell'extradando; il primo presentava conclusioni scritte, il secondo aveva la facoltà di proporre alla Corte eventuali memorie e istanze.

Sotto il profilo della cognizione del giudice di seconde cure, trovava conferma la possibilità di impugnare «anche per il merito» (art. 668, comma 1, c.p.p. 1930)<sup>125</sup>. Dunque, la Corte continuava a essere «competente ad accertare e valutare tutti gli elementi di fatto che po[tessero] venire in considerazione nel caso concreto, entro i limiti posti dalla legge all'esame della sezione istruttoria, sovrapponendosi [...] al primo giudice»<sup>126</sup>.

Su quest'ultimo versante, il tema dell'ampiezza della cognizione della Corte di cassazione in materia d'extradizione passiva s'intrecciava, così come si veri-

<sup>121</sup> Cfr., con specifico riguardo alla Convenzione europea del 1957, Cass., Sez. Un., 19 maggio 1984, Carboni, in *Cass. pen.*, 1984, p. 1611 ss., con nota di D. STRIANI, *Il principio di specialità dell'extradizione riconosciuto come causa d'improcedibilità*.

<sup>122</sup> Così G. GIANZI, voce *Extradizione (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, XVI, Giuffrè, Milano, 1967, p. 65.

<sup>123</sup> Per la dottrina maggioritaria, pure in mancanza di una disposizione espressa, la titolarità del potere d'impugnazione spettava, altresì, al difensore dell'extradando, in quanto atto implicante «valutazioni essenzialmente tecniche». Cfr. A. GAITO, *Dei rapporti giurisdizionali con autorità straniere*, cit., 1985, p. 134.

<sup>124</sup> Era, infatti, scomparsa la doppia previsione acceleratoria contenuta nella disciplina previgente relativa al termine per impugnare e ai tempi della decisione.

<sup>125</sup> G. GIANZI, *op. cit.*, p. 66, evidenziava trattarsi di un «vero e proprio giudizio di secondo grado anche se confidato, data la natura del giudice *a quo*, ad un organo di legittimità». La previsione di un controllo esteso al merito fu reputata dalla Suprema Corte immune da censure di incostituzionalità: cfr. Cass., Sez. I, 2 luglio 1975, Bonetti, in *Giust. pen.*, III, c. 137 s.

<sup>126</sup> Così V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano secondo il nuovo codice*, cit., p. 139.

ficava nella precedente esperienza codicistica, con quello relativo al sindacato giurisdizionale sul *fumus commissi delicti*. Nel senso che gli espedienti giurisprudenziali appena descritti impedivano una compiuta verifica sulla serietà dell'imputazione mossa all'estraddando<sup>127</sup>.

Analoga prudenza nell'esercizio di poteri diversi da quelli tradizionalmente assegnati alla Suprema Corte si riscontrava sul crinale dell'attività istruttoria da compiersi davanti a quest'ultima. L'opzione interpretativa prevalente sin dagli albori della nuova codificazione riteneva applicabile analogicamente, nel giudizio di impugnazione, la medesima disciplina dettata per il primo grado del procedimento di consegna dall'art. 666 c.p.p. 1930<sup>128</sup>. Conseguentemente, si riteneva che un membro del collegio delegato dal Presidente potesse eseguire, anche per il tramite del Ministero della Giustizia, le indagini e gli accertamenti ritenuti opportuni, similmente a quanto previsto, in materia di revisione, dall'art. 558 c.p.p. 1930<sup>129</sup>.

Tuttavia, coloro i quali aderivano alla ricostruzione ora tratteggiata si af-

---

<sup>127</sup> In realtà, il controllo assegnato alla Corte di cassazione ben avrebbe potuto travalicare l'angusto ambito di una verifica di stretta legittimità anche da un diverso angolo visuale. Oltre a saggiare la sussistenza delle condizioni di legalità dell'estraddizione dettate dall'art. 13 c.p. e dall'eventuale fonte convenzionale, l'estensione al «merito» della cognizione in capo alla Suprema Corte operata dall'art. 668 c.p.p. 1930 consentiva, in astratto, alla Corte di spingersi sino a verificare gli elementi di fatto fondanti le condizioni positive e negative poste alla base della *traditio*. Si pensi, a titolo d'esempio, all'accertamento sull'identità personale dell'estraddando, prodromico a saggiare il possesso, da parte di quest'ultimo, della cittadinanza italiana, rilevante ai sensi dell'art. 13, comma 3, c.p. Ciononostante, un'analisi della casistica giurisprudenziale svela l'esistenza, anche su tale versante, di tendenze molto restrittive. Difatti, la prassi si spingeva addirittura fino a valorizzare il momento precedente alla fase giurisdizionale della procedura, rilevando come ogni verifica sulla persona del consegnando fosse sostanzialmente estranea alla garanzia giurisdizionale, poiché l'adempimento era collocato nella sottofase degli atti informativi preliminari, della quale era *dominus* incontrastato, ai sensi dell'art. 664 c.p.p. 1930, il procuratore del Re o il pretore (V. Cass., Sez. II, 19 dicembre 1973, Hengstl, cit.). Era, del resto, il codice stesso a legittimare ricostruzioni di tal guisa, laddove perpetrava l'annosa commistione tra poteri amministrativi e giudiziari nella procedura di consegna già connaturata alle precedenti esperienze legislative, come emergeva dalla previsione dell'arresto del consegnando «a richiesta del Ministro della giustizia mediante ordine di cattura emesso dal procuratore generale presso la corte d'appello o dal procuratore del Re del luogo in cui la persona stessa si trova» (art. 663, comma 1, c.p.p. 1930). Cfr. GU. SABATINI, sub *Art. 668*, in AA.VV., *Il codice di procedura penale illustrato articolo per articolo*, diretto da U. Conti, vol. III, Società Editrice Libreria, Milano, 1937, p. 1010.

<sup>128</sup> Cfr. U. ALOISI, *op. cit.*, p. 356. *Contra* G. GIANZI, *op. cit.*, p. 66, il quale, valorizzando la lettera dell'art. 668, comma 2, c.p.p. 1930, riteneva che informazioni e accertamenti dovessero essere disposti ed eseguiti collegialmente.

<sup>129</sup> Ai sensi del quale la Corte di cassazione disponeva «con ordinanza le indagini e gli atti [...] rit[enuti] utili», delegando all'uopo un consigliere al quale spettavano i medesimi poteri del giudice istruttore. V., sul punto, U. ALOISI-N. FINI, voce *Estraddizione*, in *Noviss. digesto it.*, vol. VI, Utet, Torino, 1960, p. 1022.

frettavano a rimarcare, in chiave riduttiva, come «certe formalità non po[tesero] che essere adempiute dai giudici territoriali»<sup>130</sup>. Il potere assegnato alla Corte di cassazione di svolgere approfondimenti istruttori scontava, invero, la mancanza di mezzi adeguati, non potendo il «supremo organismo giudiziario [...] essere in grado di definire i numerosi affari, sottoposti al suo giudizio, con quelle garanzie di istruzione e di contraddittorio che la cognizione nel merito necessariamente reclama»<sup>131</sup>.

Da ultimo, incertezze sul piano interpretativo erano provocate dalla mancata indicazione dei possibili esiti del giudizio d'impugnazione. Se nulla ostava a che la Corte dichiarasse inammissibile il ricorso qualora proposto per motivi manifestamente infondati (art. 524, comma 3, c.p.p. 1930), era più arduo stabilire se essa potesse, in ragione della propria competenza estesa al merito, pronunciare annullamento con rinvio.

La tesi negativa perveniva a conseguenze inaccettabili in caso di nullità verificatesi nel giudizio di primo grado, come in caso di omessa notifica al difensore dell'extradando<sup>132</sup>, almeno cinque giorni prima della celebrazione dell'udienza, del decreto presidenziale con cui si fissava la data per la deliberazione o, ancora, in caso di mancata osservanza delle modalità temporali previste per la deliberazione dall'art. 666, comma 5, c.p.p. 1930<sup>133</sup>. Difatti, negando alla Cassazione il potere di annullare con rinvio la pronuncia viziata, il consegnando, impossibilitato a spiegare le proprie difese nella fase *a quo* in ragione dell'omessa *vocatio in ius*, avrebbe di fatto "perso" un grado di giudizio. Questa prospettiva era, però, pressoché ignorata dalla dottrina dell'epoca, la quale, in forza dei poteri di merito assegnati alla Suprema Corte, prevalentemente escludeva margini di annullamento con rinvio persino in caso di rilevata incompetenza territoriale della sezione istruttoria<sup>134</sup>.

Sul fronte opposto, altri commentatori accordavano alla Cassazione il potere di far regredire il procedimento alla sezione istruttoria, anche se solo in via eccezionale<sup>135</sup>. Tuttavia, a ben guardare, pure quest'ultimo approdo era giusti-

<sup>130</sup> Così, ancora, riferendosi all'audizione dell'extradando, U. ALOISI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>131</sup> In questi termini U. ALOISI-N. FINI, voce *Cassazione penale*, in *Noviss. digesto it.*, vol. II, Utet, Torino, 1958, p. 1108.

<sup>132</sup> L'art. 666, comma 5, c.p.p. 1930 non prevedeva, invece, l'obbligo di notificare all'extradando il decreto di fissazione dell'udienza per la deliberazione. La disposizione fu, però, dichiarata incostituzionale nella parte in cui non prevedeva simile adempimento da Corte Cost., 13 novembre 1985, n. 280, in *Giur. cost.*, 1985, p. 2171 ss.

<sup>133</sup> Con riferimento a quest'ultima ipotesi, v. G. PAOLOZZI, *Termini a difesa e nullità assolute nel procedimento di estradizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, p. 1567 ss.

<sup>134</sup> In quest'ottica U. ALOISI, *op. cit.*, p. 345 e GU. SABATINI, *op. cit.*, p. 1011.

<sup>135</sup> Cfr. U. ALOISI-N. FINI, voce *Estradizione*, *cit.*, p. 1023 secondo cui l'annullamento con

ficato, più che da un'effettiva sensibilità circa la peculiare funzione rivestita dalla Cassazione nell'ambito del procedimento di estradizione, dalla preoccupazione di tutelare l'assetto funzionale della Suprema Corte. Infatti, esclusa la possibilità di annullare con rinvio, in caso di nullità verificatasi nel giudizio dinanzi la sezione istruttoria, la Corte avrebbe dovuto convocare l'estraddando per consentirgli di esercitare le proprie difese. Il che appariva foriero d'inconvenienti pratici<sup>136</sup>, dovendo farsi «all'uopo tradurre [l'estraddando], sempre in stato d'arresto, forse da una lontana contrada dei nostri territori non metropolitani»<sup>137</sup>.

#### 8. *L'evoluzione del controllo giurisdizionale agli albori della nuova codificazione*

Nonostante i profondi mutamenti che scossero le fondamenta dell'ordinamento giuridico dopo l'entrata in vigore della codificazione del 1930 – primo fra tutti l'avvento della Costituzione repubblicana – a un parziale ripensamento del controllo giurisdizionale affidato all'autorità giudiziaria italiana si pervenne soltanto agli albori della nuova codificazione processuale del 1988.

Tra i fattori che diedero nuova linfa al dibattito, particolare importanza ebbe il secondo Protocollo aggiuntivo alla Convenzione europea di estradizione, sottoscritto nel 1978 e in seguito ratificato con la l. n. 755/1984<sup>138</sup>. Tale normativa metteva, infatti, in crisi quel principio d'intangibilità della procedura estera che aveva giustificato approcci prudenti in ordine alla possibilità di sottoporre a scrutinio il *fumus commissi delicti*.

L'art. 3 del Protocollo prevedeva, in caso di estradizione a fini esecutivi, il rifiuto della consegna da parte dello Stato richiesto se «la procedura del giudizio [estero] non [avesse] soddisfatto i diritti minimi della difesa riconosciuti

---

rinvio è necessario qualora si sia verificata nel corso del giudizio di primo grado una «nullità assoluta insanabile». Nella medesima prospettiva anche G. GIANZI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>136</sup> Cfr., sul punto, anche la *Relazione al progetto preliminare* a firma del Ministro Guardasigilli Rocco (in *Progetto preliminare di un nuovo Codice di procedura penale con la relazione del Guardasigilli On. Alfredo Rocco, Ministero della Giustizia e degli Affari di culto*, Tipografia delle Mantellate, Roma, 1929, p. 105), nella quale si rilevava come la Corte Suprema mancasse di «mezzi adeguati» per una «vera e propria indagine di merito».

<sup>137</sup> Così U. ALOISI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>138</sup> Legge 18 ottobre 1984, n. 755, *Ratifica ed esecuzione del secondo protocollo aggiuntivo alla convenzione europea di estradizione, adottato a Strasburgo il 17 marzo 1978*, in G.U., 12 novembre 1984, n. 311.

ad ogni persona accusata di reato»<sup>139</sup>. Nonostante la riserva sul punto formulata dall'Italia, l'eco della previsione appena menzionata si riverberava giocoforza all'interno del nostro ordinamento, dal momento che essa si poneva in una prospettiva radicalmente incompatibile con quelle ricostruzioni giurisprudenziali fondate su un sostanziale disinteresse circa l'attività svolta dall'autorità giudiziaria del Paese richiedente. Chiaro, infatti, il precipitato della disposizione sovranazionale: il giudizio d'extradizione passiva che si svolge nel Paese richiesto può incidere sui diritti fondamentali del consegnando e, di conseguenza, assume rilievo autonomo rispetto al procedimento celebrato nello Stato richiedente. Ne risultava svilita quella presunzione di legittimità della domanda estera teorizzata dalla prassi.

Di conseguenza, la garanzia giurisdizionale reclamava un radicale ripensamento. E ben presto la portata garantistica delle innovazioni introdotte a livello sovranazionale fu significativamente valorizzata dalla Corte di cassazione, la quale, modificando il precedente indirizzo, arrivò ad affermare la sussistenza di un obbligo, in capo all'autorità giudiziaria italiana investita di una richiesta di consegna a fini esecutivi, di saggiare il rispetto dei diritti fondamentali del consegnando nella propria vicenda domestica. A conferma dell'assunto, si evidenziava che, omettendo qualsivoglia verifica su quanto accaduto nel procedimento estero, si sarebbe incorso in una conseguenza paradossale: «l'extradizione si [sarebbe risolta] – pericolo, questo, connaturale all'istituto – in un “sistema giuridico” per violare la libertà e la sicurezza dell'individuo, laddove il procedimento giurisdizionale mira, nel rispetto di tale diritto, proprio ad evitare che l'istituto possa risultare snaturato rispetto alla sua finalità di doverosa forma di cooperazione giudiziaria internazionale, nei casi e modi dalla legge predeterminati»<sup>140</sup>.

Simili considerazioni finivano per riflettersi anche sulla *vexata quaestio* concernente la sindacabilità della consistenza dell'accusa estera dinanzi all'autorità giudiziaria italiana. Precisamente, svincolato il giudizio italiano dalla soggezione rispetto alla vicenda straniera, perdeva di valore la principale obiezione – l'asserita confusione di ruoli tra giudice della consegna e giudice natu-

<sup>139</sup> V., sul punto, G. DI CHIARA, *Note minime in tema di estradizione passiva: verso un nuovo indirizzo giurisprudenziale*, in *Cass. pen.*, 1988, p. 1886.

<sup>140</sup> Così, letteralmente, Cass., Sez. I, 8 giugno 1987, Drivas, cit. Definisce complementare la procedura d'extradizione anche Cass., Sez. V, 19 dicembre 1983, Wolf, in *Cass. pen.*, 1985, p. 933, che, però, impiega la locuzione per mettere in luce la non assimilabilità del procedimento di consegna rispetto a quello di cognizione, in ragione della presenza della (eventuale) fase amministrativa; diversamente Cass., Sez. I, 24 novembre 1984, Mesite, in *Giur. cost.*, 1985, p. 2171, nonché in *Cass. pen.*, 1985, p. 694 ss., con nota di D. STRIANI, *Diritti della difesa anche per l'extradando*, per cui il procedimento assumerebbe, rispetto alla vicenda estera, natura complementare o incidentale a seconda che si tratti, rispettivamente, di estradizione processuale o esecutiva.

rale del commesso delitto – sollevata da quanti negavano la possibilità di svolgere una verifica sulla *probable cause*<sup>141</sup>.

Eppure, il divieto di scrutinio sull'accusa estera era il perno dell'art. 667, comma 2, c.p.p. 1930. Il che faceva adombrare, in sede esegetica, il dubbio di un contrasto con l'art. 13, comma 2, Cost., il quale esige che «sia l'autorità giudiziaria italiana, e non quella straniera, a verificare il presupposto fondamentale della cattura di un estradando imputato, cioè la serietà dell'accusa mossa a costui nello Stato estero»<sup>142</sup>.

A fronte delle evidenti implicazioni negative sul piano dello *status libertatis*, in definitiva, emergeva l'inadeguatezza della disciplina predisposta dal legislatore del 1930 a garantire l'aspettativa di tutela dell'extradando quanto al vaglio sulla serietà dell'accusa lungo i due gradi di giudizio di «merito» descritti dal codice di rito. Tuttavia, i moniti a non sottovalutare la valenza garantista del controllo giurisdizionale vennero ignorati nelle stanze parlamentari, nelle quali si registrava un'evidente riluttanza ad ampliare i confini dello scrutinio demandato al giudice italiano. Nonostante l'occasione di ripensamento offerta dalla stesura del nuovo codice di rito, infatti, il problema era destinato a ripresentarsi secondo le medesime coordinate nella vigenza della nuova codificazione, poiché l'art. 705, comma 1, c.p.p. 1988 reiterava, in buona sostanza, il testo dell'art. 667, comma 2, c.p.p. 1930.

Proprio alla luce delle forti analogie tra l'attuale disciplina codicistica e quella previgente, le osservazioni finora sviluppate si adattano anche all'assetto del doppio vaglio giurisdizionale in materia d'extradizione passiva nel c.p.p. 1988. Due dati, dunque, risultano acquisiti all'indagine per il suo ulteriore sviluppo.

Per un verso, va segnalato l'inappagante bilanciamento tra le esigenze di mutua assistenza giudiziaria e la tutela dello *status libertatis* del consegnando, a causa, soprattutto, degli spazi alquanto ridotti assegnati alla verifica sulla serietà dell'accusa estera nell'ambito della garanzia giurisdizionale.

Per altro verso, va registrata l'assenza, a livello codicistico, di una compiuta disciplina del giudizio d'impugnazione. Il che, come si è visto<sup>143</sup>, ha contribuito alla nascita di una linea di tendenza di matrice giurisprudenziale volta a configurare in termini riduttivi il controllo affidato alla Corte di cassazione nella materia *de qua*.

---

<sup>141</sup> Come si ricorderà, simile preoccupazione era già stata adombrata da quanti (cfr. P. FIORE, *Effetti internazionali delle sentenze e degli atti*, cit., p. 296) per primi avevano teorizzato la necessità di una verifica giurisdizionale sulla domanda di consegna estera. V. *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>142</sup> Così M. SCAPARONE, *Nuove osservazioni in tema di probable cause*, in G. TURONE (a cura di), *L'extradizione e l'assistenza giudiziaria nei rapporti Italia-Stati Uniti d'America*, Giuffrè, Milano, 1986, p. 159.

<sup>143</sup> V. *supra*, in questo cap., § 6.

## Capitolo II

---

# La cognizione della Corte di cassazione nel procedimento di estradizione passiva

SOMMARIO: 1. Garanzia giurisdizionale e controllo sulla gravità indiziaria nel c.p.p. 1988. – 2. (*segue*) Controllo sul fatto e criteri di delibazione. – 3. *Review process* di merito e peculiarità della vicenda estradizionale. – 4. I soggetti legittimati a impugnare. La persona interessata e il suo difensore. – 5. (*segue*) L'impugnazione del rappresentante dello Stato richiedente. – 6. Contraddittorio e diritto di difesa dell'estradingando in sede d'impugnazione. – 7. Attività istruttoria in sede d'impugnazione e compatibilità con l'assetto della Suprema Corte. – 8. Gli esiti del giudizio d'impugnazione. L'irrisolta tensione tra annullamento con e senza rinvio.

### 1. *Garanzia giurisdizionale e controllo sulla gravità indiziaria nel c.p.p. 1988*

Con l'entrata in vigore del nuovo assetto codicistico, nel 1989, erano destinate a rimanere irrimediabilmente deluse le aspettative di quanti, in sede scientifica, avevano auspicato un completo ripensamento della materia della estradizione passiva rispetto alla precedente codificazione<sup>1</sup>. Benché la Relazione al progetto preliminare esprimesse a chiare lettere l'obiettivo di «riconducere [...] allo schema generale relativo al procedimento penale il regime dettato per il procedimento d'extradizione, specie per quanto attiene ai diritti della difesa, alle notifiche e alle impugnazioni», il modello delineato dal codice di rito riproponeva il sistema misto già invalso nelle esperienze normative precedenti, in cui il potere ministeriale di concedere la *traditio* si abbinava a «una garanzia giurisdizionale [...] sempre troppo compressa nelle sue esplicazioni

---

<sup>1</sup> Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 299.

rispetto alle esigenze di un'indagine sulla fondatezza dell'accusa mossa alla persona richiesta»<sup>2</sup>.

Con riferimento a quest'ultimo decisivo profilo<sup>3</sup>, l'art. 705, comma 1, c.p.p., nel dettare le «condizioni per la decisione» sulla richiesta estera<sup>4</sup>, ha

<sup>2</sup>Cfr. E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., pp. 198-199.

<sup>3</sup>Come si ricorderà, infatti, è proprio su questo terreno che la prassi maturata in costanza del codice abrogato circoscriveva apertamente il controllo degli organi giurisdizionali a una verifica pressoché "burocratica" della domanda estera, così riducendo, correlativamente, anche i margini di sindacato sul "merito" assegnati alla Corte di cassazione in sede d'impugnazione. V. *supra*, cap. 1, § 7.

<sup>4</sup>L'attuale sistema contempla, come noto, un catalogo di condizioni per la decisione sulla richiesta estera di consegna dettate dalla normativa costituzionale, sostanziale e processuale, cui si aggiungono, nel caso di estradizione convenzionale, quelle specificamente previste dal trattato o dalla convenzione applicabile. Quanto alle prime, la corte d'appello, prima, e la Corte di cassazione, poi, devono pronunciare sentenza contraria all'extradizione se: 1) la *traditio* è richiesta per reati politici (artt. 10, comma 4, e 26, comma 2, Cost., 698, comma 1, c.p.p.); 2) il consegnando è cittadino italiano (art. 26, comma 1, Cost.); 3) il fatto per il quale l'extradizione è domandata non è preveduto come reato dalla legge italiana e straniera (art. 13, comma 2, c.p.); 4) il fatto per il quale l'extradizione è domandata è punito dalla legge estera con la pena di morte e non è stata adottata una decisione irrevocabile che applica una pena diversa (art. 698, comma 2, c.p.p.); 5) vi è ragione per ritenere che l'imputato sia stato o sarà «sottoposto ad atti discriminatori per motivi di razza, di religione, di sesso, di nazionalità, di lingua, di opinioni politiche o di condizioni personali o sociali ovvero a pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti o comunque ad atti che configurano violazione di uno dei diritti fondamentali della persona» (artt. 698, comma 1, e 705, comma 2, lett. c), c.p.p.); 6) per il fatto oggetto della domanda di estradizione, il consegnando è stato o sarà sottoposto a un procedimento che non assicura il rispetto dei diritti fondamentali (art. 705, comma 2, lett. a), c.p.p.); 7) in caso di estradizione esecutiva, la sentenza contiene disposizioni contrarie ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano (art. 705, comma 2, lett. b), c.p.p.); 8) la consegna comporta il rischio di «conseguenze di eccezionale gravità» in capo alla persona richiesta per ragioni di salute o di età (art. 705, comma 2, lett. c-bis), c.p.p.); 9) per lo stesso fatto è in corso procedimento penale o è stata pronunciata sentenza irrevocabile nello Stato nei confronti dell'estradando (art. 705, comma 1, c.p.p.); 10) esistono gravi indizi di colpevolezza, in caso di estradizione processuale, ovvero è stata pronunciata sentenza irrevocabile di condanna, in caso di estradizione esecutiva (art. 705, comma 1, c.p.p.).

Nell'ipotesi di estradizione convenzionale, l'autorità giudiziaria pronuncia, altresì, sentenza contraria alla consegna se quest'ultima è richiesta per delitti diversi da quelli previsti nel testo pattizio, qualora quest'ultimo lo vieti espressamente (art. 13, comma 3, c.p.), e non operano i suddetti limiti di cui ai nn. 2, 9 e 10.

Con precipuo riferimento a questi ultimi, *nulla quaestio* quanto al divieto di estradizione del cittadino italiano, poiché l'art. 26, comma 1, Cost. è esplicito nello stabilire che la consegna del cittadino deve essere espressamente prevista dalla convenzione internazionale. Qualche dubbio, invece, sorge con riferimento ai controlli relativi all'eventuale *bis in idem*. Invero, l'art. 705 c.p.p. stabilisce la doverosità di simili controlli «quando [...] [la] convenzione non dispone diversamente». Di qui, la necessità di risolvere il quesito esegetico se la diversa disposizione debba essere espressa o possa, invece, ricavarsi per via interpretativa. L'opzione che milita in favore di una espressa previsione parrebbe, a prima vista, preferibile, tenendo a mente che il divieto di *bis in idem* esprime una esigenza di libertà, vale a dire evitare che il procedimento di estradizione sia impiegato per agevolare la proliferazione di procedimenti (e di giudicati) relativi allo stes-

scelto di confermare, nella sostanza, i contenuti della disciplina cristallizzata nel codice Rocco. Basta, infatti, un semplice raffronto tra l'art. 667 c.p.p. 1930 e l'art. 705, comma 1, c.p.p. per escludere una radicale trasformazione dello scrutinio demandato al giudice italiano in ordine alle verifiche da operare sull'accusa estera. Si ripropongono, così, le stesse perplessità interpretative già suscitate dall'esegesi dell'art. 667 c.p.p. 1930<sup>5</sup>.

Sulla falsariga di quanto previsto da tale ultima disposizione, l'art. 705, comma 1, c.p.p. assegna all'autorità giudiziaria, in materia di estradizione processuale, il controllo in ordine alla sussistenza di gravi indizi di colpevolezza solo quando «non esiste convenzione o questa non dispone diversamente». Ancora più restrittiva è la disciplina dell'extradizione a fini esecutivi, giacché l'esistenza di una sentenza irrevocabile di condanna parrebbe, a prima vista, precludere ogni verifica al riguardo.

Tali esigui margini riconosciuti al vaglio giurisdizionale dalla normativa nazionale sono stati, peraltro, oggetto di una ulteriore compressione operata in via interpretativa dalla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale un eventuale controllo del giudice italiano in ordine alla responsabilità dell'estradando finirebbe per instaurare un «improprio giudizio di verosimile colpevolezza e,

---

so fatto. Eppure, la soluzione che esige una deroga espressa alla lettera dell'art. 705, comma 1, c.p.p., se dettata in termini assoluti, rischia di risolversi in un'indebita eterointegrazione degli accordi internazionali stipulati dall'Italia e, dunque, in una violazione degli stessi. Deve, allora, condividersi quella ricostruzione dottrinale che ha sottolineato la necessità di saggiare, caso per caso, «se la mancata regolamentazione sia frutto di una involontaria omissione, della vetustà del trattato, ovvero risponda ad una precisa volontà» delle parti contraenti, da desumersi mediante un raffronto del testo pattizio e della normativa interna dello Stato richiedente. In dottrina, cfr. E. AMODIO-O. DOMINIONI, *L'extradizione e il problema del ne bis in idem*, in *Riv. dir. matrim.*, 1968, pp. 364-365. V. anche, più in generale, L. LUPÁRIA, *La litispendenza internazionale tra ne bis in idem europeo e processo penale italiano*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 70, secondo cui il *ne bis in idem* estradizionale «rappresenta parte del più ampio divieto di duplicare le "attenzioni" dei sistemi penali nei confronti della stessa persona per fatti coincidenti»; nonché G. DE AMICIS, *Il principio del ne bis in idem europeo nel contesto della cooperazione giudiziaria: primi orientamenti della Corte di giustizia*, in *Giur. merito*, 2009, p. 3177 ss.; M. BONTEMPELLI, *La litispendenza e il divieto di doppia decisione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 1316 ss.

Secondo la giurisprudenza, in ambito estradizionale, si è in presenza di un medesimo fatto «allorché vi sia identità storico-naturalistica tra l'episodio già oggetto di giudizio nello Stato richiesto (non importa se con esito di condanna o di assoluzione) e quello posto alla base della richiesta di estradizione, a prescindere dall'eventuale diversa qualificazione giuridica attribuita all'episodio» (Cass., Sez. VI, 15 giugno 2012, n. 26414, F., in <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org>, 14 settembre 2012). Quanto alla tecnica di individuazione del medesimo fatto, occorre un «analitico confronto dei caratteri di condotta, tempo, luogo, circostanze attuative, effetti, numero e identità degli eventuali compartecipati, tanto da tracciare tra i fatti un disegno sovrappoentesi l'uno all'altro, senza che tra i due possano rilevarsi caratteri di difformità, anche impliciti, che caratterizzino l'autonomia ontologica di ciascuno di essi» (Cass., Sez. VI, 10 gennaio 2003, Greco, in *C.E.D. Cass.*, rv. 223832).

<sup>5</sup> V. *supra*, cap. 1, § 7.

quindi, [...] un anomalo giudizio di merito sulla regiudicanda estera»<sup>6</sup>.

Coerentemente con tale impostazione, i giudici della Cassazione hanno sostenuto che l'autorità giudiziaria non deve vagliare il materiale probatorio trasmesso dallo Stato estero, né sottoporlo a rielaborazione critica, ma solo appurare che quel materiale esista e che sia stato specificamente individuato e ponderato dal giudice estero<sup>7</sup>. In altre parole, nella prospettiva evidenziata, il requisito della gravità indiziaria sarebbe soddisfatto ogniqualevolta nella pronuncia della corte d'appello «risultino evocate le ragioni per le quali è stato ritenuto probabile, nell'ottica del sistema processuale dello Stato richiedente, che l'estraddando abbia commesso il reato oggetto dell'estraddizione»<sup>8</sup>.

Dinanzi a simile decisa presa di posizione, non sorprende lo sforzo della dottrina di affrancare la materia da condizionamenti e pregiudizi metodologici per effetto dei quali l'estraddando finisce per connotarsi, sul piano dei diritti soggettivi, in senso deteriore rispetto all'imputato.

Facendo leva sulla «dimensione tipicamente processualpenalistica»<sup>9</sup> dell'estraddizione, in sede esegetica è stata, infatti, opportunamente sottolineata la necessità di affidare all'autorità giudiziaria interna uno scrutinio diretto ed effettivo sul *fumus commissi delicti*, al fine di garantire un assetto della disciplina compatibile con la tutela dei diritti di libertà dell'estraddando.

In quest'ottica, è proprio la natura inviolabile del diritto di libertà a suggerire una ricalibratura dell'intero meccanismo estraddizionale, che muti la visuale prospettica entro cui inquadrare l'istituto dal piano "funzionale" della salvaguardia delle relazioni interstatali a quello liberale dei rapporti tra Stato italiano e diritti del consegnando.

---

<sup>6</sup> Così, Cass., Sez. VI, 28 marzo 2013, D'Angelantonio, in *C.E.D. Cass.*, rv. 254817.

<sup>7</sup> V. Cass., Sez. VI, 16 aprile 2013, Fernandez Arrinda, *inedita*.

<sup>8</sup> In questi termini Cass., Sez. VI, 3 ottobre 2007, Pallasà Perez, in *C.E.D. Cass.*, rv. 238089. Cfr. anche Cass., Sez. VI, 21 maggio 2008, Dosti, *ivi*, rv. 240498; Cass., Sez. VI, 9 aprile 2009, Mirosevich, *ivi*, rv. 243583; Cass., Sez. VI, 22 gennaio 2010, Maksymenko, *ivi*, rv. 246173; Cass., Sez. VI, 11 luglio 2013, Campos Cama, *ivi*, rv. 258122; Cass., Sez. VI, 28 maggio 2013, Paredes Morales, *ivi*, rv. 256566; Cass., Sez. VI, 26 settembre 2013, Inchingalo Ode, *ivi*, rv. 257460; Cass., Sez. VI, 17 luglio 2014, Malatto, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1919 ss., con nota di G. COLAIACOVO, *La facoltà del Ministro della Giustizia di rifiutare l'estraddizione del cittadino italiano*, nonché in *Arch. pen. web*, 2015, n. 1, 20 aprile 2015, con nota di C.D. LEOTTA, *L'habeas corpus nell'estraddizione (passiva) disciplinata da una convenzione internazionale*; Cass., Sez. VI, 5 dicembre 2018, Huang, in *C.E.D. Cass.*, rv. 275424; Cass., Sez. VI, 21 febbraio 2019, n. 8063, A., *ivi*, rv. 275088; Cass., Sez. VI, 25 settembre 2019, Trinitade, *ivi*, rv. 277560; Cass., Sez. VI, 26 febbraio 2020, Flosi, *ivi*, rv. 279308. V. anche, con precipuo riguardo alle ipotesi di estraddizione a fini esecutivi, Cass., Sez. VI, 2 novembre 2010, Malaj, in *C.E.D. Cass.*, rv. 248524, secondo cui sarebbe «inibita ogni rivalutazione del materiale probatorio che ha fondato la decisione emessa dall'autorità giudiziaria straniera, dovendo il giudice nazionale compiere un esame solo formale del titolo esecutivo straniero».

<sup>9</sup> L'espressione è di E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 189.

D'altronde, il rafforzamento del diritto di difesa dell'extradando e la più ampia protezione del diritto alla salute – frutto delle recenti modifiche operate con il d.lgs. n. 149/2017<sup>10</sup> – confermano che il significato più profondo della garanzia giurisdizionale nella procedura di estradizione passiva consiste proprio nella salvaguardia dello *status libertatis* del soggetto di cui è chiesta la consegna.

Pertanto, una volta chiarito che quest'ultimo è non già il mero oggetto di *traditio* verso uno Stato estero, quanto, piuttosto, il titolare di precisi diritti soggettivi, può ben cogliersi l'esigenza di estendere l'oggetto della *judicial review* anche al «profilo riguardante la commissione del fatto, perché comunque la protezione dei diritti dell'individuo impo[ne] lo sviluppo di una tale indagine [...]»<sup>11</sup>.

In questa prospettiva, nell'art. 13 Cost. risiede la radice, in via autonoma, della garanzia della inviolabilità della libertà personale, la cui tutela impone che nell'ambito di ogni procedimento connotato dall'esercizio di poteri giurisdizionali – quale appunto anche il procedimento d'extradizione passiva – si svolga una verifica, sia pure sommaria, in ordine alla colpevolezza. Difatti, poiché la procedura di consegna si riverbera negativamente sui diritti dell'extradando e il canone di cui all'art. 13, comma 1, Cost. «implica necessariamente il mantenimento della tutela se non si rinviene un addebito»<sup>12</sup>, ne deriva che l'autorità giudiziaria italiana deve farsi carico di un «accertamento della responsabilità per il fatto storico la cui asserita commissione ha provocato la presentazione della domanda di estradizione»<sup>13</sup>.

L'enfasi circa l'esigenza di un controllo effettivo in ordine al *fumus* di colpevolezza trova corrispondenza in un'adeguata percezione del dovere di motivazione sul punto. Del resto, nella visione costituzionale, l'obbligo di motivare ogni restrizione della libertà personale (art. 13, comma 2, Cost.) non può certo essere assolto attraverso un supino recepimento delle argomentazioni sviluppate nel procedimento estero. Conclusione, questa, destinata a valere sia quando l'extradizione venga richiesta a fini processuali sia quando la consegna mira a dare esecuzione a una sentenza di condanna, dal momento che entrambe le situazioni si risolvono, di fatto, in una limitazione dello *status libertatis* dell'extradando.

---

<sup>10</sup> Per una panoramica sull'assetto dell'extradizione a seguito della riforma, v. F. RUGGIERI, *Il Libro XI del codice di rito. Guida minima*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 1771 ss.; S. QUATTROCOLO, *Estradizione (Artt. 697-722 bis c.p.p.)*, in A. MARANDOLA (a cura di), *Cooperazione giudiziaria penale*, Giuffrè, Milano, 2018, p. 59 ss.

<sup>11</sup> In questi termini E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 193.

<sup>12</sup> In questi termini E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 191.

<sup>13</sup> Così, ancora, E. MARZADURI, *op. loc. ult. cit.*

Senonché, la disciplina positiva della garanzia giurisdizionale pare frapporre un ostacolo alla verifica dell'accusa estera: come accennato, il dato testuale dell'art. 705, comma 1, c.p.p. limita il controllo sulla colpevolezza del consegnando alla sola ipotesi di estradizione processuale e unicamente se l'eventuale convenzione applicabile al caso di specie non «dispone diversamente».

Ne consegue che, in mancanza di diversa pattuizione convenzionale, la presenza di un provvedimento definitivo di condanna emesso dallo Stato estero dovrebbe precludere ogni scrutinio sulla consistenza dell'accusa rivolta all'estradando<sup>14</sup>. L'evidente disallineamento di tale opzione rispetto ai presidi garantistici offerti dall'art. 13 Cost. impone, allora, di estendere ad altre disposizioni codicistiche la ricerca di appigli esegetici idonei ad avallare il controllo del giudice interno sulla fondatezza dell'accusa estera.

A tale proposito, può riuscire utile uno sguardo all'art. 700 c.p.p. Stabilisce la disposizione *de qua* che alla domanda estradizionale deve essere allegata «copia del provvedimento restrittivo della libertà personale o della sentenza di condanna a pena detentiva che ha dato luogo alla domanda stessa» (art. 700, comma 1, c.p.p.), nonché una «relazione sui fatti addebitati alla persona della quale è domandata l'estradizione, con l'indicazione del tempo e del luogo di commissione dei fatti stessi e della loro qualificazione giuridica», oltre al testo delle disposizioni di legge applicabili (art. 700, comma 2, lett. *a*) e *b*), c.p.p.).

La «vocazione naturale»<sup>15</sup> della documentazione richiesta a dimostrare l'esistenza di una sufficiente base probatoria circa la commissione del fatto da parte dell'estradando rende manifesto l'obiettivo funzionale sotteso all'onere della spedizione: consentire all'autorità giudiziaria il doveroso vaglio sul *fumus* dell'accusa estera<sup>16</sup>. Sia pure al prezzo di un'inevitabile forzatura del dato testuale codicistico, il riconoscimento indiretto di tale prerogativa dell'organo giurisdizionale consente di superare in via interpretativa gli angusti confini tracciati dall'art. 705, comma 1, c.p.p. e, per l'effetto, appagare l'esigenza di conformare il procedimento d'estradizione ai canoni garantistici previsti dall'art. 13 Cost.

L'adesione a simile soluzione impone, peraltro, di farsi carico del problema relativo all'ampiezza dello scrutinio sulla *probable cause* nell'ambito di una consegna su base convenzionale, qualora il trattato applicabile al caso di specie espressamente escluda un vaglio sulla serietà dell'accusa mossa all'estra-

---

<sup>14</sup> In giurisprudenza, sul punto, cfr. Cass., Sez. VI, 3 giugno 2021, Mezzini, in *C.E.D. Cass.*, rv. 281534.

<sup>15</sup> Così Cass., Sez. VI, 3 ottobre 2007, Pallasà Perez, cit.

<sup>16</sup> In analoga prospettiva, sia pure con riferimento alla Convenzione europea di estradizione del 1957, A. GAITO, *Dei rapporti giurisdizionali*, cit., p. 125. In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2013, Macy, in *C.E.D. Cass.*, rv. 255041.

dando e, al contempo, non preveda una disposizione analoga all'art. 700 c.p.p. Ciò in quanto, come noto, l'art. 696, comma 2, c.p.p. sancisce la prevalenza delle disposizioni convenzionali, laddove esistenti, sulla disciplina codicistica.

In realtà, una pattuizione convenzionale di tal guisa appare eventualità esclusivamente teorica, giacché radicalmente in contrasto con i principi fondanti la garanzia giurisdizionale. Tanto che simili evenienze non ricorrono, a quanto è dato constatare, nelle convenzioni attualmente in vigore<sup>17</sup>. Anzi, con

---

<sup>17</sup>Tra le disposizioni pattizie sovrapponibili all'art. 700 c.p.p., quanto all'elencazione di documenti da allegare alla domanda, possono menzionarsi l'art. 12 della Convenzione di estradizione tra Repubblica Italiana e Repubblica Argentina del 9 dicembre 1987; l'art. 10 del Trattato di estradizione tra Repubblica Italiana e Australia del 26 agosto 1985; l'art. 11 del Trattato di estradizione tra la Repubblica Italiana e la Repubblica federativa del Brasile del 17 ottobre 1989; l'art. VII del Trattato di estradizione tra il governo della Repubblica Italiana e il governo del Canada del 13 gennaio 2005 (di cui va segnalata la previsione, relativa alla sola ipotesi di estradizione processuale, che impone l'allegazione alla richiesta di un «fascicolo del caso contenente una relazione sommaria degli elementi di prova a disposizione dello Stato richiedente, unitamente agli elementi di identificazione, che sarebbero sufficienti a giustificare il provvedimento di rinvio a giudizio della persona richiesta se la condotta fosse stata posta in essere nello Stato richiesto»); l'art. 7 del Trattato di estradizione tra il governo della Repubblica Italiana e il governo della Repubblica del Kosovo del 19 giugno 2013; l'art. 8 del Trattato di estradizione tra la Repubblica Italiana e la Repubblica del Paraguay del 19 marzo 1997; l'art. 9 del Trattato di estradizione tra il governo della Repubblica Italiana ed il governo della Repubblica del Perù del 24 novembre 1994; l'art. VII del Trattato per l'assistenza giudiziaria in materia penale tra la Repubblica Italiana e la Repubblica del Cile del 27 febbraio 2002; l'art. 7 del Trattato di estradizione tra la Repubblica Italiana e la Repubblica popolare cinese del 7 ottobre 2010; l'art. 7 del Trattato di estradizione tra il governo della Repubblica Italiana ed il governo degli Stati Uniti messicani del 28 luglio 2011.

Più peculiare – com'è ovvio, vista l'epoca di stipula – ma non dissimile negli esiti è la Convenzione fra l'Italia e la Gran Bretagna per la reciproca estradizione dei malfattori del 5 febbraio 1873, ancora oggi applicabile alle richieste di consegna provenienti da Bahamas, Kenya, Lesotho, Nuova Zelanda, Singapore e Sri Lanka in ragione degli scambi di note intercorse con i vari Stati finalizzati al mantenimento in vigore della Convenzione (che per espressa previsione dell'art. 18 si applicava anche ai territori coloniali inglesi). Ai sensi dell'art. 9 della Convenzione, «la domanda per l'extradizione di un imputato deve essere accompagnata da un mandato di cattura, rilasciato dalla competente autorità dello Stato che richiede la estradizione, e con tale prova che, secondo la legge del luogo dove il fuggitivo è trovato, giustificherebbe il suo arresto, se il reato fosse stato quivi commesso. Se la domanda riguarda un condannato, dev'essere accompagnata dalla sentenza di condanna della corte competente dello Stato che fa la domanda di estradizione». Ad ogni modo, l'art. 13 della Convenzione esplicitamente stabilisce che «non sarà eseguita la estradizione prima che siano decorsi quindici giorni dal dì della cattura, e solamente quando la prova sia stata trovata sufficiente secondo le leggi dello Stato richiesto, a giustificare il rinvio del detenuto al giudizio, nel caso che il reato fosse stato commesso nel territorio del suddetto Stato, ed a dimostrare che il catturato è l'identica persona condannata dai tribunali dello Stato che lo richiede».

Analogamente, l'art. VI del Trattato di amicizia ed estradizione tra l'Italia e la Bolivia del 18 ottobre 1890 richiede che «la nazione reclamante presenti documenti che, a tenore delle sue leggi, autorizzino la cattura ed il procedimento contro il reo», così come l'art. 9 della Convenzione fra l'Italia e la Repubblica di Costa Rica per la reciproca estradizione dei malfattori del 6

specifico riferimento ai documenti che devono essere offerti dallo Stato richiedente, la Convenzione europea di estradizione del 1950 – la quale è stata presa a modello per la maggior parte dei trattati attualmente in vigore – prevede, con formula del tutto assimilabile a quella contenuta nell'art. 700 c.p.p., l'allegazione alla domanda dell'«originale o [del]la copia autentica di una decisione esecutiva di condanna o di un mandato di arresto o di qualsiasi altro atto avente la stessa forza», nonché di un «esposto dei fatti, per i quali l'estradizione è domandata» (art. 12). Per tale via confermando, evidentemente, la volontà di consentire un controllo sull'accusa rispetto al quale l'obbligo di allegazione si pone in rapporto di indiscussa strumentalità.

## 2. (segue) *Controllo sul fatto e criteri di delibazione*

Il vaglio sull'accusa demandato all'autorità giudiziaria italiana deve nondimeno arrestarsi, per espressa previsione codicistica, alla verifica circa la sussistenza di «gravi indizi di colpevolezza» (art. 705, comma 1, c.p.p.). La scelta legislativa di circoscrivere il controllo appare condivisibile, poiché un livello di accertamento parametrato su quello richiesto per la condanna dell'imputato nei procedimenti interni frapporrebbe un «ostacolo all'efficacia e alla celerità della cooperazione internazionale in materia penale»<sup>18</sup>.

Il richiamo al medesimo *standard* probatorio previsto, sul piano interno, per giustificare limitazioni della libertà personale in ambito cautelare<sup>19</sup> rap-

---

maggio 1873. Improntato a una certa genericità è, invece, l'art. 10 della Convenzione di estradizione tra il Regno d'Italia e la Repubblica di Cuba del 4 ottobre 1928, che comunque lascia qualche spazio per un'interpretazione costituzionalmente orientata laddove prevede l'allegazione di una «sentenza di condanna anche in contumacia o a un decreto e mandato di cattura o documento equivalente emanati dal giudice competente che dovranno contenere indicazione circostanziata del fatto imputato e delle disposizioni di legge che lo qualificano e lo puniscono»; discorso analogo vale per l'art. 6 della Convenzione d'estradizione tra l'Italia e l'Uruguay, che richiede l'esibizione del provvedimento giudiziale su cui la richiesta di consegna si fonda.

<sup>18</sup> Così E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 194.

<sup>19</sup> Sul tema della gravità indiziaria richiesta per l'applicazione delle cautele personali, cfr., *ex multis*, S. BUZZELLI, *I gravi indizi di colpevolezza nel sistema delle misure cautelari personali tra probabilità e certezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 1132 ss.; M. CHIAVARIO, sub *Art. 273 c.p.p.*, in ID. (a cura di), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, vol. III, Utet, Torino, p. 31; A. GAITO, *I criteri di valutazione della prova nelle decisioni de libertate*, in ID. (a cura di), *Materiali di esercitazione per un corso di procedura penale*, Cedam, Padova, 1995, p. 161; G. GARUTI, *La gravità degli indizi nei provvedimenti de libertate*, in *Giur. it.*, 1993, II, c. 622. A livello monografico, v. F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, Giappichelli, Torino, 2016; D. NEGRI, *Fumus commissi delicti. La prova per le fattispecie cautelari*,

presenta, in questa prospettiva, un accettabile punto di equilibrio tra le opposte esigenze di cooperazione internazionale e tutela dei diritti fondamentali dell'estraddando. Va evidenziato, però, che il controllo sulla gravità indiziaria in ambito estradizionale si differenzia nitidamente da quello imposto in sede di applicazione di una misura cautelare ai sensi dell'art. 273 c.p.p.<sup>20</sup>, in ragione del diverso oggetto del procedimento d'estraddizione passiva rispetto a quello che caratterizza la vicenda processuale interna. Nell'ambito della prima procedura, la cognizione della Corte non attiene all'«oggetto sostanziale del processo penale»<sup>21</sup>, bensì involge una domanda a esso «complementare»<sup>22</sup> e, in quanto tale, fondata su regole e parametri diversi<sup>23</sup>. Dunque, può escludersi che, in materia d'estraddizione, il giudice sia chiamato a ponderare, come avviene nella vicenda cautelare, l'esistenza di «tutti quegli elementi a carico, di natura logica o rappresentativa che – contenendo “in nuce” tutti o soltanto alcuni degli elementi strutturali della corrispondente prova – [...] consentono, per la loro consistenza, di prevedere che, per mezzo della futura acquisizione di ulteriori elementi, saranno idonei a dimostrare tale responsabilità, fondando nel frattempo una qualificata probabilità di colpevolezza»<sup>24</sup>. Piuttosto, in materia di cooperazione giudiziaria, lo scrutinio affidato al giudice italiano<sup>25</sup>

---

Giappichelli, Torino, 2004; F. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, Giuffrè, Milano, 1992; F. VIGGIANO, *Cautele personali e merito*, Cedam, Padova, 2004.

<sup>20</sup> Va precisato che, alla luce di quanto rilevato, la regola deve ritenersi valida sia per le ipotesi di estraddizione processuale sia in caso di estraddizione esecutiva, in ragione dell'interpretazione costituzionalmente orientata degli artt. 700 e 705 c.p.p. qui proposta.

<sup>21</sup> Così M. CHIAVARIO, *L'ampliamento della competenza funzionale della cassazione penale: una questione di costituzionalità infondata e parecchi problemi che restano*, in *Giur. cost.*, 1974, p. 3497. Sulla natura accessoria del procedimento di estraddizione v. anche ID., *Manuale dell'estraddizione e del mandato d'arresto europeo*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 84 ss.

<sup>22</sup> Così, ancora, M. CHIAVARIO, *L'ampliamento della competenza funzionale della cassazione penale*, cit., p. 3497. In dottrina, sostiene che il procedimento d'estraddizione non sia riconducibile alle categorie previste e disciplinate dal codice di rito M.R. MARCHETTI, *L'estraddizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 293 ss. In giurisprudenza, per l'anacronistico rilievo secondo cui il procedimento d'estraddizione avrebbe, anche nella vigenza del c.p.p. attuale, natura amministrativa non giurisdizionale, v. Cass., Sez. VI, 27 aprile 1994, Giessanf, in *C.E.D. Cass.*, rv. 199032.

<sup>23</sup> Cfr. Cass., Sez. III, 4 maggio 2011, n. 23982, L.P.G., in *C.E.D. Cass.*, rv. 250022, secondo cui «nella procedura di estraddizione la sentenza non ha la finalità di riconoscere una responsabilità penale e di applicare una sanzione, ma di verificare se la richiesta dello Stato estero, che ha inoltrato la domanda, sia conforme alle previsioni degli accordi internazionali». In dottrina, per analogo rilievo, v. F. CORDERO, *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, IX ed., 2012, p. 1269.

<sup>24</sup> In questi termini Cass., Sez. III, 11 gennaio 2019, Inegbedion, in *C.E.D. Cass.*, rv. 275699.

<sup>25</sup> Naturalmente, in ragione dell'estensione al merito della cognizione della Corte di cassazione, simile scrutinio compete, qualora il relativo punto della decisione della corte d'appello sia investito dal ricorso, ai giudici dell'impugnazione. Si veda, *ex multis*, Cass., Sez. VI, 28 maggio 2013, Paredes Morales, cit.

afferisce alla sussistenza di significativi elementi a carico dell'estraddando in ordine all'imputazione estera<sup>26</sup>.

Simile scrutinio potrebbe avere una diversa ampiezza qualora, nell'ipotesi di estradizione convenzionale, il trattato applicabile al caso di specie contempli, a precipua tutela del consegnando, una maggiore estensione della verifica sull'accusa mossa nello Stato richiedente. Difatti, al ricorrere di ipotesi siffatte, la regola della prevalenza delle norme convenzionali sulle diverse disposizioni previste dal codice di rito (art. 696, comma 1, c.p.p.) impone che il perimetro del controllo sia quello tracciato dalla normativa pattizia. Tuttavia, una rassegna delle disposizioni dettate in ambito convenzionale evidenzia che l'accertamento della serietà dell'imputazione estera previsto in quella sede è in buona sostanza assimilabile a quello sulla gravità indiziaria. A titolo d'esempio, basti rammentare i trattati intercorsi con i Paesi di *common law*, i quali, in ragione delle peculiarità della vicenda estradizionale in quei sistemi<sup>27</sup>, impongono un accertamento sulla *probable cause* di commissione del reato<sup>28</sup>.

Eppure, sul versante dell'estensione del controllo sull'accusa estera nelle ipotesi di estradizione convenzionale, la giurisprudenza ha fornito, in chiave evidentemente limitativa, una ricostruzione assai peculiare. Secondo la Corte di cassazione, la mera stipula di un trattato di estradizione varrebbe a imporre una procedura "semplificata" rispetto a quanto previsto dall'art. 705 c.p.p., comma 1, c.p.p. Ovverosia, l'esistenza di adeguati indizi di reità deriverebbe,

---

<sup>26</sup> Con la precisazione che la base probatoria di tale verifica consiste negli atti prodotti e nelle eventuali integrazioni probatorie officiose disposte ai sensi dell'art. 704, comma 2, c.p.p.

<sup>27</sup> V. *supra*, cap. 1, § 4.

