



39240 / 11

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE PENALE

17

Composta da

Nicola Milo

- Presidente -

Sent. n. sez. 1318

Francesco Ippolito

CC - 23/09/2011

Luigi Lanza

R.G.N. 18944/2011

Carlo Citterio

Ersilia Calvanese

- Relatore -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da

Caiazza Antonio, nato a Napoli il 26/04/1958

avverso la ordinanza dell'11/04/2011 del Tribunale di Napoli

visti gli atti, il provvedimento denunciato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Ersilia Calvanese;
udite le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Mario Fraticelli, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;
udito per il ricorrente, l'avv. Lelio Della Pietra, che ha concluso chiedendo l'annullamento dell'ordinanza impugnata.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza in epigrafe, il Tribunale di Napoli, adito quale giudice del riesame, confermava l'ordinanza del 25 marzo 2011, con la quale il locale Tribunale aveva applicato ad Antonio Caiazza la misura cautelare della custodia in carcere per i delitti di cui agli artt. 416-bis e 629 cod. pen., e ne disponeva la sospensione dell'esecuzione.

G

Evidenziava il Tribunale del riesame che il Caiazzo era stato condannato in primo grado con sentenza del 22 aprile 2010 per i suddetti reati, ma poiché era stato consegnato dalla Spagna in data 24 marzo 2009 a seguito di mandato di arresto europeo per altri reati per i quali era stato poi assolto, era necessario, in ossequio al principio di specialità, attivare la prevista procedura di «estradizione suppletiva», sospendendo l'esecuzione della misura cautelare, con la liberazione dell'imputato.

2. Avverso la suddetta ordinanza, ricorre per cassazione il difensore del Caiazzo, chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

- la violazione di cui all'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), in relazione all'art. 178, comma 1, lett. a) cod. proc. pen., poiché il principio di specialità comportava una preclusione totale all'esercizio della azione penale nella fase requirente, di cognizione e di esecuzione, con conseguente annullamento e non mera sospensione della misura cautelare emessa in sua violazione. Si rileva inoltre che l'assoluzione dei reati che hanno giustificato l'estradizione non consentiva una procedura di «estradizione suppletiva».

- la violazione di cui all'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), in relazione all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., per mancanza di motivazione sulle deduzioni difensive sviluppate dalla difesa in ordine alla insussistenza delle esigenze cautelari.

Con atti depositati il 27 aprile e il 26 maggio 2011, il ricorrente, oltre ad illustrare ulteriormente i suddetti motivi, articola ulteriori motivi, denunciando la nullità della ordinanza impugnata per:

- la violazione di cui all'art. 606, comma 1, lett. c) e b), in relazione agli artt. 33, 177, 178, comma 1, lett. a) e 179, comma 1, 696, 720 e ss. stesso cod., e all'art. 26 della legge m.a.e. e all'art. 14 della Convenzione europea di estradizione, nonché dell'art. 24 della Cost. e degli artt. 1, 5, 6, 13 Cedu, per difetto assoluto di capacità del giudicante nazionale, derivante dalla violazione del principio di specialità, trattandosi di fatti precedenti alla consegna. Tale principio comporterebbe la preclusione non solo dell'emissione della misura cautelare, ma anche della sentenza che ne costituisce il presupposto. Inoltre, il m.a.e., sulla base del quale il Caiazzo era stato consegnato alle autorità italiane, alla data della emissione del nuovo titolo custodiale, risulterebbe privo di efficacia, per l'assoluzione dell'indagato dai reati per il quale era stato emesso, ed è quindi inidoneo a motivare un supplemento della procedura di consegna. Tutto ciò avrebbe determinato, secondo il ricorrente, la evidente violazione delle

norme nazionali ed internazionali citate. Pertanto, il Tribunale avrebbe dovuto annullare la misura cautelare e non meramente sospenderla.

- la violazione di cui all'art. 606, comma 1, lett. c) e b), in relazione agli artt. 274, comma 1, lett. c), e 275, comma 3, cod. proc. pen., in quanto l'ordinanza appare solo apparentemente motivata in ordine alle esigenze cautelari.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso va rigettato.

2. Devono ritenersi infondate le doglianze con le quali si denuncia la nullità, per violazione del «principio di specialità», della sentenza di condanna emessa il 17 febbraio 2011 nei confronti del ricorrente dal Tribunale di Napoli per i reati di partecipazione ad associazione camorristica ed estorsione, che ha precluso in sede cautelare la possibilità di valutare nei suoi confronti la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza.

