

Mandato di arresto europeo

Principio di specialità e mandato di arresto europeo Involuzioni ed evoluzioni giurisprudenziali

Federico Romoli

La decisione

Mandato d'arresto europeo - Principio di specialità - Validità - Limiti (C.e.d.u., artt. 1, 5, 6 e 13; Decisione Quadro 2002/584/GAI, art. 27, par. 2, lett. c; L. 22 aprile 2005, n. 69, artt. 26, co. 2, lett. c, e 32).

In tema di mandato di arresto europeo, il principio di specialità, dettato dalla L. 22 aprile 2005, n. 69, art. 32, 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.

CASSAZIONE PENALE, SESTA SEZIONE, 28 ottobre 2011 (c.c. 23 settembre 2011) - MILO, *Presidente* - CALVANESE, *Relatore* - FRATICELLI, *P.M* (conf.) - Caiazzo, *ricorrente*.

Il commento

1. La Corte di cassazione è stata chiamata a pronunciarsi su di un'ordinanza del Tribunale del Riesame di Napoli con cui, in ossequio al principio di specialità, era stata disposta la sospensione (in attesa di attivazione della necessaria procedura di estensione della consegna) di una misura cautelare applicata ad un soggetto che era stato consegnato dalla Spagna, su Mandato di Arresto Europeo (M.A.E.), per fatti diversi da quelli di cui al procedimento ivi in oggetto.

Secondo il ricorrente, tuttavia, dal momento che il principio di specialità comporterebbe «una preclusione totale all'esercizio della azione penale nella fase requirente, di cognizione e di esecuzione», il Tribunale avrebbe dovuto annullare -e non semplicemente sospendere- la misura cautelare irrogata in violazione dello stesso principio. Al riguardo il ricorrente ha quindi sostenuto la nullità dell'ordinanza cautelare per violazione -tra gli altri- dell'art. 26 della L. 22 aprile 2005, n. 69, dell'art. 24 Cost., e degli artt. 1, 5, 6 e 13 della Con-

venzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (C.E.D.U.).

La Suprema Corte ha però disatteso le censure di cui al ricorso in parola con una decisione in cui è stata analizzata la disciplina del M.A.E. (nelle sue differenze rispetto al tradizionale strumento estradizionale) anche alla luce della nota sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee (Sez. III) dell' 1 dicembre 2008 nella causa C-388/08 PPU, *Leymann e Pustovarov*.

Ebbene, nelle parole della Corte di cassazione, la decisione quadro 2002/584/GAI relativa al mandato di arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri avrebbe 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».

Il principio che dunque, in conclusione, ne ha ricavato la Corte è che «in tema di mandato di arresto europeo, il principio di specialità, dettato dalla L. 22 aprile 2005, n. 69, art. 32, 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».

Eppure, l'orientamento espresso dalla Sesta Sezione della Corte di legittimità – con cui di fatto è stata ristretta, rispetto ad arresti precedenti, la portata applicativa del principio di specialità¹ – non pare pienamente convincente (o,

¹ In particolare Cass., Sez. Un., 28 febbraio 2001, Ferrarese, in *Mass. Uff.*, n. 218767; Id., Sez. Un., 29 novembre 2007, Pazienza, *ivi*, n. 238953, ove la Suprema Corte, nel suo massimo consenso, ebbe ad affermare che “la clausola di specialità non può essere configurata altrimenti che come introduttiva di una condizione di procedibilità”. Sul tema, in dottrina può rinviarsi, tra i vari, a BARAZZETTA, *I principi di specialità e doppia incriminazione: loro rivisitazione nel mandato d'arresto europeo*, in *Mandato d'arresto europeo e garanzie della persona*, a cura di PEDRAZZI, Milano, 2004, 96; CAIANIELLO, *Il principio di specialità*, in *Mandato di arresto europeo. Dall'estradizione alle procedure di consegna*, a cura di BARGIS e SELVAGGI, Torino, 2005; GAITO, *La vigenza del principio di specialità*, in *Il mandato di arresto*

quantomeno, non sembra fosse l'unico possibile). Al riguardo, infatti, la Corte forse non ha adeguatamente valorizzato le peculiarità della nostra normativa interna, esasperando al contempo il significato e gli effetti della pronuncia europea.