<sup>28</sup> Particolare attenzione merita, in proposito, l'art. X del Trattato di estradizione tra il governo degli Stati Uniti d'America e il governo della Repubblica Italiana firmato il 13 ottobre 1983, che prevede, a corredo della richiesta, «una relazione sommaria dei fatti, delle prove pertinenti e delle conclusioni raggiunte, che fornisca una base ragionevole per ritenere che la persona richiesta abbia commesso il reato per il quale viene domandata l'extradizione; [...] nel caso di richieste da parte degli Stati Uniti, [sarà redatto] dal *prosecutor* e comprenderà, in tale ipotesi, una copia dell'atto di accusa». Con riferimento a tale *summary*, la giurisprudenza ha chiarito che esso ha la funzione di «fornire allo Stato richiesto gli elementi indiziari per una valutazione di merito avente ad oggetto l'esistenza dell'illecito e l'individuazione dell'autore nell'estraddando, e non per un controllo di legittimità, attuato con criteri formali, per la verifica della conformità degli elementi forniti e delle prove raccolte agli istituti processuali del diritto italiano» (Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2013, Macy, cit.). Cfr. anche Cass., Sez. I, 14 settembre 1995, Aramini, in *Arch. n. proc. pen.*, 1996, p. 429 ss., con nota di L. FAVINO, *Diritti della persona ed estradizione del cittadino italiano in Usa in un caso di "conspiracy"*, nonché Cass., Sez. VI, 2 dicembre 2004, Von Pinoci, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2202 ss., con nota di E. APRILE, *Valutazione dei gravi indizi nell'extradizione passiva e condanna alle spese in caso di rigetto del ricorso per cassazione*.

Per qualche nota operativa sul Trattato, cfr. M. CAGOSSI, *Sui presupposti per l'accoglimento della richiesta di estradizione*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 3 maggio 2012.

«per presunzione incontrovertibile, da determinati documenti che la convenzione espressamente indica e ai quali il giudice dello Stato richiesto non può negare fede»<sup>29</sup>. A sostegno di questo assunto, si è affermato che, stipulando una convenzione in materia d'extradizione, lo Stato italiano avrebbe implicitamente riconosciuto l'esistenza di una cultura giuridica "comune" con il Paese estero, tale da far ritenere che quest'ultimo offra «sufficienti garanzie di natura sostanziale e processuale»<sup>30</sup>.

Una simile impostazione, a dire il vero, non convince affatto, per tre ordini di ragioni.

*In primis* e in via generale, la tesi qui criticata rende assai concreto il rischio che la verifica giurisdizionale sia degradata «da mezzo di protezione effettiva delle posizioni giuridiche individuali "minacciate" a "strumento di ratifica" di scelte di politica estera e giudiziaria *aliunde* elaborate»<sup>31</sup>. Difatti, teorizzare, in ragione dell'avvenuta stipula di una convenzione internazionale, una "presunzione di legittimità" della decisione straniera azionata mediante la richiesta di consegna equivale a svilire il fondamento dell'extradizione passiva, assegnando a quest'ultima un ruolo esclusivamente servente rispetto al procedimento estero. Con buona pace dei diritti del consegnando.

In secondo luogo, l'impostazione giurisprudenziale sconta la mancanza di una norma idonea a fondare tale presunzione di legittimità della decisione azionata con la domanda di consegna. Anzi, l'art. 705, comma 1, c.p.p. appare radicalmente incompatibile con la ricostruzione qui criticata. Poiché quest'ultima disposizione prefigura un accertamento in ordine alla gravità indiziaria anche nell'ambito delle extradizioni processuali su base convenzionale, salvo che la pattuizione non disponga diversamente, la medesima confuta, a livello legislativo, l'esistenza di una presunzione circa la bontà dell'operato dell'autorità giudiziaria estera che ha emesso il titolo azionato con la richiesta di consegna.

---

<sup>29</sup> V., sul punto, Cass., Sez. VI, 3 marzo 2000, Odigie Obeide, in *Cass. pen.*, 2001, p. 1271 ss., con nota di J.P. PIERINI, *Il vaglio dei presupposti probatori nell'ambito della convenzione europea di estradizione*. Cfr. anche Cass., Sez. VI, 24 giugno 1993, Morales Velasquez, in *C.E.D. Cass.*, rv. 195969; Cass., Sez. VI, 20 settembre 1995, Daimallah, *ivi*, rv. 202723; Cass., Sez. VI, 17 aprile 1996, Fekiac, *ivi*, rv. 204889; Cass., Sez. VI, 16 dicembre 1997, Chatzis, *ivi*, rv. 209778; Cass., Sez. VI, 22 novembre 2005, Haxhiu, *ivi*, rv. 232633; Cass., Sez. VI, 8 maggio 2007, Aparaschivei, *ivi*, rv. 237184; Cass., Sez. VI, 5 febbraio 2008, Usurelu, *ivi*, rv. 239673; Cass., Sez. VI, 3 giugno 2008, Neli, *ivi*, rv. 240499; Cass., Sez. VI, 10 ottobre 2008, Meta, *ivi*, rv. 241516.

<sup>30</sup> In questi termini Cass., Sez. VI, 9 dicembre 1996, Pettai, in *Cass. pen.*, 1999, p. 1178. V. anche Cass., Sez. VI, 28 maggio 2013, Paredes Morales, cit. In prospettiva diversa, v. Cass., Sez. VI, 10 maggio 1993, Coppola, in *C.E.D. Cass.*, rv. 195133, secondo cui occorre verificare se dai «parametri decisionali» contenuti nella normativa pattizia emerga o meno un'implicita preclusione della verifica sul merito.

<sup>31</sup> Così G. RANALDI, *Il procedimento di estradizione passiva*, Utet, Torino, 2012, p. 109.

Da ultimo, anche accogliendo, in ipotesi, le premesse di questa impostazione – secondo cui la scelta di sottoscrivere un'apposita convenzione in materia estradizionale sarebbe assimilabile a un riconoscimento espresso dell'"affidabilità" dell'apparato giudiziario dello Stato estero – occorre pur sempre sincerarsi che quelle fondamentali garanzie siano state rispettate nel caso concreto. Ragionando diversamente, perderebbe di senso il sussidiario di divieti "assoluti" alla *traditio* previsto dall'art. 705, comma 2, c.p.p.: se la sola stipula di un trattato valesse a consegnare una generale patente di legittimità alle decisioni estere, le cause ostative ivi indicate, quali ad esempio il mancato rispetto dei diritti fondamentali dell'estraddando nel procedimento domestico (lett. *a*) o la contrarietà della sentenza per la cui esecuzione è stata domandata la consegna ai principi fondamentali dell'ordinamento (lett. *b*), dovrebbero trovare applicazione soltanto in caso di estradizione extraconvenzionale. Eppure, così non è. Come si evince chiaramente dal tenore letterale dell'art. 705, comma 2, c.p.p., si tratta piuttosto di ipotesi che corrispondono ad altrettanti divieti assoluti alla consegna, il cui ricorrere dev'essere constatato in relazione a tutte le richieste estere di estradizione.

### 3. Review process *di merito e peculiarità della vicenda estradizionale*

In assonanza con la disciplina previgente, l'art. 706, comma 1, c.p.p. precisa che avverso la sentenza della corte d'appello può essere proposto ricorso per cassazione «anche per il merito». La latitudine del controllo esercitato dalla Suprema Corte in sede d'impugnazione dipende, quindi, in larga misura dal significato assegnato al vocabolo "merito" impiegata nella disposizione codicistica.

In ambito processualpenalistico, tale termine è utilizzato prevalentemente in due diverse accezioni<sup>32</sup>. Anzitutto, esso può essere inteso quale «sinonimo del tema sostanziale»<sup>33</sup> del giudizio e, in questo senso, il "merito" si contrappone al "rito"<sup>34</sup>, ossia alle «condizioni dalla cui osservanza dipende la regolarità del processo»<sup>35</sup>. Da questo specifico angolo visuale, l'attivazione di un

<sup>32</sup> Sul punto, da ultimo, v. K. NATALI, *Il reclamo giurisdizionale al magistrato di sorveglianza*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 20-22.

<sup>33</sup> Così F. CORDERO, voce *Merito (diritto processuale penale)*, in *Novissimo dig. it.*, vol. X, 1964, p. 580.

<sup>34</sup> Sulla contrapposizione tra "merito" e "rito" v. le ancora attuali considerazioni di O. DOMINIONI, *Improcedibilità e proscioglimento nel sistema processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 5 ss.

<sup>35</sup> In questi termini F. CORDERO, *op. loc. ult. cit.* Cfr. anche A. CAPONE, "La Corte di cassa-

sindacato esteso al merito comporta una verifica che coinvolge «l'insieme delle questioni di fatto e di diritto da cui dipende l'accoglimento della domanda»<sup>36</sup> o, più sinteticamente, la fondatezza di quest'ultima<sup>37</sup>.

In un'ottica diversa, peraltro, il concetto in esame viene impiegato per isolare la *quaestio facti* e le correlative indagini probatorie<sup>38</sup>. Di qui, la seconda accezione di “merito”, utilizzata dalla dottrina processualpenalistica già nel XIX secolo<sup>39</sup> per tracciare gli ordinari limiti della cognizione attribuita alla Corte di cassazione: interpretato in questo senso, il giudizio di merito si distingue dal giudizio di legittimità<sup>40</sup> riguardante la *quaestio iuris*<sup>41</sup>.

---

*zione non giudica nel merito*”. Nuovi sviluppi di un antico adagio, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 1618.

<sup>36</sup> Così, ancora, A. CAPONE, *op. loc. ult. cit.*

<sup>37</sup> Cfr. T. DELOGU, *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 1938, p. 27. Sul versante processualciviltistico, per l'affermazione secondo cui il giudizio di merito attiene allo «statuire sulla esistenza o non esistenza del diritto fatto valere in giudizio (*rectius*: della frazione del rapporto giuridico devoluto alla sua cognizione)», cfr. B. GAMBINERI, *Giudizio di rinvio e preclusione di questioni*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 174, nt. 35.

<sup>38</sup> Secondo A. CAPONE, *op. cit.*, pp. 1619-1620, la ragione per cui si è pervenuti alla assimilazione tra “merito” e *quaestio facti* va rintracciata volgendo lo sguardo allo sviluppo del *tribunal de cassation* francese. Tale sistema prevedeva un «divieto di “giudicare il fatto”, con riferimento ai limiti cognitivi», che emergeva già dai motivi di ricorso, e un «divieto di “decidere nel merito” con riferimento ai limiti decisorii», compendiato nella formula per cui «il *tribunal* non avrebbe dovuto in nessun caso *connaître du fond des affaires*». Mentre «le leggi che importarono il sistema della Cassazione in Italia tradussero correttamente “fond” con merito, [...] la dottrina [...] cominciò ad avvalersi sinteticamente dell'espressione “giudicare nel merito”» alludendo al divieto sia di “giudicare il fatto” sia di “decidere nel merito”; di qui, «quell'intercambiabilità semantica tra “merito” e “fatto”, per cui [...] la contrapposizione tra “merito” e “legittimità” equivale a quella tra “fatto” e “diritto”».

<sup>39</sup> Questa seconda accezione di merito si rinviene già negli scritti dottrinali sul finire del secolo XIX. Cfr. G. BORSANI-L. CASORATI, *op. cit.*, p. 310.

<sup>40</sup> Per alcune annotazioni, sia pure nel diverso campo del diritto amministrativo e in prospettiva storica, sul “merito” quale «misterioso oggetto definibile per differenza rispetto all'area della legittimità», v. B. GILBERTI, *Il merito amministrativo*, Cedam-Wolters Kluwer, Milano, 2013, p. 18.

<sup>41</sup> Come la dottrina ha avuto modo di notare, la dicotomia tra *quaestio facti* e *quaestio iuris* è, in realtà, una teorizzazione astratta, alla luce della «reciproca interdipendenza tra il lavoro diretto alla ricostruzione del fatto (nei suoi profili oggettivi e soggettivi) e quello volto alla qualificazione giuridica di quanto dedotto in giudizio». Cfr. G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria*, Giuffrè, Milano, 2015, p. 71, nonché ID., *Quaestio facti e quaestio iuris*, in *Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, 2020, p. 67 ss. Per qualche annotazione critica sulla separazione tra fatto e diritto in sede di ricorso per Cassazione, cfr. D. GIURATI, *Gli errori giudiziari. Diagnosi e rimedi*, Dumolard, Milano, 1893, pp. 227-229. Secondo l'Autore, «circondato di difficoltà inenarrabili, il ricorso per cassazione è costretto a prescindere dal fatto, ed appigliarsi soltanto al diritto. Una bipartizione cruenta della causa da sfidare il più celebre operatore di tagli cesarei [...]». Sulla contrapposizione tra “giudizio di fatto” e “giudizio di valore giuridico” (o “giudizio di diritto”), v. P. FERRUA, *La prova nel processo penale: Volume I – Struttura e procedimento*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 27 ss.

Ora, all'atto di segnare i confini del giudizio d'impugnazione attivabile contro il provvedimento emesso dalla Corte di appello in tema di estradizione passiva, pare indubbio che il legislatore avesse in mente proprio questa ultima accezione. Depone in tal senso, in primo luogo, il dato letterale. La formula «può essere proposto ricorso per cassazione, anche *per* il merito», invero, evoca un controllo esteso agli atti del giudizio. In questa prospettiva, la circostanza che il legislatore abbia precisato, all'interno dell'art. 706 c.p.p., gli estremi del vaglio assegnato alla Suprema Corte suggerisce di interpretare la disposizione enfatizzando le peculiarità del sindacato attribuito a tale organo quale giudice *ad quem* in materia estradizionale rispetto a quello affidato ai medesimi giudici nell'ambito dei procedimenti "interni".

Come noto, infatti, la Corte di cassazione può pronunciarsi "nel merito", nel primo senso indicato (e cioè accedendo a profili "sostanziali" del giudizio), anche nell'ambito delle competenze ritagliate dal Libro IX, Titolo III del codice di rito: basti rammentare le ipotesi di annullamento senza rinvio perché il fatto non è previsto dalla legge come reato (art. 620, comma 1, lett. a), c.p.p.)<sup>42</sup>. La specificazione contenuta nell'art. 706 c.p.p. punta, viceversa, a chiarire che la Corte di cassazione, nella procedura di estradizione, non si atteggia a mero giudice di legittimità ma amplia la sua cognizione fino a saggiare anche profili attinenti alle questioni di fatto<sup>43</sup>.

Ne consegue, quale corollario, che la parte ricorrente non è tenuta all'osservanza dei casi di ricorso elencati dall'art. 606 c.p.p.<sup>44</sup>. Poiché, ai sensi dell'art. 706, comma 1, c.p.p., in materia d'extradizione la cognizione della Corte di cassazione si estende al merito, le doglianze possono afferire a tutte le condizioni, positive e negative, per l'accoglimento della domanda d'extradizione previste dalla normativa interna e convenzionale, attinenti sia alla *quaestio facti* sia alla *quaestio iuris*<sup>45</sup>. Ivi incluso, a mente degli artt. 700 e

---

<sup>42</sup> Più precisamente, l'irrelevanza penale del fatto descritto nella sentenza impugnata configura un'ipotesi di proscioglimento *in iure*. Lo stesso si verifica, oggi, nell'ipotesi di cui ritenga di poter decidere «non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto» (art. 620, comma 1, lett. l), c.p.p.). Potrebbe, anzi, «configurarsi persino un'assoluzione *in facto*», qualora la sentenza impugnata «avesse condannato [...] senza addurre un solo argomento per dimostrare il fatto attribuitogli». Così F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., pp. 798-799.

<sup>43</sup> Il che, per costante orientamento giurisprudenziale, è invece precluso nell'ambito del giudizio "interno" dinanzi alla Corte di cassazione, dai cui poteri esula «una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, la cui valutazione è riservata al giudice di merito» (cfr., *ex multis*, Cass., Sez. Un., 30 aprile 1997, Dessimone, in *C.E.D. Cass.*, rv. 207944).

<sup>44</sup> La giurisprudenza, però, in talune occasioni, ha dichiarato inammissibili ricorsi i cui motivi non fossero «specificamente riconducibili [...] all'art. 606 c.p.p.». V. Cass., Sez. VI, 6 marzo 2013, Zagorowicz, *inedita*.

<sup>45</sup> Secondo la giurisprudenza, anche in materia di estradizione, in ossequio alla regola previ-

705, comma 1, c.p.p., il profilo relativo alla serietà dell'accusa mossa dallo Stato estero.

A ciò si aggiunga che la previsione di una ricorribilità «anche per il merito», inteso nella sua accezione di *quaestio facti* e correlative indagini probatorie, è funzionale allo scrutinio di secondo grado richiesto alla Corte di cassazione nel microsistema dell'extradizione. Difatti, il codice di procedura penale vigente, riprendendo una soluzione già tracciata sin dal codice di rito del 1913, assegna alla Suprema Corte il vaglio su una decisione emessa in primo grado da un organo strutturalmente di secondo grado, ossia la corte d'appello<sup>46</sup>. Appare logico, quindi, che la Corte di cassazione, giudice di secondo grado in materia d'extradizione, abbia la medesima attitudine cognitiva del giudice di secondo grado nei procedimenti "interni". In definitiva, abilitata ad accertare anche il merito della domanda estradizionale *ex art. 706 c.p.p.*, la Suprema Corte può saggiare – entro i limiti della devoluzione – tutti i profili afferenti al *thema decidendum*.

Dal quadro sin qui delineato traspare che la cognizione della Corte di cassazione, nell'ambito del procedimento di extradizione passiva, si estende ai documenti presentati a sostegno della domanda dallo Stato estero e agli apporti conoscitivi forniti dall'extradando: la Corte può esaminare e valutare il materiale probatorio, scegliendo tra le diverse soluzioni prospettate "in fatto".

Nondimeno, il controllo sulla *quaestio facti* in sede d'impugnazione ha incontrato significative resistenze nella prassi. Per un verso, la rilevata esclusione di matrice giurisprudenziale relativamente a un accertamento sulla serietà dell'accusa mossa dallo Stato estero ha comportato un correlativo, inevitabile svilimento della fase d'impugnazione, divenuta in buona sostanza impermeabile alle più rilevanti questioni di fatto<sup>47</sup>. Per altro verso, pure a fronte dell'esplici-

---

sta dall'art. 581 c.p.p., i motivi di ricorso devono essere specifici. Pertanto, è onere della parte ricorrente indicare le ragioni di fatto e di diritto che sorreggono le proprie pretese, al fine di consentire alla Corte di cassazione di individuare compiutamente i rilievi mossi e, per tale via, esercitare il proprio sindacato. Cfr. Cass., Sez. VI, 19 luglio 2012, Dani, *inedita*. V. anche Cass., Sez. VI, 11 febbraio 2015, P.g. in proc. Henrique Pizzolato, in *C.E.D. Cass.*, rv. 262934, secondo cui, per rispondere al concetto di "motivo", le deduzioni della parte ricorrente devono «raccord[arsi] a un determinato punto della sentenza impugnata».

<sup>46</sup> Si tratta, in particolare, della corte d'appello nel cui distretto l'imputato o il condannato ha la residenza, la dimora o il domicilio nel momento in cui la domanda di extradizione perviene al Ministro della giustizia; ovvero, quella che ha ordinato l'arresto provvisorio del consegnando o, ancora, quella il cui presidente ha convalidato l'arresto da parte della polizia giudiziaria. Solo qualora la competenza non possa essere determinata alla luce delle regole appena descritte, essa è attribuita alla Corte di appello di Roma.

<sup>47</sup> Cass., Sez. VI, 24 marzo 2015, Lalicka, *inedita*. *Contra*, per una rara ipotesi in cui i giudici della Suprema Corte hanno verificato la consistenza del materiale probatorio, cfr. Cass., Sez. VI, 17 luglio 2014, Malatto, cit.

ta previsione di un esame “nel merito” della vicenda estradizionale davanti alla Suprema Corte, si sono registrate pronunce che, impegnate in una battaglia di retroguardia in aperto contrasto col dato normativo, rivendicano la natura di stretta legittimità del giudizio affidato alla Cassazione in tema di estradizione passiva<sup>48</sup>.

Tale ultimo assunto non può destare stupore, in quanto già l'analisi della prassi invalsa nella vigenza dei codici di rito del 1913 e del 1930 ha rivelato l'esistenza di sacche di resistenza “ideologiche”, all'interno della Suprema Corte, rispetto a un controllo in grado di spingersi oltre uno scrutinio modellato sullo stampo del tradizionale giudizio di legittimità<sup>49</sup>. Il che appare in una qualche misura comprensibile, giacché i magistrati chiamati all'applicazione della disciplina in tema di estradizione sono i medesimi che quotidianamente scrutinano le sentenze emesse dai giudici di grado inferiore secondo le regole, del tutto dissimili, previste dagli artt. 606 e ss. c.p.p. Di qui, la naturale tendenza verso l'applicazione, nel campo dell'art. 706 c.p.p., delle diverse tecniche impiegate nella verifica delle pronunce interne<sup>50</sup>. Soltanto così, del resto, si giustificano sentenze che dichiarano in maniera *tranchant* l'inammissibilità di ricorsi in materia d'extradizione passiva giacché finalizzati a «sottoporre al giudizio di legittimità questioni di mero fatto [...] insuscettibili di valutazione da parte di questo giudice»<sup>51</sup>. Peraltro, non può sfuggire come i *dicta* che aderiscono alla ricostruzione in termini riduttivi della garanzia giurisdizionale in materia d'extradizione si limitino ad enunciare siffatta preclusione<sup>52</sup>, senza addurre alcun argomento a sostegno di quest'ultima e, soprattutto, senza neppure confrontarsi con la lettera dell'art. 706 c.p.p.

Un'impostazione simile va senza dubbio censurata, in quanto è il frutto di un evidente errore metodologico. Ovverosia, desumere la tipologia di control-

---

<sup>48</sup> Cass., Sez. VII, 21 aprile 2005, Balaia, *inedita*.

<sup>49</sup> Cfr. *supra*, cap. 1, §§ 6-7-8.

<sup>50</sup> Sulle differenze che intercorrono tra la tecnica del giudizio di Cassazione e quella dei giudizi di merito v. P. CALAMANDREI, *La Cassazione e i giuristi*, in ID., *Opere giuridiche. Vol VIII: Altri studi sulla Cassazione civile, sui vizi della sentenza e sulle impugnazioni*, cit., pp. 478-479: «nell'attività del giudice di merito prevale [...] la ricerca e la valutazione dei fatti [...]. In Cassazione ciò che conta è il diritto: e per «diritto» si intende non tanto la ragione soggettiva delle parti in causa, quanto la interpretazione da darsi in generale al diritto oggettivo applicabile ai fatti già accertati: *jus constitutionis*, non *jus litigatoris*. [...] Il magistrato di Cassazione deve sopra tutto [...] guardare all'avvenire: valutare quali possano essere, al di là del singolo ricorso accolto o rigettato, le ripercussioni della sua decisione nel futuro. Per questo nel giudizio di Cassazione deve essere bandito ogni argomento che miri a subordinare la massima di diritto [...] alla giustizia del caso singolo».

<sup>51</sup> In questi termini Cass., Sez. VII, 21 aprile 2005, Balaia, cit.

<sup>52</sup> Così, da ultimo, v. Cass., Sez. VI, 4 dicembre 2019, Ademi, in [www.italgiure.giustizia.it/sncass](http://www.italgiure.giustizia.it/sncass).

lo assegnata alla Corte non già dai parametri disegnati dalla disciplina applicabile, quanto da una presunta e per certi versi inafferrabile “indole” dell’istituzione stessa<sup>53</sup>. All’opposto, il ruolo e la funzione della Corte di cassazione nell’extradizione passiva non possono certo essere ricavati da «schemi teorici precostituiti in tempi remoti»<sup>54</sup>, bensì unicamente dal complesso di norme che disciplinano quel segmento procedimentale, mediante le quali si è inteso bilanciare, a livello legislativo, le aspettative del Paese estero richiedente e le esigenze di garanzia del consegnando.

Al di là di tali considerazioni, ciò che appare più preoccupante è che la Corte di cassazione, rimodulando la propria cognizione a seconda del significato assegnato alla locuzione “merito” nell’ambito della singola vicenda estradizionale sottoposta al suo scrutinio, pone un limite al controllo di natura elastica e discrezionale, a tutto detrimento dell’estradando. Ogni riduzione dell’area della ricorribilità, infatti, si traduce inevitabilmente in una diminuzione delle *chances* difensive, in antitesi con il fondamento del doppio grado d’impugnazione nel merito. Vale a dire, consentire una diversa lettura anche in fatto del materiale da cui desumere l’esistenza delle condizioni per procedere alla consegna, al fine di porre rimedio a eventuali errori annidati nella pronuncia della corte d’appello.

A tale ultimo proposito, è affermazione condivisa, in dottrina, quella secondo cui la cognizione della Corte di cassazione in materia estradizionale sarebbe «limitata ai punti della decisione [della corte d’appello] a cui si riferiscono i motivi proposti, nonché alle questioni rilevabili d’ufficio»<sup>55</sup>. Tra queste ultime, è indubbio che rientrino le nullità assolute e di ordine generale intermedie verificatesi nel corso del giudizio davanti al giudice di prime cure. Un panorama problematico si dischiude, invece, quanto alla possibilità per la Cassazione di rilevare officiosamente *ex actis* la sussistenza di uno dei divieti alla consegna previsti dalla normativa costituzionale, codicistica e pattizia.

Nella prassi, alcune isolate pronunce si sono spinte fino a dichiarare, pure in assenza di specifica doglianza, l’esistenza di cause ostative alla consegna. Ciò è accaduto, in particolare, in ipotesi in cui la normativa pattizia prevedeva il maturare del termine prescrizione quale causa di diniego della consegna e

---

<sup>53</sup> Sull’errore metodologico rappresentato dal desumere la struttura di un istituto da uno “scopo” esterno allo stesso, piuttosto che dalle regole che lo governano, v. S. SATTA, *Il formalismo nel processo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1958, p. 1146.

<sup>54</sup> In questi termini, sia pure con più ampio riferimento ai «nuovi equilibri» del giudizio di Cassazione nei procedimenti “interni”, A. GAITO, *Il ricorso per cassazione*, in AA.VV., *Procedura penale*, VII ed., 2020, Giappichelli, Torino, p. 835.

<sup>55</sup> V., per tutti, M.R. MARCHETTI, *sub* Art. 706 c.p.p., in AA.VV., *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, VI, Utet, Torino, 1991, p.724.

la Suprema Corte si avvedeva officiosamente dell'intervenuta estinzione del reato per cui era richiesta la *traditio*<sup>56</sup>.

Volendo ricercare il fondamento legislativo di questo approccio, viene in considerazione, in prima battuta, l'art. 129, comma 1, c.p.p., il quale, come noto, obbliga il giudice a dichiarare *ex officio* «in ogni stato e grado» l'intervenuta estinzione del reato. Arduo, però, prospettare un'applicazione analogica di tale disposizione in materia d'estradizione. Invero, l'art. 129 c.p.p. è all'evidenza calibrato, in una prospettiva esclusivamente «interna» all'ordinamento, sulla pretesa punitiva azionata dal pubblico ministero.

Al fine di una corretta risoluzione del quesito concernente la rilevabilità officiosa di condizioni ostative alla consegna, occorre piuttosto prendere le mosse dal dato codicistico e, in particolare, dall'applicabilità nel giudizio di seconda istanza davanti alla Corte di cassazione delle disposizioni dettate per il procedimento di primo grado (art. 706, comma 2, c.p.p.), laddove compatibili. Tra queste ultime, particolare rilevanza riveste l'art. 704, comma 2, c.p.p., il quale attribuisce all'autorità giudiziaria il potere di «decid[ere] [...] sull'esistenza delle condizioni per l'accoglimento della domanda di estradizione». Ebbene, l'ordinamento prevede una serie di ipotesi nelle quali è fatto veto, al giudice italiano, di procedere alla consegna, come emerge dall'impiego di formule perentorie quali «non è ammessa l'estradizione» (art. 10, comma 3, Cost., e art. 13, commi 2 e 4, c.p.), «l'estradizione [...] può essere consentita soltanto...» (art. 26, comma 1 Cost.) «[l'estradizione] non può in alcun caso essere ammessa» (art. 26, comma 3, Cost.), «l'estradizione può essere concessa [...] purché...» (art. 13, comma 3, c.p.p.), nonché «la corte di appello pronuncia *comunque* sentenza contraria all'estradizione se...» (art. 705, comma 2, Cost.), cui si affiancano i divieti di consegna dettati dalla normativa patizia applicabile al caso di specie.

Alla luce di ciò, la ricostruzione che circoscrive la cognizione della Corte di cassazione alle sole condizioni per la consegna la cui inosservanza è lamentata dall'impugnante perviene a una conclusione inaccettabile, in quanto finisce per obbligare i giudici di seconda istanza all'emissione di una pronuncia consapevolmente *contra legem*, qualora l'esistenza della causa ostativa alla *traditio* sia stata, in ragione della cognizione estesa al merito della regiudicanda, accertata dalla Suprema Corte. La manifesta irragionevolezza della conclusione rappresenta, allora, un segnale dell'erroneità della premessa.

---

<sup>56</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 10 febbraio 2015, Mitrovic, *inedita*. Cfr. anche Cass., Sez. VI, 28 gennaio 2015, Grzybowski, in *C.E.D. Cass.*, rv. 263070, che si apre con il curioso *incipit* «il ricorso è fondato, ma per una ragione diversa da quella delineata nel ricorso». Con ciò intendendo, naturalmente, che è ravvisabile in atti una causa ostativa all'estradizione non rilevata nell'atto di impugnazione.

Al contrario, dalla natura d'impugnazione di secondo grado del giudizio che si dipana di fronte alla Cassazione si desume che la disciplina applicabile non va rintracciata in quella dettata, con precipuo riferimento al ricorso per cassazione e quale terzo grado di giudizio<sup>57</sup>, dall'art. 609 c.p.p.<sup>58</sup>, quanto piuttosto nell'art. 597, comma 1, c.p.p. Ai sensi di quest'ultima disposizione, la cognizione del giudice di secondo grado è limitata non «ai motivi proposti» (art. 609, comma 1, c.p.p., il quale rimanda ai casi di ricorso tassativamente elencati dall'art. 606, c.p.p.), bensì «ai punti della decisione ai quali si riferiscono i motivi proposti» (art. 597, comma 1, c.p.p.). Dunque, laddove il ricorso della parte devolva alla cognizione della Corte il punto relativo all'insussistenza delle condizioni per l'accoglimento della domanda di estradizione, la Cassazione ben può, laddove emerga *ex actis*, rilevare l'esistenza di una causa ostativa alla consegna diversa da quella suggerita dall'atto d'impugnazione.

Simile soluzione, d'altronde, appare essere la più rispettosa per la tutela dell'estradando. Invero, il controllo del giudice sulla corretta applicazione del diritto scaturisce direttamente dall'art. 101 Cost.<sup>59</sup> e, in un'indefettibile ottica imposta dagli artt. 13 e 24 Cost., è agevole avvertire come eventuali lacune della difesa tecnica non possano riverberarsi sullo *status libertatis* del consegnando qualora l'erroneità della sentenza risulti dagli atti processuali, che la Corte di cassazione può (*rectius* deve) esaminare in sede estradizionale quale giudice del merito.

#### 4. I soggetti legittimati a impugnare. La persona interessata e il suo difensore

L'art. 706 c.p.p. elenca i soggetti che, qualora ne abbiano interesse<sup>60</sup>, sono

<sup>57</sup> Invero, la disposizione prevede che il giudice di legittimità debba decidere le questioni rilevabili in ogni stato e grado del processo e «quelle che non sarebbe stato possibile dedurre in grado di appello» (art. 609, comma 2, c.p.p.).

<sup>58</sup> *Contra* Cass., Sez. VI, 13 gennaio 2017, Fodorean, in *C.E.D. Cass.*, rv. 269201.

<sup>59</sup> In tema, P. SPAGNOLO, *Gli epiloghi processuali della "particolare tenuità del fatto"*, in S. QUATTROCOLO (a cura di), *I nuovi epiloghi del procedimento penale per particolare tenuità del fatto*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 96.

<sup>60</sup> In applicazione della regola generale di cui all'art. 568, comma 4, c.p.p., la Corte di cassazione ha escluso la sussistenza dell'interesse, in capo all'estradando, a eccepire con il ricorso l'omessa notifica al rappresentante dello Stato richiedente del decreto di fissazione dell'udienza camerale dinanzi alla corte d'appello (Cass., Sez. VI, 19 novembre 2008, Tabacelea, in *C.E.D. Cass.*, rv. 242585). All'opposto, l'interesse dell'estradando a impugnare è stato ritenuto sussistere in caso di sentenza di rigetto della richiesta estera di consegna motivata da situazioni ostative alla consegna suscettibili di modificazioni nel tempo (nel caso di specie, il *periculum* di un trat-

legittimati a impugnare il *dictum* della corte d'appello, vale a dire l'estradando, il difensore di questi<sup>61</sup>, il procuratore generale e il rappresentante dello Stato richiedente.

Sebbene il dato testuale sia chiaro, la giurisprudenza ha negato al consegnando la possibilità di ricorrere personalmente avverso la pronuncia di prime cure. La questione interpretativa affonda le proprie radici nell'evidente distonia tra l'art. 613 c.p.p. come modificato dalla l. n. 103/2017<sup>62</sup> e l'art. 706 c.p.p. Segnatamente, la nuova formulazione dell'art. 613 c.p.p. esclude, nell'ambito dei procedimenti "interni", il ricorso in proprio dell'imputato, imponendo, a pena di inammissibilità, la sottoscrizione dell'atto da parte di un difensore iscritto nell'albo speciale dei patrocinanti dinanzi alla Suprema Corte. Al contempo, il recente intervento normativo non ha analogamente escluso la facoltà di impugnazione in proprio da parte dell'estradando nel procedimento d'extradizione passiva: anzi, la lettera dell'art. 706 c.p.p. è tuttora esplicita nel differenziare il potere d'impugnazione affidato all'interessato da quello spettante al suo difensore.

Al fine di saggiare l'operatività della modifica anche sul terreno del procedimento d'extradizione, è fondamentale comprendere se tra quest'ultimo e il rito "interno" sussista una differenza sostanziale tale da legittimare la sopravvivenza della diversa disciplina dettata dall'art. 706 c.p.p.

La giurisprudenza ha fornito risposta negativa al quesito<sup>63</sup>, sulla scorta del-

---

tamento penitenziario incompatibile coi diritti fondamentali dell'estradando: cfr. Cass., Sez. II, 27 ottobre 2017, Dzhangeladze, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*). Ciò in quanto l'art. 707 c.p.p. dispone che la sentenza contraria all'extradizione precluda la pronuncia di una successiva sentenza favorevole alla consegna domandata per gli stessi fatti, salvo che quest'ultima sia fondata su elementi nuovi rispetto a quelli valutati dall'autorità giudiziaria, tra i quali assume precipuo rilievo la modifica della situazione normativa o di fatto registrata nello Stato richiedente. Sul punto, volendo, cfr. M. PITTIRUTI, *L'errore giudiziario nei procedimenti di cooperazione giudiziaria finalizzati alla consegna dell'individuo a uno Stato estero*, in L. LUPÀRIA DONATI (a cura di), *L'errore giudiziario*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 491 ss.

<sup>61</sup> L'attribuzione in forma esplicita al difensore dell'estradando della facoltà di impugnare la decisione di primo grado rappresenta una novità dell'art. 706 c.p.p. rispetto al previgente art. 668 c.p.p. 1930. Come già evidenziato, tuttavia, già nella vigenza di tale ultima disposizione la dottrina riteneva che il potere d'impugnazione spettasse anche a quest'ultimo. Cfr. M.R. MARCETTI, sub *Art. 706 c.p.p.*, cit., p. 723.

<sup>62</sup> Legge 23 giugno 2017, n. 103, *Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario*, in G.U., 4 luglio 2017, n. 154. Per un commento, in dottrina, cfr. L. MARAFIOTI-R. DEL COCO, *Le eterogenee incursioni nel ricorso per Cassazione*, in M. BARGIS-H. BELLUTA (a cura di), *La riforma delle impugnazioni tra carenze sistematiche e incertezze applicative (Commento alla legge 23 giugno 2017, n. 103 e al d. lgs. 6 febbraio 2018, n. 11)*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 83 ss. Per qualche considerazione critica sulla tenuta costituzionale della riforma, v. B. NACAR, *La esclusione della legittimazione dell'imputato a ricorrere personalmente per cassazione è costituzionalmente legittima?*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, p. 550 ss.

<sup>63</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2018, Geyn, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*.

l'assunto per cui l'estensione al merito del ricorso affidato alla Suprema Corte in ambito estradizionale «non ha affatto introdotto aspetti che valgano a differenziarlo sostanzialmente, sotto l'aspetto funzionale, dall'omologo ricorso tratteggiato dal codice di rito, rendendolo impermeabile [...] alle modifiche da cui quest'ultimo sia interessato»<sup>64</sup>. Difatti, «la possibilità per la Corte di cassazione di vagliare anche gli apprezzamenti di fatto operati dai giudici dei gradi precedenti non le conferisce affatto poteri di tipo sostitutivo o integrativo ed ancor meno istruttorio, onde, in presenza di rilevate deficienze su aspetti decisivi ai fini della sollecitata consegna dell'estradando, la soluzione obbligata non potrà che essere [...] quella dell'annullamento con rinvio, secondo la "classica" struttura propria del giudizio di legittimità»<sup>65</sup>.

Da simile dato si è desunta la necessità di trasporre, anche sul versante del ricorso per cassazione in materia di estradizione, la *voluntas legi* razionalizzatrice e deflattiva del sistema di cui si è fatta portatrice la l. n. 103/2017, sottraendo al consegnando la possibilità di avvalersi in prima persona dello strumento d'impugnazione<sup>66</sup>. Secondo questa impostazione, la modifica dell'art. 613 c.p.p. rappresenterebbe un radicale mutamento funzionale della disposizione<sup>67</sup>, non più meramente ricognitiva della facoltà di presentare personalmente impugnazione (art. 571, comma 1, c.p.p.), bensì «costitutiva, che circo-scrive la portata dell[a] [...] deroga al principio ordinario del necessario affidamento alla rappresentanza tecnica esercitata da un difensore abilitato, escludendo dal suo ambito di operatività il giudizio di cassazione»<sup>68</sup>.

L'assunto, però, non convince sotto un duplice angolo visuale: precisamente, appare scorretta sia la premessa del discorso sia la deduzione che se ne è tratta.

In primo luogo, l'erroneità dell'assimilazione funzionale tra il ruolo rivestito dalla Cassazione nei giudizi "ordinari" e nella vicenda estradizionale emerge con chiarezza ponendo mente all'art. 706, comma 2, c.p.p. Quest'ultima disposizione espressamente stabilisce l'applicabilità, dinanzi alla Suprema Corte, delle medesime regole dettate dall'art. 704 c.p.p. per il procedimento

<sup>64</sup> Così, letteralmente, Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2018, Geyn, cit.

<sup>65</sup> In questi termini, ancora, Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2018, Geyn, cit.

<sup>66</sup> Ad avallare l'estensione della disciplina di cui all'art. 613 c.p.p. al procedimento di estradizione furono, per prime, le Sezioni Unite con un *obiter dictum* (Cass., Sez. Un., 21 dicembre 2017, Aiello, in *C.E.D. Cass.*, rv. 272010). Alla tesi ha poi aderito uniformemente la giurisprudenza successiva. Cfr. Cass., Sez. VI, 18 dicembre 2018, Mulaj, in *www.itagiure.giustizia.it/sncass*; Cass., Sez. VI, 28 dicembre 2018, Karanovic, *ivi*; Cass., Sez. VI, 4 marzo 2019, Logu, *ivi*; Cass., Sez. VI, 5 marzo 2019, Galdi, *ivi*.

<sup>67</sup> Cass., Sez. VI, 13 settembre 2017, Lissandrello, in *C.E.D. Cass.*, n. 271333.

<sup>68</sup> Cass., Sez. VI, 27 febbraio 2018, Geyn, cit.

davanti alla corte d'appello, ivi incluso il comma 2, ai sensi del quale «la corte decide con sentenza [...] sull'esistenza delle condizioni per l'accoglimento della domanda di estradizione, dopo aver assunto le informazioni e disposto gli accertamenti ritenuti necessari [...]». Dunque, l'art. 704, comma 2, c.p.p. conferisce alla Cassazione proprio quei poteri integrativi e sostitutivi che l'orientamento criticato ha escluso. In altre parole, gli artt. 704, comma 2, e 706, comma 2, c.p.p. differenziano funzionalmente il ricorso per cassazione in materia estradizionale da quello disegnato dal codice di rito per le vicende interne. In considerazione di simili rilievi, il tentativo di mutuare nel settore estradizionale i medesimi schemi invalsi nel giudizio di cognizione si rivela una petizione di principio.

In secondo luogo, anche a voler dare per assodato un perfetto parallelismo tra le due tipologie di ricorso, dalla pretesa assenza di poteri integrativi in capo alla Corte di cassazione non discende affatto la conseguenza dell'esclusione della ricorribilità in proprio dell'imputato. Manca, infatti, un adeguato connettivo logico tra la pretesa assenza di poteri sostitutivi o integrativi probatori in capo ai giudici della Suprema Corte e la riduzione della sfera soggettiva di ricorribilità. Tanto che, per sottrarre all'estradando la possibilità di impugnare personalmente la sentenza della corte d'appello, l'orientamento criticato è costretto a ritenere la mancata modifica dell'art. 706 c.p.p. una "svista" del legislatore emendabile per via interpretativa. Tale operazione merita, però, ferma censura, dal momento che essa si risolve in un'indebita *interpretatio abrogans* del cristallino disposto dell'art. 706 c.p.p. nella parte in cui pone difensore ed estradando sullo stesso paritetico piano, a tutto detrimento delle garanzie di quest'ultimo.

Ancora, l'inconsistenza dell'argomentazione secondo cui il legislatore avrebbe inteso far assurgere a principio generale il necessario patrocinio di un difensore cassazionista per qualsiasi caso di ricorso alla Suprema Corte traspare dal fatto che, a distanza di pochi mesi dalla riforma dell'art. 613 c.p.p., il d.lgs. n. 149/2017 modificava proprio l'art. 706 c.p.p.<sup>69</sup>, senza tuttavia circoscrivere i soggetti titolari del diritto d'impugnazione. Dunque, può ritenersi che la diversità di disciplina tra l'art. 613 c.p.p. e l'art. 706 c.p.p. rappresenti il frutto di una legittima (e non irragionevole) scelta legislativa fondata sulle peculiarità della vicenda estradizionale.

L'erroneità della prospettiva ermeneutica accolta dalla giurisprudenza si avverte nitidamente, infine, considerando che la modifica dell'art. 613 c.p.p. ad opera della l. n. 103/2017 trovava precipua giustificazione nella riconosciu-

---

<sup>69</sup> Inserendo l'*explicit* relativo alle tempistiche della decisione della Corte: v. *infra*, in questo cap., § 6.

ta difficoltà, in capo all'interessato, di predisporre un'impugnazione per motivi di legittimità. Come chiarito in sede scientifica, la riforma era appunto finalizzata, in un'ottica deflativa della ricorribilità per cassazione, a garantire uno *standard* difensivo consono alla natura di quel mezzo d'impugnazione<sup>70</sup> difficilmente rispettato dal ricorso redatto personalmente dall'imputato<sup>71</sup>. Più in dettaglio, il legislatore intendeva rimediare alle distorsioni della prassi invalsa *ante* riforma. Da un lato, l'atecnicismo delle impugnazioni sottoscritte personalmente da quest'ultimo<sup>72</sup> si traduceva in un'elevata percentuale di inammissibilità dei ricorsi<sup>73</sup>; dall'altro lato, la norma si prestava a facili elusioni, in quanto il difensore privo dell'abilitazione al patrocinio dinanzi ai giudici di legittimità spesso redigeva materialmente il ricorso, che veniva poi sottoscritto personalmente dall'imputato<sup>74</sup>.

Simili argomentazioni, tuttavia, non possono essere utilmente spese con riferimento al ricorso in materia estradizionale, in ragione della già rilevata competenza della Corte di cassazione estesa alla *quaestio facti*. È vero che il ricorso in materia estradizionale può certamente giovare di una competenza tecnica nella redazione, giacché le questioni di fatto rilevanti in sede giurisdizionale sono pur sempre quelle fondanti i parametri di legalità della procedura dettati dalla normativa interna e dalle fonti convenzionali, vale a dire le condizioni positive e negative per la consegna. È altrettanto vero, però, che nessuno meglio dell'interessato può addurre, ad esempio, il pericolo di trattamenti inumani per motivi di razza, di religione, di sesso, di nazionalità, di lingua, di opinioni politiche o di condizioni personali o sociali (art. 705, comma 1, lett. c), c.p.p.), ovvero le ragioni di salute o di età che comportino il rischio di conseguenze di eccezionale gravità (art. 705, comma 2, lett. *c-bis*), c.p.p.).

In virtù di quest'ultima considerazione, si avverte l'importante rilievo pra-

<sup>70</sup> Analoga proposta era, infatti, già stata suggerita dalla dottrina anteriormente alla novella legislativa. Cfr., per tutti, A. SCALFATI, *Fluidificare il procedimento in cassazione: proposte concrete e non rivoluzionarie*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 130.

<sup>71</sup> In ottica critica circa l'originaria dizione dell'art. 613 c.p.p., definita, rispettivamente, quale «non senso» e «norma sciagurata», cfr. G. CIANI, *Intervento* e G. PANSINI, *Intervento*, in AA.VV., *La Corte assediata. Per una ragionevole deflazione dei giudizi penali di legittimità* (Atti del Convegno), Giuffrè, Milano 2014, pp. 152 e 278. V. anche F.M. IACOVIELLO, *Giudizio di cassazione*, in G. SPANGHER (a cura di), *Trattato di procedura penale. Vol. V: Impugnazioni*, Utet, Torino, 2009, p. 648.

<sup>72</sup> Cfr. F. CAPRIOLI, *I nuovi presupposti di ammissibilità dei ricorsi per cassazione*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 2 gennaio 2018, p. 3.

<sup>73</sup> Come dimostrano i dati statistici offerti da G. CIANI, *Per una ragionevole deflazione dei giudizi penale di legittimità*, in *Cass. pen.*, 2012, p. 3653.

<sup>74</sup> Cfr., anche per i risvolti sul piano deontologico, O. DOMINIONI, *La corte assediata*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 1387 ss.; O. MAZZA, *La Corte assediata e il garantismo efficiente (note a margine della Carta di Napoli)*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, n. 5, p. 4 ss.

tico della questione. Invero, il consegnando – che è spesso di nazionalità estera – potrebbe ignorare la lingua italiana<sup>75</sup>. Dunque, una volta accolta la tesi che riconosce, pur nella vigenza del nuovo testo dell'art. 613 c.p.p., il potere d'impugnazione in prima persona al consegnando, è opportuno appurare se possa ritenersi ammissibile il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 706 c.p.p. redatto in idioma straniero.

Può dirsi subito che la soluzione negativa al quesito, teorizzata dalla giurisprudenza<sup>76</sup>, appare corretta. Il ricorso redatto in lingua straniera impedisce ai giudici *a quibus* di saggiare il rispetto delle condizioni formali dell'impugnazione dettate dall'art. 581 c.p.p., se non persino di “riconoscere” l'atto stesso quale impugnazione<sup>77</sup>. La questione non può dirsi, però, risolta, giacché è necessario verificare se questa conclusione si ponga in contrasto con l'indefettibile necessità di tutela dell'estraddando, oppure se l'impossibilità di redigere il ricorso nella lingua madre trovi adeguati bilanciamenti, a livello codicistico, tali da consentire un adeguato esercizio del diritto di difesa.

Per rispondere all'interrogativo, è necessaria una ricognizione delle fonti normative che attengono all'uso della lingua italiana negli atti processuali, con particolare riferimento a quelle disposizioni che, in attuazione dell'art. 24 Cost., garantiscono il concreto estrinsecarsi del diritto di difesa – il quale, come noto, ricomprende anche il diritto all'impugnazione – del soggetto straniero<sup>78</sup>. Utili spunti per un primo ordine di riflessioni possono trarsi dall'art. 109 c.p.p., il quale prevede che, a pena di nullità, gli atti del procedimento penale siano compiuti in lingua italiana. Trattandosi di disposizione generale, come da rubrica del Titolo I del Libro II, è indubbio che essa trovi applicazione anche nell'ambito della vicenda estradizionale. A tutelare il diritto di difesa dell'imputato alloggato provvedono gli artt. 143 e 143-bis c.p.p., i quali ricono-

---

<sup>75</sup> Secondo la giurisprudenza, non sussiste un obbligo di traduzione della motivazione della sentenza di estradizione nella lingua nazionale dell'estraddando che non conosca la lingua italiana, qualora questi abbia partecipato alla procedura camerale assistito dall'interprete e dal difensore di fiducia. Cfr. Cass., Sez. VI, 29 aprile 2009, Butuzov, in *C.E.D. Cass.*, rv. 243845.

<sup>76</sup> Cass., Sez. Un., 26 giugno 2008, Akimenko, in *Guida dir.*, 2008, n. 46, p. 90 ss., con nota di S. BELTRANI, *Inammissibile l'impugnazione dell'estraddando redatta per larga parte in lingua straniera*; in *Giur. it.*, 2009, p. 1769 ss., con nota di E. TURCO, *L'impugnazione redatta in lingua straniera: un “concorso apparente” tra nullità e inammissibilità*; in *Cass. pen.*, 2009, p. 2016 ss., con nota di M. BARGIS, *Inammissibile l'impugnazione redatta in lingua straniera: punti fermi e lacune di sistema dopo la pronuncia delle sezioni unite*.

<sup>77</sup> Rileva la non «riconoscibilità» della natura d'impugnazione propria dell'atto di ricorso redatto in lingua straniera Cass., Sez. Un., 26 giugno 2008, Akimenko, cit.

<sup>78</sup> Sul tema, a livello monografico, v. D. CURTOTTI NAPPI, *Il problema delle lingue nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 2002, *passim* e spec. p. 233 ss.; M. GIALUZ, *L'assistenza linguistica nel processo penale. Un meta-diritto fondamentale tra paradigma europeo e prassi italiana*, Wolters Kluwer-Cedam, Milano, 2018, *passim*.

scono al soggetto che ignori la lingua italiana il diritto di farsi assistere gratuitamente da un interprete nel corso del procedimento<sup>79</sup>. Inoltre, con precipuo riferimento alla materia estradizionale, il d.lgs. n. 149/2017 ha previsto l'obbligo per il presidente della corte d'appello di nominare *ex officio* un interprete per il consegnando alloglotto sin dal momento di fissazione dell'udienza per la decisione (art. 704, comma 1, c.p.p.).

Nondimeno, il diritto all'interprete e alla traduzione di atti fondamentali è precipuamente finalizzato a consentire all'interessato di «comprendere l'accusa contro di lui formulata e di seguire il compimento degli atti e lo svolgimento delle udienze cui partecipa» (art. 143 c.p.p.). Pertanto, esso appare inidoneo, da solo, a fondare l'obbligo per l'interprete nominato *ex officio* di tradurre l'atto d'impugnazione redatto dall'interessato. A nulla varrebbe, in senso opposto, valorizzare gli artt. 143 e 143-*bis* c.p.p. nella parte in cui prevedono, rispettivamente, la facoltà di utilizzare l'interprete qualora l'interessato intenda «presentare una richiesta» e «fare una dichiarazione»<sup>80</sup>, giacché sarebbe una forzatura interpretativa ricondurre alle locuzioni ora richiamate qualunque attività che vada oltre la mera manifestazione di una volontà.

Di conseguenza, cade al di fuori del perimetro applicativo delle suddette disposizioni l'esposizione delle ragioni a fondamento dell'atto d'impugnazione. Insomma, poiché l'attuale codice di rito concepisce l'impugnazione quale atto unitario, che ricomprende al suo interno sia «il momento dichiarativo [sia] [...] il momento espositivo»<sup>81</sup>, va escluso che l'interprete nominato *ex officio* sia gravato dal compito di traduzione dell'impugnazione presentata in lingua estera. Militano in questo senso anche gli artt. 145 e 146 c.p.p., i quali evidenziano la posizione di «obiettiva “neutralità”»<sup>82</sup> dell'attività del traduttore d'ufficio, il primo prevedendo la possibilità di ricusazione e astensione dell'interprete, il secondo chiarendo che lo scopo dell'attività di quest'ultimo è di «far conoscere la verità».

Va da sé che nulla impedisce al consegnando alloglotto di nominare autonomamente un interprete per assisterlo in ogni ambito delle attività difensive,

<sup>79</sup> Cfr. D. CURTOTTI, *Il problema delle lingue nel processo penale*, cit., p. 361 ss.

<sup>80</sup> Secondo la Corte di cassazione, «è onere dell'estradando, che abbia interesse alla traduzione in lingua madre della sentenza favorevole all'extradizione, farne istanza ai fini dell'esercizio del diritto di impugnazione, con la conseguenza che la proposizione del ricorso avverso la sentenza di cui non è stata richiesta la traduzione consuma tale facoltà, presupponendone la carenza d'interesse» (Cass., Sez. VI, 12 febbraio 2015, Ketikyan, in *C.E.D. Cass.*, rv. 263393).

<sup>81</sup> Così E. TURCO, *L'impugnazione redatta in lingua straniera: un “concorso apparente” tra nullità e inammissibilità*, cit., p. 1769.

<sup>82</sup> Così Cass., Sez. Un., 26 giugno 2008, Akimenko, cit.

ivi inclusa la redazione dell'atto d'impugnazione<sup>83</sup>. Sorgono subito, però, due possibili obiezioni imperniate sull'ineffettività della tutela offerta all'estradando. In primo luogo, la ricerca di un'interprete potrebbe rilevarsi alquanto ardua, nell'ambito della procedura estradizionale, nella non remota ipotesi che il consegnando sia sottoposto a una misura cautelare ai sensi degli artt. 714 e ss. c.p.p. In secondo luogo, la necessità di tradurre l'impugnazione da presentarsi personalmente potrebbe porsi in termini di incompatibilità con le pressanti scadenze temporali di esercizio del diritto al ricorso.

