

## QUESTIONI APERTE

---

### Cooperazione penale europea

#### La decisione

**Mandato d'arresto europeo - Rifiuto della consegna - Controlli sulle decisioni in tema di M.A.E. - Tutela dei diritti della persona** (Cost., artt. 2, 3, 13, 24, 32 e 111; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, artt. 3, 4, 35 e 52, par. 4; Trattato sull'Unione europea, artt. 4, par. 3 e 6, par. 3; C.p.p., artt. 125, co. 3, 606, co. 1, 666, 696, 696-*bis* e 705, co. 2; L. 22 aprile 2005, n. 69, artt. 2, 18, 18-*bis*, 22, 23, co. 3 e 39, co. 1; Decisione quadro del Consiglio 2002/584/GAI del 13 giugno 2002, artt. 1 e 23, par. 4).

*In tema di mandato d'arresto europeo, l'accertamento delle condizioni di salute della persona richiesta da parte dell'autorità dello Stato di esecuzione rappresenta una deroga al principio secondo il quale si deve dare corso all'istanza dello Stato emittente, presumendo che quest'ultimo tuteli adeguatamente i diritti del consegnando.*

*A tal fine, la Corte d'appello, investita della domanda di consegna, allo scopo di verificare l'esistenza di condizioni che, pur non essendo mortali, esporrebbero l'interessato ad un declino rapido, grave ed irreversibile, è tenuta ad indicare, con adeguata motivazione, gli specifici elementi sintomatici di tale contesto, nonché i criteri applicati per ritenere sussistente il pericolo per il soggetto. L'omesso apprezzamento di questi elementi integra una violazione di legge, sindacabile dinanzi alla Corte di cassazione.*

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SESTA, 30 giugno 2025 (ud. 16 giugno 2025) – DE AMICIS, *Presidente* – GIORDANO, *Relatrice* – Procuratore generale presso la Corte d'appello di Bari, *ricorrente* – J.A..

#### **Riflessioni sull'“Europa dei diritti” a partire da una pronuncia in materia di mandato d'arresto europeo e incolumità della persona richiesta**

Due, ed entrambi connessi all'ideale di un'Europa garante dei diritti, sono gli spunti che emergono da una recente sentenza della Corte di cassazione. Da un lato, la questione dell'accesso al controllo di legittimità sui provvedimenti in tema di mandato d'arresto europeo, significativamente ridimensionato dalla novella del 2021; dall'altro, la possibilità di riconoscere l'esistenza di una clausola implicita di salvaguardia della persona, da assumere quale presupposto indefettibile di ogni forma di collaborazione all'interno dello spazio comune di giustizia. In ambo i casi, si tratta di snodi la cui corretta risoluzione risulta essenziale per assicurare una cooperazione penale rispettosa dei diritti e delle prerogative individuali.

*Reflections on the “Europe of Rights” in light of a judicial decision on the European Arrest Warrant and the safety of the requested person.*

*Two issues – both closely linked to the ideal of a rights-protecting Europe – emerge from a recent judgment of the Court of Cassation. On the one hand, the question of access to legality review of decisions concerning the European Arrest Warrant, significantly restricted by the 2021 legislative reform; on the other, the potential recognition of an implicit safeguard clause for the individual, to be regarded as an*

*indispensable precondition for any form of cooperation within the common area of justice. In both cases, these are key interpretative issues whose proper resolution is essential to ensuring a system of criminal cooperation that respects individual rights and guarantees.*

**SOMMARIO:** 1. La vicenda. - 2. La sospensione dell'esecuzione della consegna per motivi umanitari tra diritto interno ed europeo. - 3. (*segue*): patologie irreversibili e consegna sospesa *sine die*. - 4. Il controllo sui motivi della sospensione *sine die*. - 5. Una conclusione attraverso il principio di proporzionalità.

1. *La vicenda.* Il caso riguarda un politico romeno, condannato dalle autorità del suo Paese d'origine ad una pena di sei anni e otto mesi di reclusione per reati corruttivi, e sottoposto in Italia alla procedura del MAE<sup>1</sup>.

La vicenda merita di essere ripercorsa, in considerazione di alcune sue peculiarità.

Con sentenza del 20 aprile 2023, la Corte d'appello di Bari, interpellata quale giudice dello Stato di esecuzione, respingeva la richiesta di consegna del condannato sulla base delle informazioni acquisite circa le condizioni delle strutture penitenziarie romene, ritenute tali da esporre l'interessato a trattamenti contrari all'art. 3 C.E.D.U.<sup>2</sup>

A seguito di ulteriori informazioni trasmesse dall'autorità richiedente, il Procuratore generale chiedeva di riconsiderare la situazione; ciononostante, la Corte affermava che le nuove indicazioni non consentivano di ritenere rispettati gli *standard* europei, individuabili, anzitutto, nella disponibilità, per ciascun detenuto, di almeno tre metri quadri calpestabili.