Deve preliminarmente osservarsi, in tema di «principio di specialità» nella disciplina del mandato di arresto europeo, che la decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio dell'Unione europea del 13 giugno 2002, pur ribadendo in via generale la regola già contenuta nella Convenzione europea di estradizione del 1957, secondo cui la persona consegnata non può essere sottoposta a un procedimento penale, condannata o altrimenti privata della libertà per eventuali reati anteriori alla consegna diversi da quello per cui è stata consegnata, ha previsto una serie di importanti eccezioni, innovative rispetto alla previgente normativa pattizia.

La decisione quadro ha invero adottato un criterio di «specialità attenuata», ragionevolmente giustificato da un «elevato grado di fiducia tra gli Stati membri», derivante dalla omogeneità di sistemi giuridici e dalla garanzia equivalente dei diritti fondamentali, circoscrivendo l'incidenza del suddetto principio alle sole situazioni in cui viene in gioco la privazione della libertà personale della persona consegnata, così da impedirne la coercizione personale - ma non il perseguimento penale - per altri reati, commessi anteriormente alla consegna e diversi da quelli che l'hanno giustificata.

E' infatti espressamente consentito allo Stato di emissione di procedere penalmente nei confronti della persona consegnata qualora si tratti di reati «diversi ed anteriori» per i quali, indipendentemente dal tipo di pena, la

procedura non comporti l'applicazione di una misura restrittiva della libertà personale dell'interessato (art. 27, par. 2, lett. c, d.q.: il principio di specialità non si applica quando «il procedimento penale non dà luogo all'applicazione di una misura restrittiva della libertà personale»).

Per chiarire quale sia la effettiva portata della norma europea è intervenuta la sentenza della Corte di Giustizia del primo dicembre 2008, ric. Leymann-Pustovarov (G.U.U.E. serie C 44 del 21 febbraio 2009), che ha stabilito che è consentito allo Stato di emissione, senza l'assenso dello Stato di esecuzione, «incriminare e condannare» la persona consegnata per un reato diverso da quello che ha determinato la sua consegna e per il quale è prevista una pena o una misura privative della libertà, a condizione che la persona - in base alla legge o anche solo «per valutazione» dell'autorità giudiziaria - non sia ristretta né durante tale procedimento né in conseguenza di questo.

In altri termini, secondo la Corte di giustizia, la persona consegnata può essere legittimamente sottoposta a procedimento penale per «fatti anteriori e diversi», purché non sia privata della libertà personale, dovendo diversamente lo Stato di emissione - in assenza di altre eccezioni al principio di specialità - attivare la prescritta procedura per ottenere l'assenso dallo Stato di esecuzione. Ciò non esclude naturalmente, come ha utilmente precisato la Corte di giustizia nella citata sentenza, che la persona sia contemporaneamente sottoposta ad una misura restrittiva della libertà, prima che venga ottenuto l'assenso, qualora tale restrizione sia legalmente giustificata dai reati contenuti nel mandato di arresto europeo.

La decisione della Corte di Giustizia e il diritto dell'Unione, interpretato dalla Corte in maniera autoritativa con effetto diretto per tutti gli Stati membri e le rispettive giurisdizioni, incidono sul sistema normativo nazionale, comportando, in capo alle autorità nazionali, ed in particolare ai giudici nazionali, un obbligo di «interpretazione conforme» del diritto nazionale (Corte di Giustizia, 16/06/2005, ric. Pupino, in G.U.U.E. serie C 193 del 6 agosto 2005, pag. 3). Ne deriva che il giudice, nell'applicare il diritto nazionale, deve interpretarlo in modo conforme alle decisioni quadro adottate nell'ambito del titolo VI del Trattato UE, ovviamente entro i limiti stabiliti dai principi generali del diritto e sempre che attraverso tale metodo esegetico non si pervenga ad una interpretazione *contra legem* del diritto nazionale.

Pertanto, il giudice italiano, nell'applicazione del diritto nazionale, deve ricercare - nei limiti sopra evidenziati - una interpretazione «conforme» alla lettera ed allo scopo della decisione quadro, che è quello di creare un sistema

semplificato di consegna delle persone condannate o imputate, eliminando le complessità ed i potenziali ritardi inerenti alla disciplina dell'estradiizione (Corte cost. n. 143 del 1008).