La prima obiezione disvela la propria inconsistenza considerando che il difensore ben può fornire il necessario supporto all'estradando anche sotto il profilo della ricerca dell'interprete. La seconda critica appare, invece, più solida, giacché, in effetti, pare frapporre un ostacolo insormontabile all'esercizio delle facoltà difensive. Così, tuttavia, non è. Soccorre, a tal riguardo, l'art. 175 c.p.p., disposizione anch'essa avente portata generale e, pertanto, applicabile anche al procedimento d'estradizione passiva: l'impossibilità di tradurre l'impugnazione redatta a firma dell'estradando in ragione delle tempistiche legate alla necessità di traduzione degli atti sembra rientrare tra quei casi di «forza maggiore» idonei a consentire la restituzione nel termine per il consegnando alloglotto che abbia incolpevolmente lasciato trascorrere il termine per impugnare.

##### 5. (segue) *L'impugnazione del rappresentante dello Stato richiedente*

Anche il potere d'impugnare la sentenza della corte d'appello riconosciuto in capo al rappresentante dello Stato richiedente ha suscitato dubbi interpretativi dei quali occorre farsi carico.

Tra le novità del c.p.p. 1988 in materia di estradizione passiva<sup>84</sup> vi è la possibilità per lo Stato richiedente, a condizione di reciprocità<sup>85</sup>, di partecipare al

---

<sup>83</sup> Si tratta di un'attività coesenziale all'esercizio del diritto di difesa: pertanto, Corte cost., sent. 20 giugno 2007, n. 254, in *G.U.*, 11 luglio 2007, n. 27, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 102, D.P.R. n. 115/2002, nella parte in cui non prevede l'inclusione degli oneri economici del traduttore tra quelli coperti dall'ammissione al patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti.

<sup>84</sup> Prevista sin dal Progetto preliminare del 1978, il cui art. 319 ricalcava l'attuale art. 702 c.p.p.

<sup>85</sup> Come precisato dalla giurisprudenza, la condizione di reciprocità è soddisfatta soltanto allorché sia accertata la garanzia, da parte dello Stato richiedente, di una prestazione sostanzialmente equivalente in favore dello Stato italiano, vale a dire il diritto di intervento di un rappresentante di quest'ultimo nell'ipotesi di un'estradizione attiva richiesta a quel medesimo Stato.

giudizio d'extradizione per mezzo di un rappresentante abilitato al patrocinio davanti all'autorità giudiziaria italiana. Tale partecipazione è finalizzata a consentire allo Stato estero di sostenere le proprie ragioni nella sede processuale, con particolare riguardo alle ipotesi in cui è eccepita la natura politica del reato ovvero il rischio che il consegnando abbia subito o tema di subire un procedimento irrispettoso dei diritti fondamentali o un trattamento discriminatorio in patria, ovvero ancora per sostenere la serietà dell'ipotesi accusatoria<sup>86</sup>.

Dalla mancata previsione a livello codicistico di un termine finale per la costituzione in giudizio scaturisce il problema relativo all'ammissibilità dell'impugnazione presentata dal rappresentante dello Stato estero rimasto estraneo al giudizio di primo grado. Una lettura affrettata dell'art. 706 c.p.p. – nella parte in cui prevede che «contro la sentenza della corte d'appello può essere proposto ricorso per cassazione [...] dal rappresentante dello Stato richiedente» – potrebbe indurre a ritenere possibile un intervento “tardivo” dello Stato richiedente spiegato direttamente in sede d'impugnazione, sulla falsariga di quanto avviene in altri settori dell'ordinamento<sup>87</sup>. Tuttavia, due argomentazioni – l'una sistematica e l'altra letterale – impediscono di accogliere simile esegesi<sup>88</sup>.

Dal primo angolo visuale, nell'ambito del procedimento ordinario, gli artt. 79, 85 e 89 c.p.p. disegnano un modello nel quale le parti eventuali possono, a pena di decadenza, intervenire nel procedimento fino a che non siano compiuti gli accertamenti relativi alla regolare costituzione delle parti. Il codice di rito

---

Simile garanzia deve essere prevista a livello normativo, non essendo sufficiente – per mancanza di forza cogente *pro futuro* – la mera assicurazione fornita dallo Stato richiedente a mezzo di note inoltrate per via diplomatica. Cfr. Cass., Sez. VI, 3 febbraio 2017, Repubblica di Mauritius nel proc. Soornack, in *Dir. pen. cont.*, 2017, n. 5, p. 355 ss., con nota di C. VASSALLI, *Successione nei trattati da parte degli Stati sorti dalla decolonizzazione e intervento nel procedimento di estradizione passiva: la Corte di Cassazione si esprime su condizione di reciprocità e tempestività*; in *Cass. pen.*, 2017, p. 3140 ss., con nota di G. STAMPANONI BASSI, *Un'importante sentenza in tema di estradizione passiva: la Cassazione fa il punto su successione nei trattati da parte degli Stati di nuova indipendenza, condizione di reciprocità e intervento nel procedimento da parte dello Stato richiedente*; in *Arch. pen. web*, 2018, n. 2, 7 maggio 2018, con nota di G. COLAIACOVO, *L'intervento del rappresentante dello Stato estero nell'extradizione e nel mandato d'arresto europeo*.

<sup>86</sup>La *chance* di intervento nel procedimento giurisdizionale offerta al rappresentante dello Stato richiedente rappresenta una sensibile riprova dell'indubbia influenza del fattore politico all'interno della materia estradizionale. Cfr. S. QUATTROCOLO, sub *Art. 702 c.p.p.*, in A. MARRANDOLA (a cura di), *Cooperazione giudiziaria penale*, cit., p. 80.

<sup>87</sup>Come evidenziato dalla dottrina, è quanto accade nel diritto amministrativo, ove il controinteressato che non abbia partecipato al giudizio di primo grado resta titolare del diritto d'impugnare. Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 51 e spec. nt. 73.

<sup>88</sup>Nella medesima prospettiva M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., pp. 51-52.

già contempla, dunque, precisi limiti temporali per la costituzione delle parti eventuali – come appunto è, nei procedimenti di cooperazione giudiziaria, il rappresentante dello Stato estero – al cui spirare sorgono effetti decadenziali in ordine ai poteri azionabili nel prosieguo del procedimento.

Quanto al secondo profilo, deve porsi in luce una decisiva differenza lessicale tra gli artt. 703, comma 5, e 704, comma 1, c.p.p., da un lato, e gli artt. 704, comma 2, e 706 c.p.p., dall'altro. Chiamati a disciplinare rispettivamente le notifiche relative all'avviso di deposito della requisitoria a firma del procuratore generale e alla fissazione dell'udienza per la decisione da parte del presidente della corte d'appello, gli artt. 703, comma 5, e 704, comma 1, c.p.p. fanno espresso richiamo all'«eventuale» rappresentante dello Stato richiedente. Diversamente, gli artt. 704, comma 2, e 706 c.p.p. – i quali contemplano l'uno la possibilità d'interlocuzione dinanzi alla corte d'appello del rappresentante dello Stato richiedente e l'altro il potere, in capo a quest'ultimo, di impugnare il *dictum* che chiude il primo grado di giudizio – omettono ogni richiamo all'«eventuale» presenza del rappresentante. Da ciò si ricava che le due disposizioni appena menzionate si riferiscono esclusivamente al rappresentante dello Stato richiedente che si sia già costituito *in limine* nel giudizio di primo grado.

Così ricostruito, il sistema appare del tutto lineare. Le notifiche allo Stato estero previste dagli artt. 703, comma 5, e 704, comma 1, c.p.p. sono finalizzate a consentire la scelta se esercitare o meno la facoltà d'intervento riconosciuta, a condizione di reciprocità, dall'art. 702 c.p.p. Una volta superato il momento di verifica della regolare costituzione delle parti dinanzi alla corte d'appello, il potere d'interloquire oralmente e di impugnare la decisione che conclude quel grado di giudizio è, invece, coerentemente assegnato unicamente al rappresentante dello Stato che abbia valutato positivamente la necessità d'intervenire nell'ambito della fase giurisdizionale.

Prima di concludere sul punto, occorre accennare a una possibile obiezione all'esegesi qui patrocinata incentrata sulla lettera dell'art. 702 c.p.p., il quale prevede che la facoltà d'intervento del rappresentante dello Stato estero possa essere esercitata «davanti alla corte di appello e alla Corte di cassazione». Invero, la disposizione in questione potrebbe essere interpretata quale conferma indiretta di un potere d'intervento “posticipato” azionabile direttamente dinanzi alla Suprema Corte.

Come si desume agevolmente dalla rubrica dell'art. 702 c.p.p., però, quest'ultimo disciplina esclusivamente l'ambito temporale di validità degli effetti dell'intervento già antecedentemente spiegato, mentre non contiene alcuna previsione circa il termine entro cui esercitare tale facoltà. A questo proposito, è possibile tracciare un parallelo con gli artt. 76, comma 2, e 93, comma 4, c.p.p., secondo cui l'intervento delle parti eventuali (rispettivamente, parte ci-

vile ed enti o associazioni rappresentative di interessi lesi dal reato) produce i suoi effetti in ogni stato e grado del procedimento<sup>89</sup>. Da siffatto angolo visuale, l'art. 702 c.p.p. rappresenta la "traduzione", *mutatis mutandis*, di quel principio, una volta applicato alla parte eventuale del procedimento d'extradizione, ovverosia al rappresentante dello Stato estero.

Dunque, il significato dell'art. 702 c.p.p. va correttamente identificato nell'estensione degli effetti dell'intervento spiegato in termini (vale a dire, non oltre l'accertamento della regolare costituzione delle parti) a tutte le fasi della vicenda estradizionale, a prescindere dalla facoltà di proporre ricorso per cassazione. Quest'ultimo profilo è, invece, disciplinato dall'art. 706 c.p.p., il quale significativamente omette ogni riferimento al rappresentante «eventuale» dello Stato estero, confermando, così, che solo il rappresentante già costituito in giudizio può proporre impugnazione.

Per tali ragioni, deve ritenersi che l'intervento dello Stato estero possa avvenire al più tardi nel corso della verifica della regolare costituzione delle parti dinanzi alla corte d'appello, con correlativa inammissibilità del ricorso per cassazione proposto dallo Stato non costituitosi in quella sede<sup>90</sup>. Salvo, ovviamente, che la normativa pattizia non preveda una diversa regolamentazione, in ossequio alla clausola di prevalenza del diritto convenzionale di cui all'art. 696, comma 1, c.p.p.

## 6. *Contraddittorio e diritto di difesa dell'estradando in sede d'impugnazione*

In virtù del richiamo operato dall'art. 706, comma 2, c.p.p. all'art. 704 c.p.p., il giudizio d'impugnazione in materia d'extradizione passiva, così come quello di primo grado, si svolge in camera di consiglio. Trattandosi di impugnazione avverso un provvedimento emesso a seguito di procedimento camerale, il termine per la presentazione del ricorso per cassazione è di quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito del provvedimento, trovando applicazione, in mancanza di una disciplina derogatoria, quella stabilita in via generale dall'art. 585 c.p.p.<sup>91</sup>.

<sup>89</sup> Come osservato da M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 52.

<sup>90</sup> Tale ricostruzione è stata avallata anche dalla giurisprudenza. Cfr. Cass., Sez. VI, 3 febbraio 2017, Repubblica di Mauritius nel proc. Soornack, cit. e Cass., Sez. VI, 30 gennaio 2018, Governo Federale d'Australia nel proc. Egglisshaw, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*.

<sup>91</sup> Cfr. Cass., Sez. II, 30 settembre 2015, Obradovic, *inedita*, secondo cui non assume rilievo,

Per converso, le regole dettate per lo svolgimento del giudizio sono innovative. Come noto, a seguito delle recenti modifiche introdotte dal d.lgs. n. 150/2022<sup>92</sup>, il procedimento “tipico” dinanzi alla Corte di cassazione è declinato dall’art. 611 c.p.p.<sup>93</sup> nelle forme della camera di consiglio non partecipata con contraddittorio cartolare<sup>94</sup>. A quel modello si affiancano, qualora espressamente stabilito dalla legge, ipotesi di impiego della camera di consiglio partecipata con contraddittorio orale eventuale (art. 127 c.p.p.)<sup>95</sup>, nonché «schemi procedurali atipici»<sup>96</sup>, giustificati dagli «scopi ultimi che il legislatore intende perseguire attraverso il singolo schema rituale [...]»<sup>97</sup>. All’interno di quest’ultima categoria si colloca, appunto, il procedimento camerale disegnato dall’art. 704 c.p.p., dai caratteri distonici rispetto ai modelli descritti dagli artt. 611 e 127 c.p.p.<sup>98</sup> perché caratterizzato dalla presenza necessaria del

---

ai fini dell’identificazione del *dies a quo*, l’eventuale formulazione, da parte della corte d’appello, di un’«irrituale riserva di motivazione dilazionata». A giustificazione del criticabile assunto, la Corte ha rilevato che, rientrando il ricorso per cassazione in materia estradizionale a pieno titolo nel *genus* delle impugnazioni, ne discende l’applicabilità, in mancanza di una regolamentazione specifica, delle disposizioni generali dettate in *subiecta materia* dal codice di rito. V. anche Cass., Sez. VI, 14 giugno 2006, Henn, in *C.E.D. Cass.*, rv. 235032; Cass., Sez. VI, 2 luglio 2008, Sokol Prela, *ivi*, rv. 241914; Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2014, Makeiev, *ivi*, rv. 260720.

<sup>92</sup>Decreto Legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, *Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l’efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*, in *G.U.*, 17 ottobre 2022, n. 243 – Suppl. ord. n. 38.

<sup>93</sup>In tema di meccanismo camerale in Cassazione, in chiave critica, cfr. E. AMODIO, *Artt. 127-128*, in E. AMODIO-O. DOMINIONI (a cura di), *Commentario al nuovo codice di procedura penale*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1989, p. 88.

<sup>94</sup>Sul contraddittorio «argomentativo» nel procedimento camerale disciplinato dall’art. 611 c.p.p., cfr., da ultimo, G. FIDELBO, *Processo “scritto” e limiti all’oralità in Cassazione*, in *www.sistemapenale.it*, 23 marzo 2021, nonché A. CHELO, *L’innovata fisionomia del giudizio di legittimità*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 1, p. 173 ss.

<sup>95</sup>Ciò accade, in particolare, nelle ipotesi di risoluzione dei conflitti di giurisdizione e di competenza (art. 32 c.p.p.), di decisione sulla dichiarazione di ricasazione (art. 41, comma 3, c.p.p.) di richiesta di rimessione del processo (art. 48, comma 1, c.p.p.), di ricorso in materia cautelare (artt. 311 e 325 c.p.p.). Secondo la giurisprudenza, il modello camerale di cui all’art. 127 c.p.p. ha valenza generale, trovando applicazione anche in assenza di un esplicito richiamo alla disposizione: cfr. Cass., Sez. Un., 28 maggio 2003, Di Filippo, in *Cass. pen.*, 2003, p. 2980 ss.

<sup>96</sup>In questi termini, sia pure con riferimento all’ipotesi dell’art. 704 c.p.p., Cass., Sez. Un., 28 maggio 2003, Di Filippo, cit.

<sup>97</sup>Cfr. G. DI CHIARA, *Il contraddittorio nei riti camerali*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 154 e, con specifico riferimento all’art. 704 c.p.p., p. 40.

<sup>98</sup>La previsione del rito camerale, in luogo della pubblica udienza, in materia d’extradizione è stata ritenuta compatibile con gli artt. 3, 11, 24, 111 e 117 Cost. dalla Corte di cassazione. Invero, la Corte, facendo leva sul carattere «complementare» del procedimento d’extradizione passiva, ha affermato che quest’ultimo non verte sulla «colpevolezza dell’estradando, ma semplicemente [sulla] sussistenza delle condizioni previste dalla legge per affidarlo alla giurisdizio-

pubblico ministero e del difensore dell'estraddando<sup>99</sup>. Inoltre, il rinvio all'art. 704 c.p.p. restringe i termini previsti sia per la comunicazione e notificazione dell'avviso di fissazione dell'udienza sia per il deposito delle memorie. Quanto al primo, l'avviso di fissazione va comunicato non «trenta giorni prima della data dell'udienza» (art. 610, comma 5, c.p.p.), bensì «almeno dieci giorni prima». Con riferimento al secondo, il termine di quindici giorni contenuto nell'art. 611, comma 1, c.p.p. si riduce, ai sensi dell'art. 704, comma 1, c.p.p., a cinque giorni prima dell'udienza.

Le serrate tempistiche scandite dall'art. 704 c.p.p. privano il ricorrente della possibilità di presentare motivi nuovi ai sensi dell'art. 611, comma 1, c.p.p., in forza del quale tale facoltà spetta «a tutte le parti» fino a quindici giorni prima dell'udienza. Da simile constatazione, tuttavia, non sembra scaturire un insuperabile *vulnus* alle garanzie della parte privata. Soccorre la possibilità di applicare analogicamente l'art. 311, comma 4, c.p.p., con la conseguenza che il difensore dell'estraddando può proporre motivi nuovi anche nel corso dell'udienza dinanzi la Corte, così da contemperare l'esigenza di pervenire a una pronta risoluzione della vicenda estradizionale con la necessaria tutela del diritto di difesa<sup>100</sup>.

Questa ricostruzione, del resto, ben si concilia con le cadenze accelerate del procedimento estradizionale dinanzi alla Suprema Corte rispetto ai giudizi di cognizione. Ai sensi dell'*explicit* dell'art. 706, comma 1, c.p.p., introdotto dall'art. 4, comma 1, lett. g), del d.lgs. n. 149/2017, la decisione dei giudici del controllo deve intervenire «entro sei mesi dal ricevimento del ricorso». Il termine – volto, all'evidenza, a imprimere maggiore celerità al giudizio di consegna, a tutela sia delle esigenze di cooperazione internazionale sia dello *status libertatis* dell'estraddando, qualora destinatario di una misura coercitiva ai sensi dell'art. 714 c.p.p. – ha comunque natura solo ordinatoria, in ossequio al principio di tassatività delle nullità di cui all'art. 177 c.p.p.<sup>101</sup>. Puntuale conferma dell'assunto si rinviene nella Relazione illustrativa del d.lgs. n. 149/2017<sup>102</sup>, che espressamente qualifica come «non perentorio» l'analogo termine accele-

---

ne dello Stato richiedente». Così Cass., Sez. VI, 9 novembre 2010, n. 40169, Schuchter, in *Cass. pen.*, 2011, p. 4357 ss., con nota di E. APRILE, *Principio della doppia incriminazione e pubblicità del procedimento nell'estraddizione passiva verso gli U.S.A.*

<sup>99</sup> Pertanto, deve ritenersi che l'assenza del difensore dia luogo a una nullità assoluta ai sensi dell'art. 179, comma 1, c.p.p.

<sup>100</sup> Analoga soluzione è stata prospettata, sia pure in tema di mandato d'arresto europeo, da Cass., Sez. VI, 22 novembre 2005, Calabrese, in *C.E.D. Cass.*, rv. 232634.

<sup>101</sup> Mentre non rileva il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione, come erroneamente sostenuto – forse in ragione di un *lapsus calami* – al fine di escludere la ricorrenza di un'ipotesi di nullità da Cass., Sez. VI, 5 giugno 2019, Errani, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*.

<sup>102</sup> Consultabile online all'indirizzo <http://documenti.camera.it>.

ratorio previsto per la definizione del giudizio di primo grado dall'art. 704, comma 2, c.p.p.

A differenziare il procedimento camerale in materia d'extradizione rispetto agli archetipi descritti dagli artt. 127 e 611 c.p.p. contribuiscono, da ultimo, le peculiari modalità di esercizio del contraddittorio<sup>103</sup>. Come accennato, il rin-

---

<sup>103</sup> In virtù della necessità di fronteggiare l'emergenza sanitaria dovuta alla pandemia di Covid-19, però, il legislatore aveva previsto a più riprese – e da ultimo fino al 31 luglio 2021 – che la discussione orale dinanzi alla Cassazione fosse solo eventuale, in quanto subordinata a un'apposita richiesta delle parti private o del procuratore generale. Si allude, in particolare, all'art. 83, comma 12-ter, del d.l. 17 marzo 2020, n. 18 (*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, in *G.U.*, 17 marzo 2020, n. 70, convertito con modificazioni dalla l. 24 aprile 2020, n. 27, in *G.U.*, 29 aprile 2020, n. 110, *suppl. ord.* n. 16) e all'art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 (*Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, in *G.U.*, 28 ottobre 2020, n. 269, convertito con modificazioni dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176, in *G.U.*, 24 dicembre 2020, n. 319, *Suppl. ord.* n. 43), i quali hanno previsto che, «per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione a norma degli articoli 127 e 614 del codice di procedura penale la Corte di cassazione procede in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle altre parti, salvo che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale [...] entro il termine di venticinque giorni liberi prima dell'udienza». In assenza di siffatta richiesta, il procuratore generale formula, entro il quindicesimo giorno prima dell'udienza, le sue richieste mediante atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata, a sua volta spedito, a mezzo della cancelleria, ai difensori delle altre parti, i quali, «entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare, con atto scritto inviato alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata, le conclusioni».

Tale disciplina è stata ritenuta applicabile (Cfr. Cass., Sez. VI, 26 maggio 2021, Klug, in *C.E.D. Cass.*, rv. 281543) anche al giudizio d'extradizione. In ordine a tale assunto, però, è lecito nutrire non poche perplessità. Ciò in quanto la normativa in discorso alludeva alle “tradizionali” cadenze temporali del giudizio di legittimità disciplinato dagli artt. 610 e 611 c.p.p., tanto che la richiesta di trattazione orale entro il termine di venticinque giorni liberi prima dell'udienza non avrebbe potuto essere formulata, in materia d'extradizione, ogni qualvolta la fissazione d'udienza fosse stata comunicata o notificata tra il ventiseiesimo e l'undicesimo giorno prima dell'udienza, tenendo conto che, come già chiarito, l'avviso di fissazione dell'udienza deve essere comunicato al procuratore generale e notificato alle parti non «almeno trenta giorni prima della data dell'udienza» (art. 610, comma 5, c.p.p.), bensì «almeno dieci giorni prima» (art. 704, comma 1, c.p.p.).

Più in generale, la giurisprudenza – con considerazioni espresse nell'ambito di un procedimento relativo a un'ipotesi di conflitto di competenza negativo, ma suscettibili di applicazione anche in materia d'extradizione – ha preso atto che «il legislatore dell'emergenza ha assunto quale unico modello di trasformazione del contraddittorio orale in contraddittorio cartolare quello del procedimento camerale non partecipato di cui all'art. 611 cod. proc. pen, per il quale il termine ultimo di comunicazione o notificazione degli avvisi di udienza è il trentesimo giorno antecedente l'udienza». Da ciò si sono tratti due corollari: in primo luogo, l'art. 23, comma 8, del d.l. n. 137/2020 avrebbe temporaneamente omologato le cadenze di tutti i riti camerali dinanzi alla Corte di cassazione a quello disciplinato all'art. 611 c.p.p., con conseguente necessità di applicare in via generale l'art. 610, comma 5, c.p.p.; in secondo luogo, l'inosservanza del termine di fissazione dell'udienza non darebbe luogo ad alcuna patologia in mancanza di una richiesta di trattazione orale, giacché sarebbe comunque garantito il contraddittorio “cartolare”

vio alle forme di intervento nel giudizio di primo grado comporta che all'udienza camerale dinanzi alla Suprema Corte debbano necessariamente partecipare il pubblico ministero e il difensore dell'estradando<sup>104</sup>. Pertanto, qualora ricorrano le condizioni descritte dall'art. 420-ter, comma 5, c.p.p., l'udienza va rinviata in presenza di un legittimo impedimento del difensore, mentre, qualora quest'ultimo non si presenti senza addurre l'assoluta impossibilità a comparire, va nominato un difensore d'ufficio. A tale contraddittorio necessario si affianca quello, solo eventuale, della persona richiesta e del rappresentante dello Stato estero<sup>105</sup>, i quali debbono essere «sentiti [...] se comparsi» (art. 704, comma 2, c.p.p.).

L'ampliamento delle «scelte autodifensive»<sup>106</sup> dell'estradando rispetto a quelle offerte all'imputato nel modello camerale relativo ai procedimenti “interni” rappresenta un tratto peculiare della materia *de qua* meritevole di giudizio positivo. Invero, la possibilità di rappresentare le proprie ragioni ai giudici dell'impugnazione, espressione della garanzia costituzionale del diritto all'autodifesa di cui all'art. 24, comma 2, Cost.<sup>107</sup>, costituisce un importante *chance*

---

(cfr. Cass., Sez. I, 27 novembre 2020, n. 37802, in *www.sistemapenale.it*, 7 gennaio 2021, con commento di L. AGOSTINO, *Art. 23, comma 8, d.l. “ristori” in tema di termini per la richiesta di discussione orale dinanzi alla Cassazione: una prima pronuncia di legittimità*). Entrambe le conclusioni appaiono, però, del tutto fuori fuoco. Quanto alla prima, la riduzione delle garanzie conseguente all'avvicendamento tra contraddittorio orale e cartolare non può certo essere desunta dalla (presunta) *intentio legis*. Quanto alla seconda, l'inosservanza del termine di fissazione dell'udienza integra, all'evidenza, un'ipotesi di nullità generale di ordine intermedio, comportando una ritardata *vocatio in ius*. Appare, pertanto, errato subordinare la possibilità di dichiarare l'esistenza del vizio – tra l'altro, suscettibile di rilevazione officiosa (art. 180 c.p.p.) – a una richiesta di parte da formularsi necessariamente a termine già scaduto.

In dottrina, per alcuni commenti critici alle disposizioni emergenziali richiamate, cfr., *ex multis*, E. AMODIO-E.M. CATALANO, *La resa della giustizia penale di fronte alla bufera del contagio*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 5, p. 267 ss.; M. GIALUZ-J. DELLA TORRE, *D.l. 28 ottobre 2020, n. 137 e processo penale: sulla “giustizia virtuale” servono maggiore cura e consapevolezza*, in *www.sistemapenale.it*, 9 novembre 2020; A. MANGIARACINA, *Impugnazioni e pandemia: l'esilio dell'oralità e la “smaterializzazione” della camera di consiglio*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 178 ss.; L. MARAFIOTI, *Il processo penale di fronte all'emergenza pandemica*, in *www.discrimen.it*, 26 aprile 2021.

<sup>104</sup> *Contra*, v. Cass., Sez. VI, 17 ottobre 2005, Metaj, in *C.E.D. Cass.*, rv. 232764, secondo cui la presenza del difensore non sarebbe obbligatoria in ragione dell'applicabilità dell'art. 127, comma 3, c.p.p. In dottrina, non si dubita circa la necessaria partecipazione del difensore dell'estradando all'udienza camerale dinanzi alle corti d'appello. Come rileva M.R. MARCHETTI, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., si tratta di una innovazione rispetto alla disciplina di cui all'art. 667 c.p.p. 1930, che connotava di indefettibilità solo l'intervento del pubblico ministero.

<sup>105</sup> Come chiarito, soltanto qualora questi si sia già costituito dinanzi alle corti d'appello.

<sup>106</sup> L'espressione è di L. MARAFIOTI, *Scelte autodifensive dell'indagato e alternative al silenzio*, Giappichelli, Torino, 2000.

<sup>107</sup> Cfr. Corte cost., 13 novembre 1985, n. 280, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, p. 906 ss., con

per l'interessato, potendo questi contribuire direttamente a far rilevare l'esistenza di una delle cause ostative alla consegna delineate dalla normativa applicabile al caso di specie<sup>108</sup>.

Ciò trova giustificazione, anzitutto, nella natura di secondo grado di merito del procedimento che si svolge dinanzi alla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 706 c.p.p. Inoltre, nel giudizio d'impugnazione in materia d'estradizione trova applicazione l'art. 704, comma 2, c.p.p. ed è, pertanto, aperto a nuovi contributi informativi non vagliati dalla corte d'appello<sup>109</sup>. Il che rende manifesta l'esigenza che l'estradando sia messo in condizione di partecipare – e, qualora lo ritenga, di interloquire – all'udienza dinanzi alla Suprema Corte.

La partecipazione eventuale del consegnando vale ad assimilare, sotto questo specifico profilo, i contenuti modali del contraddittorio nella materia *de qua* con quelli previsti, in via generale, dal modello disegnato dall'art. 127 c.p.p.<sup>110</sup>.

Alla luce di ciò, la giurisprudenza ha ritenuto di poter colmare in via analogica una lacuna della disciplina prevista dal Libro XI, Titolo II del codice di rito, vale a dire le modalità di audizione del soggetto detenuto<sup>111</sup>. Al fine di assicurare la garanzia partecipativa di quest'ultimo, si è ritenuto applicabile al giudizio d'estradizione dinanzi alla Suprema Corte l'art. 127, comma 3, c.p.p., il quale dispone che il consegnando debba essere sentito prima del giorno dell'udienza dal magistrato di sorveglianza del luogo ove si trova ristretto<sup>112</sup>.

---

nota di M.R. MARCHETTI, *Un indubbio passo avanti nella tutela del diritto di difesa nel procedimento di estradizione*, nonché in *Legisl. pen.*, 1986, p. 173 ss., con nota di F. LAZZARONE, *L'effettività della difesa e l'estradizione dopo una recente pronuncia di illegittimità parziale: preludio di altri interventi della Corte costituzionale*. V. anche Corte cost, 10 ottobre 1979, n. 125, in *Giur. cost.*, 1979, p. 852 ss., con nota di V. ZAGREBELSKY, *L'autodifesa di fronte alla Corte costituzionale*. In giurisprudenza, già nella vigenza del c.p.p. 1930 si valorizzava l'audizione dell'estradando quale «strumento più idoneo per l'esercizio [...] [della] garanzia giurisdizionale [...]». V. Cass., 9 febbraio 1973, Kella, in *Cass. pen.*, 1974, p. 358.

<sup>108</sup> V., ad esempio, Cass., Sez. V, 27 maggio 1995, Czirko, in *Arch. n. proc. pen.*, 1995, p. 1030 ss., con nota di L. FAVINO, *Cassazione ed estradizione: esame nel merito e audizione dell'estradando*.

<sup>109</sup> V. *infra*, in questo cap., § 7.

<sup>110</sup> Da ultimo e più in generale, sul diritto di partecipazione del detenuto nei procedimenti camerali, v. A. GATTO, *Il diritto dell'imputato detenuto di presenziare all'udienza di riesame al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 2, pp. 30-31.

<sup>111</sup> Una disciplina peculiare era stata predisposta per la partecipazione alle udienze dei detenuti durante l'epidemia di Covid-19. Ai sensi dell'art. 23, comma 4, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, dal 1 aprile al 31 luglio 2021, «la partecipazione a qualsiasi udienza delle persone detenute, internate, in stato di custodia cautelare, fermate o arrestate, è assicurata, ove possibile, mediante videoconferenze o con collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia», secondo le modalità di partecipazione a distanza delineate dall'art. 146-bis, commi 3, 4 e 5 disp. att., c.p.p.

<sup>112</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 10 maggio 1993, Coppola, cit.

Non può sfuggire, però, che tale soluzione, pure apprezzabile per l'attenzione alla tutela del diritto di difesa, fatalmente svislisce il necessario rapporto d'immediatezza – a cui è improntato l'intero sistema estradizionale<sup>113</sup> – tra il contributo dichiarativo dell'interessato e il giudice chiamato a decidere sulla consegna di quest'ultimo.

### 7. Attività istruttoria in sede d'impugnazione e compatibilità con l'assetto della Suprema Corte

La permeabilità del giudizio d'impugnazione a nuovi apporti istruttori rappresenta il principale snodo problematico del procedimento d'extradizione passiva. Sintomatica conferma della delicatezza della questione può desumersi dal fatto che, sul punto, si contendono il campo filoni interpretativi eterogenei.

In sede esegetica, valorizzando il rimando integrale operato dall'art. 706, comma 2, c.p.p. alle disposizioni che interessano il giudizio di primo grado, si è sostenuta senza riserve la *voluntas legi* di consentire anche alla Corte di cassazione, così come alla corte d'appello, di «disporre ulteriori accertamenti e assumere le informazioni che rite[nga] necessarie»<sup>114</sup>.

Nel medesimo senso si era inizialmente espressa anche la giurisprudenza, statuendo che la possibilità di procedere ad approfondimenti istruttori discende dalla piena applicazione, in sede d'impugnazione, di tutte le disposizioni riguardanti il procedimento di primo grado, ivi incluso l'art. 704, comma 2, c.p.p.<sup>115</sup>. Ben presto, però, si è registrato un differente orientamento, secondo cui «in tema di procedimento estradizionale, la prevista estensione di competenza [per il merito] non può giungere fino al punto da fare carico alla Corte di cassazione del compito di svolgere attività istruttoria, restando fermo il principio che deve essere effettuato solo l'esame cartolare limitato, peraltro, alle informazioni, allo stato, acquisite»<sup>116</sup>. A fondamento dell'affermazione, si

<sup>113</sup> Sull'immediatezza come «valore» del processo penale, da ultimo, v. M. DANIELE, *L'immediatezza in crisi. Mutazioni pericolose ed anticorpi accusatori*, in *Sist. pen.*, 2022, n. 2, p. 53 ss., nonché G. DE LIBERIS, *Il principio di immediatezza nella rilettura delle Sezioni Unite*, in L. MARAFIOTI-G. FIORELLI-F. CENTORAME (a cura di), *Procedura penale in action. Materiali per una critica della giurisprudenza*, Giappichelli, Torino, 2022, p. 182 ss.

<sup>114</sup> Così M.R. MARCHETTI, sub *Art. 706*, cit., p. 724; EAD., *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., pp. 69-70.

<sup>115</sup> V. Cass., Sez. VI, 12 ottobre 1995, Venezia, in *C.E.D. Cass.*, rv. 202665. Conformi Cass., Sez. VI, 12 marzo 2004, Iftimie, *inedita*; Cass., Sez. VI, 12 luglio 2005, Bossa, *inedita*.

<sup>116</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 13 luglio 1999, Mbanaso, in *C.E.D. Cass.*, rv. 215209; conformi, *ex multis*, Cass., Sez. VI, 24 settembre 2003, Ndreca, *ivi*, rv. 227048; Cass., Sez. II, 29 settembre

è osservato che l'assetto della Suprema Corte, pure a fronte dell'estensione della cognizione al merito in materia estradizionale, sarebbe incompatibile con «eventuali articolati approfondimenti istruttori di pieno merito nel contraddittorio delle parti»<sup>117</sup>. Dunque, tale impostazione si è spinta sino a negare non soltanto il potere di procedere a integrazioni istruttorie officiose in sede d'impugnazione, ma anche la facoltà di arricchire il panorama probatorio a disposizione della Cassazione su impulso di parte.

Simile approccio sconta, però, premesse teoriche fragili, sotto due diversi profili.

In primo luogo, il richiamo all'art. 704 c.p.p. contenuto nell'art. 706, comma 2, c.p.p. istituisce, in materia d'extradizione, un perfetto parallelismo tra i poteri della corte d'appello in prime cure e quelli della Suprema Corte, tra cui rientrano quelli in materia di prova<sup>118</sup>.

In secondo luogo, limitare il controllo della Cassazione al solo scrutinio cartolare degli elementi già valutati dalla corte d'appello equivale ad applicare, nell'ambito del procedimento d'extradizione, le medesime regole che governano i giudizi interni di ultima istanza, nonostante la diversa natura (e le diverse regole) del giudizio affidato dagli artt. 704 e 706 c.p.p. alla Suprema Corte nella materia *de qua*. Il che comporta un evidente ridimensionamento del «concetto stesso di devoluzione del “merito”»<sup>119</sup>.

I rilievi che precedono autorizzano, allora, a rimarcare l'inesistenza di uno sbarramento, in sede d'impugnazione, a nuovi apporti probatori. Tra questi, in disparte quanto già rilevato circa l'audizione dell'extradando<sup>120</sup>, va inclusa l'eventuale documentazione, sopravvenuta alla pronuncia di primo grado, utile a sondare l'esistenza di una condizione positiva o negativa per la consegna<sup>121</sup>. A simile conclusione può pervenirsi sia valorizzando il rimando opera-

---

2011, Colombo, *ivi*, rv. 251141; Cass., Sez. VI, 31 marzo 2015, Milasheuskaya, *inedita*; Cass., Sez. VI, 17 maggio 2018, Scutaru, in *C.E.D. Cass.*, rv. 273418.

<sup>117</sup> In questi termini Cass., Sez. VI, 6 marzo 2013, Bishara, in *C.E.D. Cass.*, rv. 254768. Secondo Cass., Sez. VI, 22 gennaio 2019, Arioli, in [www.italgiure.giustizia.it/sncass](http://www.italgiure.giustizia.it/sncass), sarebbe persino «ovvia» l'incompatibilità tra giudizio dinanzi alla Corte di cassazione e adempimenti istruttori.

<sup>118</sup> Nella medesima ottica P. DELL'ANNO, *L'extradizione: a) per l'estero*, in L. KALB (a cura di), *Trattato di procedura penale*, vol. VI, diretto da G. Spangher, Torino, 2009, p. 589.

<sup>119</sup> Così, sia pure con riferimento al testo originario dell'art. 22 della l. n. 69/2005 in tema di mandato d'arresto europeo, M. CERESA GASTALDO, *I mezzi di impugnazione*, in L. KALB (a cura di), *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 336.

<sup>120</sup> V. *supra*, in questo cap., § 6.

<sup>121</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 24 gennaio 2017, Vengherschi, in [www.italgiure.giustizia.it/sncass](http://www.italgiure.giustizia.it/sncass). In tale *dictum*, la Suprema Corte ha fondato il proprio giudizio su un documento, scoperto solo successivamente alla conclusione del giudizio di primo grado e allegato al ricorso dal difensore dell'extradando, dal quale si evinceva che il ricorrente aveva ottenuto asilo politico nello Stato

to dall'art. 706, comma 2, c.p.p. alle regole che disciplinano il contraddittorio nel primo grado di giudizio estradizionale sia rilevando l'applicabilità, nella materia *de qua*, dell'art. 603 c.p.p. Invero, il segmento procedimentale dinanzi alla Suprema Corte è, a tutti gli effetti, un secondo grado di giudizio, con tutto ciò che ne deriva quanto all'estensione analogica delle norme che disciplinano quest'ultimo nelle vicende "interne", laddove compatibili<sup>122</sup>.

Insomma, entrambe le chiavi di lettura ora proposte, volte a legittimare la possibilità di offrire nuovi apporti probatori alla Corte di cassazione, pur utilizzando criteri diagnostici diversi fondati, rispettivamente, sull'applicazione delle regole dettate per il primo segmento procedimentale e sulle disposizioni previste per il giudizio d'appello nei procedimenti di cognizione, non cambiano l'esito favorevole allo svolgimento di un'istruttoria in sede d'impugnazione.

Sul punto, giova precisare che il materiale istruttorio del giudizio estradizionale è caratterizzato da una sostanziale atipicità. L'assunto è avvalorato dall'analisi del tenore testuale della causa ostantiva alla consegna prevista dall'art. 705, comma 2, lett. c), c.p.p., ai sensi del quale l'autorità giudiziaria deve pronunciare sentenza contraria all'estradizione «se vi è *motivo* di ritenere che la persona verrà sottoposta [...] ad atti che configurano violazione di uno dei diritti fondamentali della persona»<sup>123</sup>. L'impiego del termine "motivo" in luogo di "prove" sembra, infatti, alludere alla necessità di un minore *standard* dimostrativo rispetto a quello richiesto nel giudizio di cognizione. Il che si giustifica, soprattutto, per la doverosa tutela in via prioritaria del singolo rispetto alle esigenze di cooperazione internazionale tra Stati. Dunque, al fine di sondare l'esistenza delle condizioni positive e negative per la consegna, possono essere utilmente impiegate «informazioni "mediate" (e non "prove") quali sono le relazioni e le denunce di organizzazioni non governative o degli organismi sovranazionali, [...] [nonché] quelle notizie che possono rientrare nel concetto del "fatto notorio", le informazioni provenienti da singoli e così via»<sup>124</sup>.

---

ucraino in ragione del rischio di persecuzione corso dal predetto in Moldavia, ovvero sia nel Paese che ne richiedeva la *traditio*.

<sup>122</sup> Secondo Cass., Sez. VI, 12 ottobre 1995, Venezia, cit., con specifico riferimento al profilo del diritto alla prova, «il procedimento [...] [extradizionale] [non è] connotato normativamente in modo diverso dalla generalità dei procedimenti giurisdizionali penali».

<sup>123</sup> Cfr. G. CANESCHI, *La tutela dei diritti umani nel procedimento di estradizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 1741 ss.

<sup>124</sup> Così Cass., Sez. VI, p.g. in proc. Lytvynyuk, in *C.E.D. Cass.*, rv. 260055, secondo cui non è necessario «un accertamento che corrisponda alla prova certa e insuperabile» in ordine alla sussistenza delle condizioni ostantive alla *traditio*. Cfr. anche Cass., Sez. VI, 28 giugno 2016, Diuigher, in *C.E.D. Cass.*, rv. 268109, che ammette l'impiego a fini probatori di «recenti rapporti informativi elaborati da organizzazioni non governative di riconosciuta affidabilità sul piano internazionale (quali, ad es., Amnesty International e Human Rights Watch)»; Cass., Sez. VI, 15 novembre 2016, Resneli, in *Giur. it.*, 2017, p. 1438 ss., con nota di A. PROCACCINI, *L'estradizio-*

Quanto ai poteri probatori officiosi assegnati alla Corte di cassazione, il parametro della «necessità» a cui è subordinato il supplemento istruttorio (art. 704, comma 2, c.p.p.) conferisce un'ampia discrezionalità in ordine all'attivazione di simili poteri, anche con riguardo al loro contenuto. Pertanto, la richiesta di informazioni e lo svolgimento di accertamenti possono mirare alternativamente alla verifica circa la sussistenza delle condizioni positive oppure negative ai fini della *traditio*. Inoltre, in ragione dell'accertata assenza di limiti relativi all'oggetto dell'attività probatoria, quest'ultima può essere finalizzata all'ingresso nel procedimento di qualsiasi dato conoscitivo utile ai fini della decisione sulla richiesta di estradizione.

Ciononostante, va rammentato che la *ratio* dell'art. 704, comma 2, c.p.p. è precipuamente quella di «garantire al massimo la posizione dell'estradando»<sup>125</sup>. Ne consegue che, ogniquale volta vi siano elementi tali da evocare una delle cause ostative delineate dalla disciplina applicabile al caso di specie, l'autorità giudiziaria è tenuta a procedere alle integrazioni probatorie necessarie, versandosi, dunque, in un'ipotesi di discrezionalità vincolata<sup>126</sup>.

Da questo angolo visuale, l'esercizio dei poteri istruttori da parte della Corte di cassazione rappresenta senza dubbio un più avanzato fronte di tutela per il prioritario valore della libertà personale dell'individuo<sup>127</sup>, che non sembra, peraltro, offrire il fianco a rilievi critici di adeguata solidità.

---

*ne tra bis in idem e trattamenti inumani e degradanti*, nonché in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, n. 4, p. 280 ss., con nota di I. GITTARDI, *La miccia è accesa: la Corte di Cassazione fa diretta applicazione dei principi della Carta di Nizza in materia di ne bis in idem*; Cass., Sez. VI, 8 luglio 2010, n. 32685, P.G., in *C.E.D. Cass.*, rv. 248002, la quale sottolinea che «i rapporti di organizzazioni non governative [...] sono stati ritenuti utilizzabili anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo per affermare che l'espulsione verso un Paese dove si pratica la tortura integra una violazione dell'articolo 3 della Cedu (caso Saadi c. Italia, sentenza 28 febbraio 2008 della Grande Camera della Corte europea)». Per una diversa impostazione, tuttavia, v. Cass., Sez. VI, 28 giugno 2018, Martikova, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*, secondo cui non è sufficiente, al fine di evocare il rischio di un trattamento inumano e degradante, il «richiamo al fatto “notorio” attestato da numerose procedure instaurate davanti alla Corte EDU in relazione alla situazione carceraria esistente nello Stato richiedente».

<sup>125</sup> Così Cass., Sez. VI, 2 ottobre 2001, Leaf, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1523 ss., con osservazioni di J.P. Pierini.

<sup>126</sup> Cfr., volendo, M. PITTIRUTI, *L'accertamento sulle condizioni ostative alla consegna e i poteri istruttori ex officio nel procedimento di estradizione passiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, p. 229 ss.

<sup>127</sup> Ad analoghe conclusioni è giunta la dottrina in tema di mandato d'arresto europeo. Come noto, nella sua formulazione originaria, l'art. 18, comma 1, lett. b) della l. n. 69/2005, di recepimento della decisione quadro sull'euromandato prevedeva che la corte d'appello dovesse rifiutare la consegna in presenza di un serio pericolo che la persona ricercata venisse sottoposta a pena di morte, tortura o altre pene o trattamenti inumani o degradanti. Tuttavia, analogamente a quanto stabilito con riferimento alle condizioni ostative all'extradizione, la Corte di Cassazione teorizzava un onere di allegazione in capo alla difesa circa l'esistenza di un pericolo di

Effettivamente, in dottrina, si è fatto leva su un'asserita inconciliabilità tra l'iniziativa dell'organo giudicante in ambito probatorio e il canone dispositivo cui è informato l'accertamento penale per sostenere l'esigenza di un *self restraint* dell'autorità giudiziaria in materia d'extradizione nell'impiego di poteri probatori officiosi, i quali non risulterebbero «totalmente in linea con l'imparzialità probatoria caratterizzante la giurisdizione»<sup>128</sup>. Di qui, l'opzione interpretativa intesa a circoscrivere l'approfondimento istruttorio disposto dal giudice italiano ai soli casi in cui occorra completare la documentazione inviata dallo Stato richiedente<sup>129</sup>.

Simile lettura "riduttiva" non può, tuttavia, essere condivisa. I poteri istruttori officiosi devono certamente connotarsi per eccezionalità e residualità nell'ambito del giudizio di cognizione, in quanto idonei ad incidere, inficiandoli, sul canone di imparzialità dell'organo giurisdizionale e sulla stessa presunzione di non colpevolezza dell'imputato<sup>130</sup>. È, infatti, agevole intuire che l'inizia-

---

trattamenti irrispettosi dei diritti fondamentali. Segnatamente, secondo la Suprema Corte, era il ricorrente a dover allegare elementi sui quali «poter fondare una ragionevole affermazione della esistenza di un concreto pericolo di trattamento inumano e degradante del consegnando nello Stato emittente» (Cass., Sez. VI, 30 maggio 2019, Brunga, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*). Secondo alcuni commentatori, però, «quest'onere [poteva] essere aggirato attraverso il ricorso a una presunzione – semplice, evidentemente – basata su di un fatto noto. [...] Posto che l'art. 190, comma 3, c.p.p. stabilisce che sia il giudice a escludere le prove che sono manifestamente superflue, deve ritenersi che tali situazioni raggiungano un livello di gravità tale da non poter essere ignorate dai componenti di un organo giudiziario [...]». Cfr. A. ROSANÒ, *Dopo Aranyosi e Căldăraru: la prassi della Corte di cassazione italiana in materia di diritti fondamentali e MAE*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 10, p. 63.

Successivamente, il d.lgs. n. 10/2021 ha abrogato l'art. 18, comma 1, lett. b) della l. n. 69/2005. Pertanto, il serio pericolo che il consegnando venga sottoposto a pena di morte, tortura o altre pene o trattamenti inumani e degradanti non è più elencato tra i motivi di rifiuto della consegna, ora suddivisi tra gli art. 18 e 18-bis della l. n. 69/2005 in ragione della loro obbligatorietà o facoltatività. Nondimeno, il nuovo testo dell'art. 2 della l. n. 69/2005, come modificato dal d.lgs. n. 10/2021, stabilisce che «l'esecuzione del mandato di arresto europeo non può, in alcun caso, comportare una violazione dei principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato o dei diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione, dei diritti fondamentali e dei fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea o dei diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali». Per alcuni commenti a prima lettura sul nuovo testo della l. n. 69/2005, v. M. BARGIS, *Meglio tardi che mai. Il nuovo volto del recepimento della decisione quadro relativa al m.a.e. nel d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10: una prima lettura*, in *Sist. pen.*, 2021, n. 3, p. 63 ss.; V. PICCIOTTI, *La riforma del mandato di arresto europeo. Note di sintesi a margine del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10*, in *www.lageislazionepenale.eu*, 12 aprile 2021; F. URBINATI, *La riforma del mandato d'arresto europeo*, in *Arch. pen. web*, 2021, n. 1, 12 marzo 2021.

<sup>128</sup> Cfr. P. DELL'ANNO, *L'extradizione: a) per l'estero*, cit., p. 581.

<sup>129</sup> V. G. CATELANI, *I rapporti internazionali in materia penale. Extradizione, rogatorie, effetti delle sentenze penali straniere*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 211.

<sup>130</sup> Cfr., *ex multis*, L. MARAFIOTTI, *L'art. 507 c.p.p. al vaglio delle Sezioni Unite: un addio al processo accusatorio e all'imparzialità del giudice dibattimentale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993,

tiva probatoria *ex officio* interferisce con l'onere della prova gravante sul pubblico ministero e sulla *regula iuris* in forza della quale l'organo decidente deve assolvere nel caso in cui la colpevolezza non sia dimostrata dall'accusa al di là di ogni ragionevole dubbio.

Tuttavia, è altrettanto incontrovertibile che tali caratteri non si addicono alle dinamiche cognitive del giudizio di estradizione, nemmeno lontanamente commisurabili agli omologhi meccanismi della fase di cognizione, avendo il procedimento di estradizione ad oggetto esclusivamente una pronuncia su un tema complementare rispetto alla regiudicanda penale. Come chiarito<sup>131</sup>, infatti, nell'ambito del giudizio di consegna di un individuo allo Stato estero, l'accertamento non si incentra sulla responsabilità penale dell'imputato per il fatto cristallizzato nell'imputazione elevata dal pubblico ministero, quanto, piuttosto, sulla sussistenza delle condizioni positive e negative per procedere alla *traditio*. Sicché, la scelta di assegnare alla giurisdizione ampi poteri probatori *in utilibus* – realizzando una più efficace tutela per l'estradando – consente di comporre armonicamente la *ratio* di garanzia del procedimento estradizionale con il bisogno di assecondare le aspirazioni di cooperazione interstatale.

Del resto, ampi poteri probatori sono riconosciuti all'organo giurisdizionale anche nell'ambito di altri procedimenti aventi natura "complementare" rispetto al giudizio principale. Il riferimento è al procedimento di esecuzione e a quello di sorveglianza, in cui l'organo giurisdizionale diventa «signore della prova»<sup>132</sup>, ben potendo chiedere «alle autorità competenti tutti i documenti e le informazioni di cui abbia bisogno»<sup>133</sup>. In altre parole, nelle ipotesi considerate, il contributo probatorio offerto dalle parti «perde, a fronte dell'iniziativa officiosa, quel carattere di esclusività che, seppure con talune eccezioni, gli è riservato nel giudizio di cognizione»<sup>134</sup>.

Le radici logico-sistematiche sottese a una simile disciplina sono state rinvenute, da un lato, nell'esigenza di «riequilibrare la posizione "di svantaggio"

---

p. 929 ss.; ID., *L'art. 507 c.p.p.: illusione e realtà, passato e futuro*, in *Arch. n. proc. pen.*, 2011, p. 493 ss.

<sup>131</sup> V. *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>132</sup> Così, seppur in prospettiva critica, G. DI CHIARA, *Il procedimento di sorveglianza*, in P. CORSO (a cura di), *Manuale dell'esecuzione penitenziaria*, VI ed., Monduzzi, Milano, 2019, pp. 328-329.

<sup>133</sup> In proposito, è opportuno evidenziare, come rilevato da un settore della dottrina, che l'estradizione «si avvicina ad un procedimento di esecuzione, nel senso che l'esigenza di eseguire un provvedimento custodiale rappresenta uno dei fini più vistosi cui adempie [...]». Così M.R. MARCHETTI, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 295.

<sup>134</sup> In questi termini K. NATALI, *Il reclamo giurisdizionale al magistrato di sorveglianza*, cit., p. 229.

in cui versa l'istante nella dimostrazione dei fatti posti a fondamento della sua domanda»<sup>135</sup>, in ragione della difficoltà, per il richiedente *in vinculis*, di reperire materiale probatorio, e, dall'altro lato, nella fisiologica ristrettezza temporale dei giudizi *post iudicatum*. Invero, qualora «si riconoscesse un ruolo preponderante all'iniziativa probatoria di parte, e venisse imposto un [...] controllo del giudice sulla “decidibilità allo stato degli atti”, seguito da un eventuale supplemento istruttorio ufficiale, i canoni del modello accusatorio potrebbero dirsi formalmente rispettati»<sup>136</sup>, ma i tempi di definizione della regiudicanda inevitabilmente si allungherebbero, a tutto svantaggio dell'interessato.

Tali considerazioni, *mutatis mutandis*, appaiono perfettamente aderenti alla vicenda estradizionale, in cui l'intervento probatorio del giudice risponde a una logica non dissimile rispetto a quella che innerva i corrispondenti poteri dell'organo giurisdizionale nei procedimenti di esecuzione e di sorveglianza. Al riguardo, vale innanzitutto rilevare che il soggetto interessato dal giudizio estradizionale, al pari dell'istante nell'ambito di tali ultimi procedimenti, incontra indiscutibili difficoltà nella ricerca di dati epistemologici utili a rilevare la sussistenza di una causa ostativa alla *traditio*. Lo Stato estero, infatti, è spesso il solo ad avere accesso alle informazioni che possono confermare o smentire l'esistenza di una causa ostativa alla consegna<sup>137</sup>. Il che è tanto più vero nelle ipotesi in cui, come sovente accade, il consegnando partecipi al procedimento d'extradizione in stato di detenzione, in quanto destinatario di una misura coercitiva ai sensi dell'art. 714 c.p.p.

A ciò si aggiunga quanto già rilevato in ordine alla maggiore celerità a cui il procedimento d'extradizione risulta improntato rispetto a quello di cognizione, come dimostrano, tra l'altro, le recenti interpolazioni operate, in *subiecta materia*, dal d.lgs. n. 149/2017, con cui il legislatore ha inteso delineare una precisa scansione temporale per le varie fasi del giudizio di consegna, ivi inclusa quella dell'impugnazione.