Adita dalla Procura distrettuale, la Corte di cassazione annullava la decisione, rilevando che non era stata adeguatamente valutata la documentazione trasmessa dall'autorità romena. Il Supremo Consesso richiamava, in proposito, il principio secondo cui lo spazio vitale di tre metri quadri rilevante ai sensi dell'art. 3 C.E.D.U. deve essere calcolato escludendo gli arredi fissi (come letti e armadi), ma comprendendo quelli rimovibili (tavoli, sedie, sgabelli). Il caso veniva, così, rinviato ad un'altra sezione della Corte barese<sup>3</sup>.

La consegna era, dunque, disposta con provvedimento del 12 ottobre 2023<sup>4</sup>,

---

<sup>1</sup> Si tratta della sentenza resa dal Tribunale di Bacau il 6 aprile 2022, confermata dalla Corte d'appello di Brazov il 10 marzo 2023, e del MAE del 10 marzo 2023, n. 1 emesso dall'autorità romena.

<sup>2</sup> App. Bari, 20 aprile 2023, inedita.

<sup>3</sup> Cass., Sez. VI, 4 luglio 2023, n. 29371, reperibile attraverso il servizio *Sentenze Web* sul portale della Corte di cassazione.

<sup>4</sup> App. Bari, 12 ottobre 2023, inedita.

confermato in sede di legittimità all'inizio del novembre successivo<sup>5</sup>. In tale sede, tuttavia, non venivano presi in considerazione alcuni profili illustrati in una memoria difensiva e documentati negli allegati, volti a dimostrare il persistente rischio di infrazione del parametro convenzionale, in ragione delle condizioni di salute fisiopsichica dell'interessato.

In base a quel contesto patologico, la difesa chiedeva e otteneva la sospensione dell'esecuzione del MAE, ai sensi dell'art. 23, co. 3, L. 22 aprile 2005, n. 69. Veniva, infatti, dimostrato il rischio di atti autolesionistici - in particolare, il suicidio - in caso di consegna allo Stato di emissione. La Corte d'appello disponeva, pertanto, una perizia finalizzata alla verifica del quadro clinico dell'interessato<sup>6</sup>.

I risultati dell'esame tecnico, unitamente alla mancanza di indicazioni, da parte dell'autorità romena<sup>7</sup>, atte a smentire la prognosi di grave pericolo per la vita del soggetto, inducevano la Corte a confermare il provvedimento di sospensione<sup>8</sup>.

I giudici pugliesi richiamavano le pronunce della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte costituzionale<sup>9</sup>, le quali attribuiscono rilievo alle condizioni patologiche dell'interessato quali fattori impeditivi dell'esecuzione della consegna, rendendo, pertanto, irrilevante la mancata previsione di tali evenienze tra i motivi di rifiuto stabiliti dalle normative nazionali.

Il Procuratore generale proponeva ricorso per cassazione, deducendo l'abnormalità del provvedimento sospensivo, il quale avrebbe arrestato *sine die* la procedura di consegna, oltre a contrastare con i principi della reciproca fiducia e del mutuo riconoscimento, smentendo la precedente statuizione favorevole alla trasmissione dell'interessato.

Con la decisione che si annota<sup>10</sup>, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso del Procuratore generale, ritenendone l'infondatezza.

La vicenda, così sintetizzata, merita di essere approfondita almeno su due

---

<sup>5</sup> Cass., Sez. II, 3 novembre 2023, n. 44586, sempre reperibile attraverso il servizio *Sentenze Web* di [www.italgiure.giustizia.it](http://www.italgiure.giustizia.it).

<sup>6</sup> App. Bari, ord. 10 novembre 2023, inedita.

<sup>7</sup> Con provvedimento del 4 luglio 2024, la Corte barese disponeva un supplemento di perizia per la rivalutazione clinica e medico-legale del caso e ordinava l'acquisizione di informazioni presso l'autorità giudiziaria romena.

<sup>8</sup> App. Bari, ord. 20 maggio 2025, inedita.

<sup>9</sup> La Corte d'appello muoveva da Corte giust. UE, Grande Sezione, 18 aprile 2023, causa C-699/21, E.D.L. e da Corte cost., 28 luglio 2023, n. 177.

<sup>10</sup> Cass., Sez. VI, 30 giugno 2025, n. 24100.

fronti.