Orbene, esaminando la normativa nazionale, deve constatarsi che l'ipotesi in esame di eccezione al principio di specialità, prevista dalla decisione quadro, è stata recepita nella legge 22 aprile 2005, 69, che a tal riguardo stabilisce che il principio di specialità non si applica quando «il procedimento penale non consente l'applicazione di una misura restrittiva della libertà personale» (artt. 26, comma 2, lett. c, e 32).

Ancorché la norma nazionale sia formulata in modo parzialmente diverso dalla disposizione contenuta nella decisione quadro, la *ratio* della norma coincide perfettamente con la nuova disciplina del principio di specialità introdotta dalla decisione quadro, escludendone l'applicazione quando la persona consegnata sia sottoposta a procedimento penale per fatti anteriori e diversi senza la privazione della libertà personale, sia essa inibita dal titolo del reato, dalla valutazione dell'autorità giudiziaria ovvero dallo stesso divieto contenuto nel primo comma dell'art. 26 della legge (il divieto appunto di assoggettare la persona consegnata a qualsiasi misura privativa della libertà personale).

D'altra parte, il legislatore nazionale ha da tempo regolato il principio di specialità nell'estradiizione individuando una tutela minima ed inderogabile della persona consegnata - applicabile in assenza di più pregnanti obblighi internazionali - costituita dal divieto dell'applicazione nei suoi confronti di qualsiasi misura di coercizione personale per un reato diverso ed anteriore alla sua consegna (art. 721 cod. proc. pen.). E' infatti legittimo, secondo il codice di rito, procedere penalmente nel contraddittorio dell'imputato, purché quest'ultimo non venga sottoposto a misure restrittive della libertà personale.

Deve pertanto affermarsi il seguente principio di diritto: «In tema di mandato di arresto europeo, il principio di specialità, dettato dall'art. 32 della legge 22 aprile 2005, n. 69, non osta a che l'autorità giudiziaria italiana proceda nei confronti della persona consegnata a seguito di mandato di arresto europeo per reati diversi da quelli per i quali la stessa è stata consegnata e commessi anteriormente alla sua consegna. Tuttavia, per i suddetti reati deve ritenersi precluso, in assenza del consenso dello Stato di esecuzione, sottoporre la persona consegnata a misure restrittive della libertà personale né durante il procedimento né in esito a questo».

3. Venendo al caso in esame, deve constatarsi che il Caiazzo è stato consegnato dalla Spagna il 24 marzo 2009 per i reati di tentato omicidio e detenzione illegale di armi, per i quali è stato sottoposto a misura cautelare carceraria nel corso del relativo procedimento, conclusosi con la sentenza del 17 febbraio 2011, con la quale la Corte di cassazione ha annullato senza rinvio la sentenza del 16 luglio 2009 emessa dalla Corte d'appello di Napoli nella parte in cui aveva ritenuto costui responsabile dei suddetti reati.

Nel frattempo, il Caiazzo è stato processato «in stato di libertà» in un diverso procedimento per i reati di associazione di stampo camorristico e estorsione, commessi in epoca antecedente alla consegna, per i quali è stato condannato in primo grado con sentenza del 22 aprile 2010.

Pertanto, alla luce della normativa testé richiamata e del principio di diritto sopra affermato, nessuna violazione di legge si è verificata in relazione al suddetto procedimento penale, in quanto l'autorità giudiziaria italiana poteva legittimamente procedere nei confronti del Caiazzo per «reati anteriori e diversi», non avendo applicato per essi nessuna misura restrittiva della libertà personale.

4. Anche la censura relativa all'illegittimità dell'ordinanza cautelare emessa nei confronti del Caiazzo dal Tribunale di Napoli in data 25 marzo 2011 è infondata.

Deve osservarsi che, una volta che non sia più giustificabile la restrizione della libertà personale per i reati che hanno giustificato la consegna, lo Stato di emissione, se intende applicare nei confronti della persona consegnata una misura coercitiva per reati «anteriori e diversi», deve ottenere dallo Stato di esecuzione il previsto assenso, necessario fintanto non sia del tutto cessato quel «legame» tra la persona consegnata e lo Stato di esecuzione (efficacemente descritto dalla dottrina come una sorta di «*longa manus*») che giustifica la regola della specialità. Il che si verifica in particolare, allorquando la persona liberata, pur avendone avuto la possibilità, non abbia lasciato il territorio dello Stato di emissione decorsi quarantacinque giorni dalla sua definitiva liberazione (art. 26, comma 2, lett. a), legge 22 aprile 2005, n. 69).