Sono proprio i caratteri peculiari del procedimento di estradizione, allora, a giustificare l'operatività di regole e parametri diversi rispetto a quelli che governano il giudizio di cognizione. In questa prospettiva, l'esercizio dei poteri

---

<sup>135</sup> N. ROMBI, *La fase istruttoria nel procedimento per reclamo ex art. 35-bis ord. penit.*, in F. FIORENTIN (a cura di), *La tutela preventiva e compensativa per violazione dei diritti dei detenuti*, Giappichelli, Torino, 2019, p. 227.

<sup>136</sup> Così, con specifico riferimento all'ipotesi di concessione di una misura alternativa alla detenzione, M. RUARO, *La magistratura di sorveglianza*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 329.

<sup>137</sup> Si pensi, ad esempio, all'individuazione dell'istituto penitenziario a cui l'extradando sarà destinato, rilevante ai fini del riconoscimento della causa ostativa di cui all'art. 705, comma 2, lett. c), c.p.p.

ufficiosi da parte del giudice dell'extradizione rappresenta piuttosto un «recupero del significato garantistico dell'intervento giurisdizionale»<sup>138</sup>, vale a dire l'accertamento circa la «compatibilità dell'extradizione con i principi cui s'informano secondo Costituzione reato e pena nell'ordinamento interno»<sup>139</sup>.

Una volta dimostrato che alla Suprema Corte spetta il potere di procedere, ove lo ritenga necessario, a integrazioni probatorie officiose, resta da accennare alle modalità di esercizio di quel potere. A questo proposito, un'analisi delle pronunce dei giudici di legittimità aderenti all'orientamento minoritario che teorizza la possibilità di azionare poteri istruttori ufficiosi rivela che lo strumento maggiormente utilizzato all'uopo è quello dell'ordinanza, mediante la quale i giudici del controllo, per il tramite del Ministero della giustizia, richiedono chiarimenti allo Stato estero. Attraverso tale congegno, la Corte di cassazione ha, ad esempio, domandato alle autorità competenti del Paese di destinazione precisazioni circa il titolo di reato per cui si procede nei confronti dell'estradando<sup>140</sup>, l'esatta data di commissione del reato<sup>141</sup>, la normativa estera rilevante nel caso di specie<sup>142</sup>, la definitività della decisione attivata con la richiesta di consegna<sup>143</sup>, gli elementi di prova posti a fondamento del provvedimento estero<sup>144</sup>, nonché la persistenza dei presupposti della domanda d'extradizione<sup>145</sup>. Inoltre, la medesima forma provvedimentale è stata impiegata per rivolgere richieste agli uffici della Direzione centrale della Polizia criminale, al fine di accertare l'attualità della presenza dell'estradando sul territorio italiano<sup>146</sup>, e all'Ufficio Cooperazione giudiziaria Internazionale del Ministero di giustizia, affinché provvedesse alla traduzione di un documento depositato in lingua estera dall'estradando<sup>147</sup>.

<sup>138</sup> L'espressione è di E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 177.

<sup>139</sup> Così Corte cost., sent. 21 giugno 1979, n. 54, in *Giur. cost.*, 1979, p. 413.

<sup>140</sup> Cass., Sez. VI, 17 ottobre 2013, Cetin, *inedita*.

<sup>141</sup> Cass., Sez. VI, 17 ottobre 2013, Cetin, cit.

<sup>142</sup> Cass., Sez. VI, 12 luglio 2012, Baramidze, in *Cass. pen.*, 2012, p. 3804 ss., con nota di G. COLAIACOVO, *Appunti in tema di estradizione e tutela dei diritti fondamentali*, nonché in *Giur. it.*, 2013, p. 1406 ss., con nota di N. SPAGNOLI, *Estradizione passiva: l'incerto confine tra rispetto e violazione dei diritti umani*; Cass., Sez. VI, 10 giugno 2014, Juravliov, in *C.E.D. Cass.*, rv. 261644; Cass., Sez. VI, 17 luglio 2014, Malatto, cit., che si segnala per la peculiare richiesta di una relazione sulla giurisprudenza dello Stato di destinazione in ordine alla imprescrittibilità del reato contestato all'estradando; Cass., Sez. VI, 7 luglio 2015, Thuiller, *inedita*.

<sup>143</sup> Cass., Sez. VI, 26 marzo 2013, Munteanu, *inedita*; Cass., Sez. VI, 19 novembre 2013, Merkaj, *inedita*.

<sup>144</sup> Cass., Sez. VI, 7 luglio 2015, Thuiller, cit.

<sup>145</sup> Cass., Sez. VI, 26 marzo 2013, Munteanu, cit.

<sup>146</sup> Cass., Sez. VI, 16 aprile 2015, Steinhäuser, *inedita*.

<sup>147</sup> Cass., Sez. VI, 24 gennaio 2017, Vengherschi, cit.

## 8. *Gli esiti del giudizio d'impugnazione. L'irrisolta tensione tra annullamento con e senza rinvio*

A seconda dell'impostazione prescelta circa la possibilità che davanti alla Suprema Corte si svolga attività istruttoria, mutano correlativamente gli esiti decisori del segmento d'impugnazione. Per comprendere appieno lo stretto legame tra i due profili ora indicati, è utile richiamare l'evoluzione normativa che ha interessato la disciplina nel transito dal c.p.p. 1930 al vigente codice di rito. Come rilevato<sup>148</sup>, l'art. 668, comma 2, c.p.p. 1930 si limitava a disporre, per il giudizio d'impugnazione, che la deliberazione avvenisse in camera di consiglio. Il mancato richiamo alle regole dettate per il giudizio di prima istanza aveva, pertanto, indotto alcuni Autori a ritenere applicabili le norme che disciplinavano il ricorso per cassazione nei giudizi di cognizione. Da ciò discendeva la necessità di rinviare il procedimento alla sezione istruttoria allorché, in accoglimento del ricorso, «le attività che la corte medesima sarebbe dalla legge chiamata a svolgere, per effetto dell'annullamento della sentenza impugnata, [fossero state] incompatibili con le norme le quali regolano fondamentalmente il suo funzionamento di suprema magistratura [...]»<sup>149</sup>.

Le cose sono cambiate con l'entrata in vigore<sup>150</sup> dell'art. 706, comma 2, c.p.p. 1988. Considerato che quest'ultima disposizione rinvia integralmente alla disciplina relativa al giudizio di primo grado e, dunque, «non sussistendo più la possibilità che l'attività da svolgere sia incompatibile con le norme che regolano il funzionamento della Corte, non è ipotizzabile, in via di principio, l'annullamento con rinvio [...]»<sup>151</sup>. Nella medesima prospettiva, si è valorizzata, in sede scientifica, la circostanza che l'art. 706, comma 2, c.p.p. «non riproduce lo schema del giudizio di Cassazione "ordinario", tacendosi, in particolare, circa la possibilità di un giudizio di rinvio a seguito di un annullamento della decisione impugnata»<sup>152</sup>.

Se inizialmente anche la giurisprudenza assegnava, salvo casi eccezionali, a

<sup>148</sup> V. *supra*, cap. 1, § 7.

<sup>149</sup> In questi termini, nella vigenza del c.p.p. 1930, U. ALOISI, *Manuale pratico di procedura penale*, cit., p. 357, il quale, purtuttavia, rilevava che, in linea di principio, la facoltà di annullare con rinvio doveva essere preclusa alla Corte di cassazione, in ragione dell'estensione della cognizione di quest'ultima al merito.

<sup>150</sup> Come noto, avvenuta in data 24 ottobre 1989, come da art. 1, comma 2, del D.P.R. 22 settembre 1988, n. 447, *Approvazione del codice di procedura penale*, in *G.U.*, 24 ottobre 1988, n. 250 – Suppl. ord. n. 92.

<sup>151</sup> Così M.R. MARCETTI, sub *Art. 706 c.p.p.*, in M. CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, vol. VI, Torino, 1991, 724.

<sup>152</sup> Cfr. M. CHIAVARIO, *Diritto processuale penale*, VIII ed., Utet, Torino, 2019, p. 1188.

tale silenzio valore preclusivo circa la configurabilità di una regressione<sup>153</sup>, successivamente, tuttavia, la Suprema Corte giungeva a esiti opposti<sup>154</sup>, di pari passo con la teorizzazione di un giudizio d'impugnazione in materia d'extradizione esclusivamente cartolare<sup>155</sup>. Invero, una volta propugnata la tesi secondo cui la Corte di cassazione non può procedere a supplementi istruttori, si è ritenuta necessaria una retrocessione procedimentale ogniqualvolta occorra rimediare a lacune della piattaforma probatoria.

In altre parole, la progressiva assimilazione operata dalla prassi tra le dinamiche probatorie del giudizio di Cassazione "interno" e quello in materia di cooperazione giudiziaria ha indotto i giudici del controllo a mutuare, sul terreno dell'extradizione, i medesimi esiti procedimentali già sperimentati nei giudizi di legittimità disciplinati dal Titolo III del Libro IX del codice di rito.

Tuttavia, tale impostazione comporta un duplice ordine di conseguenze negative.

In primo luogo, l'annullamento con rinvio motivato dalla necessità di ampliare il panorama probatorio contrasta apertamente con le esigenze di economia processuale, ricordando che il giudizio d'extradizione è improntato, a precipua tutela del consegnando, a una maggiore rapidità rispetto al procedimento di cognizione.

In secondo luogo, qualora il consegnando, come sovente accade, sia sottoposto a una misura coercitiva ai sensi dell'art. 714 c.p.p., la regressione si rivela inutilmente afflittiva a causa del protrarsi della limitazione della libertà personale.

Al di là degli evidenti riflessi negativi che il *favor* per l'annullamento con rinvio comporta rispetto alla tutela dell'estradando, l'approccio adottato dalla giurisprudenza appare vieppiù criticabile tenendo a mente la disciplina codicistica del secondo grado di giudizio in materia d'extradizione passiva. Vale, al riguardo, la constatazione che il rinvio operato dall'art. 706, comma 2, c.p.p. all'art. 704 c.p.p. attiene, oltre che al profilo istruttorio, anche a quello decisorio, specificamente disciplinato dal comma 2 di quest'ultima disposizione. Di conseguenza, anche la Corte di cassazione, così come la corte d'appello, è chiamata a decidere «sull'esistenza delle condizioni per l'accoglimento della domanda di estradizione». Dunque, nell'ambito della garanzia giurisdizionale, l'autorità giudiziaria deve solo stabilire «se l'extradizione "può" o

---

<sup>153</sup> Sul fenomeno regressivo nel processo penale, a livello monografico, v. R. DEL COCO, *La regressione degli atti nel processo penale*, Giappichelli, Torino, 2020.

<sup>154</sup> V. Cass., Sez. VI, 1° dicembre 1995, Koklowoky, in *C.E.D. Cass.*, rv. 203819.

<sup>155</sup> Cfr. *supra*, in questo cap., § 7.

“non può” aver luogo»<sup>156</sup>, mentre la decisione in merito all'accoglimento o al rigetto della domanda estera compete, ai sensi dell'art. 708 c.p.p., al Ministro della giustizia<sup>157</sup>.

Ne consegue che la Suprema Corte, in caso di accoglimento del ricorso, è tenuta, di regola, a dichiarare, in riforma della sentenza di primo grado, la sussistenza o insussistenza delle condizioni che legittimano la *traditio*, secondo un modello del tutto coerente con l'attribuzione di una cognizione nel merito alla Corte di cassazione. Difatti, proprio il rimando omnicomprensivo operato dall'art. 706, comma 2, c.p.p. all'art. 704 c.p.p., ivi inclusa la possibilità che davanti al giudice del controllo abbiano luogo approfondimenti istruttori, circoscrive la possibilità di annullamento con rinvio da parte della Cassazione a ipotesi eccezionali<sup>158</sup>.

In sede scientifica, tali circostanze sono state ravvisate nella presenza di vizi processuali quali nullità assolute *ex art.* 179 c.p.p.<sup>159</sup> e altre nullità «non sa-

---

<sup>156</sup> In questi termini L. PIEMONTESE, *L'estradizione tra nuova normativa processuale e convenzioni internazionali*, in *Giust. pen.*, 1993, III, c. 573. In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. VI, 6 dicembre 2013, P.g. in proc. Leskaj, in *C.E.D. Cass.*, rv. 258059, che ha rettificato l'erroneo dispositivo della sentenza di primo grado sostituendo la frase «dispone procedersi alla consegna» con la più corretta formula «dichiara esistenti le condizioni per l'accoglimento della domanda di estradizione».

<sup>157</sup> In ragione di ciò, del resto, la giurisprudenza ha escluso che avverso la sentenza di rigetto che abbia reso definitiva la pronuncia dichiarativa della sussistenza delle condizioni per l'accoglimento della richiesta di estradizione possa esperirsi il rimedio straordinario delineato dall'art. 625-*bis* c.p.p. Difatti, il ricorso straordinario per la correzione dell'errore materiale o di fatto contenuto nei provvedimenti pronunciati dalla Corte è ammesso soltanto «a favore del condannato», mentre un'assimilazione tra estradando e condannato va esclusa in base al rilievo per cui l'autorità giudiziaria, nel microsistema dell'estradizione, è chiamata unicamente a verificare la sussistenza delle condizioni positive e negative dettate dalla legge e dall'eventuale fonte convenzionale applicabile al caso di specie. Cfr. Cass., Sez. II, 9 febbraio 2007, Tolocka, in *Arch. n. proc. pen.*, 2007, n. 3, p. 329; Cass., Sez. II, 27 giugno 2007, Cura, in *C.E.D. Cass.*, rv. 237480. V. anche Cass., Sez. VI, 30 maggio 2022, McCallum, in *C.E.D. Cass.*, rv. 283718, che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 630 c.p.p., nella parte in cui non comprende la sentenza favorevole all'estradizione tra i provvedimenti suscettibili di revisione.

<sup>158</sup> Come precisato dalla Suprema Corte, nel caso in cui venga annullata con rinvio la sentenza che decide sulla domanda di estradizione, l'annullamento non ha diretta incidenza sulla misura cautelare disposta in relazione a quella domanda di consegna, data l'autonomia tra i suddetti provvedimenti, confermata dalla previsione, nell'art. 714, comma 4, c.p.p. di un termine di durata della cautela correlato all'esaurimento della procedura estradizionale. V., Cass., Sez. VI, 21 marzo 2019, Marte Maldonado, in *Cass. pen.*, 2020, p. 2434 ss., con nota di G. COLAIACOVO, *L'applicabilità dell'art. 311, comma 5-bis c.p.p. nell'estradizione e nel mandato d'arresto europeo*. Sulle misure coercitive nel procedimento d'estradizione e sul loro controllo in sede di legittimità v. *infra*, cap. 4, § 2.

<sup>159</sup> Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 70, nonché P. DELL'ANNO, *op. cit.*, 588.

nat[e], tempestivamente dedott[e] o comunque ancora rilevabil[i]»<sup>160</sup>, ovvero nella riscontrata omissione, da parte della corte d'appello, del doveroso giudizio sui fatti estradizionali<sup>161</sup>.

Nella prima ipotesi, lo stravolgimento dell'ordinaria sequenza procedimentale si giustifica in forza dell'art. 185, comma 3, c.p.p.<sup>162</sup>, e dell'art. 604, comma 3, c.p.p. Ai sensi di tale ultima disposizione – da ritenersi applicabile anche al procedimento dinanzi alla Suprema Corte in materia d'extradizione trattandosi, come chiarito, di un secondo grado di giudizio – s'impone la regressione se il giudice «accerta una delle nullità indicate nell'art. 179, da cui sia derivata la nullità [...] della sentenza di primo grado [...] [nonché se] accerta una delle nullità indicate nell'art. 180 che non sia stata sanata da cui sia derivata la nullità [...] della sentenza di primo grado».

Nel secondo caso, viceversa, la regressione è necessaria al fine di assicurare all'extradando una garanzia giurisdizionale effettiva, poiché l'omessa analisi della sussistenza delle condizioni positive e negative per procedere alla consegna da parte della corte d'appello inficia il diritto del consegnando a uno scrutinio articolato lungo un doppio grado di giudizio.

Quanto agli epiloghi decisori sfavorevoli al ricorrente, la Suprema Corte può rigettare il ricorso qualora ritenga infondati i motivi addotti a sostegno dell'impugnazione, oppure dichiarare quest'ultima inammissibile nei casi delineati dall'art. 591 c.p.p.<sup>163</sup>.

Pare doversi escludere, di contro, l'applicabilità delle speciali cause di inammissibilità del ricorso per cassazione descritte dall'art. 606, comma 3, c.p.p. Invero, tale ultima disposizione appare parametrata sulla cognizione di

---

<sup>160</sup> In questi termini, sia pure con riferimento al ricorso in tema di mandato d'arresto europeo, M. CERESA GASTALDO, *I mezzi di impugnazione*, cit., p. 334.

<sup>161</sup> V. A. MANGIARACINA, sub *Art. 706*, in G. ILLUMINATI-L. GIULIANI (a cura di), *Commentario breve al codice di procedura penale*, III ed., Giuffrè, Milano, 2020, p. 3464. In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. VI, 7 maggio 2019, Sulim, in *C.E.D. Cass.*, rv. 276379, secondo cui «nel caso di vizi della motivazione, la Corte di cassazione deve far luogo all'annullamento con rinvio solo là dove non vi sia stato un "reale" giudizio sui fatti estradizionali da parte della Corte territoriale [...]».

<sup>162</sup> Il quale prevede, come noto, che «la dichiarazione di nullità comporta la regressione del procedimento allo stato o al grado in cui è stato compiuto l'atto nullo, salvo che sia diversamente stabilito».

<sup>163</sup> Disposizione sicuramente applicabile nella materia *de qua* in ragione del suo carattere generale. In sede esegetica, si è sostenuta l'inammissibilità del ricorso proposto dall'extradando che abbia, successivamente alla presentazione dell'impugnazione e *melius re perpensa*, prestato tardivamente il consenso alla *traditio*. Ciò, sul presupposto che in tal caso sarebbe venuto meno l'interesse a impugnare. Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 69. In giurisprudenza, v. Cass., Sez. VI, 30 marzo 2016, Melnic, *inedita*.

legittimità della Suprema Corte nei giudizi di cognizione, allorché prevede l'innammissibilità dell'impugnazione proposta «per motivi diversi da quelli consentiti dalla legge». Il che, come chiarito<sup>164</sup>, non rileva in materia estradizionale, ove la parte ricorrente è esonerata dall'osservanza dei motivi di ricorso di cui all'art. 606, comma 1, c.p.p.

Resta da accennare a un ultimo, possibile esito del giudizio estradizionale dinanzi alla Suprema Corte. Segnatamente, secondo la giurisprudenza, qualora l'estradando non si trovi più nel territorio della Repubblica Italiana, andrebbe esclusa in radice la possibilità di deliberare sulla sussistenza delle condizioni che legittimano la *traditio*<sup>165</sup>: accertata l'assenza dell'estradando da parte della Suprema Corte, a quest'ultima sarebbe precluso l'esame circa la fondatezza del ricorso presentato, con conseguente declaratoria di non luogo a provvedere sulla richiesta estera.

A giustificazione dell'assunto, si è evidenziata la differenza che intercorre tra i presupposti che consentono l'instaurazione del procedimento d'extradizione, da un lato, e le condizioni, positive e negative, da accertare lungo il corso del procedimento giurisdizionale ai fini della scelta in ordine all'accoglimento della richiesta straniera, dall'altro lato. Da questa angolatura, la presenza dell'estradando sul territorio rappresenterebbe non già una condizione per la decisione, quanto piuttosto il «presupposto essenziale che legittima la domanda dello Stato estero e configura l'obbligo per lo Stato italiano di consegnare la persona richiesta»<sup>166</sup>. Di conseguenza, l'accertata assenza del consegnando si tradurrebbe in una mancanza dell'«oggetto tipico»<sup>167</sup> del procedimento d'extradizione tale da imporre il *non liquet* sulla richiesta estera.

La tesi è condivisibile, giacché la pronuncia che dichiara, nel caso in esame, l'insussistenza delle condizioni per procedere all'extradizione rischierebbe di frustrare irrimediabilmente le esigenze di cooperazione giudiziaria. Difatti, ai sensi dell'art. 707 c.p.p., la sentenza contraria all'extradizione preclude una successiva pronuncia favorevole per i medesimi fatti, salvo che essa sia fondata su elementi diversi da quelli già oggetto di valutazione<sup>168</sup>. E considerare la

<sup>164</sup> V. *supra*, in questo cap., § 3.

<sup>165</sup> Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. VI, 3 dicembre 2001, Dumitran, in *C.E.D. Cass.*, rv. 220312. La Corte ha, però, precisato che, qualora l'imputato si sia reso latitante, ciò non è d'ostacolo alla declaratoria della sussistenza delle condizioni per procedere alla consegna, in mancanza della prova circa la sua assenza dal territorio italiano: v. Cass., Sez. VI, 30 gennaio 2004, Udovich, in *C.E.D. Cass.*, rv. 229306.

<sup>166</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 16 aprile 2015, Steinhauser, cit.

<sup>167</sup> Così, ancora, Cass., Sez. VI, 16 aprile 2015, Steinhauser, cit.

<sup>168</sup> Sull'inquadramento della sentenza in materia d'extradizione nel *genus* dei provvedimenti validi *rebus sic stantibus*, in ragione della sua circoscritta forza preclusiva, v. F. TRAPPELLA, *La revisione (o revoca?) della sentenza estradizionale*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, n. 2, p. 120.

successiva presenza dell'estraddando nel territorio nazionale come "elemento" sopravvenuto appare una forzatura esegetica, poiché il vocabolo pare alludere ai requisiti strutturali e contenutistici della richiesta estera.

Infine, qualunque sia l'esito del giudizio, la cancelleria della Corte di cassazione è tenuta a comunicare «senza ritardo» (art. 203 disp. att. c.p.p.) al Ministero della giustizia l'avvenuto deposito della sentenza resa dai giudici dell'impugnazione e a trasmettere – deve ritenersi contestualmente – copia di quest'ultima. La disposizione trova giustificazione nella circostanza che, a norma dell'art. 708 c.p.p., la decisione ministeriale presuppone l'irrevocabilità della sentenza che abbia riconosciuto l'esistenza delle condizioni per procedere alla *traditio*<sup>169</sup>.

---

<sup>169</sup> Cfr. M.R. MARCHETTI, *L'estraddizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 69, che sottolinea l'effetto sospensivo determinato dalla proposizione del ricorso per cassazione. Va detto, però, che appare ultroneo discorrere di effetto sospensivo in senso stretto: la sentenza che dichiara la sussistenza dei presupposti per la consegna non potrebbe essere "eseguita", giacché la consegna materiale dell'estraddando è disposta dal Ministro della giustizia, ai sensi dell'art. 708 c.p.p.

## Capitolo III

---

# Profili strutturali del controllo della Corte di cassazione in tema di mandato d'arresto europeo passivo

SOMMARIO: 1. Il superamento del sistema estradizionale tra normativa interna e fonti sovranazionali. – 2. Il doppio grado di giudizio nell'impianto originario della l. n. 69/2005. – 3. L'assetto dello scrutinio giurisdizionale a seguito delle modifiche operate dal d.lgs. n. 10/2021. – 4. Il "nuovo" controllo demandato alla Corte di cassazione in sede d'impugnazione. – 5. Scansioni procedurali accelerate e tutela del diritto di difesa.

### 1. *Il superamento del sistema estradizionale tra normativa interna e fonti sovranazionali*

Come noto, il superamento del sistema estradizionale all'interno delle relazioni tra Stati membri dell'Unione Europea<sup>1</sup> affonda le proprie radici nelle conclusioni del Consiglio di Tampere del 1999, ove si teorizzava la necessità di un sistema "semplificato" di consegna tra autorità giudiziarie<sup>2</sup> quale azione indispensabile per la creazione di un «autentico spazio di giustizia europea»<sup>3</sup>.

Tale assunto poggiava sulla valorizzazione del principio del reciproco rico-

---

<sup>1</sup> Cfr. E. SELVAGGI, *Il mandato europeo di arresto alla prova dei fatti*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2980 ss.

<sup>2</sup> V., in particolare, la «conclusione n. 35», in *Le conclusioni della Presidenza. Consiglio Europeo di Tampere*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 307.

<sup>3</sup> V. la «conclusione n. 28», in *Le conclusioni della Presidenza. Consiglio Europeo di Tampere*, cit., p. 306. In dottrina, cfr. M. MENNA, *Il mandato d'arresto europeo tra conflitti di sistemi normativi e valutazioni casistiche*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 249, secondo cui il mandato d'arresto europeo rappresenta «una risposta all'eccesso di forme che caratterizza l'estradizione quale tassello della "gabbia d'acciaio" di weberiana memoria rappresentata da un complesso istituzionale allontanatosi da una più semplice misura etica dell'agire umano».

noscimento delle decisioni penali<sup>4</sup>, da far assurgere a «fondamento della cooperazione giudiziaria nell'Unione»<sup>5</sup>. A fronte dell'integrazione raggiunta in ambito europeo, appariva «ultroneo ed inutilmente farraginoso dover ricorrere alla classica procedura di estradizione, preordinata a garantire la tutela della sovranità nazionale attraverso il riconoscimento di un ruolo decisivo [...] all'autorità politico-amministrativa»<sup>6</sup>. Di qui, la necessità di approntare un nuovo strumento di cooperazione giudiziaria in ambito europeo, capace di tutelare al massimo le esigenze di mutua assistenza giudiziaria<sup>7</sup>.

<sup>4</sup>Sul principio di mutuo riconoscimento quale «perno su cui ruota l'intera cooperazione giudiziaria» europea, cfr., *ex multis*, M. BARGIS, *Costituzione per l'Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale*, in EAD., *Studi di diritto processuale. II – Questioni europee e “ricadute” italiane*, Giappichelli, Torino, 2007, *passim* e spec. p. 20 ss., nonché P. SPAGNOLO, *La nuova cooperazione giudiziaria penale: mutuo riconoscimento e tutela dei diritti fondamentali*, in *Cass. pen.*, 2020, p. 1290 ss. e L. BACHMAIER WINTER, *Il principio del mutuo riconoscimento*, in R.E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Giuffrè, Milano, V ed., 2022, p. 363 ss. A livello monografico, cfr. R.M. GERACI, *Il mutuo riconoscimento della cooperazione processuale: genesi, sviluppi, morfologie*, Cacucci, Bari, 2020. In chiave critica, però, v. C. CARINI, *L'introduzione del mandato d'arresto europeo in Italia e la tutela dei diritti individuali: a proposito delle disposizioni introduttive della legge italiana di attuazione della decisione quadro 2002/584/GAI*, in *Dereito: Revista Xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*, 2009, vol. 18, p. 37, secondo cui si tratterebbe di un principio «frutto di un'elaborazione giurisprudenziale avviata dalla Corte di Lussemburgo, alcuni decenni or sono, specie per sostenere la libera circolazione delle merci e dei servizi, sulla cui “cogenza” è pure lecito sollevare qualche dubbio».

<sup>5</sup>Così la «conclusione n. 33», in *Le conclusioni della Presidenza. Consiglio Europeo di Tampere*, cit., p. 307. In dottrina, in prospettiva critica, v. O. MAZZA, *Presunzione d'innocenza e diritto di difesa*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, pp. 1402-1403. Secondo l'Autore, il principio del mutuo riconoscimento «si presta a essere impiegato in modo [...] efficace come succedaneo dell'armonizzazione stessa, sterilizzando il problema delle diversità esistenti fra i singoli ordinamenti degli Stati membri. Lo spazio comune processuale penale si è così venuto a sviluppare in funzione del miglioramento della cooperazione giudiziaria in chiave repressiva e preventiva, o meglio nell'ottica dell'efficienza disgiunta dall'interesse per una legislazione garantista omogenea». V. anche ID., *Il principio del mutuo riconoscimento nella giustizia penale, la mancata armonizzazione e il mito taumaturgico della giurisprudenza europea*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 393 ss. Cfr. anche M. BONTEPELLI, *Le garanzie processuali e il diritto dell'Unione europea, fra legge e giudice*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, n. 3, pp. 81-82, secondo cui «l'armonizzazione costituisce il presupposto del mutuo riconoscimento e, quindi, della cooperazione giudiziaria». Per una panoramica più ampia in merito alle difficoltà dell'armonizzazione a livello europeo, sotto lo specifico angolo visuale del diritto di difesa, v. F. RUGGIERI, *Diritti della difesa e tutela della vittima nello spazio giudiziario europeo*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 4329 ss.

<sup>6</sup>In questi termini I. ABRUSCI, *Mandato d'arresto europeo e limiti all'attività probatoria del giudice nazionale*, in L. MARAFIOTI-G. PAOLOZZI (a cura di), *“Incontri ravvicinati” con la prova penale*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 105-106. Cfr. anche F. SIRACUSANO, *Mandato d'arresto europeo e durata ragionevole del processo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, p. 888 ss.

<sup>7</sup>Tra i primi esperimenti di forme semplificate di cooperazione fondate sul mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie, particolare interesse riveste il Trattato bilaterale tra la Repubblica Italiana e il Regno di Spagna per il perseguimento di gravi reati attraverso il superamento dell'extradizione in uno spazio di giustizia comune, stipulato in data 28 novembre 2000

Il Consiglio dell'Unione Europea si faceva carico di simili istanze di rinnovamento con l'adozione della decisione quadro 2002/584/GAI<sup>8</sup> relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri<sup>9</sup>. Rispetto alle "tradizionali" dinamiche delle procedure di cooperazione giudiziaria, i principali aggiustamenti apportati dalla decisione quadro si snodavano, in estrema sintesi, lungo tre direttrici<sup>10</sup>.

In primo luogo, la normativa europea manteneva il solo momento del controllo giudiziario sulla richiesta estera, eliminando in radice la successiva fase politico-amministrativa<sup>11</sup>. Il che era giustificato dalla necessità, da un lato, di elidere la componente discrezionale inevitabilmente insita nella valutazione governativa, nonché, dall'altro lato, di predeterminare tempistiche e modalità della *traditio*<sup>12</sup>.

---

(in *Doc. giust.*, 2000, n. 6, p. 1405 ss.). Nonostante non sia mai stato ratificato, il Trattato merita di essere segnalato per l'originalità delle soluzioni ivi contenute, con particolare riferimento alla possibilità di impugnare la decisione sulla *traditio*, limitata al ricorso per cassazione e per la sola ipotesi della violazione di legge (art. 6).

<sup>8</sup> Per uno sguardo d'insieme sulla normativa europea, v. M. BARGIS, *Analisi della decisione quadro sul mandato d'arresto europeo: aspetti processuali e garanzie fondamentali*, in EAD., *Studi di diritto processuale. II – Questioni europee e "ricadute" italiane*, cit., p. 99 ss., nonché, con precipuo riguardo all'interpretazione della decisione quadro offerta dalla giurisprudenza sovranazionale, EAD., *Libertà personale e processo: i nuovi scenari del m.a.e.*, in *www.la legislazione penale.eu*, 19 ottobre 2020.

<sup>9</sup> A chiarire l'ambito operativo del nuovo strumento provvedeva l'art. 1 della decisione quadro, il quale espressamente definisce il mandato d'arresto europeo quale «decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro della persona ricercata, ai fini dell'esercizio dell'azione penale o dell'esecuzione di una pena o una misura di sicurezza, privative della libertà personale». In tema, cfr. L. SALAZAR, *Il mandato d'arresto europeo: un primo passo verso il mutuo riconoscimento delle decisioni penali*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 1045. V. anche A. BELLUCCI, *La verifica sul contenuto del mandato di arresto e sui documenti allegati ai fini dell'esame della richiesta di consegna*, in L. KALB (a cura di), *Mandato d'arresto europeo e procedure di consegna*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 249, il quale evidenzia la «duplice natura giuridica» del mandato d'arresto europeo: «un provvedimento, con il quale le autorità dello Stato richiedente a vario titolo dispongono la privazione della libertà personale di un soggetto, e, al tempo stesso, una richiesta alle autorità dello Stato estero, finalizzata ad ottenere, al di fuori del territorio nazionale, l'esecuzione del medesimo provvedimento e, per essa, la consegna dell'interessato».

<sup>10</sup> V. GREVI, *Il «mandato d'arresto europeo» tra ambiguità politiche ed attuazione legislativa*, in *Il Mulino*, 2002, n. 1, p. 120 ss. qualifica il mandato d'arresto europeo come «procedura di cooperazione giudiziaria agevolata».

<sup>11</sup> Per qualche annotazione sul punto, v. L. SALAZAR, *La lunga marcia del mandato d'arresto europeo*, in M. BARGIS (a cura di), *Mandato d'arresto europeo, dall'estradizione alle procedure di consegna*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 16.

<sup>12</sup> Cfr., sul tema, G. IUZZOLINO, *Mandato di arresto e garanzie costituzionali*, in *Il giusto processo*, 2002, n. 4, p. 180, nonché A. AITO, *La competenza della corte d'appello sulla richiesta di consegna della persona e sulle misure cautelari*, in L. KALB (a cura di), *Mandato d'arresto europeo e procedure di consegna*, cit., p. 141.

In secondo luogo, si limitava l'operatività del principio, caratterizzante il sistema estradizionale "classico", della doppia incriminazione. Invero, l'art. 2 della decisione quadro elencava numerose fattispecie di reato idonee a fondare, qualora punite con una pena pari o superiore a tre anni nello Stato emittente, l'esecuzione del mandato d'arresto europeo, a prescindere dalla loro qualificazione come reato nello Stato richiesto<sup>13</sup>.

Da ultimo, significative differenze rispetto alla procedura d'extradizione concernevano il contenuto e la forma dell'euromandato. Mentre l'art. 12 della Convenzione europea di estradizione richiedeva la produzione, da parte dello Stato *accipiens*, dell'originale o della copia autentica del provvedimento azionato con la domanda di consegna, in uno con l'esposizione dei fatti in relazione ai quali era richiesta la *traditio*, il mandato d'arresto europeo era configurato *ab origine* quale provvedimento autonomo e distinto rispetto alla pronuncia giudiziaria che ne giustificava l'emissione. Tanto che l'art. 8, par. 1, lett. c), della decisione quadro prevedeva, in luogo della materiale allegazione al mandato d'arresto europeo del provvedimento azionato<sup>14</sup>, la mera indicazione circa l'esistenza di quest'ultimo<sup>15</sup>.

Simile previsione trovava giustificazione nella diversa tipologia di accertamento affidato allo Stato richiesto nella procedura d'extradizione e nella nuova procedura di cooperazione giudiziaria: uno scrutinio approfondito sul provvedimento straniero<sup>16</sup>, nel primo caso; soltanto «un controllo sufficiente»<sup>17</sup>, ovvero «una verifica di tipo formale e procedurale»<sup>18</sup>, nel secondo. Nell'ottica prescelta dal legislatore europeo, il principio del reciproco riconoscimento delle decisioni in materia penale imponeva che l'esame dello Stato d'esecuzione fosse in buona sostanza limitato alla verifica, in base alle in-

---

<sup>13</sup> Mentre per i reati non contemplati da tale disposizione si lasciava agli Stati la facoltà di prevedere il principio della doppia incriminazione (art. 4 della decisione quadro).

<sup>14</sup> In particolare, doveva trattarsi di «una sentenza esecutiva, di un mandato d'arresto o di qualsiasi altra decisione giudiziaria esecutiva».

<sup>15</sup> Secondo A. BELLUCCI, *La verifica sul contenuto del mandato di arresto e sui documenti allegati ai fini dell'esame della richiesta di consegna*, cit., p. 273, l'allegazione della decisione posta a fondamento della decisione quadro sarebbe comunque imposta dal considerando n. 8 della decisione quadro, il quale prevede che «le decisioni relative all'esecuzione di un mandato d'arresto europeo devono essere sottoposte a un controllo sufficiente». In realtà, non pare che la disposizione in parola configuri alcun onere di allegazione, giacché l'oggetto del «controllo sufficiente» non è già il provvedimento sottostante al mandato d'arresto, quanto proprio quest'ultimo.

<sup>16</sup> V. *supra*, cap. 2, §§ 1-2.

<sup>17</sup> Così il considerando n. 8 della decisione quadro.

<sup>18</sup> In questi termini I. ABRUSCI, *op. cit.*, p. 108.

formazioni fornite dall'autorità emittente<sup>19</sup>, dei «motivi di non esecuzione» del mandato d'arresto europeo di cui agli artt. 3 e 4 della decisione quadro<sup>20</sup>. Pertanto, era preclusa «qualsiasi verifica sostanziale dei fatti che hanno dato luogo al provvedimento coercitivo»<sup>21</sup> sottostante al mandato d'arresto europeo, quale corollario della doverosa reciproca fiducia<sup>22</sup> degli Stati membri quanto al rispetto dei diritti individuali e degli equilibri tra i poteri istituzionali<sup>23</sup>.

Questa impostazione suscitò un ampio dibattito in sede scientifica. In chiave critica, parte della dottrina dubitava che il nuovo strumento di cooperazione fosse compatibile con le garanzie accordate dagli artt. 13, 104 e 111 Cost. Segnatamente, si evidenziava che, una volta recepita la normativa europea nell'ordinamento giuridico italiano, il sostanziale automatismo nell'esecuzione del mandato d'arresto europeo avrebbe avuto «l'effetto di consentire la restrizione della libertà personale con atto di un'autorità giudiziaria che non è quell'ordine autonomo indipendente cui si affida il Costituente, con un atto che non è detto sia motivato secondo i crismi ed i contenuti che il diritto vivente ha dato al precetto costituzionale e con rimedi di impugnazione che non sono stati ancora oggetto di scelte di effettiva omogenizzazione tra gli ordinamenti degli Stati membri»<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Tuttavia, qualora le informazioni fornite dallo Stato emittente siano insufficienti, l'art. 15 della decisione quadro prevede la facoltà, in capo all'autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione, di richiedere «urgentemente le informazioni complementari necessarie», fissando un termine per la ricezione delle stesse.

<sup>20</sup> Sul limite del *mutual trust* rappresentato dalla necessaria tutela dei diritti fondamentali, v. M. BARGIS, *Il mandato d'arresto europeo dalla decisione quadro del 2002 alle odierne prospettive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, n. 4, p. 61 ss.; EAD., *Mandato di arresto europeo e diritti fondamentali: recenti itinerari “virtuosi” della Corte di giustizia tra compromessi e nodi irrisolti*, *ivi*, 2017, n. 2, p. 177 ss.; EAD., *Mandato d'arresto europeo e minorenni nella visione della Corte di giustizia: profili critici del caso Piotrowski*, *ivi*, 2019, n. 2, p. 169 ss. V. anche G. DE AMICIS, *La prassi del mandato d'arresto europeo tra Italia e Germania: la prospettiva italiana*, in <https://archivio.dpc.dirittopenaleuomo.org>, 7 gennaio 2019, pp. 12-13. In prospettiva comparata, v. J.P. PIERINI, *Il mandato di arresto europeo alla prova del Bundesverfassungsgericht tedesco: “schiaffo” all'Europa o cura negligente dei diritti del nazionale da parte del legislatore?*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 237 ss.

<sup>21</sup> Così N. GALANTINI, *Prime osservazioni sul mandato d'arresto europeo*, in *Foro ambr.*, 2002, p. 266.

<sup>22</sup> In tema, da ultimo, v. L.S. ROSSI, *Fiducia reciproca e mandato d'arresto europeo. Il “salto nel buio” e la rete di protezione*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, n. 1, p. 1 ss.

<sup>23</sup> V., sul punto, M. CHIAVARIO, *Un tema sempre più scottante: il mandato d'arresto europeo*, in *Legisl. pen.*, 2003, p. 612. Cfr., altresì, D. MANZIONE, *Il mandato d'arresto europeo*, *ivi*, 2002, p. 975 ss.

<sup>24</sup> Cfr. V. CAIANIELLO-G. VASSALLI, *Parere sulla proposta di decisione-quadro sul mandato di arresto europeo*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 462 ss.

In diversificata prospettiva, però, altri Autori sostenevano che la nuova disciplina europea non ponesse questioni diverse da quelle già affrontate – e superate – sul terreno dell’extradizione<sup>25</sup>. Al fine di escludere un contrasto tra il contenuto della decisione quadro e le norme che garantiscono a livello costituzionale l’invulnerabilità della libertà personale, si rilevava che la necessità di un controllo sulla fondatezza dell’accusa estera era già stata esclusa dalla giurisprudenza formata in materia d’extradizione<sup>26</sup> e che, comunque, l’esigenza di uno scrutinio di carattere esclusivamente procedurale promanava direttamente dal concetto di reciproco riconoscimento<sup>27</sup>. Inoltre, si aggiungeva che la trasposizione della normativa europea nell’ordinamento interno sarebbe avvenuta mediante legge ordinaria, così rispettando la riserva di legge di cui all’art. 13 Cost.<sup>28</sup>.

Sensibile testimonianza dell’aspro confronto dottrinale ora richiamato, ben presto polarizzatosi tra i due estremi rappresentati da un totale rifiuto e da un’acritica esaltazione del nuovo strumento di cooperazione, è offerta dalla l. n. 69/2005<sup>29</sup>. Il legislatore italiano, invero, interpretò «in modo ampiamente estensivo gli spazi di discrezionalità che la decisione quadro – [...] vincolante nei fini anche se non nei mezzi – appariva lasciare [...]»<sup>30</sup>: pur mantenendo fermo il rapporto “orizzontale” tra uffici giudiziari che caratterizzava la normativa europea, con contestuale soppressione di qualsivoglia ingerenza dell’autorità amministrativa nella procedura di consegna, la l. n. 69/2005 si pose

---

<sup>25</sup> V., in proposito, E. SELVAGGI, *Il mandato d’arresto europeo alla prova dei fatti*, cit., p. 2978 ss.

<sup>26</sup> Cfr. *supra*, cap. 2, § 2.

<sup>27</sup> Cfr. E. SELVAGGI-O. VILLIONI, *Questioni reali e non sul mandato europeo d’arresto*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 445 ss. Nel senso che lo scrutinio sul provvedimento estero previsto dal legislatore italiano avrebbe dovuto, comunque, «esaurirsi sul piano formale», v. M. BARGIS, *Analisi della decisione quadro sul mandato d’arresto europeo: aspetti processuali e garanzie fondamentali*, cit., p. 141.

<sup>28</sup> V., ancora, E. SELVAGGI-O. VILLIONI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>29</sup> Legge 22 aprile 2005, n. 69, *Disposizioni per conformare il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d’arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri*, in *G.U.*, 29 aprile 2005, n. 98. Per una panoramica sulla normativa italiana, v., per tutti, D. CURTOTTI, *Le procedure di consegna della persona: b) il mandato di arresto europeo*, in L. KALB (a cura di), *IV. Impugnazioni. Esecuzione penale. Rapporti giurisdizionali con autorità straniere*, in AA.VV., *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, diretto da G. Spangher-A. Marandola-G. Garuti-L. Kalb, Utet-Wolters Kluwer, Milano, 2015, p. 973 ss.

<sup>30</sup> In questi termini M. CHIAVARIO, *Manuale dell’extradizione e del mandato d’arresto europeo*, cit., p. 191. Cfr. anche P. MOSCARINI, *Le condizioni processuali per eseguire il mandato d’arresto europeo*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 959 ss. e spec. p. 964, il quale rimprovera al legislatore italiano di essere stato «fin troppo garantista» nell’attuare la decisione quadro, introducendo condizioni processuali non previste in ambito europeo.

in termini antitetici rispetto alla disciplina prevista dalla decisione quadro<sup>31</sup> sotto numerosi profili<sup>32</sup>. Ovverosia, ripristinando il controllo di doppia incriminazione, introducendo motivi di rifiuto ultronei rispetto a quelli indicati dalla decisione quadro e prevedendo adempimenti aggiuntivi in capo allo Stato emittente, tra cui l'obbligatoria spedizione dell'atto fondante il mandato d'arresto<sup>33</sup>.

Non basta. Il punto massimo di frattura rispetto all'impostazione europea si rinveniva nell'art. 17, comma 4, l. n. 69/2005, il quale stabiliva, sulla scia dell'esperienza maturata in materia d'extradizione, che la pronuncia della Corte di appello con cui si disponeva la consegna della persona ricercata doveva essere subordinata alla sussistenza di gravi indizi di colpevolezza, ovvero all'esistenza di una sentenza irrevocabile di condanna.

L'inadeguatezza della disposizione rispetto agli scopi perseguiti dalla decisione quadro era da subito segnalata in sede esegetica da chi giudicava negativamente la previsione di una verifica da parte del giudice italiano, in caso di consegna a fini processuali<sup>34</sup>, sulla fondatezza delle conclusioni raggiunte nel

---

<sup>31</sup> Tanto che, in dottrina, si è affermato che l'attuazione della l. n. 69/2005 «si esaurisce nel titolo, perché quando si passa all'esame degli elementi rilevanti e connotanti ci si accorge che è piuttosto l'adattamento della decisione quadro alle nostre esigenze interne»: così M.R. MARCHETTI, *I primi anni di esperienza del mandato d'arresto europeo*, in AA.VV., *Processo penale e giustizia europea. Omaggio a Giovanni Conso* (Atti del Convegno), Giuffrè, Milano, 2010, p. 99. In chiave ugualmente critica, v. M. PEDRAZZI, *Considerazioni introduttive*, in ID. (a cura di), *Mandato d'arresto europeo e garanzie della persona*, Giuffrè, Milano, p. 4 ss.

<sup>32</sup> Tali lacune sono state rilevate anche dalla Commissione Europea nella *Relazione della Commissione a norma dell'articolo 34 della decisione quadro del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri del 24 gennaio 2006*, reperibile all'indirizzo <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:52006DC0008>.

<sup>33</sup> V., sul punto, le osservazioni di A. CHELO, *Il mandato d'arresto europeo*, Cedam, Padova, 2010, p. 57.

<sup>34</sup> Giova precisare che, secondo l'orientamento della Corte di cassazione, il mandato d'arresto a fini processuali può essere azionato con riferimento a qualsiasi provvedimento di natura coercitiva emesso dallo Stato membro richiedente. Pertanto, oltre che all'esecuzione di una misura coercitiva, il mandato d'arresto europeo può essere finalizzato, ad esempio, al compimento di un atto istruttorio specificamente indicato (Cass., Sez. VI, 7 luglio 2021, Iavarone, in [www.itagiure.giustizia.it/sncass](http://www.itagiure.giustizia.it/sncass)), a evitare la celebrazione del procedimento in assenza dell'imputato (Cass., Sez. VI, 24 aprile 2013, Radosavljevic, in *C.E.D. Cass.*, rv. 252867; Cass., Sez. VI, 23 aprile 2013, Waligora, *ivi*, rv. 25517), all'interrogatorio del consegnando (Cass., Sez. VI, 11 ottobre 2016, Berdzik, *ivi*, rv. 268305) o a un confronto (Cass., Sez. VI, 18 dicembre 2013, Lampugnani, *ivi*, rv. 258510). Simile orientamento "estensivo" si giustifica in ragione dell'ampia formula definitoria del mandato d'arresto europeo contenuta nell'art. 1, comma 2, l. n. 69/2005, ai sensi del quale «il mandato d'arresto europeo è una decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro dell'Unione europea [...] in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro [...] di una persona, al fine dell'esercizio di azioni giudiziarie in materia penale o dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale».

provvedimento estero. Difatti, quel passaggio procedimentale appariva in grado persino di paralizzare l'operatività del nuovo istituto<sup>35</sup>. Le critiche mosse alla disposizione spaziavano su un arco molto ampio: si andava, così, dall'opinione di quanti la ritenevano radicalmente incompatibile con il principio del mutuo riconoscimento<sup>36</sup> a quella di coloro che imputavano al legislatore persino un arretramento, quanto all'efficacia della cooperazione giudiziaria, rispetto alla disciplina dell'extradizione<sup>37</sup>. Inoltre, si metteva in luce, per un verso, l'incompatibilità di uno scrutinio sulla *probable cause* con i tempi contingentati della procedura di consegna e con la giurisdizione esclusiva del giudice straniero su quei fatti<sup>38</sup>, nonché, per altro verso, la difficoltà pratica di tale verifica, in considerazione della limitata base cognitiva a disposizione dell'autorità giudiziaria italiana<sup>39</sup>.

Secondo una diversa impostazione, però, la previsione di un accertamento sulla gravità indiziaria era meritevole di apprezzamento, giacché si trattava di un presidio ineludibile a garanzia del consegnando. Invero, il mancato controllo sulla base probatoria avrebbe degradato la procedura di consegna all'inaccettabile ruolo di mero strumento attuativo di una decisione estera<sup>40</sup>. Nella medesima ottica, si reputava ragionevole la scelta legislativa di differenziare la cognizione dell'autorità giudiziaria italiana a seconda del provvedimento azionato con il mandato d'arresto europeo, in quanto «l'elevato livello di fiducia su cui si fonda il meccanismo dell'euromandato [...] non deve ritenersi sconosciuto se l'automatismo del riconoscimento viene limitato alle sentenze che comportano la consegna della persona per l'esecuzione di una pena [...] e al contrario condizionato al controllo di elementi a carico del soggetto ricercato il cui processo è ancora pendente»<sup>41</sup>.

---

<sup>35</sup> Secondo M.R. MARCHETTI, *op. ult. cit.*, p. 100, si trattava di un «riconoscimento del terzo tipo», dovendo il giudice interno sovrapporre il proprio convincimento a quello del giudice estero.

<sup>36</sup> V., *ex multis*, F. LO VOI, *Il procedimento davanti alla Corte d'appello e i provvedimenti di libertà. Il consenso*, in M. BARGIS-E. SELVAGGI (a cura di), *Mandato d'arresto europeo. Dall'extradizione alle procedure di consegna*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 264.

<sup>37</sup> Tenendo conto dell'interpretazione "riduttiva" dell'art. 705, comma 1, c.p.p. fatta propria dalla giurisprudenza. V. le annotazioni critiche di E. SELVAGGI-G. DE AMICIS, *La legge del mandato d'arresto europeo tra inadeguatezze attuative e incertezze applicative*, in *Cass. pen.*, 2005, pp. 1814-1815.

<sup>38</sup> Cfr. G. DE AMICIS-G. IUZZOLINO, *Guida al mandato d'arresto europeo*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 98.

<sup>39</sup> Cfr. E. SELVAGGI, *Dall'extradizione al mandato d'arresto europeo: problemi e prospettive*, in *Quest. giust.*, 2005, n. 5, p. 887 ss.

<sup>40</sup> In questo senso G. FRIGO, *Uno strumento senza efficacia diretta*, in *Guida dir.*, 2005, n. 19, p. 68 ss.

<sup>41</sup> Così N. GALANTINI, *L'adattamento del mandato d'arresto europeo nella legge attuativa della decisione quadro*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 4086 ss.

La giurisprudenza, dal canto suo, aveva, sin dall'entrata in vigore della l. n. 69/2005, concentrato i propri sforzi nel fornire «un'interpretazione conforme al diritto euro-unitario»<sup>42</sup> dell'art. 17, comma 4, l. n. 69/2005<sup>43</sup>. E così, al fine di superare le discrasie tra quest'ultima disposizione e la disciplina tratteggiata dalla decisione quadro, era stata esclusa la necessità di un'autonoma verifica da parte del giudice italiano sulla consistenza dell'accusa estera. Ritenendo, al contrario, soddisfatto il requisito della gravità indiziaria in presenza di un compendio probatorio reputato dall'autorità emittente seriamente evocativo della commissione di un reato<sup>44</sup>.

Con tutta evidenza, siffatta ricostruzione travalicava i confini dell'attività interpretativa, risolvendosi in una riscrittura di fatto della disposizione codicistica, i cui effetti venivano del tutto sterilizzati. In conseguenza dell'esegesi offerta dalla Corte di cassazione, infatti, l'accertamento della gravità indiziaria demandata all'autorità giudiziaria nel mandato d'arresto processuale era sostituito da un mero controllo burocratico sulla motivazione estera, in antitesi con il dato letterale dell'art. 17, comma 4, l. n. 69/2005 e con la stessa *intentio legis*<sup>45</sup>. Il che induceva ad abbandonare ogni illusione sulla possibilità di vedere

---

<sup>42</sup>In questi termini G. DE AMICIS, *La prassi del mandato d'arresto europeo tra Italia e Germania: la prospettiva italiana*, in <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org>, 7 gennaio 2019. In tema, v. anche M. CHIAVARIO, *Manuale dell'estradizione e del mandato d'arresto europeo*, cit., p. 228, nonché F.R. DINACCI, *Vecchio e nuovo nel mandato d'arresto europeo, tra limiti costituzionali, necessità evolutive e diritti fondamentali*, in *Cass. pen.*, 2017, p. 3778 ss.

<sup>43</sup>Per un'ampia panoramica delle pronunce giurisprudenziali in tema di mandato d'arresto europeo, nella vigenza del vecchio testo della l. n. 69/2005, v. E. ZANETTI, *Il mandato d'arresto europeo e la giurisprudenza italiana*, Giuffrè, Milano, 2009, *passim*, nonché P. SPAGNOLO, *Il mandato d'arresto europeo e le condizioni ostative alla consegna: prime pronunce giurisprudenziali e primi contrasti interpretativi*, in *Legisl. pen.*, 2007, n. 3, p. 599 ss.