Da un lato, rileva il tema del controllo sulla motivazione dei provvedimenti adottati in materia di MAE, oggetto di un intervento normativo ad opera del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10. Tale novella ha inciso in modo significativo sul diritto della parte privata ad ottenere un vaglio effettivo circa la tenuta logica e la coerenza di pronunce capaci di limitare la libertà individuale. È, così, opportuno soffermarsi tanto sulla decisione di consegna, quanto sulle censure mosse dalla Procura distrettuale circa l'abnormità dell'ordinanza di sospensione della consegna.

Dall'altro lato, occorre interrogarsi sulla possibilità di elevare la tutela dei diritti individuali a clausola implicita di funzionamento di ogni meccanismo di cooperazione penale tra Stati. In tale prospettiva, apparirebbe irrilevante il fatto che la normativa domestica non contempra espressamente la violazione di tali posizioni tra i motivi di rifiuto della consegna. Ancora, come già evidenziato – sia pure parzialmente – dalla sentenza in commento, perderebbero di consistenza le obiezioni sollevate dal Procuratore generale in ordine al paventato contrasto tra la sospensione e i principi del mutuo riconoscimento e della fiducia reciproca.

Alla disamina di tali profili sono dedicati i paragrafi che seguono.

*2. La sospensione dell'esecuzione della consegna per motivi umanitari tra diritto interno ed europeo.* Per affrontare correttamente i due punti annunciati nelle premesse, è necessario evidenziare un aspetto della procedura passiva di consegna, che consente di neutralizzare alla radice molti dei rilievi sollevati dalla Procura generale.

Convieni, infatti, distinguere una fase ricognitiva da una propriamente esecutiva.

Nella prima, la Corte d'appello prende atto della richiesta dedotta nel MAE e dei motivi che la sorreggono, potendo opporre un diniego all'autorità emittente nei soli casi previsti dagli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005<sup>11</sup>. Nella seconda, si

---

<sup>11</sup> Il d.lgs. n. 10 del 2021 ha ridotto drasticamente il novero dei motivi di rifiuto obbligatorio della consegna ed è intervenuto, altresì, sull'elenco di quelli facoltativi: lo scopo del legislatore era allineare la normativa interna alla decisione quadro 2002/584/GAI, superando, peraltro, le critiche di quanti, in dottrina, evidenziavano la discrasia tra il testo domestico e quello europeo. In tema, PANSINI, *Il rifiuto della consegna motivato da esigenze "processuali"*, in *Il mandato d'arresto europeo*, a cura di Pansini-Scalfati, Napoli, 2005, 160; PERDUCA, sub *Art. 18*, in *Il mandato d'arresto europeo. Commento alla legge 22 aprile 2005, n. 69*, a cura di Chiavario-De Francesco-Manziane-Marzaduri, Torino, 2006, 310. Sui *nova* del 2021,

dà luogo alla consegna, con possibilità<sup>12</sup>, per il Presidente della Corte o per un suo delegato, di disporre la sospensione – o, vedremo, il blocco definitivo – per forza maggiore, per motivi umanitari o per altre ragioni che mettano in pericolo la vita o la salute della persona. Si tratta di evenienze che prescindono dai motivi di rifiuto della consegna e che si verificano in prossimità della tradizione dell'interessato, motivo per cui debbono essere fatte valere nel segmento finale della procedura<sup>13</sup>.

Questa schematizzazione di massima consente di raggiungere un primo approdo interpretativo.

Nell'esigenza di proteggere le posizioni individuali legate all'esistenza e all'integrità della persona, è doveroso riconoscere una clausola ispiratrice della cooperazione penale. A ben vedere, non si tratta nemmeno di una clausola implicita, alla luce del chiaro tenore dell'art. 2 L. n. 69 del 2005.

Da ciò deriva l'irrelevanza di ogni limite al controllo sulla motivazione da parte del Supremo Consesso, chiamato a censurare ogni contegno che esponga il singolo ad un *vulnus* permanente. Lo evidenzia chiaramente la Corte barese, quando sottolinea che quello del giudice richiesto, nel vaglio dei possibili pericoli a cui sarebbe esposta l'incolumità del consegnando, è un potere discrezionale, vincolato alla ricorrenza delle circostanze enunciate proprio dalla legge di attuazione, fin dai suoi primissimi articoli.

Attribuendo al termine *discrezionale* il suo esatto significato, ne discende che le regole in questione sono orientate alla tutela dell'individuo. Il legislatore, per

---

BARGIS, *Meglio tardi che mai: il nuovo volto del recepimento della decisione quadro relativa al n.a.e. nel d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10: una prima lettura*, in *Sist. pen.*, 2021, 3, 79; PICCIOTTI, *La riforma del mandato di arresto europeo, note di sintesi a margine del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10*, in *Leg. pen.*, 12 aprile 2021, 25; URBINATI, *La riforma del mandato d'arresto europeo*, in *questa Rivista (web)*, 2021, 1, 4 ss.; LOMBARDI, *Il rifiuto del MAE per il rischio di violazione dei diritti umani, tra sentenze interpretative e mancate previsioni legislative*, *Ibid.*, 1.