Vediamo, dunque, quali altri esiti interpretativi potevano darsi sul punto in questione.

Innanzitutto, si sarebbe potuto fondatamente attribuire un maggiore rilievo alla circostanza che la norma di riferimento nella citata legge n. 69 del 2005 (art. 26) sia stata formulata –come rilevato nella medesima sentenza– «*in modo parzialmente diverso dalla disposizione contenuta nella decisione quadro*» (mentre per l'art. 27, par. 3, della decisione quadro in parola 2002/584/GAI il procedimento penale che permette di derogare al principio di specialità è quello che «*non dà luogo*» –«*in base alla legge o alla valutazione dell'autorità giudiziaria*», come specificato dalla Corte di giustizia al punto 70 della summenzionata sentenza *Leymann e Pustovarov* –a misure restrittive della libertà personale, l'art. 26 della legge n. 69 del 2005 contempla il procedimento che «*non consente*» le medesime misure).

Il nostro Legislatore ha infatti deciso di recepire l'atto europeo allestendo una disciplina interna in materia di M.A.E. che fornisse al ricercato (dall'estero, ma per effetto del rinvio di cui all'art. 32 lo stesso quadro normativo si applica anche in caso di procedura attiva di consegna) un sistema di garanzie più robusto di quello previsto dalla decisione quadro (non a caso, così facendo l'Italia si è attirata –e continua tuttora ad attirarsi– una lunga sequela di critiche a livello europeo per un tale recepimento “improprio”: si veda anche la Relazione della Commissione dell'Unione europea COM(2006)8F def.).

Si sarebbe inoltre potuto rilevare come i principi espressi nella predetta decisione della Corte di giustizia non dovessero essere pedissequamente applicati alla nostra, particolare, legge di recepimento. È infatti indubbio che le sentenze in via pregiudiziale della Corte di Lussemburgo (anche quando rese in altro procedimento) esprimano comunque un principio di diritto applicabile in

europeo e l'estradizione. *Profili costituzionali, penali, processuali ed internazionali*, a cura di ROZO ACUÑA, Padova, 2004, 213; IUZZOLINO, *L'emissione del mandato d'arresto europeo tra ermeneutica e prassi*, in *Cass. Pen.*, 2008, 2121; MARCHETTI, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, Padova, 1990; PLASTINA, *Specialità e mandato d'arresto europeo: la prima pronuncia della Cassazione sull'applicabilità del principio dinanzi al giudice dell'esecuzione*, in *Cass. pen.*, 2008, 3727; SELVAGGI, *Osservazioni a Corte di Giustizia C.E., Sez. III, 1.12.2008, Leymann e Pustovarov (C 388/08)*, in *Cass. pen.*, 2009, 1287; ID., *Mandato d'arresto europeo e principio di specialità*, in *Cass. pen.*, 2009, 1296.

tutti gli Stati membri, e che si imponga in generale un'interpretazione del diritto nazionale in senso conforme al diritto dell'Unione. Tuttavia, è altrettanto incontestabile come, da un lato, il sindacato pregiudiziale produca una pronuncia (d'interpretazione o di validità) che investe esclusivamente le disposizioni europee, e che, dall'altro, in riferimento al M.A.E. -posto il grado e l'efficacia delle decisioni quadro (scomparse nel nuovo assetto istituzionale istituito con il Trattato di Lisbona)- la norma di riferimento (e quindi di applicazione concreta) nel nostro ordinamento sia (*rectius*, debba essere) propriamente la legge n. 69 del 2005 di recepimento dello stesso atto europeo (peraltro, per amor di precisione, nella famosa "sentenza Pupino"² il c.d. principio di "interpretazione conforme" era stato espresso rispetto ad una decisione quadro che non trovava riconoscimento interno in un atto specifico); su di un piano altro (da analizzarsi quindi in separata sede) si collocherebbe, invece, la problematica dell'eventuale inadempimento del nostro ordinamento agli obblighi sovranazionali per un adeguamento incompleto alla decisione quadro in parola.