<sup>44</sup>V., *ex multis*, Cass., Sez. Un., 30 gennaio 2007, Ramoci, in *Cass. pen.*, 2007, p. 1911 ss., con note di E. CALVANESE, *Problematiche attuative del mandato d'arresto europeo* e di E. APRILE, *Note a margine della prima pronuncia della Corte di cassazione in tema di mandato d'arresto europeo*; in *Foro it.*, 2007, II, p. 137, con osservazioni di G. Iussolino; nonché in *Guida dir.*, 2007, n. 10, p. 45 ss., con note di G. FRIGO, *Annulare la garanzia del limite massimo sconfinare nelle prerogative del legislatore* e di E. SELVAGGI, *Recuperata una soglia di ragionevolezza*. V. anche Cass., Sez. VI, 23 settembre 2005, Ilie, in *Giur. it.*, 2006, p. 129 ss., con nota di M. TIBERI, *Esecuzione del mandato d'arresto europeo e standard dei controlli interni*. Cfr. anche Cass., Sez. fer., 13 settembre 2005, Hussain, in *Guida dir.*, 2005, n. 38, p. 74 ss., con note di E. SELVAGGI, *Un'interpretazione in linea con lo spirito della decisione quadro* e di G. FRIGO, *Lettura riduttiva della Cassazione*; in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 77 ss., con nota critica di A. SCALFATI, *Mandato d'arresto europeo e "gravi indizi" per la consegna: il caso degli attentati di Londra*.

<sup>45</sup>Proprio l'art. 17, comma 4, l. n. 69/2005, nella parte in cui subordinava la consegna a fini processuali alla verifica dei gravi indizi di colpevolezza, era stato, infatti, oggetto di ampio dibattito in sede parlamentare. In particolare, nel corso della seduta presso la Camera dei Deputati dell'11 maggio 2014, un emendamento – respinto – proponeva la soppressione della disposizione in parola. Secondo l'on. Kessler, tale modifica era imposta da esigenze eminentemente

adeguatamente tutelato, nel nuovo strumento di cooperazione giudiziaria, lo *status libertatis* del consegnando.

## 2. Il doppio grado di giudizio nell'impianto originario della l. n. 69/2005

La decisione quadro non affrontava espressamente il tema del controllo sulle pronunce "interne" chiamate a provvedere sull'esecuzione del mandato d'arresto europeo. Nondimeno, nella normativa europea erano rinvenibili precisi indici testuali che sottintendevano la necessaria previsione di strumenti d'impugnazione avverso la decisione sulla richiesta di *traditio*<sup>46</sup>. Si allude, in particolare, agli artt. 17, par. 2, 3 e 5 e 23, par. 2, della decisione quadro, i quali, richiamando più volte la nozione di «decisione *definitiva* sull'esecuzione del mandato d'arresto europeo», prefiguravano uno sviluppo scandito in più tappe dell'accertamento demandato al giudice dello Stato richiesto<sup>47</sup>.

All'interno di questa cornice, in linea di continuità con le regole del codice di rito in tema di estradizione passiva, il legislatore scelse di articolare lo scrutinio sul mandato d'arresto europeo emesso dallo Stato richiedente lungo due

---

pratiche: «non possiamo infatti pretendere che il giudice italiano svolga in sessanta giorni il processo per valutare la sussistenza dei gravi indizi! Sulla base di cosa potrebbe farlo? Sulla base del mandato di arresto europeo? Sulla base della mera copia del mandato di cattura straniero? In quest'ultimo, ad esempio, si può fare riferimento alle dichiarazioni di un testimone: il giudice italiano, per valutare la sussistenza dei gravi indizi, dovrà acquisire la dichiarazione. Non è possibile compiere tale valutazione sulla sola base del mandato, in sessanta giorni e tenendo conto che gli atti sono redatti in una lingua straniera!». A tali perplessità l'on. Pecorella replicava: «vorrei capire qual è il ruolo che attribuiamo alla corte d'appello. Infatti, essa deve valutare se consegnare o no un cittadino – o uno straniero – e quindi privarlo della libertà personale, non si sa per quanto tempo, in una situazione di estremo disagio, perché va a finire in un paese straniero, senza nemmeno che il giudice valuti se vi siano i motivi per privarlo della libertà personale. Questa è una forma di rispetto della coscienza del giudice, il quale o diventa un passacarte o, se non è un passacarte, si porrà la domanda: c'è un motivo per mettere questo individuo in galera e trasferirlo all'estero, oppure no?». Il resoconto stenografico integrale della seduta è consultabile all'indirizzo [http://leg14.camera.it/\\_dati/leg14/lavori/stenografici/framevar.asp?sedpag=sed465/s300.htm#STitolo35%2067](http://leg14.camera.it/_dati/leg14/lavori/stenografici/framevar.asp?sedpag=sed465/s300.htm#STitolo35%2067). Per una panoramica sui lavori parlamentari, cfr. L. KALB, *Sintesi dei lavori parlamentari*, in ID. (a cura di), *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna*, Giuffrè, Milano 2005, p. 536 ss.

<sup>46</sup> *Contra* E. BRUTI LIBERATI-I.J. PATRONE, *Il mandato di arresto europeo*, in *Quest. giust.*, 2002, n. 1, p. 85, a parere dei quali la decisione quadro «non impone [...] un giudizio di impugnazione».

<sup>47</sup> V., in proposito, M. BARGIS, *Il mandato d'arresto europeo: quali prospettive?*, in *Giur. it.*, 2003, p. 2426; M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 315; A. SCALFATI, *Mandato d'arresto europeo: contenuti dell'atto ed esercizio del potere coattivo nello Stato d'esecuzione*, in E. ROZO ACUÑA (a cura di), *Il mandato d'arresto europeo e l'extradizione. Profili costituzionali, penali, processuali ed internazionali*, Cedam, Padova, 2004, p. 240.

gradi di giudizio<sup>48</sup>. Nella sua formulazione originaria<sup>49</sup>, l'art. 22 l. n. 69/2005 prevedeva che contro i provvedimenti relativi alla consegna la persona interessata, il suo difensore e il procuratore generale presso la Corte di appello potessero proporre «ricorso per cassazione, anche per il merito, entro dieci giorni dalla conoscenza legale dei provvedimenti stessi ai sensi degli articoli 14, comma 5, e 17, comma 6». Alla luce del duplice rimando operato dall'*explicit* del quinto comma della disposizione in analisi, era agevole identificare tali provvedimenti nell'ordinanza emessa dal Presidente della Corte di appello nell'ipotesi di consenso alla consegna espresso dal soggetto richiesto, nonché nelle decisioni (favorevoli o contrarie alla *traditio*) emesse a seguito del giudizio camerale previsto dall'art. 17 l. n. 69/2005, in caso di mancato consenso del ricercato<sup>50</sup>.

Soffermando l'attenzione sui caratteri del giudizio demandato alla Suprema Corte, le ragioni sottese all'estensione della cognizione di quest'ultima al merito<sup>51</sup> andavano rintracciate nella convinzione del legislatore di dover garantire, in attuazione dell'art. 2 del protocollo aggiuntivo n. 7 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo<sup>52</sup>, un «doppio grado di giurisdizione nel merito»<sup>53</sup>.

---

<sup>48</sup> E. SELVAGGI-O. VILLIONI, *Questioni reali e non sul mandato europeo d'arresto*, cit., p. 460, evidenziano che la previsione della ricorribilità per cassazione del provvedimento sulla consegna è necessaria al fine di adempiere al vincolo costituzionale di cui all'art. 111, comma 7, Cost.

<sup>49</sup> Per le recenti modifiche normative, v. *infra*, in questo cap., § 3.

<sup>50</sup> Cfr. A. BARBIERI, sub *Art. 22*, in M. CHIAVARIO-G. DE FRANCESCO-D. MANZIONE-E. MARZADURI, *Il mandato di arresto europeo. Commento alla legge 22 aprile 2005 n. 69*, Utet, Torino, 2006, p. 343; M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., pp. 337-338.

<sup>51</sup> In dottrina, erano stati formulati rilievi critici in ordine alla possibile estensione al merito della cognizione della Suprema Corte in materia di euromandato. Invero, si era sostenuto che tale estensione era incompatibile con il principio del mutuo riconoscimento, da cui discendeva la preclusione in ordine ai profili sostanziali dei fatti che hanno generato il provvedimento a monte dell'euromandato. Cfr. M. BARGIS, *Il disegno di legge attuativo della decisione quadro sul mandato d'arresto europeo*, in EAD., *Studi di diritto processuale. II - Questioni europee e "ricadute" italiane*, cit., p. 192.

<sup>52</sup> Tale disposizione, rubricata "*Diritto di ricorso in materia penale*", prevede che «chiunque venga dichiarato colpevole di una infrazione penale da un tribunale ha il diritto di sottoporre ad un tribunale della giurisdizione superiore la dichiarazione di colpa o la condanna».

<sup>53</sup> Lo si ricava dalle affermazioni dell'on. Pecorella nel corso della seduta presso la Camera dei Deputati del 12 maggio 2004: «la questione si pone anche in termini di rispetto della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. Il protocollo aggiuntivo a tale convenzione prevede che la persona che deve essere giudicata abbia diritto ad un doppio grado di giurisdizione nel merito [...]. Pertanto, non facciamo altro che applicare nel nostro paese un principio cui siamo vincolati per ragioni di rapporti internazionali». Il resoconto stenografico della seduta può essere consultato all'indirizzo web [http://documenti.camera.it/\\_dati/leg14/lavori/stenografici/sed466/sintero.pdf](http://documenti.camera.it/_dati/leg14/lavori/stenografici/sed466/sintero.pdf).

Argomentazione, quest'ultima, su cui si abbattevano le critiche di quanti<sup>54</sup> ritenevano «il pur suggestivo riferimento alla norma convenzionale [...] del tutto fuori luogo»<sup>55</sup>. Secondo questa linea di pensiero, difatti, la guarentigia convenzionale in parola sarebbe stata dettata con esclusivo riferimento ai giudizi di cognizione e non anche a quelli di cooperazione giudiziaria, nel cui ambito il profilo concernente la colpevolezza non verrebbe in rilievo<sup>56</sup>.

In realtà, il sistema delineato dall'impianto originario della l. n. 69/2005 era indubbiamente coerente, giacché la previsione di una cognizione «anche nel merito» in sede d'impugnazione, sulla falsariga dell'art. 706 c.p.p. in materia d'extradizione passiva, rappresentava il logico contraltare al sindacato giurisdizionale di primo grado esteso al tema della gravità indiziaria, sia pure nel solo caso del mandato d'arresto processuale<sup>57</sup>. Tuttavia, l'aver mutuato soluzioni legislative già sperimentate in ambito estradizionale inevitabilmente riproponeva, sul terreno del nuovo strumento di cooperazione, questioni esegetiche analoghe a quelle già emerse in sede scientifica e giurisprudenziale quanto al ruolo e ai compiti da assegnare alla Suprema Corte<sup>58</sup>.

Non solo. L'imperfetta sovrapposibilità della disciplina prevista dall'art. 22 l. n. 69/2005 rispetto a quella dettata, in materia d'extradizione, dall'art. 706 c.p.p. faceva sorgere nuovi dubbi interpretativi, con particolare riguardo ai poteri azionabili da parte dei giudici del controllo. Diversamente da quanto contemplato in materia d'extradizione, infatti, l'art. 22, comma 6, l. n. 69/2005 espressamente enunciava il potere della Suprema Corte di annullare con rinvio la sentenza pronunciata dalla corte d'appello<sup>59</sup>, ma tale disposizione non ri-

---

<sup>54</sup> Cfr. E. CALVANESE-G. DE AMICIS, *I nuovi compiti dei giudici di legittimità*, in *Guida dir.*, 2005, n. 19, p. 97.

<sup>55</sup> Così M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 333.

<sup>56</sup> V., sul punto, A. CHELO, *Il mandato d'arresto europeo*, cit., p. 323, il quale ritiene, però, la previsione «giustificata sulla base del necessario rispetto dell'art. 5, paragrafo 4, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo», a mente del quale «ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima». In realtà, tale regola è sicuramente idonea a fondare la necessità di un giudizio d'impugnazione avverso la decisione positiva sulla consegna emessa dalla corte d'appello; tuttavia, non pare che la stessa prefiguri necessariamente un'impugnazione estesa ai profili di fatto, ben potendo ritenersi la disposizione convenzionale rispettata da un controllo di stretta legittimità analogo a quello previsto nell'ambito dei giudizi di cognizione.

<sup>57</sup> Per una critica all'impostazione legislativa, accusata di aver «posto sullo stesso piano, da questo punto di vista, i partners europei e gli altri paesi», v. M. CERESA GASTALDO, *op. loc. ult. cit.*

<sup>58</sup> V. *supra*, cap. 2, §§ 7-8.

<sup>59</sup> Come si desumeva dall'art. 22, comma 6, l. n. 69/2005, ai sensi del quale «quando la Corte di cassazione annulla con rinvio, gli atti vengono trasmessi al giudice di rinvio, il quale decide entro venti giorni dalla ricezione».

chiamava le forme procedurali del primo grado di giudizio. Dunque, mentre era certo che la regressione fosse necessaria in caso di nullità non sanata, tempestivamente dedotta o comunque ancora rilevabile<sup>60</sup>, appariva più arduo stabilire se, in caso di mancanze nella documentazione offerta dallo Stato richiedente, la Corte di cassazione fosse tenuta ad annullare con rinvio, oppure se la lacuna istruttoria potesse essere colmata direttamente in sede d'impugnazione.

Facendo leva sulla «strutturazione del giudizio d'impugnazione come mezzo di gravame»<sup>61</sup>, un'opzione esegetica riteneva possibile applicare analogicamente dinanzi alla Suprema Corte l'art. 16 l. n. 69/2005, il quale, nella sua formulazione originaria, prevedeva che, «qualora la Corte di appello non ritenga sufficienti ai fini della decisione la documentazione e le informazioni trasmesse dallo Stato membro di emissione, può richiedere allo stesso, direttamente o per il tramite del Ministro della giustizia, le informazioni integrative occorrenti», fissando all'uopo un termine non superiore a trenta giorni. Soluzione, questa, che aveva il pregio di evitare un ingiustificato protrarsi dell'accertamento giurisdizionale del tutto incompatibile con l'esigenza di celerità che permeava il nuovo strumento.

Ben diversa l'opinione di quanti affermavano che, al contrario, il mancato rinvio alla disciplina allestita per il primo grado di giudizio simboleggiasse un «ridimensionamento consistente dei poteri “istruttori” del giudice di legittimità»<sup>62</sup> rispetto a quelli conferiti alla Suprema Corte in materia d'estradiizione passiva. In questa prospettiva, il procedimento dinanzi alla Corte di cassazione in tema di mandato d'arresto europeo andava configurato, piuttosto, come un giudizio allo stato degli atti, limitato al materiale istruttorio selezionato dalla corte d'appello.

Siffatta visione, condizionata da una pretesa cognizione esclusiva della corte d'appello in ordine alla *quaestio facti*, non trovava, in realtà, solidi appigli a livello normativo ed era, anzi, smentita dal dato letterale dell'art. 22 l. n. 69/2005, il quale estendeva al merito la cognizione della Corte nel secondo segmento procedimentale. Eppure, la giurisprudenza recepiva proprio questa meno convincente impostazione, sostenendo che la previsione del ricorso per cassazione «anche per il merito» attribuisse alla Corte di cassazione la possibilità di verificare gli apprezzamenti di fatto operati dal giudice della consegna, ma non le

---

<sup>60</sup> Cfr. M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 334.

<sup>61</sup> Così, condivisibilmente, M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 335.

<sup>62</sup> In questi termini M. MURONE, *La decisione sulla consegna: contenuti, dinamiche e vicende*, in G. PANSINI-A. SCALFATI (a cura di), *Il mandato d'arresto europeo*, Jovene, Napoli, 2005, p. 108.

conferisse altresì «poteri di tipo sostitutivo o integrativo, e tanto meno istruttorio, a fronte di carenze documentali ed informative su aspetti determinanti ai fini della consegna e della giurisdizione dello Stato italiano»<sup>63</sup>. Di conseguenza, i giudici di legittimità erano soliti ritenere necessario il rinvio alla corte d'appello ogniqualvolta fossero necessari ulteriori adempimenti probatori<sup>64</sup>.

Analogo approccio "creativo" e non del tutto rispettoso del dato codicistico aveva contraddistinto l'attività interpretativa della Corte di cassazione con riguardo alle regole afferenti alla ricorribilità soggettiva. Si allude, in particolare, all'orientamento secondo cui la riforma dell'art. 613 c.p.p. operata con la l. n. 103/2017 avrebbe tacitamente abrogato l'art. 22, comma 1, l. n. 69/2005 nella parte in cui prevedeva il potere di ricorrere in proprio da parte del ricercato. A fondamento dell'assunto, i giudici mettevano in risalto la «valenza universale» conferita dal novellato art. 613 c.p.p. «al principio della rappresentanza tecnica nel giudizio di legittimità, mediante la modifica della disciplina generale per la proposizione del ricorso per cassazione in materia penale»<sup>65</sup>. Di qui, la convinzione che tale principio trovasse applicazione anche con riferimento alle ipotesi extracodicistiche di ricorso per cassazione e, pertanto, anche a quello presentato dall'interessato avverso le decisioni in materia di mandato d'arresto europeo.

Tali rilievi non erano, però, affatto persuasivi. Essi affondavano le proprie

---

<sup>63</sup> Così Cass., Sez. VI, 22 maggio 2012, Kuka, in *C.E.D. Cass.*, rv. 252511. V. anche Cass., Sez. VI, 30 settembre 2013, Ozan, *ivi*, rv. 257022; Cass., Sez. VI, 29 ottobre 2009, Husa, *ivi*, rv. 245114; Cass., Sez. VI, 25 marzo 2009, Leonowski, *ivi*, rv. 243415; Cass., Sez. VI, 12 febbraio 2009, Bejan, *ivi*, rv. 243078. In un caso, la necessità di annullamento con rinvio è stata fondata sull'esigenza di consentire alla difesa di esprimere le deduzioni in ordine al nuovo materiale probatorio sin dal primo grado di giudizio: v. Cass., Sez. VI, 9 marzo 2010, Liotta, *ivi*, rv. 246699.

<sup>64</sup> In applicazione del medesimo principio di diritto, si è, altresì, esclusa la possibilità di rilevare, dinanzi alla Suprema Corte, questioni di fatto non dedotte davanti alla corte d'appello: v. Cass., Sez. VI, 5 dicembre 2019, Hoxha, in *C.E.D. Cass.*, rv. 277414. Va evidenziato, tuttavia, che, in alcuni isolati casi, la Corte di ha provveduto a richiedere direttamente integrazioni istruttorie; cfr., in relazione alla normativa vigente nello Stato estero in tema di limiti massimi alla carcerazione preventiva, Cass., Sez. VI, 8 maggio 2006, Cusini, in *Cass. pen.*, 2005, p. 3145 ss., con nota di E. SELVAGGI, *Le condizioni per l'esecuzione del mandato d'arresto europeo*; *ivi*, 2007, p. 1159 ss., con nota di E. APRILE, *Mandato di arresto europeo e presupposti per l'accoglimento della richiesta di consegna: alcuni chiarimenti ed ancora qualche dubbio*; in *Dir. giust.*, 2006, n. 23, p. 60 ss., con nota di N. PLASTINA, *Mandato d'arresto Ue: ermellini divisi. Procedure e consegna, i dubbi restano. Il Parlamento dovrebbe riflettere sulle riserve espresse da Bruxelles*; in *Giur. it.*, 2007, p. 1235 ss., con nota di E.N. LA ROCCA, *Mandato d'arresto europeo: la ragionevole durata della "custodia preventiva" tra le cause ostative alla consegna*. V. anche Cass., Sez. VI, 10 dicembre 2007, Mescia, in *C.E.D. Cass.*, rv. 238158, con riguardo a una richiesta di precisazioni circa il *locus commissi delicti*.

<sup>65</sup> Così Cass., Sez. VI, 15 settembre 2017, Lissandrello, in *Foro it.*, 2017, n. 11, II, p. 637, con osservazioni di G. De Marzo.

radici nell'idea che il giudizio di legittimità nei procedimenti interni e quello demandato alla Suprema Corte in materia di euromandato fossero pienamente assimilabili quanto a regole e disciplina, con conseguente automatica estensione al secondo delle regole dettate con riferimento al primo. Senonché, ragioni di ordine funzionale e strutturale imponevano di pervenire, nella vigenza del testo originario della l. n. 69/2005, a esiti opposti. La cognizione della Corte di cassazione estesa al merito e la correlata facoltà di esercitare poteri istruttori rendevano, infatti, il giudizio di secondo grado evidentemente dissonante rispetto al giudizio di legittimità reso nell'ambito dei procedimenti interni, avvicinandolo, all'opposto, a quello disciplinato dall'art. 706 c.p.p. in tema d'estradizione passiva.

Al di là delle spiccate analogie tra il giudizio d'impugnazione nell'estradizione passiva e quello in materia di euromandato, quest'ultimo presentava, nondimeno, alcune evidenti peculiarità.

Innanzitutto, alla presentazione del ricorso conseguiva un effetto sospensivo circa l'esecuzione del mandato d'arresto (art. 22, comma 2, l. n. 69/2005). Previsione assai opportuna, poiché, a differenza di quanto accade nell'estradizione passiva ove l'accertamento giurisdizionale è solo prodromico alla successiva valutazione ministeriale, nell'ambito del mandato d'arresto europeo è direttamente l'autorità giudiziaria a disporre la consegna della persona ricercata. Risultava inspiegabile, però, la scelta del legislatore di limitare l'effetto sospensivo alla sola presentazione del ricorso avverso la sentenza emessa dalla corte d'appello in caso di mancato consenso alla *traditio* da parte del ricercato<sup>66</sup>. In conseguenza di ciò, accadeva non di rado che, qualora l'imputato avesse prestatato il consenso alla consegna e in seguito avesse impugnato l'ordinanza conclusiva del primo grado di giudizio, si procedesse alla consegna prima della celebrazione dell'udienza dinanzi alla Suprema Corte. Con conseguente declaratoria d'inammissibilità del ricorso in ragione della sopravvenuta carenza d'interesse in capo all'impugnante, proprio a causa della *traditio* intervenuta *medio tempore*<sup>67</sup>.

Era lampante l'inadeguatezza di un sistema così congegnato a soddisfare l'esigenza di tutela del consegnando, dal momento che quest'ultimo veniva, di fatto, privato della possibilità di vedersi riconosciute le proprie ragioni da parte dei giudici della Cassazione.

A differenziare ulteriormente il segmento d'impugnazione in tema di eu-

---

<sup>66</sup> Come emergeva chiaro dal riferimento alla sola «sentenza» conclusiva del giudizio dinanzi alla corte d'appello in caso di mancato consenso (art. 17 l. n. 69/2005) e non all'ordinanza che chiude il giudizio ai sensi dell'art. 14 l. n. 69/2005. Cfr., in proposito, G. DE AMICIS-G. IUZZOLINO, *Al via in Italia il mandato d'arresto Ue*, in *Dir. giust.*, 2005, n. 19, p. 64.

<sup>67</sup> Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. VI, 21 ottobre 2014, Riba, in *C.E.D. Cass.*, rv. 260626.

romandato rispetto alla speculare disciplina dettata in materia di estradizione passiva contribuiva la mancata inclusione del rappresentante dello Stato richiedente tra i titolari del potere d'impugnare la pronuncia della corte d'appello. Il rappresentante dello Stato *accipiens*, viceversa, poteva soltanto intervenire nel procedimento dinanzi alla corte d'appello in ragione del rinvio all'art. 702 c.p.p. operato dall'art. 10, comma 4, l. n. 69/2005<sup>68</sup>. Trovando piena applicazione la relativa disciplina prevista in tema d'extradizione passiva, l'intervento spiegato nel corso del primo grado di giudizio manteneva i propri effetti anche in relazione all'eventuale fase d'impugnazione, mentre andava escluso un potere d'intervento tardivo dinanzi alla Corte di cassazione<sup>69</sup>.

Infine, in linea con l'obiettivo di velocizzare la cooperazione giudiziaria europea, per la fase d'impugnazione erano dettate tempistiche alquanto ridotte. Oltre al termine di dieci giorni per proporre impugnazione<sup>70</sup>, si indicava quello – all'evidenza ordinario – di quindici giorni dalla ricezione degli atti per la definizione del giudizio (art. 22, comma 3, l. n. 69/2005) e il deposito contestuale di decisione e motivazione «a conclusione dell'udienza». Solo qualora ciò non fosse stato possibile, il deposito della motivazione poteva essere differito non oltre il quinto giorno dalla pronuncia (art. 22, comma 4, l. n. 69/2005)<sup>71</sup>.

A identica *ratio* acceleratoria rispondeva l'art. 22, comma 3, l. n. 69/2005, il quale prescriveva la celebrazione dell'udienza nella forma camerale di cui all'art. 127 c.p.p.<sup>72</sup>. Rispetto al modello dell'art. 706 c.p.p., la presenza solo eventuale delle parti<sup>73</sup> delineava un modello partecipativo semplificato<sup>74</sup>, co-

---

<sup>68</sup> Cfr. M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 338.

<sup>69</sup> V. *supra*, cap. 2, § 5.

<sup>70</sup> Decorrente dall'avviso di deposito dell'ordinanza pronunciata ai sensi dell'art. 14 l. n. 269/2005, ovvero dall'immediata lettura, equivalente alla notificazione per tutte le parti anche non presenti, nel caso di cui all'art. 17 l. n. 69/2005.

<sup>71</sup> Anteriormente alla promulgazione della l. n. 69/2005, sollecitava la creazione di una «corsia preferenziale» per l'esame dei ricorsi in tema di mandato d'arresto europeo, al fine di venire incontro alle esigenze di rapidità del procedimento, M. CHIAVARIO, *Appunti "a prima lettura" sul "mandato d'arresto europeo"*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2003.

<sup>72</sup> Secondo A. BARBIERI, sub *Art. 22*, cit., p. 349, il rinvio generale all'art. 127 c.p.p. operato dall'art. 22, comma 3, l. n. 69/2005 comporta l'applicazione anche in tema di euromandato dell'art. 127, comma 9, c.p.p., con conseguente dichiarazione d'inammissibilità «con ordinanza, anche senza formalità di procedura» del ricorso proposto da soggetto non legittimato, oppure fuori termine, o ancora in caso di mancato rispetto delle norme contenute negli artt. 581 e 582 c.p.p.

<sup>73</sup> Come noto, nel modello descritto dall'art. 127 c.p.p., il pubblico ministero, gli altri destinatari dell'avviso nonché i difensori sono sentiti se compaiono, mentre il procedimento dinanzi alla Suprema Corte in materia d'extradizione, trovando applicazione l'art. 704, comma 2, c.p.p., è caratterizzato dalla presenza necessaria del pubblico ministero e del difensore dell'extradando. V. *supra*, cap. 2, § 6.

<sup>74</sup> In questo senso M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 339.

me dimostrato dalla riduzione a cinque giorni<sup>75</sup>, a fronte dei dieci giorni del modello camerale, del lasso di tempo che doveva necessariamente intercorrere fra l'avviso dell'udienza e la celebrazione di quest'ultima<sup>76</sup>.

Simile scansione cronologica era oggetto di severe critiche in sede scientifica da parte di quanti denunciavano il disallineamento delle tempistiche processuali dettate dalla l. n. 69/2005 rispetto alla decisione quadro, in una duplice ottica<sup>77</sup>.

Per un verso, si censurava la mancanza di un termine per la trasmissione degli atti dalla corte d'appello alla Corte di cassazione e, in caso di annullamento con rinvio, nel senso contrario, giacché tale omissione rendeva incerti i tempi della consegna.

Per altro verso, si evidenziava che il lasso temporale necessario per lo svolgimento del giudizio d'impugnazione e dell'eventuale giudizio di rinvio si sommava alle tempistiche necessarie per il giudizio di primo grado<sup>78</sup>. Di conseguenza, poiché il termine per la celebrazione di quest'ultimo dettato dal legislatore italiano era identico a quello previsto dalla normativa europea per l'emissione della decisione «definitiva» (art. 17, par. 2 e 3, decisione quadro), in caso di presentazione dell'atto d'impugnazione la procedura italiana inevitabilmente superava le tempistiche dettate dalla decisione quadro<sup>79</sup>. Appariva ineludibile, dunque, un intervento riformatore volto a riallineare la disciplina italiana con i principi dettati a livello europeo.

---

<sup>75</sup> Termine presidiato, secondo l'opinione della dottrina, dalla sanzione della nullità, in applicazione dell'art. 127, comma 5, c.p.p. Cfr. A. BARBIERI, sub *Art. 22*, cit., p. 348.

<sup>76</sup> Proprio in ragione del minor tempo necessariamente intercorrente tra avviso e celebrazione dell'udienza, si riteneva correttamente inapplicabile l'art. 127, comma 2, c.p.p., che prevede la facoltà di depositare memorie in cancelleria «fino a cinque giorni prima dell'udienza», termine, all'evidenza, impossibile da rispettare. Cfr. A. BARBIERI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>77</sup> La critica si rinviene in M. CERESA GASTALDO, *I mezzi d'impugnazione*, cit., p. 339.

<sup>78</sup> Precisamente, entro dieci giorni dall'audizione del consegnando in caso di consenso (art. 14, comma 4, l. n. 69/2005) ovvero entro sessanta giorni dall'esecuzione della misura cautelare di cui agli artt. 9 e 13 n. 69/2005 nell'ipotesi di mancato consenso (art. 17, comma 2, l. n. 69/2005).

<sup>79</sup> Cfr. M. BARGIS, *Il mandato d'arresto europeo: aspetti processuali problematici nella normativa di attuazione italiana*, in EAD., *Studi di diritto processuale. II – Questioni europee e “ricadute” italiane*, cit., pp. 210-211.

### 3. *L'assetto dello scrutinio giurisdizionale a seguito delle modifiche operate dal d.lgs. n. 10/2021*

Con il d.lgs. n. 10/2021, attuativo della delega contenuta nell'art. 6, comma 1, l. n. 117/2019<sup>80</sup>, la disciplina del mandato d'arresto europeo è stata profondamente rivoluzionata dal legislatore. Come rilevato dai primi commentatori, infatti, la «forte tendenza euro-orientata»<sup>81</sup> del nuovo articolato ha «trasmut[at]o l'originario DNA»<sup>82</sup> della l. n. 69/2005, nell'ottica di una piena adesione alle scelte compiute dal legislatore europeo.

Sintomatica conferma dell'assunto si rinviene nel «manifesto»<sup>83</sup> della riforma: ai sensi dell'art. 1, comma 3, l. n. 69/2005, l'esecuzione del mandato d'arresto europeo da parte dello Stato è improntata al principio del mutuo riconoscimento<sup>84</sup>. Sulla scorta di tale principio, il recente intervento di ortopedia normativa ha abbattuto le fondamenta su cui poggiava il sistema del mandato d'arresto europeo passivo originariamente delineato dalla l. n. 69/2005, con particolare riferimento ai suoi «tre veri e propri pilastri»<sup>85</sup>, vale a dire la verifica sulla doppia punibilità, i motivi di rifiuto dell'esecuzione del mandato d'arresto europeo e gli obblighi di allegazione gravanti sull'autorità emittente.

Con riguardo al primo profilo, il novellato art. 7, comma 1, l. n. 69/2005, specifica espressamente che il controllo sulla doppia incriminazione prescinde «dalla qualificazione giuridica e dai singoli elementi costitutivi del reato»<sup>86</sup>.

---

<sup>80</sup> Legge 4 ottobre 2019, n. 117, *Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea – Legge di delegazione europea 2018*, in *G.U.*, 18 ottobre 2019, n. 245. Per alcune annotazioni sulla legge di delegazione europea, v. M. BARGIS, *L'attuazione della direttiva (UE) 2016/1919 nei procedimenti di esecuzione del mandato di arresto europeo fra scelte positive e lacune strutturali*, in *Sist. pen.*, 2019, n. 11, p. 82 ss.; P. MAGGIO, *Le modifiche alla disciplina del MAE per effetto della legge di delegazione europea*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, n. 3, p. 724 ss.

<sup>81</sup> Così F. URBINATI, *La riforma del mandato d'arresto europeo*, cit., p. 1.

<sup>82</sup> In questi termini V. PICCIOTTI, *La riforma del mandato d'arresto europeo. Note a sintesi a margine del D. Lgs. 2 febbraio 2021, n. 10*, in *Legisl. pen.*, 2021, n. 2, p. 18.

<sup>83</sup> L'espressione è di L. SCOLLO, *La riforma del mandato d'arresto europeo. Meno diritto e più diritti*, in *Giur. pen. web*, 2021, n. 2, p. 1.

<sup>84</sup> Per un'analisi approfondita delle nuove disposizioni di principio della l. n. 69/2005, v. le annotazioni di M. BARGIS, *Meglio tardi che mai. Il nuovo volto del recepimento della decisione quadro relativa al m.a.e. nel d. lgs. 2 febbraio 2021, n. 10: una prima lettura*, in *Sist. pen.* 2021, n. 3, p. 69. V. anche G. COLAIACOVO, *La nuova disciplina del mandato d'arresto europeo tra esigenze di semplificazione della procedura e tutela del diritto di difesa*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 868 ss.

<sup>85</sup> Così, ancora, V. PICCIOTTI, *La riforma del mandato d'arresto europeo*, cit., p. 20.

<sup>86</sup> Una disciplina a sé è prevista per i reati in materia di tasse e imposte, di dogana e di cambio, in relazione ai quali non osta all'esito positivo della verifica di doppia incriminazione la

L'autorità giudiziaria è, inoltre, persino esentata da siffatta verifica qualora l'euromandato sia eseguito per i reati richiamati dall'art. 2, par. 2, della decisione quadro e puniti con una pena o una misura di sicurezza privative della libertà personale pari o superiore a tre anni (art. 8, comma 1, l. n. 69/2005).

Ad analogo *favor executionis* dell'euromandato sono improntate le modifiche ai motivi di rifiuto alla consegna<sup>87</sup>. L'attuale formulazione dell'art. 18 l. n. 69/2005 riduce sensibilmente le ipotesi di rifiuto obbligatorio, che ricalcano ora quelle indicate dall'art. 3 della decisione quadro<sup>88</sup>, ovvero sia a) se il reato

---

previsione italiana di una diversa tipologia di tributi o di una diversa disciplina rispetto allo Stato membro di emissione.

<sup>87</sup> La disciplina era già stata oggetto di un primo ripensamento con la l. n. 117/2019, la quale aveva introdotto, accanto ai motivi di rifiuto obbligatorio (art. 18 l. n. 69/2005), alcuni casi di rifiuto facoltativo (art. 18-bis l. n. 69/2005). Si trattava, in particolare, di tre ipotesi: a) la contemporanea pendenza in Italia di un procedimento penale a carico del ricercato per i medesimi fatti posti alla base della domanda estera, salvo che l'euromandato concernesse l'esecuzione di una sentenza definitiva di condanna emessa in uno Stato membro dell'Unione europea; b) la circostanza che il mandato d'arresto europeo riguardasse reati considerati dalla legge italiana commessi in tutto o in parte nel suo territorio, o in luogo assimilato al suo territorio, ovvero reati commessi al di fuori del territorio dello Stato membro di emissione, qualora la legge italiana non consentisse l'azione penale per gli stessi reati commessi al di fuori del suo territorio; c) in caso di mandato d'arresto europeo a fini processuali, lo *status* di cittadino italiano o di altro Stato membro dell'Unione europea, in caso di legittima ed effettiva residenza o dimora nel territorio italiano. In tale ultima ipotesi, la corte d'appello era chiamata a disporre l'esecuzione in Italia, conformemente al diritto interno, della pena o della misura di sicurezza comminata dal giudice estero.

<sup>88</sup> Per tale via, il legislatore ha assecondato le spinte provenienti dalla giurisprudenza europea, impegnata sin dagli albori della decisione quadro a porre «insistentemente l'accento sulle finalità efficientistiche avute di mira dal mandato, affermando la prevalenza di queste ultime su ogni contro-interesse suscettibile di ostacolare o, anche solo rallentare, il meccanismo di cooperazione» (così A. MARTUFI, *La Corte di Giustizia al crocevia tra effettività del mandato d'arresto e inviolabilità dei diritti fondamentali*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, p. 1245). Tra le numerose pronunce in tema, v. Corte giust., Grande Sezione, sent. 29 gennaio 2013, causa C-396/11, Radu, secondo cui l'autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione non può rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo emesso ai fini dell'esercizio di un'azione penale a motivo del fatto che la persona ricercata non è stata sentita nello Stato membro emittente prima dell'emissione dell'euromandato. Con la pronuncia Corte giust., Grande Sezione, sent. 23 febbraio 2013, causa C-399/11, Melloni, poi, i giudici europei hanno precisato che non è consentito a uno Stato membro subordinare la consegna di una persona condannata *in absentia* alla condizione che la sentenza possa essere oggetto di revisione nello Stato membro emittente, neppure se ciò è necessario al fine di evitare una lesione del diritto a un processo equo e ai diritti della difesa garantiti dalla Costituzione dello Stato richiesto. Per un commento, v., *ex multis*, G. DE AMICIS, *All'incrocio tra diritti fondamentali, mandato d'arresto europeo e decisioni contumaciali: la Corte di giustizia e il caso Melloni*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 7 giugno 2013, nonché C. AMALFITANO, *Mandato d'arresto europeo: reciproco riconoscimento vs diritti fondamentali?*, *ivi*, 4 luglio 2013. Cfr. anche F. VIGANÒ, *Obblighi di adeguamento al diritto UE e 'controlimiti': la Corte costituzionale spagnola si adegua, bon gré mal gré, alla sentenza dei giudici di Lussemburgo nel caso Melloni*, *ivi*, 9 marzo 2014.

per cui è azionato l'euromandato è estinto per amnistia, qualora lo Stato abbia giurisdizione sul fatto<sup>89</sup>; *b*) se risulta che, nei confronti della persona richiesta e per gli stessi fatti, sono stati emessi sentenza o decreto penale irrevocabili o sentenza di non luogo a procedere non più soggetta a impugnazione da parte dell'autorità giudiziaria italiana, oppure sentenza definitiva in altro Stato membro, purché, in caso di condanna, la pena sia già stata eseguita o in corso di esecuzione o non possa più essere eseguita secondo le leggi dello Stato che ha emesso la condanna<sup>90</sup>; *c*) se il soggetto ricercato era minore di anni quattordici al momento della commissione del reato<sup>91</sup>.

A tali ipotesi di rifiuto obbligatorio si aggiungono quelle ricomprese all'interno di altre disposizioni della l. n. 69/2005. Precisamente, oltre alle cause ostative afferenti alla verifica sulla doppia punibilità di cui all'art. 7, motivi di diniego alla *traditio* si rinvencono nell'art. 1, comma 3, ai sensi del quale il mandato d'arresto europeo deve provenire da un'autorità giudiziaria e, quando emesso al fine di eseguire una pena o una misura di sicurezza, la sentenza dev'essere esecutiva, nonché nell'art. 1, comma 3-ter, il quale prevede un meccanismo di sospensione del mandato d'arresto europeo nei confronti di Stati che si sono resi responsabili di gravi e persistenti violazioni dei principi stabiliti dall'art. 6, par. 1, del Trattato sull'Unione Europea. Inoltre, l'art. 2 dispone, con clausola generale, che l'esecuzione dell'euromandato «non può, in alcun caso, comportare una violazione dei principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato o dei diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione, dei diritti fondamentali e dei fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea o dei diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [...] e dai Protocolli addizionali alla stessa»<sup>92</sup>.

---

<sup>89</sup> Corrispondente alla lett. *l*) del testo previgente dell'art. 18, l. n. 69/2005.

<sup>90</sup> Corrispondente alla lett. *m*) e, in parte, alla lett. *o*) del testo previgente dell'art. 18, l. n. 69/2005.

<sup>91</sup> Corrispondente alla lett. *m*) del testo previgente dell'art. 18, l. n. 69/2005, da cui sono stati, tuttavia, espunti i riferimenti al ricercato minorenni e all'accertamento sulla capacità d'intendere e di volere.

<sup>92</sup> Come esattamente rilevato in sede scientifica (F. URBINATI, *La riforma del mandato d'arresto europeo*, cit., p. 16), l'ampiezza della clausola in parola è tale da ricomprendere i motivi di rifiuto obbligatori previsti, nella formulazione originaria dell'art. 18, l. n. 69/2005, dalle lettere *a*), *d*), *f*), *g*), *b*), *s*), che prevedevano il rifiuto obbligatorio alla *traditio*, rispettivamente, in caso di mandato d'arresto europeo emesso a fini persecutori o che, comunque, mettesse a repentaglio il consegnando a causa di sesso, razza, religione, origine etnica, nazionalità, lingua, opinioni politiche o tendenze sessuali; nell'ipotesi in cui il fatto fosse manifestazione della libertà di associazione, di stampa o di altri mezzi di comunicazione; se l'euromandato aveva per oggetto un reato politico; qualora la sentenza irrevocabile a carico del ricercato non fosse stata emessa a

seguito di un processo equo condotto nel rispetto dei diritti minimi dell'accusato previsti dall'art. 6 della C.E.D.U., nel rispetto del diritto a un doppio grado di giurisdizione (da intendersi, secondo la criticabile impostazione della Corte di cassazione invalsa nel vigore della normativa pre-riforma, come doppio grado di giurisdizione non necessariamente nel merito: cfr. Cass., Sez. VI, 12 febbraio 2008, Tavano, in *C.E.D. Cass.*, rv. 238727, con riferimento a un'ipotesi di consegna richiesta dal Belgio, la cui normativa garantiva all'imputato il diritto di impugnare la sentenza di condanna soltanto per violazione di legge); in caso di serio pericolo che la persona ricercata fosse sottoposta alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti; qualora la sentenza per la cui esecuzione era domandata la consegna contenesse disposizioni contrarie ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano. In giurisprudenza, ravvisa correttamente una continuità normativa tra il previgente art. 18, lett. b), l. n. 69/2005 e il nuovo art. 2 della medesima legge, concludendo nel senso che ai fini del giudizio sulla consegna continua ad avere rilievo il rischio di sottoposizione a trattamenti inumani e degradanti in considerazione delle precarie condizioni carcerarie nel paese di destinazione, Cass., Sez. fer., 18 agosto 2021, Iacob, in *www.italgiure.giustizia.it/sncass*.

In dottrina, da ultimo, sulla difficoltà d'individuare i motivi di rifiuto *extra ordinem*, v. G. COLAIACOVO, *Appunti sulle prime applicazioni della nuova disciplina del mandato d'arresto europeo*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 106 ss. Per un esame della giurisprudenza sovranazionale in tema, v. M. GIALUZ-E. GRISONICH, *Crisi dell'Unione europea e crepe nel reciproco riconoscimento: il dialogo costruttivo tra le Corti assicura il rispetto dei diritti fondamentali e l'efficacia del mandato d'arresto europeo*, *ivi*, 2020, p. 2650 ss.

Si deve, inoltre, rilevare che una clausola pressoché identica a quella originariamente contenuta nell'art. 18, l. n. 69/2005, lett. a) si rinviene nell'art. 601, comma 1, lett. b) dell'*Accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione tra l'Unione europea e la Comunità europea dell'energia atomica, da una parte, e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, dall'altra*, firmato a Bruxelles e a Londra il 30 dicembre 2020 ed entrato in vigore il 1° maggio 2021, il quale disciplina, a seguito della *Brexit*, la cooperazione giudiziaria tra Regno Unito e i Paesi Europei, secondo una normativa in buona parte modellata su quella prevista in tema di mandato di arresto europeo. Ai sensi di tale disposizione, infatti, la consegna può essere rifiutata «se sussistono elementi oggettivi per ritenere che il mandato d'arresto sia stato emesso al fine di perseguire penalmente o punire una persona a causa del suo sesso, della sua razza, religione, origine etnica, nazionalità, lingua, opinione politica o delle sue tendenze sessuali oppure che la posizione di tale persona possa risultare pregiudicata per uno di tali motivi».

Un discorso a parte merita l'originaria lett. e), non riprodotta nel nuovo testo dell'art. 18 l. n. 69/2005, che prevedeva un'ipotesi di rifiuto obbligatorio se la legislazione dello Stato di emissione non avesse stabilito limiti massimi alla carcerazione preventiva. In ragione degli evidenti addentellati della materia a livello costituzionale (art. 13, comma 5, Cost., nella parte in cui prevede che la legge debba fissare un limite temporale alla carcerazione preventiva) e sovranazionale (art. 5, par. 3, C.E.D.U., laddove sancisce il diritto di «ogni persona arrestata o detenuta [...] [a] essere giudicata entro un termine ragionevole o di essere messa in libertà durante la procedura»), la mancata previsione, nella legislazione dello Stato emittente, di limiti massimi alla carcerazione preventiva o, comunque, di strumenti di verifica in ordine al perdurare della misura coercitiva disposta continua a rappresentare motivo ostativo alla consegna, in ragione del principio espresso da Cass., Sez. Un., 5 febbraio 2007, Ramoci, cit., secondo cui «l'autorità giudiziaria italiana deve verificare, ai fini della consegna, se nella legislazione dello Stato membro di emissione sia espressamente fissato un termine di durata della custodia cautelare fino alla sentenza di condanna di primo grado, o, in mancanza, se un limite temporale implicito sia comunemente desumibile da altri meccanismi processuali che instaurino, obbligatoriamente e con cadenze predeterminate, un controllo giurisdizionale funzionale alla legittima prosecuzione della custodia cautelare o, in alternativa, alla estinzione della stessa».

Al contrario, non costituiscono più motivi di rifiuto obbligatori i casi indicati nella previ-

Alle fattispecie appena richiamate occorre sommare i motivi di rifiuto facoltativo previsti dal nuovo art. 18-*bis* l. n. 69/2005, i quali variano a seconda dello scopo del mandato d'arresto europeo. Se quest'ultimo è finalizzato all'«esercizio di azioni giudiziarie in materia penale», l'autorità giudiziaria italiana può negare la consegna «se il mandato di arresto europeo riguarda reati che dalla legge italiana sono considerati reati commessi in tutto o in parte nel suo territorio, o in luogo assimilato al suo territorio, ovvero reati che sono stati commessi al di fuori del territorio dello Stato membro di emissione, se la legge italiana non consente l'azione penale per gli stessi reati commessi al di fuori del suo territorio», oppure «se, per lo stesso fatto che è alla base del mandato d'arresto europeo, nei confronti della persona ricercata è in corso un procedimento penale». Nell'ipotesi in cui l'euromandato è emesso «ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale», invece, la *traditio* può essere rifiutata se il ricercato è cittadino italiano o di altro Stato membro dell'Unione europea «legittimamente ed effettivamente residente o dimorante nel territorio italiano da almeno cinque anni, sempre che disponga che tale pena o misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al suo diritto interno»<sup>93</sup>.

Da ultimo, una peculiare causa di rifiuto facoltativo è contemplata dall'art. 18-*ter* l. n. 69/2005 qualora il processo domestico sia stato celebrato *in absentia*<sup>94</sup>. In tal caso, l'autorità giudiziaria può respingere la richiesta di consegna

---

gente formulazione dell'art. 18 l. n. 69/2005 relativi al fatto commesso con il consenso dell'avente diritto (lett. *b*); al fatto che costituisce esercizio di un diritto, adempimento di un dovere oppure determinato per caso fortuito o forza maggiore (lett. *c*); all'ipotesi in cui la persona richiesta è incinta o madre di prole di età inferiore a tre anni con lei convivente (lett. *p*).

<sup>93</sup> Nel testo originario della l. n. 69/2005, era prevista un'analoga ipotesi di rifiuto obbligatorio di consegna relativa al solo cittadino italiano (art. 18, comma 1, lett. *r*). Tale disposizione era stata, però, dichiarata costituzionalmente illegittima nella parte in cui ne escludeva l'applicazione nei confronti del cittadino comunitario legittimamente ed effettivamente residente o dimorante nel territorio italiano (Corte cost., sent. 26 giugno 2010, n. 227, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4148 ss., con nota di G. COLAIACOVO, *Euromandato e cittadini extracomunitari residenti: ancora dubbi dopo la pronuncia della Corte costituzionale*; in *Legisl. pen.*, 2010, n. 4, p. 4 ss., con nota di A. CIAVOLA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto del cittadino europeo a scontare la pena in Italia*; in *Giur. cost.*, 2010, p. 2630 ss., con nota di B. PIATTOLI, *Mandato d'arresto esecutivo e motivi di rifiuto alla consegna: l'illegittimità costituzionale della mancata estensione della disciplina italiana dell'art. 18, comma 1, lett. r), l. 22 aprile 2005, n. 65, al cittadino di un altro Paese UE residente nello Stato*). Il nuovo testo prevede, in linea con quanto previsto dall'art. 16 della direttiva 2004/38/CE, ai sensi del quale «il cittadino dell'Unione che abbia soggiornato legalmente ed in via continuativa per cinque anni nello Stato membro ospitante ha diritto al soggiorno permanente in detto Stato», un vincolo temporale di cinque anni. Pertanto, a differenza della disciplina previgente, la sussistenza della causa ostativa in discorso è ancorata a un dato oggettivo, sia pure di non agevole accertamento.

<sup>94</sup> Sul tema, in generale, cfr. S. RUGGERI, *Procedimento penale, diritto di difesa e garanzie partecipative nel Diritto dell'Unione Europea*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, n. 4, p. 133 ss.,

se lo Stato emittente non ha indicato, nel corpo dell'euromandato, le condizioni di cui all'art. 6, comma 1-*bis*, l. n. 69/2005<sup>95</sup> e non ha fornito delucidazioni a seguito della richiesta di integrazioni formulata dal giudice italiano ai sensi dell'art. 16 l. n. 69/2005<sup>96</sup>.

Ispirato a una logica non dissimile da quella che innerva la novellata disciplina dei motivi di rifiuto alla consegna, anche il contenuto necessario del mandato d'arresto è stato ridisegnato dal d.lgs. n. 10/2021 in chiave minimalista. L'attuale versione dell'art. 6 l. n. 69/2005 non richiede più, infatti, l'allegazione, da parte dello Stato richiedente, del provvedimento su cui l'euromandato si fonda, sostituita dalla mera indicazione circa l'esistenza di quest'ultimo. Così, in ossequio al principio del mutuo riconoscimento delle decisioni penali in ambito europeo, il mandato d'arresto acquista piena autonomia rispetto al provvedimento collocato a monte della richiesta di cooperazione giudiziaria.

Dall'eliminazione del dovere di allegazione del provvedimento azionato con la richiesta di cooperazione giudiziaria discende una drastica riduzione del controllo affidato al giudice italiano. Invero, il nuovo assetto preclude qualsiasi scrutinio in ordine alla motivazione del provvedimento estero<sup>97</sup> e alla sussistenza della gravità indiziaria, dal momento che i fatti posti a fondamento

---

nonché E. ZANETTI, *Diritti e processo in absentia* (d. lgs. 15 febbraio 2016, n. 31), in F. RUGGIERI (a cura di), *Processo penale e regole europee: atti, diritti, soggetti e decisioni*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 93 ss. Per un'analisi della tematica relativa ai rimedi restitutori dovuti al latitante giudicato in assenza, con particolare riguardo ai più recenti orientamenti della giurisprudenza sovranazionale, v. S. QUATTROCOLO, *Assenza, latitanza, rimedi restitutori: una posizione non scontata della Corte di giustizia*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 3253 ss. Con precipuo riguardo ai rapporti tra giudizio *in absentia* e cooperazione giudiziaria, v. EAD., *Giudizio senza imputato e sua consegna. Vecchie problematiche e nuove prospettive nei rapporti giurisdizionali tra Stati*, in S.M. CARBONE-M. CHIAVARIO (a cura di), *Cooperazione giudiziaria civile e penale nel diritto dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 101 ss. Sul medesimo tema, in chiave monografica, sia pure prima dell'avvento del mandato d'arresto europeo, v. D. VIGONI, *Giudizio senza imputato e cooperazione internazionale*, Cedam, Padova, 1992.

<sup>95</sup> Sintetizzabili in rassicurazioni, da parte dello Stato emittente, circa l'avvenuta notifica all'imputato della *vocatio in ius* a mani proprie o con modalità idonee a garantirne la conoscenza, oppure, in caso negativo, della futura notifica al condannato dell'avviso circa il diritto di ottenere un nuovo giudizio nel merito, ovvero di essere restituito in termini; al rispetto della difesa tecnica; all'avvenuta notifica della sentenza da eseguire, con indicata la facoltà d'impugnazione per ottenere un nuovo giudizio nel merito, cui ha fatto seguito l'acquiescenza espressa o implicita dell'imputato.

<sup>96</sup> La normativa italiana ricalca, sul punto, le modifiche operate alla decisione quadro 2002/584/GAI ad opera della decisione quadro 2009/299/GAI, che ha introdotto un motivo per la non esecuzione delle decisioni pronunciate in assenza dell'interessato al processo.

<sup>97</sup> Mentre l'art. 18, comma 1, lett. g), della l. n. 69/2005 prevedeva, nella precedente formulazione, una causa di rifiuto obbligatorio della consegna qualora il provvedimento cautelare fondante il mandato d'arresto europeo fosse privo di motivazione.

del mandato d'arresto europeo, ad eccezione della «descrizione delle circostanze della commissione del reato, compresi il momento, il luogo e il grado di partecipazione del ricercato» (art. 6, comma 1, lett. e), l. n. 69/2005), rimangono ignoti all'autorità giudiziaria italiana. Quest'ultima è, pertanto, chiamata a compiere sostanzialmente un "atto di fede" quanto alla bontà delle conclusioni raggiunte dall'autorità giudiziaria estera cristallizzate nel provvedimento sottostante all'euromandato<sup>98</sup>. Coerentemente, la previsione che imponeva una verifica in tema di gravità indiziaria in caso di mandato d'arresto europeo a fini processuali, contenuta nel previgente art. 17, comma 4, l. n. 69/2005, è stata espunta dal testo normativo, il quale si limita ora a stabilire che «in assenza di cause ostative la corte di appello pronuncia sentenza con cui dispone la consegna della persona ricercata»<sup>99</sup>.