Pertanto, correttamente il Tribunale del riesame ha disposto la liberazione del Caiazzo, la cui privazione della libertà non era più giustificata, una volta definitivamente assolto dai reati che ne avevano motivato la consegna, e altrettanto correttamente ha ritenuto di condizionare l'efficacia del nuovo titolo

cautelare all'assenso dello Stato di consegna, non essendo ancora cessata con la sola liberazione del Caiazzo la preclusione derivante dal principio di specialità.

Quanto al rilievo difensivo circa la legittimità dell'emissione di un titolo restrittivo al fine di ottenere l'assenso dello Stato di esecuzione, deve rammentarsi che la procedura di assenso prevista dalla normativa sul mandato di arresto europeo prevede che lo Stato di emissione trasmetta una richiesta «corredata delle informazioni di cui all'articolo 8, paragrafo 1» della decisione quadro, tra le quali «la indicazione dell'esistenza di una sentenza esecutiva, di un mandato d'arresto o di qualsiasi altra decisione giudiziaria esecutiva che abbia la stessa forza» (art. 27, par. 4, decisione quadro cit.). Sul punto, deve constatarsi che tanto la normativa italiana (artt. 26 e 32 legge cit.) che quella spagnola rilevante nel caso in esame (art. 24 «Ley 3/2003 sobre la orden europea de detención y entrega»), hanno recepito la norma europea non discostandosi dallo *standard* informativo che deve caratterizzare la richiesta di assenso.

Ciò comporta quindi che lo Stato istante debba emettere – se pur al solo fine di instaurare la procedura di assenso – il previsto titolo restrittivo.

Non vi è dubbio, sulla base del principio affermato nel precedente paragrafo, che, non ostando il principio di specialità all'esercizio dell'azione penale, nessuna preclusione sussiste all'emissione di una misura cautelare siffatta. Tra l'altro, già questa Corte, relativamente alla più stringente disciplina del principio di specialità contenuta nell'estradiizione convenzionale, era pervenuta all'affermazione della legittimità della emissione del provvedimento cautelare coercitivo personale, fermo restando la sua non esecutività (Sez. 4, n. 24627 del 07/04/2004, Bianco, Rv. 228843).

Pertanto nel caso in esame deve ritenersi legittima, nella vigenza della regola della specialità, l'emissione di un provvedimento restrittivo della libertà personale non eseguibile.

5. Inammissibili sono infine le restanti doglianze.

L'*iter* argomentativo contenuto nel provvedimento impugnato è esente da censure con riferimento alla ritenuta sussistenza delle esigenze cautelari, avuto riguardo, da un lato, alla presunzione stabilita dall'art. 275, comma 3, cod. proc. pen. e, dall'altro, all'omessa acquisizione di elementi obiettivi comprovanti l'avvenuta rescissione dei legami con l'associazione per delinquere di stampo camorristico, all'interno della quale il ricorrente ha rivestito un preminente ruolo, come capo e promotore. Il Tribunale ha invero fornito logica risposta ai rilievi difensivi, valutando in particolare ininfluyente la assoluzione del Caiazzo dai reati

di tentato omicidio e detenzione di armi, in quanto non oggettivamente dimostrativa dell'impossibilità dell'imputato di continuare a fornire il suo contributo all'organizzazione per conto della quale ha operato.

Deve ribadirsi che la Corte di cassazione non ha alcun potere di rivalutazione delle condizioni soggettive dell'indagato in relazione alle esigenze cautelari, trattandosi di apprezzamenti di merito rientranti nel compito esclusivo del giudice che ha applicato la misura e del tribunale del riesame. Il controllo di legittimità è quindi circoscritto all'esame del contenuto dell'atto impugnato per verificare, da un lato, le ragioni giuridiche che lo hanno determinato e, dall'altro, l'assenza di illogicità evidenti, ossia la congruità delle argomentazioni rispetto al fine giustificativo del provvedimento.

6. Conclusivamente, il ricorso va rigettato con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 23/09/2011.

Il Consigliere estensore
Ersilia Calvanese

Il Presidente
Nicola Milo