Su tali premesse, si ritiene perciò che vi fosse spazio per una lettura della norma dell'art. 26 che avrebbe consentito -accettando la diversa formulazione rispetto all'art. 27 della decisione quadro 2002/584/GAI- di riconoscere come le formule ivi utilizzate avessero un significato "garantista" di particolare "pregnanza" che poteva essere preservato anche perchè nient'affatto in conflitto con le fonti europee (peraltro, proprio in riferimento al c.d. "Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia" -cui, come noto, afferisce la normativa sul M.A.E.- l'art. 67 del T.F.U.E. imporrebbe il «rispetto [anche] dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri»).

A ben vedere, infatti, diversamente da quanto ritenuto nella sentenza della Cassazione (per cui -in buona sostanza- il principio di specialità non influirebbe sulla procedibilità, ma solo sulla concreta privazione della libertà del soggetto interessato), il dettato delle lettere *b*) e *c*) del comma 2 dell'art. 26 della legge n. 69 del 2005 («*il reato non è punibile...*» e «*il procedimento penale non consente...*»; di scarso rilievo rispetto al profilo della procedibilità *stricto sensu*, che qui interessa, si presenta l'eccezione di cui alla lettera *d*), che riguarda evidentemente casi in cui il processo si è già concluso) sembrerebbe porre dei limiti operanti già su di un piano generale ed "astratto" rispetto alla possibile applicazione di «*misure restrittive della libertà personale [...] durante il procedimento [o] in esito a questo*» (cfr. pag. 5 della sentenza in esame).

² Corte di giustizia C.E., 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino.

In altre parole, la legge n. 69 del 2005 non limiterebbe gli effetti del principio di specialità al solo profilo della concreta privazione della libertà personale, ma imporrebbe, invece, che (co. 1) «*la persona non venga sottoposta a un procedimento penale*» quando (co. 2, lett. *b*) il reato in questione «*è punibile*» (quindi, innegabilmente, a livello edittale) con una pena privativa della libertà personale; a meno che (co. 2, lett. *c*) non si tratti di procedimento che «*non consente*» (quindi -dal senso della locuzione- solo *ex lege*, ed in ciò si ritiene potrebbe apprezzarsi una sensibile differenza rispetto alla decisione quadro ed all'interpretazione che di essa ha dato la Corte di giustizia europea) l'applicazione di misure cautelari di carattere “coercitivo” (naturalmente sempre che non ricorrano le ipotesi di cui alle lettere *a*), *e*) e *f*) dell'art. 26, o non sia stata esperita la procedura per ottenere l'assenso dello Stato di esecuzione ai sensi del co. 3 della stessa norma).

La preferenza per una concezione “forte” (e non «*attenuata*») del principio di specialità (e, specularmente, per una lettura restrittiva delle sue eccezioni, del resto imposta anche dai criteri-cardine dell'ermeneutica) sarebbe del resto confortata implicitamente anche dai limiti (intrinseci) posti alla procedura di assenso dal comma 3 dell'art. 26 in esame; cosicché la disciplina cristallizzata ai commi 1 e 2 parrebbe configurare una sorta di “monolite”, un corpo normativo autonomo di valore generale, che copre ed include anche quelle fattispecie che non rientrerebbero comunque nell'ambito di applicazione del M.A.E.

E si tratterebbe, in ultima analisi, di una soluzione che sembra non solo lecita -come visto- sotto un profilo interpretativo, ma anche in linea con l'impostazione generale dell'ordinamento dell'Unione europea, il quale (come esplicitamente riconosciuto dal “nuovo” art. 6 T.U.E.) vede il rispetto dei diritti fondamentali (in particolare nella loro formulazione recepita dalla C.E.D.U. e dalla c.d. “Carta di Nizza”), tra cui -appunto- quelli di difesa, quale principio fondante ed informante tutti i settori di attività dell'Unione stessa, compreso (soprattutto) lo “Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia” (si veda ancora l'art. 67, par. 1, T.F.U.E.).