Accolta favorevolmente dalla dottrina, che ha rimarcato la piena rispondenza del canone di autosufficienza del mandato d'arresto europeo alle coordinate fondamentali della decisione quadro istitutiva dello strumento<sup>100</sup>, simile «rivoluzione copernicana»<sup>101</sup> suscita, nondimeno, qualche perplessità. Difatti, se è vero che l'adesione dello Stato emittente ai principi fondamentali dell'Unione Europea<sup>102</sup> ben può giustificare una diversa modulazione, in senso ridotto, del perimetro di controllo affidato all'autorità giudiziaria italiana rispetto alle classiche forme di cooperazione giudiziaria, è altrettanto vero che il procedimento di consegna incide sotto più profili sullo *status libertatis* del ricercato: nell'ipotesi di arresto da parte della polizia giudiziaria (art. 11 l. n.

---

<sup>98</sup>In ragione del nuovo assetto della l. n. 69/2005, l'unico profilo del fatto noto all'autorità giudiziaria italiana è la «descrizione delle circostanze della commissione del reato, compresi il momento, il luogo e il grado di partecipazione del ricercato», la cui indicazione è imposta dall'art. 6, comma 1, lett. e).

<sup>99</sup>V. Cass., Sez. fer., 19 agosto 2021, Catanzaro, in [www.italggiure.giustizia.it/sncass](http://www.italggiure.giustizia.it/sncass), secondo cui «l'eliminazione di ogni riferimento ad una relazione sui fatti contenente anche l'indicazione delle fonti di prova ed alla valutazione circa la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza deve essere letta come divieto per l'autorità giudiziaria italiana di respingere una richiesta di consegna perché non corredata da indicazione delle fonti di prova o comunque in ragione di valutazioni concernenti il tema della sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza».

<sup>100</sup>Cfr. V. PICCIOTTI, *op. cit.*, p. 16. In giurisprudenza, per un richiamo alla "autosufficienza" del mandato d'arresto europeo, v. Cass., Sez. VI, 23 settembre 2021, n. 35462, M.G., in *C.E.D. Cass.*, rv. 282253.

<sup>101</sup>Così L. SCOLLO, *op. cit.*, p. 9.

<sup>102</sup>Si allude, in particolare, ai diritti, alle libertà e ai principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000. Come precisato dall'art. 6, par. 3, del Trattato sull'Unione Europea, «i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali».

69/2005), qualora venga applicata una misura coercitiva (art. 9 l. n. 69/2005), nonché, in ogni caso, avuto riguardo alla consegna coattiva (art. 23 l. n. 69/2005). Dunque, la disciplina dell'euromandato incontra un limite ineludibile nel canone di cui all'art. 13 Cost., secondo cui, come noto, ogni restrizione della libertà personale deve trovare fondamento in un atto motivato dell'autorità giudiziaria.

Ebbene, la nuova procedura passiva di consegna, elidendo ogni verifica sulla consistenza indiziaria, assegna al giudice italiano un ruolo essenzialmente burocratico di mera recezione delle conclusioni a cui l'autorità estera è pervenuta, sulla falsariga del modello dettato dall'art. 696-*quinquies* c.p.p. in tema di riconoscimento delle sentenze straniere, nel cui ambito è espressamente precluso un sindacato sulle «ragioni di merito». Nel settore dell'euromandato, questo assetto ha un duplice riflesso negativo in ordine alla doverosa tutela del ricercato, esigenza da considerarsi quantomeno paritaria rispetto alla mutua cooperazione europea.

Anzitutto, mancando un obbligo di allegazione del provvedimento sottostante all'euromandato, risulta assai complesso per il giudice italiano appurare la sussistenza del motivo di rifiuto obbligatorio previsto dal novellato art. 2 l. n. 69/2005, il quale, come accennato, impone il rifiuto della richiesta estera se l'esecuzione del mandato d'arresto europeo viola i principi fondamentali dello Stato.

A titolo d'esempio, si pensi al caso in cui il provvedimento estero a monte del mandato d'arresto europeo sia privo di motivazione, come ben può accadere in ragione delle significative differenze che intercorrono tra i modelli decisionali in vigore nei vari Stati<sup>103</sup>. Non pare possibile nutrire alcun dubbio, a mente dell'art. 111, comma 6, Cost., sulla contrarietà all'ordinamento interno di tale decisione e, di conseguenza, sulla non eseguibilità dell'euromandato<sup>104</sup>. Depone, altresì, in questo senso il novellato art. 6, comma 1-*bis*, l. n. 69/2005,

---

<sup>103</sup> In giurisprudenza, un recente caso è offerto da Cass., Sez. II, 7 settembre 2021, Bisori, in *C.E.D. Cass.*, rv. 281863. In quell'occasione, nell'ambito di una procedura disciplinata dalle regole di cui alla l. n. 69/2005 anteriormente alla riforma, la Corte di cassazione ha rifiutato la consegna del ricercato all'autorità polacca proprio in ragione dell'assenza di motivazione nella sentenza posta a base del mandato di arresto europeo, ravvisando un insuperabile «vizio genetico» nel mandato d'arresto europeo. In dottrina, sulla compatibilità con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano della sentenza estera non motivata, v. I. GUERINI, *Sulla riconoscibilità nell'ordinamento italiano della sentenza straniera priva di motivazione*, in <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org>, 14 novembre 2013.

<sup>104</sup> In prospettiva parzialmente diversa, però, v. Cass., Sez. VI, 14 aprile 2021, Zlotea, in *C.E.D. Cass.*, rv. 280878, secondo cui «il mandato di arresto europeo esecutivo può essere emesso sulla base del mero dispositivo della sentenza, ove questo, secondo la normativa dello Stato richiedente, costituisca titolo esecutivo ancor prima del deposito della motivazione e del passaggio in giudicato della decisione».

in tema di cause ostative alla *traditio* in caso di giudizio *in absentia*, ai sensi del quale «quando è stato emesso ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale applicate all'esito di un processo in cui l'interessato non è comparso personalmente, il mandato di arresto europeo deve altresì contenere l'indicazione [...] [che] l'interessato [...] sia stato informato del diritto di ottenere un nuovo processo o della facoltà di dare inizio al giudizio di appello, al quale abbia il diritto di partecipare e che consenta il riesame del merito della decisione [...]». Come esattamente rilevato dalla giurisprudenza, allorché menziona il giudizio di appello e il riesame del merito della decisione, l'art. 6, comma 1-*bis*, l. n. 69/2005, «dà per presupposto che di quel "merito" dia conto una motivazione: dà per scontato, cioè, che quest'ultima rappresenti un segmento irrinunciabile dell'*iter* procedimentale del m.a.e.»<sup>105</sup>.

Eppure, l'allegazione della circostanza ostativa alla consegna in discorso potrebbe riuscire assai ardua per il ricercato e il suo difensore, non avendo, di regola, tali soggetti la disponibilità del provvedimento estero su cui la richiesta di cooperazione giudiziaria si fonda. In tale ipotesi, l'unico rimedio utile, una volta rilevata dal difensore del ricercato la sussistenza del motivo di rifiuto in parola, è rappresentato dall'attivazione dei poteri officiosi affidati al giudice italiano dall'art. 16 l. n. 69/2005, mediante una richiesta di informazioni integrative da rivolgere alle autorità dello Stato estero<sup>106</sup>. Tuttavia, siffatto supplemento istruttorio – che pare rivestire, nel caso in esame, i connotati della doverosità<sup>107</sup> – è destinato a prolungare i tempi di definizione del procedimento, in contrasto con la necessaria celerità a cui quest'ultimo dev'essere improntato. In questa prospettiva, la riforma operata dalla recente novella non solo non riduce significativamente i tempi del procedimento, come pure si proponeva di fare il legislatore, ma pare piuttosto foriera di rallentamenti. Con gli intuibili riflessi negativi sullo *status libertatis* del ricercato a cui sia stata ap-

<sup>105</sup> Così Cass., Sez. II, 7 settembre 2021, Bisorì, cit.

<sup>106</sup> Come precisato dalla Suprema Corte, la richiesta di informazioni e accertamenti integrativi disciplinata dall'art. 16 l. n. 69/2005 «non può avere carattere esplorativo, né risultare genericamente delimitata nel suo oggetto, ma deve essere specificamente formulata e assistita da congrue allegazioni volte a dimostrarne la necessità e la funzionalità nella prospettiva della decisione da adottare ex art. 17, comma 1, all'esito della procedura passiva di consegna» (Cass., Sez. VI, 30 marzo 2022, Perica, in *C.E.D. Cass.*, rv. 283053).

<sup>107</sup> Nelle prime pronunce successive alle modifiche apportate alla l. n. 69/2005 dal d.lgs. n. 10/2021, la giurisprudenza pare orientata a ritenere che all'omessa trasmissione degli atti integrativi richiesti dall'autorità giudiziaria italiana non consegua l'impossibilità di decidere sull'esistenza delle condizioni per l'accoglimento o il rigetto della richiesta. V. Cass., Sez. VI, 18 giugno 2020, P.G. in proc. Ali, in *Dir. pen. proc.*, 2020, p. 1455 ss., con nota di L. PALMIERI, *Il ricorso alla pec non assicura nessuna presunzione di conoscenza nei rapporti giurisdizionali con le autorità straniere*.

plicata una misura coercitiva, oltre che, più in generale, sull'efficacia dell'azione di cooperazione.

Non basta. L'impostazione privilegiata dal d.lgs. n. 10/2021 sembra incidere negativamente sulla garanzia di cui all'art. 13 Cost., poiché è lecito dubitare che l'obbligo di motivazione previsto da quest'ultima disposizione sia soddisfatto dalla pronuncia del giudice italiano. Questi deve limitarsi, infatti, per espressa indicazione legislativa, a dare atto della conformità tra il contenuto minimo della richiesta dell'euromandato (art. 6 l. n. 69/2005) e la domanda pervenuta dallo Stato estero, nonché dell'insussistenza di cause ostative alla consegna (art. 17, comma 4, l. n. 69/2005).

Al fine di sostenere la compatibilità dell'assetto della novellata l. n. 69/2005 con le garanzie costituzionali, si potrebbe sostenere che il provvedimento motivato idoneo a fondare la restrizione della libertà personale sia, in realtà, quello emesso dall'autorità giudiziaria estera. Sarebbe l'esistenza della pronuncia "domestica", quindi, a giustificare la compressione della sfera personalissima del ricercato. Due argomentazioni, tuttavia, mettono in luce l'inconsistenza dell'assunto.

In primo luogo e in via generale, tale ricostruzione sembra scontare un errore prospettico laddove svilisce il significato garantistico dell'intervento giurisdizionale. Difatti, il provvedimento emesso nel Paese emittente «esaurisce la sua rilevanza nel costituire il presupposto per la presentazione del mandato d'arresto europeo»<sup>108</sup>, mentre la limitazione della libertà personale del ricercato è effetto diretto dell'emanazione di una decisione da parte della corte d'appello italiana, ovvero sia l'ordinanza che applica una misura coercitiva oppure la decisione favorevole alla consegna. Dunque, è con riferimento ai provvedimenti emessi dal giudice italiano – idonei a incidere, limitandola, sulla libertà personale del ricercato – che dev'essere vagliata la compatibilità con le garanzie fondamentali.

In secondo luogo, anche a voler dare per assodato che sia il provvedimento estero a monte dell'euromandato a poter fondare la limitazione dei diritti fondamentali del ricercato, occorre considerare, con precipuo riferimento alle ipotesi di euromandato a fini processuali, che la decisione estera potrebbe essere stata emessa da un pubblico ministero e non da un giudice. Difatti, come accennato, ai sensi del novellato art. 1, comma 3, l. n. 69/2005, è sufficiente che il mandato d'arresto europeo provenga da «un'autorità giudiziaria»<sup>109</sup>.

---

<sup>108</sup> In questi termini E. MARZADURI, sub *Art. 1-2*, in M. CHIAVARIO-G. DE FRANCESCO-D. MANZIONE-E. MARZADURI, *Il mandato di arresto europeo*, cit., p. 81.

<sup>109</sup> Sulle difficoltà nell'individuazione dell'autorità competente all'emissione di un mandato d'arresto europeo, v. S. QUATTROCOLO, *Nozioni autonome o variabili? La Corte di giustizia e la definizione di «autorità giudiziaria» e «autorità emittente» nel sistema della cooperazione giudiziale*.

Sul punto, si coglie una differenza rispetto all'originaria lettera della disposizione, la quale esigeva ben più significativamente un provvedimento cautelare «motivato e sottoscritto da un giudice». La nuova formulazione mira, in effetti, proprio a consentire l'attivazione dello strumento a fini processuali anche alle autorità giudiziarie di quei Paesi che assegnano alla parte pubblica il potere di emettere provvedimenti cautelari tali da incidere sulla libertà personale. Il che contribuisce, però, ad aumentare i dubbi in ordine alla compatibilità dell'assetto ora descritto con l'art. 13 Cost. Seppure quest'ultima disposizione non contempli espressamente l'obbligo di una decisione da parte di un giudice, ma più genericamente dell'autorità giudiziaria<sup>110</sup>, non può, tuttavia, essere trascurato che il legislatore ordinario ha correttamente<sup>111</sup> previsto, in attuazione del precetto costituzionale, che la libertà personale possa essere limitata solo da un provvedimento emanato da un organo giudiziario connotato da terzietà e imparzialità. Da questo angolo visuale, per di più, la disposizione rischia di determinare ingiustificate disparità tra l'indagato (e l'imputato) nei procedimenti di cognizione e il ricercato nell'ambito dei procedimenti di cooperazione giudiziaria europei<sup>112</sup>.

In definitiva, secondo il quadro sin qui delineato, le modifiche approntate dal d.lgs. n. 10/2021 alla l. n. 69/2005 reggono con difficoltà il confronto con le affermazioni di principio formulate nell'art. 2 l. n. 69/2005 in ordine al necessario rispetto dei diritti fondamentali e delle garanzie costituzionali del ri-

---

*ria infraeuropea. Riflessioni a margine di due recenti pronunce*, in *Cass. pen.*, 2021, p. 1785 ss. Cfr. anche, *ex multis*, M.L. MANDELLI, *Il concetto di «autorità giudiziaria emittente» nella disciplina del mandato d'arresto europeo alla luce di una recente pronuncia della Corte di giustizia*, *ivi*, 2019, p. 4512 ss.; A. FERRARI, *MAE e autorità giudiziaria dello Stato emittente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 1765 ss.; V. ODDI, *La Corte interpreta se stessa: nuove riflessioni in tema di MAE e di «autorità giudiziaria emittente»*, *ivi*, 2020, p. 1178 ss.; A. ROSANÒ, *The road not taken? Recenti sviluppi sulla nozione di autorità giudiziaria emittente nell'ambito del MAE*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 9 marzo 2021.

<sup>110</sup> Cfr., sul punto, V. GREVI, *Libertà personale dell'imputato*, in *Enc. dir.*, vol. XXIV, Giuffrè, Milano, 1974, p. 343 ss. Sul principio di giurisdizionalità in tema di limitazioni allo *status libertatis* dell'individuo, v. anche A. DE CARO, *Libertà personale e sistema processuale penale*, Ed. scientifiche italiane, Napoli, 2000, p. 197 ss., nonché G. RICCIO, *Principio di giurisdizionalità e vincoli alla discrezionalità nell'odierna disciplina della libertà personale*, in V. GREVI (a cura di), *La libertà personale dell'imputato verso il nuovo codice di procedura penale*, Cedam, Padova, 1989, p. 17 ss.

<sup>111</sup> Per analogo rilievo, v. C. CARINI, *L'introduzione del mandato d'arresto europeo in Italia e la tutela dei diritti individuali*, cit., p. 70.

<sup>112</sup> Pur tenendo conto dell'«ampio divario» che separa i soggetti di cui sia richiesta la consegna nell'ambito dei procedimenti di cooperazione giudiziaria rispetto agli imputati nei procedimenti di cognizione, infatti, è nondimeno ineludibile anche in ordine ai primi la verifica dei principi fondamentali a cui «s'informano, secondo Costituzione, reato e pena nel nostro ordinamento» (così Corte cost., sent. 21 giugno 1979, n. 54, in *G.U.*, 27 giugno 1979, n. 175).

cercato. Al contrario, il nuovo assetto della l. n. 69/2005 svislisce la garanzia giurisdizionale, con notevoli ricadute anche in ordine al controllo affidato alla Suprema Corte in sede d'impugnazione del provvedimento conclusivo del primo grado di giudizio.

#### 4. Il “nuovo” controllo demandato alla Corte di cassazione in sede d'impugnazione

Una volta mutate le coordinate fondamentali dello scrutinio affidato al giudice italiano, attraverso la sostituzione del penetrante controllo sul merito originariamente previsto dalla l. n. 69/2005<sup>113</sup> con una verifica di tipo essenzialmente formale, era inevitabile una rimeditazione della disciplina del giudizio d'impugnazione. Proprio in considerazione di ciò, la riforma operata con il d.lgs. n. 10/2021 ha profondamente innovato la disciplina del ricorso per cassazione in materia di euromandato. È sufficiente, infatti, mettere a confronto la vigente lettera dell'art. 22, l. n. 69/2005 con l'originaria formulazione per rendersi conto del radicale mutamento di prospettiva operato dal legislatore, nel senso di un'evidente limitazione del perimetro di controllo affidato alla Corte di cassazione. Eliminata ogni ingerenza della corte d'appello sul profilo fattuale della regiudicanda, il riformatore ha correlativamente escluso la possibilità di ricorrere «anche per il merito» dinanzi alla Corte di cassazione<sup>114</sup>, la quale è stata, pertanto, restituita ai “tradizionali” compiti di giudice di legittimità. Anzi, a seguito dell'intervento riformatore – asseritamente motivato dalla necessità di attuare una «semplificazione dei ricorsi»<sup>115</sup> – l'area di ricorribilità *in subiecta materia* è addirittura più esigua rispetto al modello in vigore nell'ambito dei procedimenti interni, poiché l'impugnazione avverso la decisione della corte d'appello sull'esecuzione del mandato d'arresto europeo può

---

<sup>113</sup> Come chiarito *supra* (in questo cap., § 2), perlomeno in sede di mandato d'arresto europeo a fini processuali.

<sup>114</sup> Evidenza che la modifica legislativa è «in linea con la significativa riduzione del materiale sottoposto al vaglio [...] [della corte d'appello] e dei ridisegnati confini della sua valutazione» anche la *Relazione illustrativa* al d.lgs. n. 10/2021, p. 10, in <http://documenti.camera.it>. Per una prima applicazione della nuova disciplina, v. Cass., Sez. VI, 6 settembre 2021, Carluccio, in [www.italgiure.giustizia.it/sncass](http://www.italgiure.giustizia.it/sncass), nella quale, però, la Corte, pure premettendo in via di principio la necessità di escludere dal vaglio giudiziale, in ossequio al nuovo assetto normativo, i profili afferenti alla colpevolezza, nondimeno si sofferma sull'esistenza di un quadro indiziario connotato da gravità a carico del ricorrente.

<sup>115</sup> In questi termini la *Relazione illustrativa*, cit., p. 50.

essere presentata soltanto per i motivi di cui all'art. 606, comma 1, lett. a), b) e c), c.p.p.<sup>116</sup>.

La rinnovata natura di stretta legittimità del giudizio affidato alla Suprema Corte nell'ambito del mandato d'arresto europeo<sup>117</sup> pone fine ad alcune incer-

---

<sup>116</sup>Il mancato richiamo all'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p. non va interpretato, però, nel senso che alla Suprema Corte risulta precluso ogni scrutinio sull'impianto argomentativo del provvedimento emesso dalla corte d'appello. In ragione dell'art. 125, comma 3, c.p.p. – a mente del quale, come noto, «le sentenze e le ordinanze devono essere motivate a pena di nullità» – le ipotesi di motivazione apparente o inesistente integrano, infatti, una violazione di legge, che deve ritenersi ricompresa nel perimetro applicativo dell'art. 606, comma 1, lett. c), c.p.p. Dunque, il rimando a tale ultima disposizione operato dalla nuova lettera dell'art. 22 l. n. 69/2005 vale a fondare la possibilità di lamentare l'erroneità della decisione di primo grado in ordine a vizi radicali della motivazione. In questo senso, in giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. II, 6 luglio 2020, P.G. in proc. Noviello, in *C.E.D. Cass.*, rv. 279435, con riferimento al procedimento di prevenzione. In tale occasione, la Corte ha rilevato che anche il travisamento della prova per omissione è riconducibile alla violazione di legge, qualora riguardi «plurime circostanze decisive totalmente ignorate ovvero ricostruite [...] in modo talmente erroneo da trasfondersi in una motivazione apparente o inesistente»; cfr. anche Cass., Sez. Un., 29 maggio 2014, Repaci, in *Cass. pen.*, 2015, p. 959 ss., con nota di R. Zizanovich. In tema di misure cautelari reali, v. Cass., Sez. VI, 21 gennaio 2009, P.G. in proc. Vespoli, in *C.E.D. Cass.*, rv. 242916, a parere della quale «nella nozione di violazione di legge per cui soltanto può essere proposto ricorso per cassazione a norma dell'art. 325, comma primo, cod. proc. pen., rientrano la mancanza assoluta di motivazione o la presenza di una motivazione meramente apparente, in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali [...]». *Contra*, Cass., Sez. I, 27 ottobre 2010, Madio, in *Giust. pen.*, 2011, fasc. VI, III, c. 321 ss., con nota di F. FALATO, *Ricorso per cassazione per violazione di legge contro il vizio di motivazione dell'ordinanza emessa in sede di appello cautelare reale*, secondo cui, in materia cautelare reale, la mancanza della motivazione non integra una violazione di legge lamentabile in sede d'impugnazione di legittimità, giacché tale ipotesi è espressamente prevista nell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p. e, pertanto, non rientra nel perimetro applicativo dell'art. 606, comma 1, lett. c), c.p.p.

Viceversa, per costante orientamento dei giudici di legittimità, l'illogicità della motivazione non è ricompresa nell'ambito dell'art. 606, comma 1, lett. c), c.p.p., rientrando la relativa ipotesi nel solo vizio di cui all'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p.: v., *ex multis*, in tema di misure cautelari reali, Cass., Sez. II, 18 gennaio 2017, Zaharia, in *C.E.D. Cass.*, rv. 269119, nonché Cass., Sez. Un., 28 gennaio 2004, p.c. Ferazzi in proc. Bevilacqua, in *Dir. giust.*, 2004, n. 11, p. 24 ss., con nota di G. FUMU, *Motivazione obbligatoria per tutti i sequestri*, e in *Guida dir.*, 2004, n. 9, p. 54 ss., con nota di G. BRICCHETTI, *Tra pretese lacune legislative e problemi di sintassi le Sezioni Unite optano per la violazione di legge*. V., altresì, nell'ambito delle misure di prevenzione, Cass., Sez. I, 7 gennaio 2016, Pandico, in *C.E.D. Cass.*, rv. 266365.

Da ultimo, per il rilievo secondo cui in tema di mandato d'arresto europeo «la Cassazione non è più giudice del merito ed il ricorso non può essere proposto per vizi attinenti alla contraddittorietà o illogicità della motivazione», cfr. Cass., Sez. VI, 8 marzo 2022, Gheorghie, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282911.

<sup>117</sup>Va precisato che tale disciplina, secondo l'interpretazione offerta dalla più recente giurisprudenza, trova applicazione anche nei procedimenti di cooperazione giudiziaria con il Regno Unito disciplinati dall'*Accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione tra l'Unione europea e la Comunità europea dell'energia atomica, da una parte, e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, dall'altra*, firmato a Bruxelles e a Londra il 30 dicembre 2020 ed entrato in vigo-

tezze interpretative sorte, nella vigenza dell'originaria formulazione dell'art. 22 l. n. 69/2005<sup>118</sup>, circa i poteri probatori azionabili dai giudici del controllo. Invero, alla luce delle nuove regole dettate per lo scrutinio affidato alla Corte di cassazione, va esclusa l'applicazione analogica delle regole previste per il primo grado di giudizio e, di conseguenza, la possibilità di procedere a integrazioni istruttorie in sede d'impugnazione. Pertanto, qualora la Suprema Corte rilevi il bisogno di richiedere «informazioni e accertamenti integrativi» (art. 16, l. n. 69/2005) se lo Stato emittente non ha adempiuto agli oneri formali di cui all'art. 6 l. n. 69/2005, oppure se necessario per accertare l'esistenza di un motivo di rifiuto alla consegna, s'impone l'esito dell'annullamento con rinvio. L'annotazione consente di mettere in luce un ulteriore effetto distorsivo della recente riforma: l'ampliamento della sfera della regressione procedimentale dovuto all'esclusione di una cognizione «nel merito» in capo alla Suprema Corte rischia di provocare un aumento dei tempi processuali, in evidente antitesi con la *ratio* acceleratoria del d.lgs. n. 10/2021.

Onde scongiurare simile esito, se la regressione appare inevitabile, oltre alle ipotesi in cui sono necessari approfondimenti istruttori, anche qualora sia rilevata una nullità non sanata, tempestivamente dedotta o comunque ancora rilevabile<sup>119</sup>, il discorso può pervenire ad approdi diversi allorché la Corte di cassazione rilevi l'erroneità della pronuncia di prime cure in ordine alla sussistenza o all'insussistenza di un motivo di rifiuto. Difatti, il giudizio affidato alla Suprema Corte in materia di mandato d'arresto europeo, pure a seguito delle recenti interpolazioni, continua a presentare tratti peculiari, giustificati dal diverso oggetto di tale procedimento, che lo differenziano dal modello dettato dal Libro IX, Titolo III del codice di rito. Puntuale conferma dell'assunto si rinviene nell'art. 22, comma 2, l. n. 69/2005, ai sensi del quale la corte d'appello, una volta ricevuto il ricorso<sup>120</sup>, è tenuta a trasmettere integralmente alla

---

re il 1° maggio 2021. Secondo i giudici di legittimità, preso atto che tale Accordo non disciplina compiutamente alcuni profili del giudizio di consegna, tra cui quello delle impugnazioni, la circostanza che l'Accordo abbia preso a modello le disposizioni dettate dalla decisione quadro europea sul mandato d'arresto europeo giustifica l'applicazione analogica delle disposizioni dettate, a livello "interno", dalla normativa di recepimento, ivi incluso l'art. 22 l. n. 69/2005 e non quelle, meno restrittive, dettate in materia d'extradizione, tra cui l'art. 706 c.p.p. Cfr. Cass., Sez. fer., 24 agosto 2021, Dragos, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282036.

<sup>118</sup> Di cui si è dato atto *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>119</sup> V., ancora, *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>120</sup> Ai sensi del novellato art. 22, comma 2, l. n. 69/2005, il ricorso deve essere presentato nella cancelleria della corte d'appello che ha emesso il provvedimento. Da ciò la giurisprudenza aveva desunto l'inapplicabilità dell'art. 582, comma 2, c.p.p., il quale autorizzava il deposito dell'impugnazione anche nella cancelleria dell'ufficio giudiziario del diverso luogo in cui il ricorrente si trovi (Cass., Sez. II, 22 dicembre 2021, P.G. in proc. Tonuzi, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282810), nonché dell'art. 583, comma 1, c.p.p., che autorizzava la presentazione dell'impu-

Suprema Corte il fascicolo contenente gli atti del procedimento. All'evidenza, l'obiettivo della trasmissione è consentire alla Corte di cassazione una peculiare *cognitio facti ex actis* modellata sui caratteri del giudizio di consegna in tema di mandato d'arresto europeo, ovverosia finalizzato al vaglio circa la corretta ponderazione circa la sussistenza degli elementi positivi e negativi che giustificano la decisione sulla *traditio*. Dunque, in caso di accoglimento del ricorso, qualora non siano necessari nuovi accertamenti in fatto<sup>121</sup>, nulla osta a che i giudici di legittimità riformino la pronuncia emessa in primo grado, consentendo o rifiutando la *traditio*<sup>122</sup>.

A depotenziare irrimediabilmente l'efficacia del controllo affidato alla Suprema Corte sta, però, la riduzione della piattaforma cognitiva posta a supporto del mandato d'arresto europeo, poiché fatalmente si rinfocolano, anche sul versante del secondo grado di giudizio, le perplessità già evidenziate<sup>123</sup> in ordine alla difficoltà di accertamento dei motivi ostativi alla consegna previsti dalla l. n. 69/2005. In altre parole, la metamorfosi della garanzia giurisdizionale compiuta attraverso la riduzione dei poteri accertativi del giudice italiano, ora ridotta a mera verifica formale sul mandato d'arresto straniero, correlativamente influenza negativamente la fase d'impugnazione.

Segnatamente, appare assai arduo che la Suprema Corte sia in grado di ravvisare eventuali vizi genetici dell'euromandato dovuti alla discrepanza tra il provvedimento a monte della richiesta di consegna e i principi fondamentali posti dalla Costituzione, rilevanti ai sensi del novellato art. 2 l. n. 69/2005, come accade allorquando la sentenza o il provvedimento cautelare estero a monte dell'euromandato siano privi di motivazione. Come già chiarito<sup>124</sup>, questi ultimi non devono essere allegati all'euromandato e possono venire a conoscenza della Corte soltanto qualora siano stati spontaneamente allegati dallo Stato emittente oppure prodotti dalla difesa del ricercato o, ancora, acquisiti dalla corte d'appello per il tramite della richiesta di informazioni integrative di cui all'art. 16 l. n. 69/2005. Non ci vuole troppo senso pratico, quindi, per affermare che, nella maggioranza dei casi, il provvedimento a monte dell'euro-

---

gnazione mediante raccomandata postale (Cass., Sez. VI, 29 dicembre 2021, Manica, *ivi*, rv. 47421). Sia l'art. 582, comma 2, c.p.p. sia l'art. 583 c.p.p. sono stati abrogati dall'art. 98, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 150/2022.

<sup>121</sup> In applicazione analogica dell'art. 620, comma 1, lett. l), c.p.p.

<sup>122</sup> Similmente, la Suprema Corte deve annullare senza rinvio la decisione della corte d'appello che abbia acconsentito alla consegna senza, tuttavia, apporre la condizione del rinvio in Italia ai sensi dell'art. 19, comma 1, lett. b), l. n. 69/2005, potendo la Cassazione stessa provvedere all'incombente. In questo senso anche la giurisprudenza: cfr., sia pure con riferimento alla disciplina pre-riforma, Cass., Sez. VI, 6 settembre 2021, Goldoni, in *C.E.D. Cass.*, rv. 281845.

<sup>123</sup> Cfr. *supra*, in questo cap., § 3.

<sup>124</sup> V. *supra*, in questo cap., § 3.

mandato resterà ignoto ai giudici del controllo, con correlativo svilimento dell'ultimo segmento della fase giurisdizionale. Da questo angolo visuale, l'impressione che si ricava dal nuovo testo normativo è che il legislatore abbia predisposto un mero "simulacro" di impugnazione, necessario al fine di rispettare il canone di cui all'art. 111, comma 7, Cost., eppure inutile ai fini di una effettiva tutela dei diritti del ricercato.

Un'ulteriore critica alla nuova disciplina può essere mossa in ordine al profilo della ricorribilità soggettiva, giacché residua qualche dubbio, pure a fronte delle recenti interpolazioni operate dal d.lgs. n. 10/2021, se al consegnando spetti la facoltà di impugnare in proprio la decisione sull'esecuzione del mandato emessa in primo grado. Ciò in quanto il riformatore, nel riscrivere l'art. 22 l. n. 69/2005, ha ignorato le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza della Suprema Corte, secondo cui il ricorso per cassazione in tema di euromandato nell'interesse del ricercato deve essere sempre sottoscritto, a pena di inammissibilità, da un avvocato cassazionista, in ragione dell'applicabilità del nuovo testo dell'art. 613 c.p.p. così come modificato dalla l. n. 103/2017 alla generalità dei procedimenti da celebrarsi dinanzi alla Corte di cassazione.

I dubbi sul punto nascono dalla circostanza che, pure a seguito delle interpolazioni operate dal d.lgs. n. 10/2021, restano legittimati a proporre impugnazione il difensore del ricercato, il procuratore generale presso la corte d'appello, nonché «la persona interessata». Poiché la Relazione illustrativa al d.lgs. n. 10/2021 non fornisce alcuna indicazione in proposito, è ignoto se la scelta legislativa vada addebitata a una mera svista o al consapevole intento di discostarsi dall'interpretazione offerta dalla prassi<sup>125</sup>. Il chiaro dato letterale, che assegna al ricercato una legittimazione a impugnare concorrente a quella del difensore, appare insuperabile nell'ottica di una più completa tutela per il diritto di difesa. È lecito aspettarsi, tuttavia, che la giurisprudenza non muti la conclusione opposta cui è pervenuta<sup>126</sup>, non essendo più utilmente spendibile, a seguito della riforma, il principale argomento a sostegno della tesi che assegna al ricercato un autonomo potere d'impugnazione in prima persona. Come rilevato<sup>127</sup>, infatti, siffatto potere trovava precipua giustificazione nei caratteri dissonanti del giudizio dinanzi alla Suprema Corte in tema di cooperazione giudiziaria rispetto ai procedimenti "interni". All'opposto, la cognizione affidata alla Corte di cassazione in materia di euromandato dal nuovo art. 22 l. n.

---

<sup>125</sup> Nello stesso senso, M. BARGIS, *Meglio tardi che mai*, cit., p. 97.

<sup>126</sup> Ad oggi, i giudici di legittimità paiono orientati ad escludere che il ricercato possa impugnare in proprio la pronuncia emessa dalla corte d'appello: cfr. Cass., Sez. II, 20 ottobre 2021, Florin, in [www.italggiure.giustizia.it/sncass](http://www.italggiure.giustizia.it/sncass), la quale, tuttavia, non si confronta con il dato testuale offerto dall'art. 22, comma 1, l. n. 69/2005.

<sup>127</sup> V. *supra*, cap. 2, § 4.

69/2005 avvicina oggi tale modello a quello previsto dagli art. 606 e ss. c.p.p. e, al contempo, lo differenzia da quello in vigore nell'extradizione passiva.

### *5. Scansioni procedurali accelerate e tutela del diritto di difesa*

A fronte dei rimproveri mossi in sede esegetica ed europea<sup>128</sup> all'originaria formulazione dell'art. 22 l. n. 69/2005 in ordine alle cadenze del giudizio in tema di euromandato, il riformatore si è adoperato per ridurre significativamente le tempistiche per la definizione del procedimento. Dimostrandosi, così, tanto lassista sul piano del perimetro del controllo giurisdizionale sul provvedimento estero quanto rigido nel dettare una scansione cronologica serratissima per il giudizio dinanzi alla Suprema Corte.

Pertanto, nel solco di una visione essenzialmente efficientistica del mandato d'arresto europeo, è stato espressamente regolamentato il profilo temporale della trasmissione degli atti dalla corte d'appello alla Corte di cassazione a seguito della presentazione dell'atto d'impugnazione, nonché lungo il percorso inverso nella diversa ipotesi di annullamento con rinvio. L'imperativo della speditezza si ricava dal nuovo tenore dell'art. 22, commi 2 e 6, l. n. 69/2005, secondo cui gli atti del procedimento devono essere trasmessi «con precedenza assoluta su ogni altro affare e comunque entro il giorno successivo», termine decorrente dal deposito, rispettivamente, del ricorso<sup>129</sup> e della decisione della Suprema Corte completa di motivazione.

Lungo la medesima direttrice volta a imprimere un'accelerazione al giudizio d'impugnazione si collocano le modifiche che interessano il contraddittorio tra le parti dinanzi alla Suprema Corte. Anche in questo caso, la fisionomia del controllo in sede di legittimità è nettamente distinta a seconda della tipologia di provvedimento impugnato. Se è impugnata la sentenza emessa dalla corte d'appello in mancanza del consenso del ricercato, le parti devono essere avvisate dell'udienza camerale dinanzi alla Corte di cassazione almeno tre giorni prima della celebrazione; la sentenza che chiude il procedimento deve intervenire entro dieci giorni dalla ricezione degli atti. È previsto il deposito contestuale della motivazione, differibile in casi eccezionali sino al secondo giorno dalla pronuncia. Resta, invece, immutata l'originaria indicazione contenuta nell'art. 22, comma 3, l. n. 69/2005, ai sensi del quale il procedimento segue le forme camerali di cui all'art. 127 c.p.p.

<sup>128</sup> Cfr. *supra*, in questo cap., § 3.

<sup>129</sup> In tal caso, l'art. 22, comma 2, l. n. 69/2005 precisa che la trasmissione deve avvenire «immediatamente».

Il richiamo a quest'ultima disposizione merita qualche glossa, dal momento che, naturalmente, le regole ivi contenute trovano applicazione nella sola misura in cui siano compatibili con la rinnovata struttura del giudizio demandato alla Corte in tema di mandato d'arresto europeo passivo. A questo proposito, a causa del minor termine entro cui dev'essere dato avviso alle parti della data d'udienza (tre giorni a fronte dei dieci di cui all'art. 127, comma 1, c.p.p.), può scartarsi la possibilità di applicare l'art. 127, comma 2, c.p.p., ai sensi del quale possono essere presentate memorie fino a cinque giorni prima della celebrazione dell'udienza. Inoltre, in ragione della tipologia di sindacato assegnato alla Suprema Corte, neppure sembrano poter trovare applicazione i commi 3 e 4 della medesima disposizione, limitatamente alla necessaria audizione del consegnando che ne faccia richiesta da parte del magistrato di sorveglianza del luogo ove l'interessato è detenuto e all'obbligo di rinviare l'udienza in caso di legittimo impedimento dell'interessato che abbia chiesto di essere sentito personalmente, se detenuto nel luogo in cui ha sede il giudice. Infine, va esclusa l'operatività dell'art. 127, comma 7, c.p.p., dal momento che, come accennato, la Suprema Corte delibera con sentenza non impugnabile<sup>130</sup> depositata a conclusione dell'udienza e corredata, di regola, dalla motivazione.

Sul versante opposto, nulla osta, invece, all'applicazione anche in materia di euromandato dell'art. 127, comma 1, c.p.p. nella parte in cui impone la nomina di un difensore d'ufficio al ricercato che ne sia rimasto privo<sup>131</sup>, così come dell'art. 127, comma 3, c.p.p., in relazione all'intervento facoltativo del procuratore generale presso la Suprema Corte, del difensore e degli «altri destinatari dell'avviso», vale a dire il rappresentante dello Stato richiedente che sia intervenuto nel giudizio di primo grado<sup>132</sup>, nonché dell'art. 127, comma 6, c.p.p., che prevede la celebrazione dell'udienza senza la partecipazione del pubblico.

---

<sup>130</sup> La giurisprudenza, infatti, è costante nell'escludere la possibilità di proporre, nei confronti delle decisioni della Suprema Corte in tema di mandato d'arresto europeo, ricorso straordinario per errore materiale o di fatto, poiché tali decisioni non hanno come destinatario un «condannato», come invece richiesto dalla lettera dell'art. 625-*bis* c.p.p. Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. II, 23 settembre 2014, Paci, in *C.E.D. Cass.*, rv. 260854; Cass., Sez. fer., 2 settembre 2008, Mandaglio, *ivi*, rv. 240717. Il principio è ribadito, altresì, sia pure in un *obiter dictum*, da Cass., Sez. Un., 21 luglio 2016, Nunziata, in *Cass. pen.*, 2017, p. 3538 ss., con nota di G. Chiodo, nonché in *Proc. pen. giust.*, 2017, n. 6, p. 1032 ss., con nota di G. Ranaldi.

<sup>131</sup> Va ricordato che la nomina officiosa del difensore è necessaria sin dall'arresto operato dalla polizia giudiziaria (art. 12, comma 1, l. n. 69/2005) oppure in caso di applicazione di una misura coercitiva disposta dalla corte d'appello (art. 9, comma 4, l. n. 69/2005) o comunque, al più tardi, allorché è fissata udienza per la decisione (art. 10, comma 4-*bis*, l. n. 69/2005).

<sup>132</sup> Mentre sembra doversi escludere che il rappresentante dello Stato richiedente sia titolare di un autonomo potere d'impugnare la decisione della corte d'appello, essendo rimasta immutata la relativa disciplina che ne regola la partecipazione al procedimento: v. *supra*, in questo cap., § 3.

Qualora il provvedimento impugnato dinanzi alla Suprema Corte sia l'ordinanza emessa a seguito del consenso irrevocabile<sup>133</sup> alla *traditio* espresso dal ricercato, il legislatore ha dettato una disciplina a sé, topograficamente collocata nel comma 5-*bis* dell'art. 22 l. n. 69/2005. La prima novità attiene all'effetto sospensivo dell'esecuzione dell'ordinanza in ragione dell'avvenuto deposito del ricorso per cassazione. Dunque, il legislatore ha posto rimedio alla segnalata<sup>134</sup> lacuna del testo originario della l. n. 69/2005, omologando il relativo regime a quello dettato in caso di mancato consenso del ricercato.

È stata innovata, altresì, la disciplina relativa alle forme procedurali. La circostanza che il ricercato abbia prestato il consenso ad essere consegnato alle autorità dello Stato emittente dell'euromandato ha indotto il legislatore a tratteggiare un sistema improntato, oltre che alla massima tempestività, a una semplificazione delle forme rispetto a quanto previsto per il caso di consegna non consensuale dall'art. 22, comma 1, l. n. 69/2005. Perciò, in evidente analogia col modello camerale descritto dall'art. 611 c.p.p., la Corte di cassazione «giudica in camera di consiglio sui motivi di ricorso e sulle richieste del procuratore generale senza intervento dei difensori» entro sette giorni dalla ricezione degli atti (art. 22, comma 5-*bis*, l. n. 69/2005). Scompare, altresì, la possibilità di un deposito differito della motivazione.

La medesima *ratio* si cela dietro ai rinnovati obblighi di comunicazione posti a carico della Suprema Corte. All'esito del giudizio, ad eccezione dei casi di annullamento con rinvio, rimane ferma la previsione secondo cui la cancelleria deve farsi carico dell'immediata trasmissione del provvedimento al Ministero della giustizia<sup>135</sup> (art. 22, comma 5, l. n. 69/2005). A tale obbligo di comunicazione se ne aggiungono di nuovi, i quali si rendono necessari nel corso del giudizio d'impugnazione qualora la decisione sulla richiesta di consegna non intervenga nei sessanta giorni successivi all'esecuzione della misura cautelare o all'arresto del ricercato o, ancora, alla deliberazione di non applicare alcuna misura. In tali ipotesi, la Corte di cassazione<sup>136</sup> «informa immediatamente del ritardo e delle ragioni che vi hanno dato causa il Ministro della giustizia, affinché ne sia data comunicazione all'autorità giudiziaria richiedente» (art. 22-*bis*, comma 1, l. n. 69/2005). Allo stesso modo provvede qualora, per circostanze eccezionali, la decisione definitiva non intervenga nei

---

<sup>133</sup> Lo precisa l'art. 14, comma 3, l. n. 69/2005.

<sup>134</sup> Cfr. *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>135</sup> Il quale provvede a informare le autorità dello Stato di emissione del mandato d'arresto, nonché, in caso di decisione favorevole alla consegna, il Servizio per la cooperazione internazionale di polizia.

<sup>136</sup> Così come la corte d'appello, essendo tale onere a carico della «corte davanti alla quale pende il procedimento».

trenta giorni successivi alla scadenza dei termini di cui al comma 1 (art. 22-*bis*, comma 2, l. n. 69/2005).

Accanto a questa disciplina generale, il d.lgs. n. 10/2021 ha previsto regole diverse – ma ugualmente improntate a una netta accelerazione dei tempi processuali – in ordine al termine per impugnare la pronuncia di primo grado, il quale muta a seconda della forma rivestita da quest'ultima. La sentenza pronunciata dalla corte d'appello in assenza del consenso ricercato dev'essere impugnata, ai sensi dell'art. 22, comma 1, l. n. 69/2005, entro cinque giorni decorrenti dalla «conoscenza legale» della sentenza. Nell'ipotesi di consegna consensuale, invece, i tempi del procedimento sono ancor più sensibilmente contratti: il ricorso va presentato addirittura entro soli tre giorni dalla conoscenza legale dell'ordinanza della corte d'appello (art. 22, comma 5-*bis*, l. n. 69/2005).

Sul punto, sono convincenti le riserve immediatamente avanzate dalla dottrina in ragione dell'eccessiva ristrettezza dei termini per la presentazione dell'atto d'impugnazione. Così limitati da privare, di fatto, il ricercato della possibilità di esercitare efficacemente il diritto di difesa, soprattutto tenendo a mente che il nuovo ricorso per cassazione deve fondarsi su motivi di stretta legittimità ed è, dunque, di non agevole redazione<sup>137</sup>.

Anche da questo angolo visuale, l'istituto delineato dall'art. 22 l. n. 69/2005 appare, nella sua rinnovata veste, pervaso dall'ansia che la decisione in ordine alla *traditio* si consolidi il prima possibile. Tuttavia, è innegabile che l'obiettivo della massima celerità della cooperazione giudiziaria debba rimanere sempre subordinato alla preminente esigenza di tutela dei diritti del ricercato, giacché esigenze di stampo efficientista, sia pure riconducibili *lato sensu* agli obblighi di cooperazione internazionale<sup>138</sup>, non assurgono, a differenza del diritto di difesa, a dignità costituzionale. Il che rende fondato il dubbio circa la compatibilità dell'art. 22, commi 1 e 5-*bis*, l. n. 69/2005 con gli artt. 24 e 111, comma 7, Cost.

---

<sup>137</sup> Cfr. L. SCOLLO, *op. cit.*, p. 14.

<sup>138</sup> Sul rapporto tra speditezza e giusto processo cfr. G. COLAIACOVO, *Speditezza della procedura e compressione del diritto di difesa nel mandato d'arresto europeo*, in <https://dirittodidifesa.eu>, 4 novembre 2021.



## Capitolo IV

---

# La verifica della Corte di cassazione sulle misure cautelari applicate nell'ambito dei procedimenti di cooperazione internazionale

SOMMARIO: 1. La tutela della libertà personale nel procedimento di consegna di un imputato o di un condannato all'estero. – 2. Il controllo di legittimità sui provvedimenti relativi alle misure cautelari nell'extradizione passiva. – 3. I profili soggettivi e oggettivi del ricorso per cassazione *de libertate*. – 4. L'impugnazione delle misure coercitive applicate nell'ambito della procedura passiva in esecuzione di un mandato d'arresto europeo. – 5. Le competenze "residuali" della Corte di cassazione nei procedimenti di consegna per l'estero: *a*) in materia di revoca e sostituzione delle misure cautelari. – 6. (*segue*) *b*) in materia di sequestro del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato. – 7. La protezione dello *status libertatis* del consegnando tra condizionamenti culturali antichi e sviluppi futuribili.

### 1. *La tutela della libertà personale nel procedimento di consegna di un imputato o di un condannato all'estero*

L'analisi sin qui condotta ha evidenziato l'incidenza dei procedimenti di cooperazione giudiziaria sulla sfera personalissima del consegnando. Pure a fronte delle loro peculiarità, pertanto, tali procedure devono rispettare le garanzie previste dalla Carta costituzionale in tema di diritti fondamentali, ivi inclusa la riserva di legge e di giurisdizione di cui all'art. 13, comma 2, Cost. In altre parole, la natura speciale dei procedimenti non può giustificare soluzioni eccentriche rispetto al dettato costituzionale quanto alla tutela della libertà personale del soggetto di cui è richiesta la *traditio*.

Proprio la necessità di assicurare un adeguato bilanciamento tra esigenze di mutua collaborazione interstatale e diritti individuali "minimi" aveva suggerito al legislatore del c.p.p. 1988 una risistemazione, rispetto alla previgente di-

disciplina, della materia relativa alle possibili restrizioni dello *status libertatis* dell'estraddando, nella convinzione che a quest'ultimo dovesse essere riservato, per quanto possibile, «lo stesso trattamento dell'imputato davanti a un giudice italiano»<sup>1</sup>. Così, innovando rispetto al c.p.p. 1930, nel quale la custodia carceraria dell'estraddando rappresentava un segmento necessario dell'*iter* estradizionale, il codice di procedura penale del 1988 ridisegnava in senso garantistico la disciplina delle misure cautelari applicabili al consegnando, nel dichiarato intento di «ricondere [...] allo schema generale previsto per il procedimento penale il regime dettato per il procedimento d'estraddizione».

Questo obiettivo è stato perseguito, anzitutto, relegando la restrizione dello *status libertatis* dell'estraddando a condizione soggettiva soltanto eventuale<sup>2</sup>. Ancora, è stato introdotto un generale divieto di adozione di restrizioni della libertà personale in presenza di ragioni tali da far ritenere insussistenti le condizioni per una sentenza favorevole all'estraddizione<sup>3</sup>. Da ultimo, il legislatore ha scelto di ampliare il ventaglio delle misure coercitive applicabili rispetto alla sola custodia inframuraria<sup>4</sup>, stabilendo, al contempo, un limite temporale massimo per la durata della coercizione<sup>5</sup>.

Senonché, al di là dell'apprezzabile superamento «della tradizionale idea della separatezza tra il piano inter-statuale della cooperazione e quello dei diritti individuali»<sup>6</sup>, nel rinnovato sistema di matrice legislativa l'obiettivo del definitivo affrancamento della materia da indebite ingerenze ministeriali non risulta ancora centrato. Nel vigente codice di rito, infatti, il potere d'impulso cautelare affidato, in prima battuta, in capo al Ministro della giustizia distingue nettamente il meccanismo cautelare in sede estradizionale rispetto a quello previsto per il procedimento ordinario.

Simile potere d'iniziativa ministeriale si evince agevolmente dalla lettera delle molteplici disposizioni intese a tracciare i diversi “binari” che la vicenda cautelare può percorrere nell'ambito del procedimento di estraddizione passiva. Ai sensi dell'art. 714, comma 1, c.p.p., «in ogni tempo» l'estraddando può essere sottoposto a misure coercitive «a richiesta del Ministro della giustizia»<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> In questi termini la *Rel. prog. prel. c.p.p.*, p. 154.

<sup>2</sup> Art. 714, comma 1, c.p.p.

<sup>3</sup> Art. 714, comma 3, c.p.p.

<sup>4</sup> Art. 714, comma 2, c.p.p., il quale richiama in via generale le misure coercitive previste dal titolo I del libro IV c.p.p.

<sup>5</sup> Art. 714, comma 4, c.p.p.

<sup>6</sup> Così G. RANALDI, *Il procedimento di estraddizione passiva*, cit., p. 118.

<sup>7</sup> Cfr., *ex multis*, N. TRIGGIANI, *In divenire la disciplina dei rapporti giurisdizionali con autorità straniere. Appunti sulla l. 21 luglio 2016, n. 149*, in <https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org>, 5 ottobre 2016, p. 14 ss.

Inoltre, una misura coercitiva può essere disposta in via provvisoria «su domanda dello Stato estero e a richiesta motivata del Ministro della giustizia» prima che la domanda di estradizione sia pervenuta (art. 715, comma 1, c.p.p.)<sup>8</sup>.

Non solo. Incisivi poteri ministeriali sono contemplati nell'ipotesi di arresto da parte della polizia giudiziaria in caso d'urgenza: una volta convalidato l'arresto da parte del presidente della corte d'appello, la misura coercitiva eventualmente applicata deve essere revocata «se il Ministro della giustizia non ne chiede il mantenimento entro dieci giorni dalla convalida» (art. 716, comma 4, c.p.p.)<sup>9</sup>. Infine, ai sensi dell'art. 704, comma 3, c.p.p., la corte d'appello, dopo aver dichiarato la sussistenza delle condizioni per procedere all'extradizione, deve disporre la custodia in carcere dell'estraddando a semplice richiesta del Ministro stesso<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup>L'art. 715, comma 2, c.p.p. richiede, perché la misura provvisoria possa trovare applicazione, una duplice dichiarazione da parte dello Stato estero, relativa, da un lato, all'avvenuta emissione di un provvedimento restrittivo della libertà personale, nonché, dall'altro lato, alla descrizione dei fatti; deve sussistere, inoltre, il pericolo di fuga della persona da sottoporre alla misura coercitiva. Tali requisiti, come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, devono sussistere congiuntamente: cfr. Cass., Sez. I, 11 novembre 1991, Ozcelebi, in *Giur. it.*, 1992, c. 481 ss., con nota di T. TREVISSON LUPACCHINI, *Sull'“arresto provvisorio” dell'estraddando*.

<sup>9</sup>Secondo la Suprema Corte, la richiesta di mantenimento della misura da parte del Ministro della giustizia andrebbe configurata quale «condizione risolutiva dell'efficacia del provvedimento con cui il presidente della corte d'appello, convalidato l'arresto provvisorio dell'estraddando, dispone l'applicazione di una misura coercitiva». Di conseguenza, l'omessa richiesta di mantenimento della misura impone la revoca del provvedimento impositivo di quest'ultima, mentre, in caso di richiesta ministeriale tempestiva, non occorre adottare alcun provvedimento, giacché l'ordinanza impositiva della misura conserva intatta la sua efficacia. In quest'ultima ipotesi, qualora venga nondimeno emesso un provvedimento di conferma, questo può essere impugnato con ricorso per cassazione solo per contestare l'esistenza di tale presupposto. V. Cass., Sez. VI, 8 marzo 1999, Re, in *Cass. pen.*, 2001, p. 547 ss., con nota di J.P. PIERINI, *Sugli effetti della richiesta (o della mancata richiesta) ministeriale di mantenimento della misura coercitiva applicata nei confronti dell'estraddando*.

<sup>10</sup>Simile assetto ha ingenerato in sede esegetica dubbi di costituzionalità sotto un duplice angolo prospettico. In primo luogo, si è dubitato della compatibilità di siffatto potere con l'art. 13, comma 2, Cost., dal momento che la restrizione della libertà personale dell'estraddando viene a dipendere da scelte dell'autorità amministrativa. In secondo luogo, la previsione di un potere d'iniziativa cautelare ministeriale è sembrata mal conciliarsi con la previsione della magistratura quale ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere (art. 104 Cost.). Cfr. E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 121; G. COLAIACOVO, *Estradizione e poteri cautelari del Ministro della giustizia*, in *Giustizia*, 2022, n. 1, p. 167 ss. In sede giurisprudenziale, tuttavia, si è di recente precisato che la suddetta richiesta ministeriale di applicazione della custodia cautelare non è vincolante per l'autorità giudiziaria, dovendo la misura cautelare essere comunque disposta in vista delle esigenze cautelari afferenti al procedimento di estradizione, da valutarsi ai sensi dell'art. 714, comma 2, c.p.p. Cfr. Cass., Sez. VI, 8 giugno 2022, P.G. nel proc. Rejeb, in *C.E.D. Cass.*, rv. 283283, nonché Cass., Sez. VI, 4 giugno 2021, De Francesco, *ivi*, rv. 281523.

Questo assetto del sistema cautelare è stato, fin da subito, oggetto di critiche da parte della dottrina. Poiché la restrizione dello *status libertatis* dell'estraddando viene a dipendere da valutazioni di tipo prettamente politico – e, dunque, ammantate di una certa discrezionalità – attuate in sede ministeriale, se ne è rilevato il «completo distacco da ogni logica processuale penale»<sup>11</sup>. L'opzione legislativa è apparsa, insomma, evidentemente influenzata da una concezione dell'estraddizione quale mero strumento di cooperazione giudiziaria e non anche quale strumento di garanzia per il consegnando. Il che ha svilito quella assimilazione tra imputato ed estraddando che pure avrebbe dovuto, per espressa intenzione del legislatore, improntare la materia cautelare estraddizionale.

Sintomatica conferma di tale imperfetta assimilazione, sotto il profilo della tutela dello *status libertatis*, si può desumere da un'analisi dell'art. 714, comma 2, c.p.p. Nel delineare presupposti e limiti della coercizione in materia d'estraddizione, la disposizione, per un verso, rinvia alla disciplina, in quanto compatibile, di cui al titolo I del libro IV del codice di rito; per altro verso, espresamente esclude l'applicabilità degli artt. 273 e 280 c.p.p., a conferma di una volontà legislativa intesa a differenziare significativamente la materia in esame rispetto al sistema cautelare "ordinario".

Relativamente al primo profilo segnalato, simile tecnica normativa si è rivelata foriera di dubbi esegetici, imponendo all'interprete un disagiavo vaglio di compatibilità circa la possibilità di mutuare la normativa dettata in via generale per le vicende cautelari sul diverso terreno delle procedure di cooperazione giudiziaria. A tale proposito, il criterio ermeneutico da impiegare al fine di verificare la capacità estensiva delle disposizioni dettate per le vicende cautelari nei procedimenti "interni" si impernia sulla ricerca, negli artt. 714-719 c.p.p., di disposizioni speciali incompatibili con le linee direttrici della disciplina cautelare prevista in via generale dal codice di rito<sup>12</sup>. In quest'ottica, può agevolmente escludersi la possibilità di applicare nella materia *de qua* le regole in tema di termini di durata massima delle misure coercitive<sup>13</sup>, giacché un'ap-

---

<sup>11</sup> L'espressione è di E. MARZADURI, *op. ult. cit.*, p. 226.

<sup>12</sup> È appena il caso di segnalare che la disciplina dettata dal codice di rito in materia di misure cautelari nell'estraddizione passiva trova applicazione, di regola, non solo nelle ipotesi di estraddizione extraconvenzionale, ma anche in quelle di estraddizione convenzionale; invero, il profilo relativo al procedimento con cui viene ristretto lo *status libertatis* del consegnando non è compiutamente disciplinato dalle dispositive pattizie. A titolo d'esempio, basti rammentare l'art. 16 – rubricato "arresto provvisorio" – della Convenzione europea di estraddizione del 1957, il quale prevede che «le autorità competenti della Parte richiedente potranno domandare l'arresto provvisorio dell'individuo ricercato; le autorità competenti della Parte richiesta statuiranno sulla domanda *conformemente alla loro legge*».

<sup>13</sup> Cfr. F. TRAPELLA, *I termini massimi di coercizione nella vicenda estraddizionale tra norme di genus e regole speciali*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 418 ss.

posita disciplina è disegnata dall'art. 714, commi 3 e 3-*bis*, c.p.p.

Per converso, nonostante il ruolo primario riconosciuto al Ministro della Giustizia in materia cautelare, nulla pare frapporsi all'applicazione del principio della domanda sancito dall'art. 291 c.p.p. Anzi, ritenere necessaria un'apposita richiesta della pubblica accusa in vista dell'applicazione di una misura coercitiva consente di giungere a conclusioni più tranquillizzanti, in ottica costituzionale, relativamente alla portata del potere assegnato all'autorità amministrativa in materia di restrizione della libertà personale. Nella prospettiva indicata, dunque, la richiesta ministeriale è destinata a concludere la fase afferente al giudizio di opportunità dell'applicazione di una misura coercitiva, mentre la valutazione in ordine alla sussistenza dei relativi presupposti della stessa misura deve essere riservata all'autorità giudiziaria<sup>14</sup>.

Alla luce di tale rilievo, al rappresentante della pubblica accusa va riconosciuta la legittimazione a richiedere la misura coercitiva ritenuta più acconcia per il caso concreto, ovvero finanche la possibilità di restare inerte dinanzi all'iniziativa ministeriale laddove non sussistano i presupposti applicativi della coercizione<sup>15</sup>.

Più complesso, invece, stabilire i confini del *thema decidendi* in sede cautelare. Non pare revocabile in dubbio l'applicabilità degli artt. 274 e 275 c.p.p., sia pure con i doverosi adattamenti legati al diverso oggetto del procedimento estradizionale rispetto a quello di cognizione e con la precisazione che, nella valutazione delle esigenze cautelari, occorre tenere conto, in particolare, «dell'esigenza di garantire che la persona della quale è domandata l'extradizione non si sottragga all'eventuale consegna» (art. 714, comma 2, c.p.p.)<sup>16</sup>. Aspetti problematici emergono, all'opposto, nella delimitazione dei confini dello scrutinio demandato al giudice italiano in ordine alla verifica della serietà dell'accusa estera. Il che sposta l'indagine sul secondo profilo in precedenza richiamato, relativo al mancato rinvio, nella disciplina della estradizione, alle norme contenute negli artt. 273 e 280 c.p.p.

Con riferimento alla prima disposizione, l'espressa esclusione dell'operati-

---

<sup>14</sup> Nella medesima ottica E. MARZADURI, *op. ult. cit.*, p. 230.

<sup>15</sup> Poiché l'art. 714, comma 5, c.p.p. prevede che la competenza a provvedere sulle misure coercitive appartiene alla corte d'appello ovvero, «nel corso del procedimento dinanzi alla Corte di cassazione, alla corte medesima», il potere d'azione spetta al Procuratore Generale presso la corte d'appello oppure presso la Corte di cassazione, a seconda del momento procedimentale nel quale la misura è richiesta.

<sup>16</sup> Come precisato dalla Suprema Corte, la sussistenza del pericolo di fuga tale da giustificare la limitazione della libertà personale deve fondarsi su elementi specifici, concreti e sintomatici di una reale possibilità di allontanamento clandestino da parte del consegnando, non rilevando, invece, la severità della pena che potrebbe essergli irrogata nello Stato di destinazione: Cass., Sez. VI, 29 novembre 2019, Vidrasan, in *C.E.D. Cass.*, rv. 278057.

vità delle condizioni generali di applicabilità previste per la vicenda cautelare innestata nel procedimento di cognizione sembrerebbe precludere qualsiasi verifica circa la consistenza dell'accusa mossa all'estrando.

In sede esegetica, si è avuto modo di sottolineare le irragionevoli conseguenze connesse a una simile conclusione<sup>17</sup>: impedendo un controllo sul fatto addebitato, la mera richiesta di consegna avanzata da parte di uno Stato estero varrebbe, infatti, a fondare uno *status* cautelare dell'estrando peggiore rispetto a quello riservato all'imputato nei procedimenti di cognizione, in evidente antitesi rispetto alla *ratio* della riforma.

Secondo una diversa impostazione, però, la scelta dei redattori del codice di rito sarebbe in una certa misura ragionevole<sup>18</sup>. In tal senso, è stato rilevato che, nell'ambito del procedimento principale, la verifica sulla gravità indiziaria in sede cautelare rappresenta un *minus* rispetto all'accertamento demandato al giudice chiamato a stabilire la responsabilità dell'imputato, governato dalle regole di giudizio cristallizzate nel Capo II del Titolo III, Libro VII del codice di rito. Nel procedimento di estradizione, viceversa, il vaglio demandato alla corte d'appello circa la serietà dell'accusa, in sede di valutazione della sussistenza delle condizioni per procedere alla consegna, deve arrestarsi, appunto, alla verifica in ordine all'esistenza di gravi indizi di colpevolezza (art. 705, comma 1, c.p.p.)<sup>19</sup>. Dunque, richiedere uno scrutinio della gravità indiziaria in sede cautelare equivarrebbe, in buona sostanza, a domandare un'anticipazione del medesimo giudizio da compiersi successivamente nel ramo "principale" del procedimento di consegna.

A questo proposito, occorre preliminarmente sgombrare il campo dal dubbio secondo cui il legislatore, disciplinando compiutamente il profilo del controllo sull'accusa estera in sede cautelare, sarebbe entrato in rotta di collisione con i principi fondamentali della materia estradizionale. A ben vedere, l'esclusione di un qualsivoglia controllo sulla gravità indiziaria rappresenta un'opzione legislativa necessitata esclusivamente nella misura in cui si ritenga sussistere una radicale incompatibilità tra procedimenti di cooperazione giudiziaria e controllo sull'addebito da parte del giudice italiano. Una incompatibilità di tal guisa, però, va recisamente esclusa. Come già chiarito<sup>20</sup>, la natura giurisdizionale del procedimento di estradizione e le ricadute di quest'ultimo in termi-

---

<sup>17</sup> V. G. RANALDI, *op. cit.*, p. 128.

<sup>18</sup> Cfr. E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 234.

<sup>19</sup> Ciò, nell'ipotesi di estradizione extraconvenzionale ovvero convenzionale, laddove la convenzione applicabile non disponga diversamente (art. 705, comma 1, c.p.p.). Si è detto, tuttavia, come una previsione di diverso stampo in sede convenzionale sarebbe irrimediabilmente in contrasto con l'art. 13, comma 2, Cost.: v. *supra*, cap. 2, § 1.

<sup>20</sup> V., ancora, *supra*, cap. 2, § 1.

ni di restrizione dello *status libertatis* non solo legittimano, ma persino impongono, in un'ottica costituzionalmente ortodossa, uno scrutinio sulla serietà dell'accusa mossa all'extradando al momento della decisione sulla consegna.

Simile controllo non pare, tantomeno, poter essere omesso in sede cautelare, giacché la necessità di una verifica sull'addebito pare discendere direttamente dall'art. 13, comma 2, Cost.<sup>21</sup>. In questa prospettiva, non sarebbe sufficiente prevedere uno *standard* probatorio minore, in sede cautelare, rispetto alla gravità indiziaria, poiché ciò minerebbe irrimediabilmente l'inviolabilità della libertà personale enunciata dall'art. 13, comma 1, Cost.<sup>22</sup>.

Al di là di tali considerazioni di carattere sistematico, pure a fronte dell'esclusione normativamente prevista dell'applicabilità dell'art. 273 c.p.p., un preciso indice testuale depone a favore della necessità di un controllo sulla serietà dell'accusa estera. Segnatamente, l'art. 714, comma 3, c.p.p. delinea un generale divieto di applicazione di misure coercitive allorché vi siano «ragioni per ritenere che non sussistono le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione». Ciò significa che, nell'ambito del procedimento applicativo di una misura cautelare in materia d'extradizione, il giudice italiano deve dare conto in motivazione dei requisiti positivi e negativi per la pronuncia di una sentenza favorevole alla *traditio*. E, come si è avuto modo di chiarire<sup>23</sup>, tra questi assume ruolo decisivo l'art. 705, comma 1, c.p.p., che obbliga l'autorità giudiziaria a farsi carico di uno scrutinio sulla gravità indiziaria «quando non esiste convenzione o questa non dispone diversamente»<sup>24</sup>. In altri termini, l'art. 714, comma 3, c.p.p. prefigura, per via mediata, una verifica sulla consistenza dell'accusa mossa all'extradando<sup>25</sup>.

---

<sup>21</sup> Così M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 102.

<sup>22</sup> Cfr. E. MARZADURI, *op. ult. cit.*, p. 235, nt. 107, secondo cui «solo a fronte di una prognosi di colpevolezza davvero affidabile p[uò] aversi un intervento restrittivo effettivamente rispettoso di una regola che impone l'eccezionalità di tali interventi».

<sup>23</sup> V. *supra*, cap. 2, § 1.

<sup>24</sup> Nello stesso senso A. SANNA, *Maggiore tutela della libertà personale nella procedura di estradizione*, in *Giur. it.*, 1990, p. 1203.

<sup>25</sup> In senso contrario è, però, orientata la giurisprudenza maggioritaria: cfr., *ex multis*, Cass., Sez. I, 4 giugno 1992, Lin Fa Shen, in *Riv. pen.*, 1994, n. 2, p. 185, nonché Cass., Sez. VI, 21 aprile 1999, Arben, in *C.E.D. Cass.*, rv. 214752, secondo cui il potere di controllo della *probable cause* sarebbe riservato, anche in materia cautelare, allo Stato richiedente.

In ottica parzialmente difforme, i giudici di legittimità hanno sostenuto che la verifica sulla gravità indiziaria, imposta dagli artt. 705, comma 1, e 714, comma 3, c.p.p. sarebbe ineludibile esclusivamente nelle ipotesi di estradizione extraconvenzionale, nonché nelle ipotesi di estradizione convenzionale allorché tale controllo sia espressamente imposto all'interno della pattuizione stipulata dalle parti. Assunto criticabile, giacché l'art. 705, comma 1, c.p.p., nel richiamare i casi in cui la convenzione stipulata tra le parti «dispone diversamente», pare richiedere piut-

La base probatoria di tale giudizio è diversa a seconda che la misura sia applicata a seguito della presentazione della domanda di estradizione (art. 714 c.p.p.) ovvero in via provvisoria, anteriormente a che la richiesta di consegna sia pervenuta (artt. 715 e 716 c.p.p.).

Nel primo caso, il giudizio sulla serietà dell'accusa estera si fonda sulla relazione estera in ordine ai fatti addebitati all'estradando (art. 700 c.p.p.) o sulla diversa base probatoria indicata dalla convenzione di estradizione applicabile al caso concreto<sup>26</sup>.

Nel secondo caso, l'autorità giudiziaria può vagliare la consistenza dell'accusa soltanto in base alla «descrizione dei fatti» fornita dallo Stato estero, prevista quale elemento necessario ai fini dell'applicazione della cautela provvisoria dagli artt. 715, comma 1, e 716 c.p.p. Eppure, questo scrutinio potrebbe rivelarsi alquanto arduo, in ragione della ristretta base istruttoria a fondamento della domanda cautelare<sup>27</sup>. Vero è che la misura coercitiva provvisoriamente irrogata va revocata qualora entro quaranta giorni dalla relativa comunicazione allo Stato estero non pervenga la domanda di estradizione corredata dai documenti di cui all'art. 700 c.p.p.<sup>28</sup>. È altrettanto incontrovertibile, però, che la previsione di un potere coercitivo – sia pure temporalmente limitato – svincolato da un compiuto giudizio sull'accusa estera ingenera forti dubbi circa la compatibilità della disciplina codicistica con l'art. 13 Cost., ai quali non è possibile porre rimedio in sede interpretativa.

Analogamente censurabile appare, sotto il profilo dell'irragionevolezza, l'esclusione dell'applicabilità dell'art. 280 c.p.p. prevista dall'art. 714, com-

---

tosto una espressa deroga a livello convenzionale, ovvero sia una statuizione ove si nega la necessità di procedere allo scrutinio della gravità indiziaria. V. Cass., Sez. VI, 11 luglio 1994, Haaf, in *C.E.D. Cass.*, rv. 200062. Con specifico riferimento all'esclusione di una verifica sulla gravità indiziaria in sede cautelare nell'ambito delle richieste di consegna disciplinate dalla Convenzione europea di estradizione, anteriormente all'entrata in vigore della disciplina in tema di mandato d'arresto europeo, v. Cass., Sez. V, 24 aprile 1996, Jovanovic, in *C.E.D. Cass.*, rv. 205934.

<sup>26</sup> Come si è avuto modo di chiarire, la produzione di una relazione sui fatti addebitati, redatta dallo Stato richiedente e prodromica al giudizio sulla serietà dell'accusa estera, è prevista nella pressoché totalità delle convenzioni di estradizione stipulate v. *supra*, cap. 2, § 1.

<sup>27</sup> Il che vale tanto più alla luce dell'assunto giurisprudenziale secondo cui la polizia giudiziaria può procedere all'arresto del consegnando anche anteriormente alla presentazione della domanda di estradizione da parte dello Stato estero, qualora quest'ultimo abbia segnalato il nominativo del consegnando all'*Interpol*. Difatti, tale segnalazione costituirebbe di per sé una domanda volta all'applicazione della misura precautelare, preordinata al successivo inoltro della domanda di estradizione. Cfr. Cass., Sez. VI, 3 ottobre 2019, Atamalibekov, in *C.E.D. Cass.*, rv. 278190.

<sup>28</sup> In tale ipotesi, come precisato dalla giurisprudenza, la tardiva trasmissione dei documenti comporta la revoca delle misure adottate, ma non spiega alcun effetto sulla procedura di estradizione, che conserva la sua efficacia. V. Cass., Sez. VI, 1° ottobre 2008, Stingu, in *C.E.D. Cass.*, rv. 241515.

ma 2, c.p.p., cui consegue una generalizzata possibilità di disporre una misura coercitiva a prescindere dal titolo di reato contestato all'extradando. Tuttavia, la giurisprudenza ha sin qui dichiarato infondate le questioni di incostituzionalità sollevate con riferimento a tale ultima disposizione, sulla scorta del rilievo secondo cui l'evidente disparità rispetto all'imputato nei procedimenti domestici troverebbe giustificazione nella peculiare natura del procedimento di estradizione<sup>29</sup>. Insomma, la pretesa difformità di quest'ultimo rispetto al procedimento di cognizione continua a giustificare, nella prassi, evidenti scostamenti tra la posizione dell'extradando, da un lato, e dell'imputato, dall'altro.

## 2. *Il controllo di legittimità sui provvedimenti relativi alle misure cautelari nell'extradizione passiva*

Nella vigenza dell'abrogato codice di rito, la mancanza di una specifica disciplina volta a regolare il tema di controlli sui provvedimenti restrittivi della libertà dell'extradando aveva fatto registrare opinioni discordanti circa la sussistenza, in capo a quest'ultimo, del potere di ricorrere per cassazione avverso il provvedimento di cattura emesso dal pubblico ministero.

In dottrina v'era chi fondava la titolarità del diritto d'impugnazione su una interpretazione estensiva dell'art. 111 Cost.<sup>30</sup>: onde non vanificare la previsione della ricorribilità in Cassazione per violazione di legge avverso i provvedimenti restrittivi della libertà personale, si rilevava la natura giurisdizionale degli atti del pubblico ministero, in materia d'extradizione, da cui scaturiva la possibilità di qualificare l'organo requirente quale «autorità giudiziaria»<sup>31</sup>. Nella medesima prospettiva, si sosteneva che il potere dell'extradando *in vinculis* di sottoporre a controllo il provvedimento *de libertate* derivasse dall'immediata applicabilità, nel nostro ordinamento, dell'art. 5, n. 4, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ai sensi del quale chiunque venga privato della libertà personale può proporre ricorso affinché venga accertata la legittimità della sua detenzione.

---

<sup>29</sup> Cfr. Cons. Stato, 14 marzo 2000, n. 1996, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2477. In dottrina, v. L. ACHILUZZI, *Estradizione*, in M.G. AIMONETTO (a cura di), *Rapporti intergiurisdizionali*, UTET, Torino, 2002, p. 217.

<sup>30</sup> In particolare, il riferimento va all'allora comma 2 dell'art. 111, corrispondente all'attuale comma 7.

<sup>31</sup> Cfr. I. BAZZUCCHI, *I controlli sui provvedimenti coercitivi in materia d'extradizione secondo le Sezioni Unite*, in *Cass. pen.*, 1989, p. 1426.

Nella prospettiva privilegiata in sede esegetica, in definitiva, si reputava doveroso attribuire all'interessato un «*minimum* di tutela, riconoscendogli un rimedio idoneo ad accertare l'esistenza dei presupposti legittimanti la misura restrittiva»<sup>32</sup>, stante la restrizione dello *status libertatis* connessa alla coercizione dell'estradando.

Di ben altro tenore, invece, l'opinione manifestata dalla giurisprudenza, la quale faceva leva sulla natura amministrativa dei provvedimenti di cattura del consegnando per negare il potere di ricorrere dinanzi alla Corte di cassazione. Secondo l'impostazione in esame, l'esclusione di un controllo sulla legittimità dei provvedimenti *de libertate* in materia di estradizione si fondava sull'impossibilità di applicare estensivamente la disciplina dettata per le impugnazioni cautelari nei procedimenti di cognizione, in ragione di una duplice argomentazione. Da una parte, la pretesa autonomia strutturale del procedimento di cooperazione giudiziaria rispetto a quello di cognizione. Dall'altra parte, la necessità di evitare che l'attivazione delle garanzie assegnate all'indagato o all'imputato nei procedimenti interni potesse «frustrare le finalità del procedimento estradizionale diretto alla realizzazione di impegni internazionali assunti dal nostro Stato»<sup>33</sup>.

Solo agli albori della nuova codificazione la Suprema Corte ha mutato il proprio orientamento, riconoscendo all'estradando la possibilità di ricorrere per cassazione avverso l'ordine di cattura, allorché si è preso atto che l'ineludibile presidio imposto dall'art. 111 Cost. imponeva di «controllare se il sacrificio imposto alla libertà personale dai pubblici poteri [avesse] travalicato i limiti ammessi dalla Carta fondamentale»<sup>34</sup>.

Ponendo fine ai suddetti disorientamenti giurisprudenziali, il legislatore del c.p.p. 1988 ha previsto espressamente il potere di impugnare i provvedimenti relativi alle misure cautelari. Ai sensi dell'art. 719 c.p.p., il procuratore generale presso la corte d'appello, la persona interessata e il suo difensore possono proporre ricorso per cassazione per violazione di legge contro i provvedimenti emessi dal presidente della corte di appello o dalla corte d'appello nel corso del procedimento d'estradizione.

Dall'esame della disposizione si ricava subito un dato significativo: il potere d'impugnativa è previsto non solo avverso i provvedimenti che restringono la

---

<sup>32</sup>I. BAZZUCCHI, *op. ult. cit.*, p. 1427.

<sup>33</sup>Cass., Sez. fer., 18 agosto 1988, Catalano, in *Giur. it.*, 1990, n. 2, II, c. 44 ss., con nota di T. TREVISSON LUPACCHINI, *Riflessioni sulle resistenze del legislatore ordinario e della prassi ad adeguarsi ai principi fondamentali in materia di estradizione.*

<sup>34</sup>Cass., Sez. Un., 23 novembre 1988, Polo Castro, in *Cass. pen.*, 1989, p. 1418 ss., con osservazioni di F. Uccella e con nota di I. Bazzucchi. Cfr., in precedenza, anche Cass., Sez. II, 11 ottobre 1983, Angelopoulos, in *Foro it.*, 1984, n. 1, II, c. 1.

libertà dell'estraddando, ma, più in generale, contro ogni decisione in tema di misure coercitive. Il richiamo omnicomprendivo ai «provvedimenti relativi alle misure cautelari» contenuto nella rubrica dell'articolo rende palese, infatti, che ricorribili per cassazione sono le ordinanze che applicano una misura coercitiva (art. 714 c.p.p.), anche a seguito dell'arresto da parte della polizia giudiziaria<sup>35</sup> (art. 716, comma 3, c.p.p.), quelle che dispongono una misura coercitiva in via provvisoria (art. 715 c.p.p.), nonché i provvedimenti in materia di revoca e sostituzione delle misure emessi dalla corte d'appello *ex art.* 718 c.p.p.

Parrebbe a prima vista escluso, invece, dalla pletora dei provvedimenti impugnabili il provvedimento di convalida dell'arresto dell'estraddando operato d'urgenza dalla polizia giudiziaria *ex art.* 716, comma 3, c.p.p. a cui non abbia fatto seguito – caso raro ma possibile – l'applicazione di alcuna misura coercitiva. Nondimeno, dal momento che l'ordinanza in parola senza dubbio incide sulla libertà personale del consegnando, sembra indiscutibile teorizzare la possibilità per quest'ultimo di ricorrere per cassazione in forza di un'applicazione in via analogica dell'art. 391, comma 4, c.p.p., che garantirebbe, così, il rispetto dell'art. 111, comma 7, Cost.<sup>36</sup>

Poiché l'art. 714, comma 2, c.p.p. prevede l'osservanza delle disposizioni dettate per le misure cautelari “interne” soltanto «in quanto applicabili», va esclusa la possibilità di impugnare le ordinanze emesse in materia cautelare nel procedimento d'estraddizione mediante gli strumenti del riesame<sup>37</sup> e dell'appello cautelare di cui agli artt. 309 e 310 c.p.p.<sup>38</sup>. Invero, l'art. 719 c.p.p., disposizione speciale che chiude la Sezione II del Titolo II dedicato all'estradi-

---

<sup>35</sup>Nonostante l'art. 716, comma 3, c.p.p. preveda una competenza funzionale in capo al presidente della corte d'appello, nulla esclude che il potere di applicare una misura coercitiva a seguito della convalida venga esercitato dalla corte d'appello in composizione collegiale. Invero, ciò «non arreca alcun *vulnus* ai diritti e alle guarentigie, anche temporali, dell'interessato e gli consente anzi di beneficiare delle potenziali maggiori garanzie offerte da una decisione collegiale» (Cass., Sez. II, 22 ottobre 2019, Romano, in *C.E.D. Cass.*, rv. 278567).

<sup>36</sup>Nel senso del testo, Cass., Sez. VI, 21 febbraio 2019, Avesani, in *C.E.D. Cass.*, rv. 275205.

<sup>37</sup>Cfr. Cass., Sez. VI, 5 ottobre 2021, Krasniqi, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282117. Pertanto, l'eventuale richiesta di riesame dev'essere qualificata quale ricorso per cassazione, con la conseguenza che, se l'impugnazione non è redatta da un difensore iscritto all'albo speciale dei difensori abilitati al patrocinio innanzi alla Corte di cassazione e non risponde ai requisiti di cui all'art. 311, commi 2, 3 e 4, c.p.p., il ricorso va dichiarato inammissibile.

<sup>38</sup>Così M.R. MARCHETTI, *L'estraddizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 105; E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 258. La giurisprudenza esclude la possibilità di attivare il rimedio di cui all'art. 310 c.p.p., con la conseguenza che l'appello cautelare eventualmente proposto va qualificato come ricorso per Cassazione ai sensi dell'art. 568, comma V, c.p.p. Cfr. Cass., Sez. VI, 18 novembre 1997, Madero, in *C.E.D. Cass.*, rv. 210051, nonché Cass., Sez. VI, 23 ottobre 1995, Djakovic, in *C.E.D. Cass.*, rv. 203269.

zione, ha la funzione di derogare, nella materia *de qua*, al più ampio sistema di controlli previsto in via generale dal capo VI del Libro IV, Titolo I<sup>39</sup>.

Difficile dire con certezza se la *ratio* della scelta di non contemplare una competenza funzionale del tribunale del riesame in materia d'extradizione vada rintracciata, come rimarcato dalla giurisprudenza, nella convinzione del legislatore di dover tutelare i buoni rapporti tra lo Stato italiano e gli Stati esteri richiedenti la *traditio*, con conseguente assegnazione della competenza funzionale in sede di controllo «a livello più elevato rispetto agli altri procedimenti»<sup>40</sup>. Oppure se, come sostenuto da un'attendibile tesi dottrinale, «in considerazione dello scarso spazio entro cui possono essere dibattuti i temi della responsabilità dell'extradando per il fatto oggetto della richiesta di estradizione, appariva [...] ingiustificata la previsione di un'impugnazione che è spesso stata collegata funzionalmente proprio all'opportunità di sollecitare un momento di controllo sul *fumus commissi delicti*»<sup>41</sup>.

Ad ogni modo, la scelta legislativa di limitare la cognizione del giudice del controllo alle violazioni di legge è stata criticata in sede scientifica da quanti hanno rilevato la «vistosa asimmetria»<sup>42</sup> dell'art. 719 c.p.p. rispetto alla previsione di cui all'art. 706 c.p.p., il quale, come chiarito<sup>43</sup>, consente alla Corte di cassazione, giudice di secondo grado nel sistema estradizionale, di saggiare i profili attenenti alle questioni di fatto.

Inoltre, sempre in prospettiva critica, si è rilevata la contraddittorietà di un sistema che, da una parte, enuclea specifici parametri che implicano una verifica del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, come inequivocabilmente emerge dall'art. 714, commi 2 e 3, c.p.p. e, dall'altra parte, esclude in radice un «controllo nel merito dei presupposti della misura»<sup>44</sup>.

In effetti, se è vero che l'apparato di controlli predisposto dal legislatore appare formalmente rispettoso dei parametri fissati dagli artt. 13 e 111, comma 7, Cost.<sup>45</sup>, è altrettanto incontrovertibile che esso si rivela inadeguato ri-

<sup>39</sup> Cfr. M. CERESA GASTALDO, *I mezzi di impugnazione*, cit., p. 321.

<sup>40</sup> Così Cass., Sez. VI, 27 aprile 1994, Giessanf, cit. In dottrina, per il rilievo secondo cui la differente architettura del sistema dei controlli rispetto alle vicende cautelari "interne" sarebbe da ascrivere allo «schema misto della procedura, gestita da esecutivo e autorità giudiziaria, e l'influenza di fattori politici e non soltanto giuridici», v. G. COLAIACOVO, *L'applicabilità dell'art. 311, comma 5-bis c.p.p. nell'extradizione e nel mandato d'arresto europeo*, cit., p. 2441.

<sup>41</sup> Così E. MARZADURI, *op. ult. cit.*, p. 258.

<sup>42</sup> La citazione è di F. CORDERO, sub *Art. 719*, in ID., *Codice di procedura penale commentato*, Utet, Torino, 1990, p. 813.

<sup>43</sup> V. *supra*, cap. 2, § 3.

<sup>44</sup> Così G. DI CHIARA, voce *Rapporti giurisdizionali con autorità straniera*, in *Enc. dir.*, II agg., 1998, p. 884.

<sup>45</sup> V., in tema, M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, p. 320.

spetto al difficile compito che lo stesso è chiamato ad assolvere, vale a dire tutelare al massimo la posizione dell'estraddando sottoposto al sacrificio della libertà personale. Inadeguatezza destinata a lambire persino l'irragionevolezza non appena si pone mente al pervicace orientamento giurisprudenziale che esclude in radice ogni possibilità di verifica di eventuali errori annidati nella motivazione del provvedimento cautelare<sup>46</sup>. Invero, la Suprema Corte ha in più occasioni precisato che il vizio di motivazione non è ricompreso nella nozione di violazione di legge che legittima l'attivazione dell'impugnazione in discorso ai sensi dell'art. 719 c.p.p.<sup>47</sup>, neppure qualora si intenda censurare la manifesta illogicità di quest'ultima<sup>48</sup>, fatta salva la sola ipotesi di una radicale mancanza dell'*iter* argomentativo<sup>49</sup>.

A simile assunto può obiettarsi che, ai sensi degli artt. 292, comma 2, e 714, comma 3, c.p.p., grava sul giudice della cautela un preciso onere di motivare, a pena di nullità, la ritenuta sussistenza delle condizioni di applicabilità della coercizione. Pertanto, non pare potersi seriamente dubitare che eventuali vizi della motivazione integrino altrettante ipotesi di violazioni di legge, censurabili *ex art.* 719 c.p.p. davanti ai giudici di legittimità<sup>50</sup>. Così da evitare un'ulteriore estensione della frattura tra indagato ed estraddando sul piano delle garanzie, dal momento che, per effetto dell'orientamento restrittivo fatto proprio dalla Suprema Corte, solo al primo è assicurata una verifica sulla motivazione del provvedimento limitativo dello *status libertatis*.

---

<sup>46</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 25 giugno 2009, n. 29410, M., in *C.E.D. Cass.*, rv. 244535.

<sup>47</sup> Da ultimo, Cass., Sez. VI, 20 ottobre 2021, Georgiev, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282256. V. anche Cass., Sez. VI, 21 maggio 2008, Sierakowski, *ivi*, rv. 239941; Cass., Sez. VI, 10 maggio 1999, Romeiro Romero, *ivi*, rv. 214753.

<sup>48</sup> Cass., Sez. VI, 23 maggio 2003, Below, in *C.E.D. Cass.*, rv. 226047. In dottrina, per alcune riflessioni sul sindacato della Corte di cassazione in ordine alla manifesta illogicità, v. M. BONTEMPELLI, *Manifesta illogicità, motivazione e sentenza penale*, in F. FERRARO-S. ZORZETTO (a cura di), *La motivazione della sentenza tra teoria e prassi*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 121 ss.

<sup>49</sup> Cass., Sez. VI, 9 luglio 2015, Eddomairi, in *C.E.D. Cass.*, rv. 264336; Cass., Sez. VI, 31 ottobre 2013, Chenier, *ivi*, rv. 257848; Cass., Sez. VI, 3 ottobre 2005, Bala, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 338 ss., con nota di F. PERONI, *I presupposti dell'arresto provvisorio dello straniero in sede di convalida*. Per una diversa impostazione, nel senso che la motivazione provvedimento genetico della misura coercitiva è incensurabile in sede di legittimità solo se corretta, completa e immune da vizi, Cass., Sez. I, 11 novembre 1991, Ozcelebi, *cit*.

<sup>50</sup> Sul rapporto tra vizio di motivazione e violazione di legge, con particolare riferimento all'obbligo di motivazione quale «garanzia di effettività del “giusto processo”», cfr., sia pure in prospettiva più generale, A. BARGI, *Il ricorso per cassazione*, in AA.VV., *Le impugnazioni penali*, diretto da A. Gaito, vol. II, Utet, Torino, 1998, p. 457.

### 3. I profili soggettivi e oggettivi del ricorso per cassazione de libertate

Sotto il profilo soggettivo, l'art. 719 c.p.p. individua i titolari del diritto d'impugnazione avverso le ordinanze *de libertate* in materia d'estradizione nel procuratore generale presso la corte d'appello, nella persona interessata e nel difensore di quest'ultima. Nessuna questione interpretativa sorge quanto alla titolarità del diritto d'impugnazione in capo al procuratore generale presso la corte d'appello e al difensore del soggetto di cui è richiesta la *traditio*. Aspetti problematici emergono, invece, con riferimento alla legittimazione personale dell'estradando, in ragione della modifica dell'art. 613 c.p.p. ad opera dell'art. 1, comma 63, l. n. 103/2017.

Come già rilevato<sup>51</sup>, la riforma in parola ha escluso, nell'ambito dei procedimenti "interni", il ricorso per cassazione in proprio dell'imputato, imponendo, a pena d'inammissibilità, la sottoscrizione dell'atto da parte di un difensore iscritto nell'albo speciale dei patrocinanti dinanzi alla Suprema Corte (art. 613, comma 1, c.p.p.). Dal momento che l'art. 719 c.p.p. non è stato oggetto di analogia interpolazione, sorge il dubbio se il novellato art. 613 c.p.p. debba trovare applicazione anche con riferimento alle impugnazioni *de libertate* nel procedimento d'estradizione, con correlativa elisione, in via interpretativa, di un potere autonomo d'impugnazione delle ordinanze cautelari da parte dell'estradando.

Identica questione si era posta, più in generale, con riferimento all'art. 311 c.p.p., il quale, così come l'art. 719 c.p.p., assegna all'interessato una titolarità autonoma – rimasta immutata pure a seguito della riforma operata dalla l. n. 103/2017 – del diritto di impugnare il provvedimento cautelare restrittivo della libertà personale. Chiamate a risolvere il quesito interpretativo, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno colto l'occasione per affermare la valenza generale della modifica operata all'art. 613 c.p.p.<sup>52</sup>. Quest'ultima, pertanto, esplicherebbe i propri effetti in ordine a tutte le disposizioni che, a livello codicistico, contemplanò il potere di ricorso alla Suprema Corte. Di conseguenza, i giudici di legittimità hanno escluso ogni possibilità di ricorso per cassazione a firma dell'indagato o dell'imputato nei procedimenti di cognizione, così come del consegnando in materia di cooperazione giudiziaria.

Tale soluzione, tuttavia, suscita qualche perplessità in ragione del rapporto di specialità che lega gli artt. 719 e 613 c.p.p., il quale impone che la disciplina speciale dettata dalla prima disposizione debba trovare applicazione in deroga

<sup>51</sup> V. *supra*, cap. 2, § 4.

<sup>52</sup> Cass., Sez. Un., 21 dicembre 2017, Aiello, cit.

a quella contemplata, in via generale, dalla seconda. Non solo. La previsione di un autonomo potere d'impugnativa in capo all'extradando pare trovare precipua giustificazione, idonea a legittimare la sopravvivenza della forza precettiva dell'art. 719 c.p.p., nella circostanza che nessuno meglio dell'interessato può addurre la sussistenza dei presupposti negativi per la consegna di cui all'art. 705 c.p.p., i quali devono, come chiarito<sup>53</sup>, essere espressamente vagliati dal giudice della cautela in ragione del richiamo operato dall'art. 714, comma 3, c.p.p.

Per converso, il chiaro dato testuale dell'art. 719 c.p.p. induce a negare la possibilità per il rappresentante dello Stato estero di impugnare i provvedimenti dell'autorità giudiziaria italiana relativi alle misure cautelari assunte nei confronti dell'extradando. Va escluso che un siffatto potere possa ricavarsi dall'art. 715, comma 1, c.p.p., ai sensi del quale lo Stato estero può richiedere l'applicazione di una misura coercitiva in via provvisoria anteriormente alla presentazione della domanda. Tale richiesta rappresenta, invero, il mero presupposto di fatto in forza del quale può procedersi all'emanazione del provvedimento *de libertate*<sup>54</sup>. Il profilo della titolarità del diritto d'impugnazione, al contrario, è disciplinato in via esclusiva dall'art. 719 c.p.p.

Del resto, l'esclusione dello Stato estero dal novero dei titolari del diritto d'impugnazione nella sede cautelare appare ragionevole, giacché il nuovo assetto codicistico consente di pervenire a una decisione favorevole alla *traditio* pure in assenza dell'applicazione di una misura coercitiva in capo all'extradando. Inoltre, mentre nel procedimento principale d'extradizione lo Stato estero può fornire elementi utili in ordine alla ricostruzione del fatto e alla disciplina domestica applicabile al caso di specie – il che giustifica la previsione di un autonomo potere d'intervento (art. 702 c.p.p.) e d'impugnazione (art. 706 c.p.p.) in capo al rappresentante dello stesso – analoghe considerazioni non valgono una volta mutate sul terreno del procedimento incidentale, nel quale si controverte precipuamente sul tema della libertà del consegnando<sup>55</sup>.

Con specifico riguardo alla sequenza procedimentale del giudizio dinanzi alla Suprema Corte, il «laconico»<sup>56</sup> art. 719 c.p.p. nulla dispone, lasciando all'interprete il compito di ricavare la relativa disciplina, previa verifica di compatibilità, da quella dettata, in via generale, dall'art. 311 c.p.p. per il ricorso per cassazione in ambito cautelare.

<sup>53</sup> V. *supra*, in questo cap., § 1.

<sup>54</sup> Nel senso del testo, Cass., Sez. VI, 12 gennaio 1999, Rep. Turchia in proc. Ocalan, in *C.E.D. Cass.*, rv. 212378.

<sup>55</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 18 settembre 2008, Rep. Uruguay in proc. Troccoli, in *C.E.D. Cass.*, rv. 241260.

<sup>56</sup> Così G. DI CHIARA, voce *Extradizione*, in *Enc. dir.*, II Agg., 1998, p. 883.

Dottrina<sup>57</sup> e giurisprudenza<sup>58</sup> hanno concordemente identificato in dieci giorni, decorrenti dalla comunicazione o dalla notificazione dell'avviso di deposito del provvedimento (art. 311, comma 1 c.p.p.), il limite temporale per l'impugnazione *de libertate*. Il termine breve ivi indicato ben si concilia, difatti, con le scansioni procedurali accelerate del procedimento d'estradizione.

Anche le modalità di proposizione del ricorso sono interamente mutate dall'art. 311, commi 3 e 4, c.p.p.<sup>59</sup>: il ricorso, corredato dai motivi e redatto in lingua italiana<sup>60</sup>, va presentato nella cancelleria del giudice che ha emesso l'ordinanza *de libertate*<sup>61</sup>. Nulla osta a che, ai sensi dell'art. 311, comma 4, c.p.p., il ricorrente enunci nuovi motivi dinanzi ai giudici di legittimità anteriormente all'inizio della discussione<sup>62</sup>.

Quanto alle forme di celebrazione del giudizio, il richiamo operato dall'art. 714, comma 2, c.p.p. alla disciplina generale dettata in materia cautelare induce a ritenere applicabile l'art. 311, comma 5, c.p.p.<sup>63</sup>. Dunque, la Corte di cassazione decide sull'impugnazione in camera di consiglio, nelle forme delineate dall'art. 127 c.p.p., entro il termine – solo ordinatorio<sup>64</sup> – di trenta giorni dalla ricezione degli atti. Il che pare prestare il fianco a qualche rilievo critico, giacché la norma non garantisce all'estradando quell'esigenza di «celerità della risposta giurisdizionale»<sup>65</sup>

<sup>57</sup> V., *ex multis*, M.R. MARCHETTI, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit. p. 755.

<sup>58</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 1° dicembre 2021, Talmaci, in *C.E.D. Cass.*, rv. 282754.

<sup>59</sup> V. Cass., Sez. VI, 13 dicembre 2006, Tirvilei, in *C.E.D. Cass.*, rv. 235917.

<sup>60</sup> Cass., Sez. Un., 26 giugno 2008, Akimenko, cit.

<sup>61</sup> Come precisato dalla giurisprudenza, resta a carico del ricorrente il rischio che, se presentato presso un ufficio diverso, il ricorso sia dichiarato inammissibile per tardività, in quanto la data di presentazione rilevante ai fini della tempestività resta quella in cui l'atto perviene all'ufficio competente a riceverlo. In questi termini Cass., Sez. VI, 5 dicembre 2019, Korshunov, in *C.E.D. Cass.*, rv. 278094.

<sup>62</sup> Cass., Sez. I, 18 aprile 1990, Gonon, in *Giur. it.*, 1990, n. 11, II, p. 359, nonché in *Cass. pen.*, 1991, p. 99.

<sup>63</sup> Cfr. T. TREVISSON, *Le impugnazioni dei provvedimenti giurisdizionali in materia di estradizione*, in A. GAITO (a cura di), *Studi sul processo penale in onore di Assunta Mazzarra*, Cedam, Padova, 1996, p. 387.

<sup>64</sup> Così secondo la giurisprudenza: v. Cass., Sez. Un., 25 marzo 1998, Manno, in *Guida dir.*, 1998, n. 28, p. 64 ss., con nota di R. BRICCHETTI, *Ma i ritardi nella presentazione dei motivi non cancellano la misura coercitiva*, nonché in *Cass. pen.*, 1998, p. 2595; in *Arch. n. proc. pen.*, 1998, p. 391; in *Giust. pen.*, 1998, n. 2, III, c. 65.

<sup>65</sup> In questi termini E. MARZADURI, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 257, il quale adombra l'incostituzionalità dell'art. 719 c.p.p. con riferimento all'art. 76 Cost., «nella misura in cui ogni violazione da parte della legislazione processuale penale di clausole relative ai diritti della persona ed al processo penale, richiamate nella legge-delega, si traduce in una mancata attuazione della delega medesima e, quindi, [...] in una causa di illegittimità costituzionale della disciplina che vi abbia dato corpo».

pure imposta dall'art. 5, n. 4, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Per converso, la giurisprudenza ha escluso l'applicabilità, nella materia *de qua*, della disciplina relativa ai termini per la decisione e per il deposito del provvedimento conseguente ad annullamento con rinvio disposto dalla Suprema Corte di cui all'art. 311, comma 5-*bis*, c.p.p. Secondo i giudici di legittimità, infatti, la *ratio* di tale disposizione – limitare al minimo i tempi necessari per la decisione del tribunale del riesame, poiché essa incide sullo *status libertatis* dell'indagato – non ne giustificherebbe l'estensione nel sistema estradizionale, nel quale vige, in tema di misure cautelari, una diversa, esclusiva competenza della corte di appello ed è previsto un unico mezzo di impugnazione, vale a dire il ricorso per cassazione<sup>66</sup>.

Gli esiti del procedimento non differiscono da quelli del ricorso *de libertate* nei procedimenti "interni": la Corte di cassazione può rigettare il ricorso, dichiararlo inammissibile, oppure accoglierlo e, per l'effetto, annullare con o senza rinvio il provvedimento impugnato. Qualche considerazione merita, tuttavia, l'evenienza di una revoca, nelle more del giudizio, della misura coercitiva, dovendosi verificare se, in tale ipotesi, il ricorso vada dichiarato inammissibile.

La Corte di cassazione ha fornito risposta affermativa al quesito, prendendo le mosse dall'impossibilità di applicare, nella materia estradizionale, gli artt. 273 e 280 c.p.p. I giudici di legittimità ne hanno inferito che la restrizione dello *status libertatis* nell'ambito della vicenda di cooperazione giudiziaria non darebbe luogo al diritto alla riparazione per ingiusta detenzione. Di conseguenza, una volta venuta meno la misura, l'interessato sarebbe privo di interesse a coltivare l'impugnazione, non potendo ottenere alcun apprezzabile beneficio dall'annullamento del provvedimento impugnato<sup>67</sup>.

L'argomentazione è, però, fallace per un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, come si è dimostrato<sup>68</sup>, l'esclusione dell'applicabilità dell'art. 273 c.p.p. è solo apparente, in virtù del richiamo operato dall'art. 714, comma 3, c.p.p. alle «ragioni per ritenere che non sussistono le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione». All'opposto, proprio da quest'ultima disposizione si evince la sussistenza, nella materia estradizionale, di precise condizioni per l'applicabilità delle misure coercitive. Risulta, perciò, inappa-

---

<sup>66</sup> A tale proposito, cfr. le annotazioni critiche di G. COLAIACOVO, *L'applicabilità dell'art. 311, comma 5-bis c.p.p. nell'extradizione e nel mandato d'arresto europeo*, cit., p. 2442 ss.

<sup>67</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 22 aprile 1997, Priecke, in *C.E.D. Cass.*, rv. 208145; in termini analoghi Cass., Sez. VI, 8 luglio 2003, Napar, *ivi*, rv. 226208. Nondimeno, in tale ipotesi, secondo i giudici di legittimità, la dichiarazione di inammissibilità del ricorso non comporterebbe condanna né al pagamento delle spese processuali né al versamento di un'ulteriore somma in favore della cassa delle ammende, mancando una sostanziale soccombenza del ricorrente, al quale nessun addebito può muoversi per il venir meno dell'interesse ad impugnare.

<sup>68</sup> V. *supra*, in questo cap., § 2.

gante ogni conclusione che pretermetta qualsivoglia tutela risarcitoria per l'estradando il cui *status libertatis* sia stato limitato in assenza delle condizioni suddette.

In secondo luogo, occorre evidenziare che, in forza del richiamo operato dall'art. 714, comma 2, c.p.p., alle disposizioni del titolo I del libro IV, sono applicabili al procedimento di estradizione anche gli artt. 314 ss. c.p.p., che disciplinano, appunto, la riparazione per l'ingiusta detenzione. Non rappresenta un serio ostacolo a tale conclusione il fatto che l'art. 314 c.p.p. attribuisce il diritto alla riparazione al «prosciolto» e al «condannato», poiché a tali figure ben può essere assimilato, in via interpretativa, il soggetto ingiustamente privato della libertà personale in forza di una misura a fini estradizionali, qualora l'ingiustizia emerga all'esito del procedimento di cooperazione giudiziaria. Ritenendo diversamente, sarebbe irrimediabilmente leso l'art. 3 Cost., per l'irragionevole disparità di trattamento che si determinerebbe tra il soggetto di cui è domandata la *traditio* dallo Stato estero e l'indagato o l'imputato nei procedimenti "interni", giacché, dal punto di vista della "ingiustizia" della restrizione della libertà personale, le due situazioni sono del tutto speculari.

Il problema attiene, semmai, all'identificazione dell'oggetto del giudizio di riparazione per ingiusta detenzione introdotto dall'estradando. È, però, tutto sommato agevole identificare tale oggetto nella verifica *ex post* dell'insussistenza delle specifiche condizioni di applicabilità previste per le misure coercitive in materia estradizionale, individuate dall'art. 714, comma 3, c.p.p. nelle «condizioni per una sentenza favorevole all'estradizione». Interpretazione, quest'ultima, che ha ricevuto l'autorevole avallo della Corte costituzionale, la quale ha espressamente affermato la possibilità di azionare il meccanismo riparativo di cui agli artt. 314 ss. c.p.p. da parte dell'estradando<sup>69</sup>. Alla luce di queste considerazioni, pertanto, quest'ultimo mantiene l'interesse a coltivare l'impugnazione anche qualora la misura sia stata *medio tempore* revocata.

Ad analoga conclusione è lecito pervenire in caso di definizione del procedimento d'estradizione anteriormente alla decisione dei giudici di legittimità nell'ambito della vicenda cautelare. Come affermato dalla composizione più autorevole della Suprema Corte, infatti, la decisione favorevole all'estradizione non preclude il controllo giurisdizionale sul titolo cautelare originario o sul provvedimento *de libertate* di modifica successivamente intervenuto, «purché la richiesta si fondi su motivi attinenti alla sopravvenuta inefficacia della misura o all'insussistenza delle esigenze cautelari [...] e la persona non sia già stata consegnata allo Stato richiedente, e sempre che sulla questione non sia intervenuta, nel procedimento principale di estradizione, la decisione definitiva

---

<sup>69</sup> Corte Cost., sent. 16 luglio 2004, n. 231, in *G.U.*, 21 luglio 2004, n. 28.

sulla questione *de libertate* che determina una preclusione endoprocessuale sul punto»<sup>70</sup>. Va esclusa, invece, la possibilità di lamentare l'insussistenza delle condizioni per procedere alla consegna, dal momento che l'intervenuta pronuncia favorevole alla *traditio* conclusiva del procedimento dimostra la correttezza della prognosi formulata sul punto dal giudice cautelare ai sensi dell'art. 714, comma 3, c.p.p.<sup>71</sup>.

#### 4. *L'impugnazione delle misure coercitive applicate nell'ambito della procedura passiva in esecuzione di un mandato d'arresto europeo*

La decisione quadro 2002/584/GAI istitutiva del mandato d'arresto europeo non affronta espressamente il profilo relativo all'impugnazione dei provvedimenti provvisori che incidono sullo *status libertatis* del consegnando<sup>72</sup>. Nondimeno, in ambito scientifico, si è correttamente evidenziato che è «diffusa nel testo la presenza di indirette, ma non per questo incerte, indicazioni della piena compatibilità, e persino della sottintesa necessità di previsioni attuative dedicate ai mezzi di controllo [...] avverso i provvedimenti cautelari adottati nelle more della consegna»<sup>73</sup>.

Il riferimento è, *in primis*, all'art. 12 della decisione quadro, a mente del quale, «quando una persona viene arrestata sulla base di un mandato d'arresto europeo, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione decide se la persona debba o meno rimanere in stato di custodia conformemente al diritto interno dello Stato membro dell'esecuzione». È impossibile, dunque, disconoscere, anche nella materia *de qua*, la rilevanza dell'art. 111, comma 7, Cost., il quale, come noto, impone la ricorribilità per Cassazione per violazione di legge contro i provvedimenti che incidono sulla libertà personale<sup>74</sup>.

---

<sup>70</sup> In questi termini Cass., Sez. Un., 28 maggio 2003, Di Filippo, in *C.E.D. Cass.*, rv. 224613, la quale ha, altresì, precisato che la decisione sulla questione *de libertate* intervenuta in sede di procedimento principale determina una preclusione allo stato degli atti sulle questioni dedotte, le quali non possono essere riproposte *rebus sic stantibus* nella sede incidentale. In senso conforme, Cass., Sez. fer., 2 settembre 2004, Bircea, *ivi*, rv. 230369; Cass., Sez. VI, 30 gennaio 2014, Bulgaru, *ivi*, rv. 261532; Cass., Sez. VI, 22 ottobre 2014, Francisci, *ivi*, rv. 260667. In dottrina, per considerazioni analoghe, sia pure con riferimento al controllo della Corte di cassazione in tema di mandato d'arresto europeo, cfr. M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, p. 328 ss.

<sup>71</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 28 settembre 1995, Troiano, in *C.E.D. Cass.*, rv. 203311.

<sup>72</sup> Sul tema, in generale, cfr. M. BARGIS, *Libertà personale e consegna*, in R.E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, cit., p. 375 ss.

<sup>73</sup> In questi termini M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, p. 315.

<sup>74</sup> Cfr. G. COLAIACOVO, *Il sistema delle misure cautelari nel mandato d'arresto europeo*, Wolters Kluwer-Cedam, Milano, 2018, p. 83.

Ma non è tutto. A ben vedere, anche altre disposizioni, all'interno dell'articolato europeo, prefigurano la necessità di una compiuta verifica in sede d'impugnazione del provvedimento coercitivo. Basti pensare all'«obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione Europea», espressamente previsto sia dal considerando n. 12, sia dall'art. 1, par. 3, della decisione quadro. Il richiamo alle fonti convenzionali consente di valorizzare l'art. 5, n. 4, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ai sensi del quale chiunque venga privato della libertà personale può proporre ricorso affinché venga accertata la legittimità della sua detenzione.

In questo scenario, il legislatore italiano ha disciplinato la materia con l'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005, ai sensi del quale «si applicano le disposizioni dell'articolo 719 del codice di procedura penale». Analogamente a quanto accade in materia d'estradizione, dunque, anche nell'ambito del mandato d'arresto europeo l'unico rimedio previsto avverso i provvedimenti *de libertate* è il ricorso per cassazione, limitato, peraltro, alle sole violazioni di legge. Invero, il richiamo all'art. 719 c.p.p. preclude la possibilità di azionare gli strumenti di controllo in materia cautelare contemplati dal libro IV del codice di rito<sup>75</sup>.

La soluzione opposta, pure propugnata da alcune isolate pronunce della giurisprudenza di merito<sup>76</sup>, non pare fondatamente sostenibile. A parere di questa diversa linea interpretativa, tre rilievi militerebbero in favore della possibilità di azionare i rimedi previsti a livello interno avverso le ordinanze in materia cautelare anche nell'ambito delle vicende *de libertate* nel mandato d'arresto europeo.

Si rimarca, in primo luogo, l'inapplicabilità in materia cautelare dell'art. 22 l. n. 69/2005, che contempla il rimedio del ricorso per cassazione avverso i soli provvedimenti che dispongono in ordine alla consegna; nonché, in secondo luogo, la circostanza che l'art. 9, comma 5, l. n. 69/2005, nell'imporre l'osservanza delle disposizioni del titolo I, libro IV, del codice di rito, non esclude espressamente l'applicabilità degli artt. 309 e 310 c.p.p. Da ultimo, si afferma che la possibilità per il consegnando di azionare i rimedi previsti per il soggetto privato della libertà personale nei procedimenti di cognizione sarebbe imposta, a livello sistematico, dalla palese disparità di trattamento che subirebbe il consegnando nell'ambito della procedura di cooperazione giudiziaria in esame rispetto all'indagato o imputato nei procedimenti di cognizione. Difatti, teorizzando un controllo in sede di legittimità limitato alle violazioni di legge,

---

<sup>75</sup> Nel senso del testo, v. C. TRACOGNA, *La tutela della libertà personale nel procedimento di consegna attivato dal mandato d'arresto europeo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 988 ss.

<sup>76</sup> V. Trib. Bolzano, Sez. riesame, ord. 28 luglio 2005, in *Guida dir.*, 2005, n. 36, p. 82 ss., con nota di G. FRIGO, *Inadeguato il regime delle impugnazioni nella procedura di consegna*.

al primo sarebbe preclusa la possibilità di una verifica estesa ai profili di fatto, garantita, invece, al secondo.

Va detto subito che gli argomenti imperniati sul dato testuale della l. n. 69/2005 non appaiono persuasivi. Quanto al primo, è senz'altro corretto affermare che l'art. 22 l. n. 69/2005 non trova applicazione nell'ambito della vicenda *de libertate*; nondimeno, il profilo dell'impugnabilità dei provvedimenti in tema di coercizione cautelare è compiutamente disciplinato da una diversa disposizione, ovverosia l'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005, il quale, come si è accennato, rinvia esclusivamente all'art. 719 c.p.p. Valgono anche in questo settore, allora, i rilievi svolti circa la natura speciale di tale ultima disposizione rispetto agli artt. 309 e 310 c.p.p.<sup>77</sup>. Il che esclude di per sé la possibilità di un'applicazione analogica *tout court* del regime di impugnazione previsto in via generale per le misure cautelari al settore in esame.

Né ha pregio il secondo argomento, che si espone a un'ovvia obiezione: il richiamo alla disciplina generale in tema di misure cautelari nei procedimenti di cognizione contenuto nell'art. 9, comma 5, l. n. 69/2005 incontra un espresso limite nella clausola di compatibilità ivi espressamente stabilita. Dunque, l'operatività della disciplina generale è destinata ad arrestarsi dinanzi all'esistenza di una diversa regola derogatoria, identificabile, appunto, in quella dettata dall'art. 719 c.p.p.

Per converso, appare cogliere nel segno il rilievo circa la disparità di trattamento tra consegnando e imputato. Invero, estendendo al settore del mandato d'arresto europeo l'assetto delle impugnazioni *de libertate* in materia d'estradizione, il richiamo all'art. 719 c.p.p. operato dall'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005 differenzia nettamente la posizione del soggetto richiesto nell'ambito di una procedura di cooperazione giudiziaria, da un lato, e soggetto sottoposto a limitazione della libertà personale nell'ambito del procedimento di cognizione, dall'altro lato.

In dottrina, si è affermato che l'esclusione di un controllo sul merito in sede d'impugnazione cautelare sarebbe giustificata, nell'estradizione passiva, dal carattere spiccatamente amministrativo del procedimento<sup>78</sup>. Mentre siffatta esclusione non avrebbe alcuna ragion d'essere nell'ambito del mandato d'arresto europeo, il cui giudizio ha natura strettamente giurisdizionale. Richiamando l'art. 719 c.p.p., l'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005 sconterebbe, dunque, premesse errate, ossia la possibilità di assimilare, quanto a oggetto e dinamiche, il procedimento di consegna in esecuzione di un mandato d'arresto europeo e quello demandato all'autorità giudiziaria italiana a seguito della presentazione di una richiesta di estradizione.

<sup>77</sup> V. *supra*, in questo cap., § 2.

<sup>78</sup> Cfr. G. FRIGO, *op. ult. cit.*, pp. 87-88.

In realtà, la ricostruzione pare fallace per difetto, nella misura in cui svilisce il valore di garanzia della procedura giurisdizionale in materia d'extradizione<sup>79</sup>. Al contrario, sembra potersi fondatamente sostenere che, sia in tema di estradizione sia in materia di mandato d'arresto europeo, la limitazione della possibilità d'impugnazione alle sole violazioni di legge crei un'ingiustificata disparità di trattamento tra consegnando e indagato o imputato<sup>80</sup>, a tutto detrimento del primo, pure a fronte delle indubbie peculiarità che connotano i procedimenti di cooperazione giudiziaria rispetto al procedimento di cognizione. Nondimeno, va riconosciuto che simile disparità non può trovare rimedio per via interpretativa, stante la chiarezza del dato normativo, potendosi unicamente sollecitare lo scrutinio del giudice delle leggi.

In virtù del parallelismo tracciato dall'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005 con l'art. 719 c.p.p., valgono anche in tema di mandato d'arresto europeo le considerazioni formulate a proposito del giudizio d'impugnazione *de libertate* dinanzi alla Corte di cassazione in materia di estradizione<sup>81</sup>, con due precisazioni relative, rispettivamente, al profilo dell'impugnabilità oggettiva e ai confini dello scrutinio della Suprema Corte.

Con riguardo al primo aspetto, occorre evidenziare che sono impugnabili dinanzi alla Corte di cassazione, nell'ambito del mandato d'arresto europeo, le ordinanze con cui la corte d'appello applica una misura coercitiva (art. 9, comma 4, l. n. 69/2005)<sup>82</sup>, anche a seguito della convalida dell'arresto a iniziativa della polizia giudiziaria (art. 13, comma 2, l. n. 69/2005), nonché, in ragione dell'applicabilità alla materia *de qua* dell'art. 299 c.p.p.<sup>83</sup>, i provvedimenti che dispongono sulla richiesta di revoca o di sostituzione della misura coercitiva. Inoltre, pare indefettibile garantire, a mente degli artt. 391,

---

<sup>79</sup> V. *supra*, cap. 2, § 1-2.

<sup>80</sup> Sulla previsione di un controllo «davanti a giudici di merito» dei provvedimenti sulla libertà personale quale espressione di una scelta di “opportunità” del legislatore ordinario, v. N. TRIGGIANI, *Le impugnazioni delle misure cautelari nella giurisprudenza delle Sezioni Unite*, in *Annali della Facoltà di Giurisprudenza di Taranto*, I, n. 2, Bari, Cacucci, 2008, p. 466.

<sup>81</sup> V. *supra*, in questo cap., § 3.

<sup>82</sup> Nell'applicare la misura coercitiva prevista dall'art. 9, comma 4, l. n. 69/2005, specularmente a quanto previsto dall'art. 714, comma 2, c.p.p., il giudice deve tenere conto, in particolare, «dell'esigenza di garantire che la persona della quale è richiesta la consegna non si sottragga alla stessa». Tuttavia, nella prassi si è registrata una sostanziale fuga dall'obbligo di motivazione previsto dalla medesima disposizione, laddove si è affermata la legittimità di una valutazione di sussistenza del pericolo di fuga desunta dal mero richiamo all'entità della pena applicabile per effetto della sentenza di condanna posta a fondamento della domanda di consegna. Cfr. Cass., Sez. VI, 15 dicembre 2011, Archip, in *C.E.D. Cass.*, rv. 251573.

<sup>83</sup> Espressamente richiama l'art. 299 c.p.p. il novellato art. 9, comma 5, l. n. 69/2005. Nel medesimo senso del testo, però, già anteriormente al d.lgs. n. 10/2021, v. A. CHELO, *op. cit.*, p. 318.

comma 4, c.p.p. e 111, comma 7, Cost., la possibilità di ricorso avverso il provvedimento che convalida l'arresto del consegnando (art. 13, comma 2, l. n. 69/2005) nei rari casi in cui non sia disposta contestualmente una misura coercitiva, poiché si tratta di provvedimento che incide sulla libertà personale dell'interessato<sup>84</sup>.

Il novero dei provvedimenti ricorribili per cassazione è stato, da ultimo, esteso in ragione delle interpolazioni operate dal d.lgs. n. 10/2021, mediante le quali il legislatore ha dettato una specifica disciplina relativa ai termini massimi di durata della coercizione cautelare. Segnatamente, qualora la consegna non intervenga entro trenta o sessanta giorni – a seconda, rispettivamente, che l'interessato abbia espresso o meno il proprio consenso alla *traditio* – decorrenti dall'esecuzione della misura cautelare o dall'arresto del consegnando (art. 22-*bis*, comma 1, l. n. 69/2005), nonché, «per circostanze eccezionali», nei trenta giorni successivi alla scadenza di suddetti termini (art. 22-*bis*, comma 2, l. n. 69/2005), la corte d'appello è chiamata a una rivalutazione della sola misura carceraria applicata al consegnando. Ciò al fine di verificare, da un lato, se quest'ultima è ancora assolutamente necessaria per garantire che la persona della quale è richiesta la consegna non si sottragga alla stessa, nonché, dall'altro lato, se la durata della coercizione è ancora proporzionata rispetto all'entità della pena comminata o da comminare nel procedimento domestico. Qualora tali indagini abbiano esito negativo, la corte d'appello è tenuta a revocare la misura inframuraria o a sostituirla con altre misure cautelari, applicabili anche cumulativamente (art. 22-*bis*, comma 3, l. n. 69/2005). Inoltre, alla scadenza dei termini previsti dall'art. 22-*bis*, commi 1 e 2, l. n. 69/2005 – e, comunque, quando sono decorsi novanta giorni dalla scadenza dei suddetti termini senza che sia intervenuta la decisione definitiva sulla consegna – la corte di appello deve revocare la misura della custodia cautelare, applicando, se persiste l'esigenza cautelare di garantire che la persona non si sottragga alla consegna, le misure cautelari di cui agli artt. 281, 282 e 283 c.p.p., anche cumulativamente (art. 22-*bis*, comma 4, l. n. 69/2005)<sup>85</sup>. Ebbene, tutti i provvedimenti ora menzionati rientrano senza dubbio tra quelli impugnabili a norma dell'art. 9, comma 7, l. n. 69/2005, giacché incidono direttamente sullo *status libertatis* del consegnando, unitamente a quelli che sospendono il termine di durata massima della coercizione cautelare, qualora l'ineseguibilità della consegna sia imputabile al soggetto richiesto (art. 23, comma 5, l. n. 69/2005).

Con riferimento al secondo profilo segnalato, relativo ai limiti cognitivi del-

---

<sup>84</sup> Cfr. M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, pp. 324-325.

<sup>85</sup> Inoltre, qualora il consegnando sia minorenni, sono applicate le prescrizioni inerenti alle attività di studio o di lavoro ovvero ad altre attività utili per la sua educazione di cui all'art. 20, D.P.R. n. 448/1988.

la Suprema Corte, è sufficiente rilevare che la già evidenziata<sup>86</sup> riduzione del perimetro cognitivo affidato al giudice italiano in ordine alla decisione sulla consegna, con particolare riferimento allo scrutinio della fondatezza dell'accusa mossa dallo Stato richiedente, ha correlativamente provocato una significativa contrazione del controllo demandato all'autorità giudiziaria in sede cautelare. Specularmente a quanto previsto in materia di estradizione dall'art. 714, comma 3, c.p.p., anche l'art. 9, comma 6, l. n. 69/2005 stabilisce che «le misure coercitive non possono essere disposte se vi sono ragioni per ritenere che sussistono cause ostative alla consegna». Dunque, poiché il d.lgs. n. 10/2021 ha eliso ogni richiamo alla necessità di verificare la gravità indiziaria a sostegno dell'accusa estera, tale ultimo profilo non potrà essere oggetto di scrutinio – oltre che in sede di decisione sulla domanda di consegna estera – né in sede di applicazione della misura né, tantomeno, in sede di controllo ad opera della Corte di cassazione. Nella medesima ottica, del resto, l'intervento riformatore ha espressamente precisato che, nel settore in esame, è esclusa l'applicabilità dell'art. 273 c.p.p. (art. 9, comma 5, l. n. 69/2005).

All'opposto, non pare che le recenti interpolazioni operate dal d.lgs. n. 10/2021 alla l. n. 69/2005 giustificino l'esclusione di un controllo su eventuali vizi della motivazione annidati nella decisione cautelare di prime cure.

Eppure, a riprova di una sensibilità non ancora matura in sede di legittimità, la Corte di cassazione, valorizzando l'espunzione del vizio di motivazione dall'art. 22 l. n. 69/2005 ad opera del d.lgs. n. 10/2021, ha ritenuto che, «con riguardo ai procedimenti in tema di mandato di arresto europeo, la Cassazione non è più giudice del merito ed il ricorso non può essere proposto per vizi attinenti alla contraddittorietà o illogicità della motivazione»<sup>87</sup>. In senso contrario, però, è sufficiente rilevare che l'ordinanza cautelare in materia di mandato d'arresto europeo dev'essere, a pena di nullità, motivata (art. 9, comma 4, l. n. 69/2005). Il che impone, nella materia *de qua*, di ricondurre la patologia motivazionale del provvedimento cautelare alla categoria della violazione di legge, rilevabile in sede di legittimità ai sensi dell'art. 719 c.p.p.<sup>88</sup>. Soluzione, questa, che ha il pregio di assicurare un presidio ulteriore a garanzia dello *status libertatis* del soggetto richiesto, consentendogli di attivare uno scrutinio sull'impianto argomentativo del provvedimento che ne limita la libertà personale.

---

<sup>86</sup> V. *supra*, cap. 3, § 3.

<sup>87</sup> In questi termini Cass., Sez. VI, 8 marzo 2022, P.G. in proc. Gheorghe, cit.

<sup>88</sup> Nel senso del testo, v. M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, p. 329.

5. *Le competenze “residuali” della Corte di cassazione nei procedimenti di consegna per l'estero: a) in materia di revoca e sostituzione delle misure cautelari*

In materia d'extradizione, ai sensi dell'art. 718, comma 1, c.p.p., competente a deliberare in ordine alla revoca e alla sostituzione delle misure coercitive disposte nei confronti del consegnando è la corte d'appello<sup>89</sup>, la quale procede in camera di consiglio<sup>90</sup>, ovvero, «nel corso del procedimento davanti alla Corte di cassazione», la stessa Corte di legittimità.

Condizione necessaria affinché sussista tale ultima competenza funzionale, dunque, è la pendenza del procedimento dinanzi alla Suprema Corte. Nessuna questione interpretativa sorge con riferimento all'ipotesi in cui, al momento della presentazione dell'istanza *de libertate*, gli atti del procedimento siano giunti dinanzi alla Corte di cassazione a seguito dell'impugnazione avverso la decisione della corte d'appello. È, infatti, del tutto logico che la Suprema Corte – giudice del merito in materia estradizionale – si occupi anche della deliberazione in ordine alla modifica della misura coercitiva eventualmente applicata.

Per converso, un panorama problematico si dischiude quanto all'identificazione del giudice competente per le istanze *de libertate*, nelle ipotesi in cui queste ultime siano presentate successivamente all'impugnazione avverso la decisione sulla sussistenza delle condizioni per procedere alla consegna, ma anteriormente alla trasmissione degli atti alla Suprema Corte; nonché, qualora

---

<sup>89</sup>L'espresso riferimento alla “corte di appello” contenuto nell'art. 718 c.p.p. esclude che la decisione sulla richiesta di revoca o di sostituzione della misura coercitiva possa essere adottata in composizione monocratica da uno dei componenti del collegio. Si tratta, insomma, di una competenza funzionale dell'organo deliberante in composizione collegiale. A conferma di ciò, vale osservare che la competenza di un organo monocratico, individuato nel presidente della corte o di un suo delegato, è espressamente prevista soltanto dagli artt. 716 c.p.p., comma 3, e 717 c.p.p., in ragione di una più agile attivazione dei meccanismi della convalida dell'arresto del catturato o dell'audizione dello stesso. V. Cass., Sez. VI, 24 marzo 2010, Gileta, in *C.E.D. Cass.*, rv. 247002, nonché, da ultimo, Cass., Sez. VI, 21 ottobre 2020, Banjac, *ivi*, rv. 280553. Va evidenziato che il d.lgs. n. 150/2022, modificando l'art. 717 c.p.p., ha previsto che il presidente della corte d'appello, per un verso, può disporre la partecipazione a distanza dell'interessato all'interrogatorio «quando una particolare disposizione di legge lo prevede», nonché, per altro verso, può «autorizzare l'interessato e il difensore a partecipare a distanza all'interrogatorio quando ne fanno richiesta».

<sup>90</sup>Come chiarito dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, il procedimento in camera di consiglio davanti alla corte d'appello chiamata a deliberare sulla richiesta di revoca o sostituzione della misura coercitiva disposta nei confronti dell'estradando deve svolgersi nelle forme “partecipate” previste dall'art. 127 c.p.p. e non secondo la procedura “*de plano*” stabilita in via ordinaria dall'art. 299 c.p.p.: cfr. Cass., Sez. Un., 28 maggio 2003, Di Filippo, cit.

tali istanze siano proposte successivamente alla comunicazione al Ministero di giustizia, da parte della Corte di cassazione, dell'avvenuto deposito della sentenza emessa da quest'ultima (art. 203 disp. att. c.p.p.).

Onde determinare il giudice chiamato a deliberare sulla richiesta di revoca o di sostituzione della misura in siffatte evenienze, è indispensabile identificare con precisione il momento iniziale e finale della pendenza del procedimento di estradizione passiva dinanzi alla Corte di cassazione. Il momento iniziale di simile competenza funzionale può essere agevolmente individuato, in applicazione della regola generale prevista dall'art. 91 disp. att. c.p.p., nella trasmissione degli atti del procedimento, a norma dell'art. 590 c.p.p., da parte della corte d'appello. Quanto al momento finale, pare corretto ritenere che la competenza a deliberare in ordine alle vicende *de libertate* cessi nel momento della comunicazione di cui all'art. 203 disp. att. c.p.p.<sup>91</sup>. A parere della Corte di cassazione<sup>92</sup>, a questa soluzione si perviene in ragione dell'incompatibilità tra i poteri di quest'ultima in materia d'extradizione e i poteri assegnati al giudice chiamato a modificare o revocare la misura coercitiva. Difatti, le vicende modificative della misura cautelare potrebbero far sorgere la necessità di svolgere attività istruttoria: si pensi all'art. 299, comma 4-ter, c.p.p., il quale impone al giudice la verifica delle condizioni di salute o di altre qualità personali dell'interessato. Dunque, una delibera della Suprema Corte sulle richieste di modifica e di sostituzione della misura coercitiva nel corso della fase amministrativa successiva alla deliberazione dell'autorità giudiziaria sarebbe distonica rispetto alla regola in base alla quale, in materia d'extradizione, l'esame della Suprema Corte è di natura esclusivamente cartolare. Di conseguenza, di tali incumbenti potrebbe occuparsi esclusivamente la corte d'appello.

In realtà, anche a voler tacere del fatto che, come si è dimostrato<sup>93</sup>, il richiamo contenuto nell'art. 706 c.p.p. all'art. 704 c.p.p. vale ad assegnare alla Corte di cassazione, in materia d'extradizione passiva, poteri istruttori, l'argomento impiegato dalla Suprema Corte si espone a un'agevole obiezione. Ovverosia, la Corte di cassazione dovrebbe comunque farsi carico del compimento di attività istruttoria qualora l'applicazione dell'art. 299, comma 4-ter, c.p.p.

---

<sup>91</sup> In giurisprudenza, per il duplice rilievo secondo cui il procedimento è "in corso" dinanzi alla Suprema Corte ogniqualvolta il collegio abbia la disponibilità degli atti dovendo decidere una qualsiasi questione che rientri nella sua competenza, e che la deroga alla generale competenza della corte d'appello viene meno con la statuizione della Cassazione, v. Cass., Sez. II, 10 dicembre 1990, Tantoco, in *C.E.D. Cass.*, rv. 188012. V. anche Cass., Sez. VI, 14 aprile 2008, Mandache, *ivi*, rv. 239703, che fonda la competenza della Suprema Corte in tema di istanze di modifica e di revoca della misura coercitiva nella materiale disponibilità degli atti da parte della Cassazione medesima.

<sup>92</sup> V. Cass., Sez. VI, ord. 13 aprile 2018, Oprea, in *C.E.D. Cass.*, rv. 272923.

<sup>93</sup> Cfr. *supra*, cap. 2, § 7.

sia sollecitata nell'ambito della pendenza del giudizio d'impugnazione, ai sensi dell'art. 718 c.p.p. In definitiva, quest'ultima disposizione esclude in radice qualsivoglia incompatibilità dell'assetto della Suprema Corte con lo svolgimento di attività istruttoria in materia cautelare.

La ragione per cui, successivamente alla comunicazione *ex art. 203 disp. att. c.p.p.*, la competenza sulle vicende modificative della misura cautelare spetta alla corte d'appello risiede piuttosto nella circostanza che, a stretto rigore, tale comunicazione segna lo iato tra la fase giurisdizionale e quella affidata al Ministro della giustizia (art. 708 c.p.p.). Quindi, a seguito della predetta comunicazione, il procedimento non è più «in corso», per usare la formula enucleata dall'art. 718 c.p.p., dinanzi alla Corte di cassazione. Ne consegue, quale corollario, l'applicabilità della regola generale a mente della quale «la revoca e la sostituzione delle misure [...] sono disposte in camera di consiglio dalla corte di appello».

Regola analoga a quella prevista dall'art. 718, comma 1, c.p.p. era rintracciabile, in tema di mandato d'arresto europeo, nell'assetto della l. n. 69/2005 anteriore alle interpolazioni operate dal d.lgs. n. 10/2021. Pur in assenza di un rinvio espresso all'art. 718 c.p.p. e di una compiuta disciplina delle vicende modificative delle misure coercitive applicate al consegnando, l'originaria formulazione dell'art. 9, comma 5, l. n. 69/2005 imponeva l'osservanza, in quanto applicabili, delle disposizioni del titolo I del libro IV del codice di rito in materia di misure cautelari personali. Pertanto, anche in materia di euro-mandato vi era la possibilità di sollecitare una verifica circa l'attualità dei presupposti legittimanti la coercizione e dell'adeguatezza della misura coercitiva prescelta (art. 299 c.p.p.). Inoltre, vigeva la regola secondo cui «sulla revoca delle misure nonché sulle modifiche delle loro modalità esecutive» provvede il giudice che procede (art. 279 c.p.p.), ovvero, in pendenza di ricorso per cassazione, la Suprema Corte stessa<sup>94</sup>.

Tale assetto è stato modificato dal d.lgs. n. 10/2021, il quale ha, per un verso, esplicitato la piena operatività, anche *in subiecta materia*, dell'art. 299 c.p.p., nonché, per altro verso, espressamente escluso l'applicabilità dell'art.

---

<sup>94</sup> A ciò non ostava l'art. 91 disp. att. c.p.p., nella parte in cui dispone che, nella pendenza del ricorso per cassazione, competente a provvedere in ordine alle misure cautelari è il giudice che ha emesso il provvedimento impugnato. Invero, tale ultima previsione trova precipua giustificazione nella circostanza che, nei giudizi interni, la Corte di cassazione è giudice di legittimità. Per converso, nell'originario sistema delineato dalla l. n. 69/2005, la Suprema Corte aveva cognizione sul «merito»; era, dunque, ragionevole che la medesima, così come avviene nell'ambito del procedimento di estradizione passiva, deliberasse anche sulle istanze di revoca e di sostituzione della misura coercitiva intervenute nella pendenza del ricorso per cassazione avverso la decisione sulla consegna. Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. VI, 12 febbraio 2013, Petraru, *inedita*.

279 c.p.p.<sup>95</sup>. Di conseguenza, fermo il potere di sostituzione e di revoca della misura coercitiva, si tratta di rispondere al quesito se, nel nuovo assetto dell'euromandato, le recenti interpolazioni abbiano eliminato la competenza della Corte di cassazione a deliberare sulle istanze di revoca o modifica della misura, qualora il procedimento sia pendente dinanzi ai giudici di legittimità.

La risposta positiva all'interrogativo si fonda su una ricostruzione sistematica del controllo affidato alla Suprema Corte nel testo vigente della l. n. 69/2005. Come evidenziato<sup>96</sup>, la riforma ha sottratto alla Corte di cassazione, giudice di secondo grado in materia di mandato d'arresto europeo passivo, la cognizione del merito (art. 22, l. n. 69/2005). Si giustifica, per tale via, il riallineamento dei compiti assegnati alla Corte di cassazione in sede di euromandato rispetto a quelli affidati nei procedimenti "interni", nel senso di una piena operatività, anche nella materia in esame, dell'art. 91 disp. att. c.p.p.: di conseguenza, la corte d'appello resta chiamata a deliberare su eventuali richieste di revoca o modifica della misura coercitiva anche a seguito della trasmissione degli atti alla Corte di cassazione.

Del resto, impedisce di pervenire a una diversa soluzione il disposto di cui all'art. 299, comma 4-ter, c.p.p., il quale, come accennato, prefigura lo svolgimento di attività istruttoria davanti al giudice della cautela. Il che non potrebbe verificarsi, nel nuovo assetto del mandato d'arresto europeo, dinanzi alla Corte di cassazione, poiché è stata espunta dal tessuto normativo la possibilità per quest'ultima di svolgere attività istruttoria.

Depone nel medesimo senso, infine, un significativo dato testuale. L'art. 22-bis, comma 3, l. n. 69/2005, anch'esso introdotto dal d.lgs. n. 10/2021, prevede un dovere di "rivalutazione" delle esigenze cautelari affidato alla corte d'appello, trascorsi novanta giorni dall'esecuzione della misura cautelare o dall'arresto del consegnando, qualora non sia *medio tempore* intervenuta la decisione «definitiva» sulla consegna<sup>97</sup>. Sicché, sembra possibile sostenere,

---

<sup>95</sup> Nonostante la scarsa chiarezza del dato normativo, tale esito non pare revocabile in dubbio. A prima vista, potrebbe indurre in errore la costruzione normativa dell'art. 9, comma 5, l. n. 69/2005, secondo cui «si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni dei capi I, II, IV e VIII del titolo I del libro IV del codice di procedura penale, in materia di misure cautelari personali, fatta eccezione per gli articoli 273, 274, comma 1, lettere a) e c), 280, 275, comma 2-bis, 278, 279, 297, nonché le disposizioni degli articoli 299 e 300, comma 4, del codice di procedura penale e dell'articolo 19, commi 1, 2 e 3, del decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 448». Potrebbe, cioè, ritenersi che l'art. 299 c.p.p. rientri tra le disposizioni la cui applicabilità è esclusa in materia di euromandato. In realtà, appare chiaro che l'elenco delle eccezioni termina con l'art. 297 c.p.p., mentre il "nonché" esplicita parzialmente, come dimostrato dall'uso del termine "disposizioni" in luogo di "articoli", il rinvio alle disposizioni del libro IV del codice di rito.

<sup>96</sup> V. *supra*, cap. 3, § 4.

<sup>97</sup> Cfr. *supra*, in questo cap., § 4.

anche da questo angolo visuale, che il legislatore abbia inteso affidare, in via generale, alla medesima corte d'appello che ha disposto la misura la delibera circa l'eventuale revoca o sostituzione di quest'ultima.

6. (segue) b) *in materia di sequestro del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato*

In materia di estradizione passiva, nel novero dei provvedimenti «relativi alle misure cautelari» (art. 719 c.p.p.) suscettibili di controllo in sede di legittimità vanno inclusi, altresì, i provvedimenti che dispongono il sequestro del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato per il quale è domandata la *traditio*<sup>98</sup>.

Ai sensi dell'art. 714, comma 1, c.p.p., il giudice italiano può disporre «in ogni tempo»<sup>99</sup>, a richiesta del Ministero della Giustizia, il sequestro del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato per il quale è domandata l'extradizione. Analogamente a quanto previsto in tema di misure coercitive, l'ablazione reale non può essere disposta qualora vi siano ragioni per ritenere insussistenti le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione (art. 714, comma 3, c.p.p.). Il sequestro di tali beni può essere disposto, altresì, in via provvisoria<sup>100</sup>, prima che la domanda di estradizione sia pervenuta, dalla corte d'appello (art. 715, comma 4, c.p.p.), nonché, nei casi d'urgenza, dalla polizia giudiziaria<sup>101</sup> (art. 716, comma 1, c.p.p.).

---

<sup>98</sup>In dottrina, sul tema, v. A. DIDI, *Il sequestro penale tra estradizione e rogatorie passive*, in *Giust. pen.*, 1994, III, c. 547 ss.; E. ANDOLINA, *Misure reali e spazio giudiziario europeo*, in *Dir. comm. internaz.*, 2009, n. 4, p. 853 ss.

<sup>99</sup>Secondo G. RANALDI, *op. cit.*, p. 151, in caso di pendenza del procedimento dinanzi alla Corte di cassazione, sarebbe quest'ultima a dover adottare il provvedimento di sequestro. Adeverando a tale impostazione, tuttavia, sarebbe inevitabile giungere alla conclusione che il provvedimento di sequestro adottato dai giudici dell'impugnazione non sarebbe in alcun modo impugnabile, a meno di non voler chiamare la Suprema Corte a sindacare, ai sensi dell'art. 719 c.p.p., la legittimità di un provvedimento da essa stessa emesso.

<sup>100</sup>Il carattere provvisorio dell'ablazione reale di cui all'art. 715, comma 4, c.p.p. si ricava dalla circostanza che la misura deve essere revocata se entro quaranta giorni dalla comunicazione allo Stato estero dell'avvenuto sequestro non pervengono al Ministero degli affari esteri o a quello di giustizia la domanda di estradizione e i relativi documenti ex art. 700 c.p.p.

<sup>101</sup>A parere dei giudici di legittimità, tale sequestro eseguito in via d'urgenza non è soggetto a convalida. Il che comporta, altresì, l'impossibilità di applicare analogicamente l'art. 355 c.p.p., in tema di riesame del decreto con cui il pubblico ministero convalida il sequestro operato in via d'urgenza dalla polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 354 c.p.p. Cfr. Cass., Sez. VI, 3 giugno 1999, Rickli, in *Giur. it.*, 2000, p. 361.

Avverso tali provvedimenti è possibile esperire soltanto lo scrutinio di legittimità di cui all'art. 719 c.p.p.<sup>102</sup> e non, per converso, il rimedio del riesame di cui all'art. 257 c.p.p.<sup>103</sup>. Invero, l'art. 719 c.p.p. delinea l'unico strumento di impugnazione per «i provvedimenti relativi alle misure cautelari» in materia di estradizione, tra i quali, come emerge chiaramente dalla rubrica dell'art. 714 c.p.p., rientrano sia le misure coercitive sia i sequestri. Né, in senso contrario, potrebbe valorizzarsi il rinvio operato alle disposizioni del capo III, titolo III del Libro III contenuto nell'art. 714 c.p.p., vale a dire, per quanto qui interessa, al riesame disciplinato dall'art. 257 c.p.p. Difatti, tale richiamo trova un espresso limite nella compatibilità della disciplina “interna” con quella prevista dal Libro XI. In altre parole, analogamente a quanto rilevato in tema di misure coercitive, l'art. 719 c.p.p., disposizione speciale, ha la funzione di derogare nella materia *de qua* al più ampio controllo esteso alla *quaestio facti* di cui all'art. 257 c.p.p.

Anche nell'ambito dell'euromandato il legislatore ha dettato una specifica disciplina in tema di misure reali accessorie<sup>104</sup>. Ai sensi dell'art. 35, commi 1 e 3, l. n. 69/2005, la corte d'appello può, con decreto motivato, disporre il sequestro dei beni necessari ai fini della prova ovvero suscettibili di confisca in quanto costituenti il prodotto, il profitto o il prezzo del reato nella disponibilità del ricercato, su richiesta dell'autorità giudiziaria estera emittente (art. 35, commi 1 e 3, l. n. 69/2005).

In ragione dell'espresso rinvio operato dall'art. 35, comma 8, l. n. 69/2005, anche in materia di mandato d'arresto europeo la disciplina del controllo è quella dettata dall'art. 719 c.p.p., il quale assegna al procuratore generale

---

<sup>102</sup> Occorre rammentare, però, che, ai sensi dell'art. 704, comma 3, c.p.p., in caso di decisione favorevole all'extradizione, la corte d'appello è tenuta a provvedere «al sequestro del corpo del reato e delle cose pertinenti, stabilendo quali devono essere consegnati allo stato richiedente». Dunque, in siffatta evenienza, la decisione sulla misura reale si inserisce nel corpo del provvedimento che decide in ordine alla sussistenza dei presupposti per procedere alla consegna, avverso il quale, come si è visto, è possibile esperire ricorso per cassazione, anche nel merito, ai sensi dell'art. 706 c.p.p. Cfr., sul punto, E. CALVANESE, *La consegna di beni e oggetti. Le misure reali*, in L. KALB (a cura di), *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna*, cit., p. 379.

<sup>103</sup> Rimedi previsti, come noto, nei procedimenti “interni” avverso, rispettivamente, il decreto di sequestro probatorio disposto dall'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 253 c.p.p. e il decreto di convalida del pubblico ministero relativo al sequestro operato in via d'urgenza dalla polizia giudiziaria di cui all'art. 354 c.p.p.

<sup>104</sup> In generale, sulla cooperazione giudiziaria a livello europeo in materia di misure reali, cfr. E. ANDOLINA, *Misure reali e spazio giudiziario europeo*, in P. CORSO-E. ZANETTI (a cura di), *Studi in onore di Mario Pisani. Vol. 2: Diritto processuale penale e profili internazionali, diritto straniero e diritto comparato*, Celt, Piacenza, 2010, p. 13 ss.; con specifico riferimento alla disciplina dettata dalla l. n. 69/2005, cfr. G. DE AMICIS-E. CALVANESE, *Sequestro: si ritorna in Corte d'appello*, in *Guida dir.*, 2005, n. 19, p. 112 ss.

presso la corte d'appello, alla persona interessata e al suo difensore la legittimazione a proporre ricorso per cassazione per le sole violazioni di legge. Nel rinviare alle considerazioni svolte con riferimento all'impugnazione delle misure coercitive, che valgono anche in questa sede, occorre solo aggiungere che la locuzione «persona interessata» di cui all'art. 719 c.p.p. ha portata evidentemente più ampia di «persona della quale è domandata l'extradizione» (art. 714, comma 1, c.p.p.) e di «ricercato» (art. 35, comma 1, l. n. 69/2005). Pertanto, sembra potersi fondatamente affermare che la titolarità del diritto d'impugnazione spetta non soltanto al consegnando, ma anche al terzo a cui la *res* è stata sequestrata o che ha diritto alla restituzione del bene<sup>105</sup>.

### 7. *La protezione dello status libertatis del consegnando tra condizionamenti culturali antichi e sviluppi futuribili*

L'insieme dei rilievi finora svolti consente di rilevare come, anche in sede cautelare, l'aspettativa di protezione dello *status libertatis* del consegnando non trovi adeguata risposta dinanzi al giudice italiano. Così, l'esame della materia *de libertate* finisce per rafforzare la più generale impressione che le attenzioni del legislatore, nel settore in esame, si siano incentrate pressoché esclusivamente sul perseguimento di un'efficace cooperazione internazionale, a tutto discapito della tutela dei diritti fondamentali dell'interessato.

Invero, con precipuo riguardo all'extradizione passiva, l'analisi ha evidenziato che il dichiarato intento dei compilatori del nuovo codice di rito di voler assimilare, sul piano delle garanzie, imputato ed estradando non si è accompagnato a un'incisiva ristrutturazione, rispetto alle precedenti esperienze normative, del modello di garanzia giurisdizionale tracciato dal codice di rito<sup>106</sup>.

Il fenomeno appena descritto si è persino accentuato nella materia del mandato d'arresto europeo passivo. La relativa disciplina, originariamente

---

<sup>105</sup> Nel senso del testo, con riferimento al procedimento di estradizione, M.R. MARCHETTI, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 109; in materia di euromandato, EAD., *La fase dell'esecuzione nella procedura passiva di consegna. La procedura attiva e le misure cautelari*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 963, nonché M. CERESA GASTALDO, *op. cit.*, pp. 330-331. *Contra* G. BISCARDI, *Le misure reali*, in G. PANSINI-A. SCALFATI (a cura di), *Il mandato d'arresto europeo*, cit., p. 230, secondo il quale l'art. 719 c.p.p. ammetterebbe una «legittimazione singola [...] che diviene alternativa [...] qualora non vi sia coincidenza soggettiva tra destinatario del mandato d'arresto europeo e avente diritto alla restituzione delle cose sequestrate», il che induce l'Autore a rilevare l'esistenza di un «diniego di tutela giurisdizionale [...] incompatibile con i principi costituzionali».

<sup>106</sup> Cfr. *supra*, cap. 2, § 1.

modellata su quella dettata in materia d'extradizione, a seguito delle recenti modifiche operate dal d.lgs. n. 10/2021, appare ormai improntata esclusivamente alla salvaguardia del principio del mutuo riconoscimento. A riprova di ciò, è sufficiente rammentare la valorizzazione dell'autonomia dell'euromandato rispetto al provvedimento estero "a monte": una circostanza in grado di neutralizzare, di fatto, la verifica della ricorrenza delle cause ostative alla consegna pur previste dal nuovo assetto normativo<sup>107</sup>.

Segnatamente, le recenti interpolazioni normative hanno ricondotto nell'alveo della fisiologia il fenomeno del contenuto "minimale" del fascicolo del procedimento di mutua assistenza giudiziaria. Eliminati gli obblighi di allegazione originariamente previsti dall'art. 6, comma 4, l. n. 69/2005, infatti, l'autorità giudiziaria italiana è oggi chiamata a un'adesione acritica alle conclusioni raggiunte dallo Stato estero richiedente la consegna. In altre parole, il sostanziale "vuoto" all'interno del fascicolo del giudizio vanifica ogni tentativo finalizzato a teorizzare uno scrutinio effettivo e non meramente burocratico da parte del giudice italiano<sup>108</sup>. Il che ha inferto un ulteriore, decisivo colpo alla possibilità di veder adeguatamente tutelati i diritti del consegnando.

Alla luce di tali premesse, ogni tentativo di valorizzare il ruolo di controllo affidato alla Corte di cassazione non può prescindere dal disincantato rilievo circa le concrete dinamiche del fascicolo procedimentale, il cui contenuto – spesso frutto di decisioni unilaterali dello Stato estero richiedente difficilmente sindacabili – necessariamente influenza in senso deteriore l'accertamento demandato all'autorità giudiziaria italiana. Difatti, con molta difficoltà il giudizio d'impugnazione dinanzi alla Suprema Corte può rimediare a siffatti difetti "genetici", essendo la logica del controllo evidentemente condizionata da quella del giudizio di primo grado. Insomma, il ricorso per cassazione, da azionare entro termini giugulatori e nel cui ambito è esclusa qualsiasi possibilità di sollevare profili di doglianza afferenti al fatto, appare oggi sprovvisto di qualsiasi utilità pratica quanto alla necessaria tutela del consegnando<sup>109</sup>. Non basta.

Limitarsi a evidenziare la necessità di un potenziamento delle impugnazioni nell'ambito dei procedimenti in esame rischia di scontare un eccessivo ottimismo anche per una diversa ragione. Invero, a fronte dell'indubbio ruolo di primo piano rivestito dalla tematica dei controlli in materia di estradizione e mandato d'arresto europeo, l'interprete deve pur sempre fare i conti con la diversa direzione ormai intrapresa, più in generale, dal legislatore sul terreno delle impugnazioni "interne".

---

<sup>107</sup> V. *supra*, cap. 3, § 3.

<sup>108</sup> *Ibidem*.

<sup>109</sup> Cfr. *supra*, cap. 3, § 4.

A tale riguardo, è noto che le più significative riforme succedutesi di recente in ambito processuale, dalla l. n. 103/2017 al d.lgs. n. 150/2022, hanno condiviso l'obiettivo «di incrementare a tutti i costi il tasso di stabilità delle decisioni di primo grado, non importa se accompagnato o meno ad un elevato tasso di qualità dei pronunciati giurisdizionali»<sup>110</sup>. Di qui, la nascita di un'evidente tendenza volta a ridurre l'accesso ai meccanismi di controllo<sup>111</sup>, come testimoniano le modifiche all'art. 581 c.p.p.<sup>112</sup>.

Simile «superamento del canone tradizionale del *favor impugnationis*»<sup>113</sup>, di per sé criticabile poiché espressione di un «sistema di decisionismo processuale avente carattere anti cognitivo e potestativo»<sup>114</sup>, appare ancor più preoccupante dall'angolatura del settore in esame, nel cui ambito lo stesso sindacato del giudice di prime cure ha assunto un perimetro via via sempre più ristretto. A ciò si aggiunga che ogni rimodulazione al ribasso delle impugnazioni si pone in una prospettiva radicalmente incompatibile con le «linee portanti del nuovo sistema processuale, [...] fortemente caratterizzato dalla nuova figura costituzionale di “giusta decisione”»<sup>115</sup>, ove un ruolo centrale è rivestito, appunto, dal diritto di ricorso per cassazione.

Da questa prospettiva, le linee direttrici restrittive registrate dalla ricerca in

---

<sup>110</sup>In questi termini, con precipuo riguardo alle modifiche operate dal d.lgs. n. 150/2022, L. MARAFIOTI, *Processo penale, incertezza e fastidio*, in *www.dirittodidifesa.eu*, 22 novembre 2022. Con specifico riferimento alla l. n. 103/2017, per qualche rilievo circa l'introduzione a livello codicistico di meccanismi atti a scoraggiare l'uso degli strumenti di controllo, v. ID., *Riforme-zibaldone, legislazione “giurisprudenziale” e gestione della prassi processuale*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, n. 4, p. 553 ss.

<sup>111</sup>Cfr. E.N. LA ROCCA, *Il modello di riforma “Cartabia”: ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Arch. pen. web*, 2021, n. 11, 1° dicembre 2021; v. anche EAD., *L'inammissibilità dell'appello per aspecificità estrinseca dei motivi*, in G. SPANGHER (a cura di), *La riforma Cartabia*, Pacini giuridica, Pisa, 2022, p. 609 ss.

<sup>112</sup>Il richiamo va, in particolare, alla nuova previsione di cui all'art. 581, comma 1-*bis*, c.p.p., che prevede l'inammissibilità dell'appello «per mancanza di specificità dei motivi quando, per ogni richiesta, non sono enunciati in forma puntuale ed esplicita i rilievi critici in relazione alle ragioni di fatto o di diritto espresse nel provvedimento impugnato, con riferimento ai capi e ai punti della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione»; nonché all'art. 581, comma 1-*ter*, c.p.p., che prevede l'onere di deposito con l'atto d'impugnazione delle parti private e dei difensori, a pena d'inammissibilità, la dichiarazione o elezione di domicilio.

<sup>113</sup>Così, sia pure in una prospettiva adesiva al disegno di fondo della riforma Cartabia, giustificato, secondo l'Autore, dalla necessità di garantire un impiego più razionale delle risorse dinanzi alla notevole mole dei giudizi d'impugnazione, M. GIALUZ, *Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)*, in *www.sistemapenale.it*, 2 novembre 2022, p. 73.

<sup>114</sup>In questi termini O. MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. pen. web*, 2022, n. 2, 22 luglio 2022, p. 2.

<sup>115</sup>L'espressione è di A. BARGI, *Controllo di legittimità ed errore di fatto nel giudizio di Cassazione*, Cedam, Padova, 2004, pp. 11-12.

materia di controlli nell'ambito dei giudizi di estradizione, prima, e mandato d'arresto europeo, poi, sembrano addirittura aver preconizzato la recente trasformazione della fase delle impugnazioni, giustificata da un disinteresse di fondo quanto all'effettività della tutela dei diritti. Con l'unica differenza che, nel settore in esame, l'*humus* di tale impostazione risiede non solo e non tanto nella prioritaria tutela dell'efficienza del processo, quanto nell'idea – altrettanto insidiosa – in base alla quale la necessità di garantire all'interessato gli *essentialia* imposti dalla Costituzione sarebbe estranea al settore della cooperazione giudiziaria.

Nondimeno, appare arduo teorizzare una risposta, a livello normativo, in grado di offrire un significativo “cambio di rotta”, nell'ottica di un recupero dell'autentico significato garantista dei procedimenti in esame. Invero, si è avuto modo di evidenziare<sup>116</sup> che la carenza di effettività quanto alla tutela dei diritti fondamentali del consegnando non è ascrivibile solo a lacune o imperfezioni normative, ma anche a interpretazioni riduttive offerte dalla giurisprudenza, spesso in aperto contrasto con la *littera legis*.

Il vero problema, allora, è un altro, ben più profondo: ovverosia, la difficoltà di emancipare la tematica della garanzia giurisdizionale dai condizionamenti politici che da sempre impediscono una tutela piena per i diritti fondamentali.

La conferma di tale *cultural lag* si ritrova nel fatto che il dibattito pubblico sul tema si è improvvisamente ridestato, dopo anni di torpore, in occasione di un recentissimo caso di cronaca, relativo alla fuga dal territorio nazionale di un estradando sottoposto alla misura degli arresti domiciliari<sup>117</sup>. In tale occasione, l'attenzione mediatica si è concentrata proprio sulla presunta inefficienza dello Stato a veder tutelata l'aspettativa del Paese estero che richiedeva la *traditio*, tanto da spingere il Ministro della giustizia a esercitare l'azione disciplinare nei confronti dei magistrati che avevano sostituito la misura carceraria con quella meno afflittiva degli arresti domiciliari<sup>118</sup>.

---

<sup>116</sup> V. *supra*, cap. 2, §§ 3-7.

<sup>117</sup> Si allude alla vicenda di Artem Uss, cittadino russo accusato negli Stati Uniti di aver «orchestrato un'operazione di frode, esportazione illegale, riciclaggio di denaro, [...] [nonché di] una serie di attività in violazione delle leggi penali statunitensi [...], tra cui l'esportazione illegale di milioni di dollari in tecnologie militari e sensibili a doppio uso, dagli USA alla Russia, e l'uso del sistema finanziario statunitense per contrabbandare milioni di barili di petrolio in Venezuela»; così la nota del *Department of Justice* statunitense del 15 ottobre 2022, richiamata dal Ministro della giustizia Carlo Nordio nel corso del suo intervento alla Camera dei Deputati del 20 aprile 2023. Il testo completo dell'intervento del Ministro può essere consultato al link <https://documenti.camera.it/leg19/resoconti/assemblea/html/sed0091/stenografico.pdf>, p. 41 ss.

<sup>118</sup> Per alcune condivisibili considerazioni critiche su tale iniziativa ministeriale, v. G. GIOSTRA, *L'improvvida iniziativa disciplinare del ministro Nordio*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), 24 aprile 2023.

La vicenda ora richiamata appare emblematica dell'inquinamento "ideologico" di cui la materia in esame è stata e continua a essere vittima. Basti pensare che l'errata prognosi circa il pericolo di fuga dell'estraddando da parte dei giudici è stata sfruttata a livello politico quale argomento per affermare, senza mezzi termini, la necessità di un potenziamento del ruolo assegnato al Ministero della giustizia in materia d'estraddizione: membri del Parlamento si sono spinti addirittura sino a stigmatizzare l'assenza di un intervento ministeriale finalizzato a «riportare d'imperio [...] in prigione»<sup>119</sup> il consegnando. Parole nelle quali risuona chiara l'eco dell'antica concezione dell'estraddizione quale "affare" politico-amministrativo<sup>120</sup>, con correlativo svilimento di ogni prospettiva volta a garantire al consegnando un'autentica garanzia giurisdizionale.

Si tratta, a ben vedere, di considerazioni che promanano dalla medesima matrice ideologica che, nell'ambito delle impugnazioni nella materia *de qua*, ha indotto la giurisprudenza e il legislatore a una progressiva riduzione della cognizione della Suprema Corte. Favorendo, così, il dilagare di un modello d'impugnazione anche in quella sede assimilabile in tutto e per tutto a quello in vigore nei procedimenti interni, come dimostrato dall'esclusione della possibilità di svolgere attività istruttoria in sede d'impugnazione e dal chiaro *favor* per l'annullamento con rinvio. Un ridimensionamento che ha contribuito, in definitiva, al mancato raggiungimento dell'obiettivo funzionale perseguito dal legislatore quanto alla doverosa tutela del consegnando.

Sarebbe errato, allora, trascurare la valenza ideologica del tema e l'impatto che quest'ultima ha sull'interpretazione delle norme, cullandosi nell'illusione che il miglioramento nella tutela dello *status libertatis* del consegnando possa rappresentare il frutto di mere operazioni di tecnica interpretativa o di ortopedia normativa. All'opposto, sembra inevitabile sollecitare una forma di rinnovamento anzitutto di tipo culturale, nel senso di una rinnovata attenzione per la tematica dei diritti nell'ambito dei procedimenti di mutua assistenza giudiziaria. Solo percorrendo tale via, infatti, la funzione dell'autorità giudiziaria italiana nei procedimenti di estraddizione e di mandato d'arresto europeo potrà dismettere le vesti di garanzia apparente per assumere i più netti contorni di autentico presidio di libertà per il soggetto di cui è richiesta la *traditio*.

---

<sup>119</sup> Così, letteralmente, la deputata Valentina D'Orso, nell'ambito della seduta della Camera dei Deputati del 20 aprile 2023. V., ancora, il resoconto stenografico accessibile al link <https://documenti.camera.it/leg19/resoconti/assemblea/html/sed0091/stenografico.pdf>, p. 56.

<sup>120</sup> V. *supra*, cap. 1, § 2.

Finito di stampare nel mese di maggio 2023  
nella Stampatre s.r.l. di Torino – Via Bologna, 220

# PROCESSO PENALE e POLITICA CRIMINALE

---

Collana diretta da

G. Paolozzi - S. Moccia - L. Marafioti

L. Lupária - P. Marchetti - N. Selvaggi

## Volumi pubblicati

1. L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *'Incontri ravvicinati' con la prova penale*, 2013, pp. XIV-286.
2. I. ABRUSCI, "Damnatio memoriae". *La soppressione incidentale di informazioni nel processo penale*, 2014, pp. X-198.
3. R. DEL COCO, L. MARAFIOTI e N. PISANI (a cura di), *Emergenza carceri. Radici remote e recenti soluzioni normative*, Atti del Convegno Teramo, 6 marzo 2014, 2014, pp. X-174.
4. L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI (a cura di), *Confessione, liturgie della verità e macchine sanzionatorie. Scritti raccolti in occasione del Seminario di studio sulle 'Lezioni di Lovanio' di Michel Foucault*, 2015, pp. VIII-144.
5. T. BENE, L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI (a cura di), *L'ordine europeo di indagine. Criticità e prospettive*, 2016, pp. X-262.
6. G. FIORELLI, *L'imputazione latente*, 2016, pp. X-246.
7. F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, 2016, pp. X-270.
8. M. PITTIRUTI, *Digital evidence e procedimento penale*, 2017, pp. VI-178.
9. L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *Errori giudiziari e background processuale*, 2017, pp. XX-196.
10. A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto». Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello 'spazio globale'*, 2018, pp. X-230.
11. L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *Diritti fondamentali e processo all'ente. L'accertamento della responsabilità d'impresa nella giustizia penale italiana e spagnola*, 2018, pp. XXIV-304.
12. F. CENTORAME, *La cognizione penale in fase esecutiva*, 2018, pp. VIII-184.
13. G. FIORELLI, *La declaratoria di immutatio veri nel processo penale*, 2018, pp. VIII-208.
14. L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *Dimensione tecnologica e prova penale*, 2019, pp. XVI-280.
15. N. SELVAGGI, *Valutazione infedele e infedeltà ai parametri nel falso ideologico in atto pubblico*, 2019, pp. XVIII-198.
16. K. NATALI, *Il reclamo giurisdizionale al magistrato di sorveglianza*, 2019, pp. XVIII-310.

17. S. LORUSSO, *Il fragile mosaico delle garanzie difensive. Dalla legge Orlando all'esordio della XVIII legislatura*, 2020, pp. XIV-354.
18. F. DELVECCHIO, *Presunzioni legali e rieducazione del condannato*, 2020, pp. VIII-248.
19. L. LUPÁRIA, L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *Processo penale e processo civile: interferenze e questioni irrisolte*, 2020, pp. XX-412.
20. ROSITA DEL COCO, *La regressione degli atti nel processo penale*, 2020, pp. X-230.
21. L. MARAFIOTI, G. FIORELLI, F. CENTORAME (a cura di), *Procedura penale in action. Materiali per una critica della giurisprudenza*, 2022, pp. XII-244.
22. M. PITTIRUTI, *Traditio all'estero e controlli in Cassazione*, 2023, pp. VIII-160.