<sup>12</sup> Sul verbo potestativo si sofferma la citata ordinanza barese del 10 novembre 2023: «la norma in parola» – cioè, l'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005 – «condiziona quel “può” sospendere e, quindi, il potere discrezionale dell'Autorità giudiziaria dello Stato membro di esecuzione, alla ricorrenza dei motivi e delle ragioni come indicate nel disposto normativo». Alcuni Autori (ad esempio, subito all'indomani dell'entrata in vigore della legge di attuazione, BRAZZETTA-BRICCHETTI, *Dieci giorni per il trasferimento*, in *Guida dir.*, 2005, 19, 101) si spingono oltre, ritenendo che il provvedimento sospensivo *debba* necessariamente essere adottato quando sia in pericolo la vita o l'incolumità della persona: lo esige l'attenzione ai diritti individuali a cui è improntata l'intera disciplina.

<sup>13</sup> In giurisprudenza, si è affermato che la natura di tali evenienze impone di riservarne la valutazione all'ultimo segmento della procedura. Così, Cass., Sez. VI, 30 dicembre 2013, n. 108/2014, Rv. 258460 o, di poco successiva e nel senso che circostanze in precedenza non ostative potrebbero diventarlo successivamente o viceversa, Cass., Sez. VI, 15 febbraio 2017, n. 7489, Rv. 269110.

evidenti ragioni pragmatiche, ha potuto individuare solo alcuni casi generali, non essendo in grado di prevedere ogni singola situazione di pericolo per il consegnando. Spetta, dunque, all'autorità attuare il rimedio sospensivo o impedire la consegna già accordata, riconoscendo nel caso concreto il rischio delineato dai precetti astratti<sup>14</sup>.

Ne consegue che, se si privasse la Corte di cassazione del potere di certificare eventuali errori valutativi del giudice di merito, si finirebbe per impedirle di pronunciarsi su una potenziale violazione della legge e, ancor di più, su una possibile lesione del parametro costituzionale che la fonte di primo livello è chiamata ad averare.

Ferme queste premesse, nel caso di specie la sentenza in commento rileva correttamente che la decisione favorevole alla consegna era occorsa il 3 novembre 2023, quando la Corte di cassazione aveva ritenuto infondata la tesi relativa al pericolo per il ricorrente, connesso alle condizioni detentive ravvisabili in Romania. La successiva pronuncia sospensiva, invece, si basa su ragioni differenti, legate alle gravi condizioni di salute dell'interessato e sul pericolo che, per l'effetto della consegna, egli sia esposto ad un rischio reale di deterioramento rapido ed irrimediabile del proprio stato di salute o, addirittura, ad una riduzione significativa della propria aspettativa di vita. Le due statuizioni – quella che ha disposto la consegna e quella che, poi, ne ha sospeso l'esecuzione – si collocano nei distinti momenti della procedura passiva.

Il legislatore, infatti, ha scelto di tutelare la salute della persona richiesta nella fase esecutiva, e non in quella – precedente – di natura ricognitiva. La *ratio* è quella già richiamata per distinguere i motivi di rifiuto regolati dagli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005 da quelli che, invece, giustificano la sospensione di una consegna già disposta.

Tra la decisione della Corte d'appello e la sua esecuzione potrebbero, infatti, intervenire circostanze nuove, tali da mettere in pericolo la salute del soggetto;

---

<sup>14</sup> E questo per la ragione che ben ricorda VALENTINI, *Situazioni soggettive*, in *questa Rivista* (web), 2023, 2, 10, riprendendo il pensiero espresso da Franco Cordero nell'omonima opera: «l'idea di riconoscere anche nelle fattispecie discrezionali forme di "valutazione vincolata nell'an e nel *quomodo*" è intuibilmente acutissima e non solo contribuisce a deprivarle della consueta ed ingannevole *allure* implicita nel definirle come situazioni di potere (anziché di dovere), ma soprattutto contribuisce in modo decisivo a sottrarre la formula al tentativo, sempre ritornante, di identificare la fattispecie discrezionale con l'ambiguo concetto di "facoltà" o con pretese situazioni di sostanziale "libertà" o incontrollabilità dell'organo pubblico». Il passaggio riportato dall'Autrice tra virgolette è da CORDERO, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, ristampa con prefazione a cura di Ferrua, Torino, 2022, 169.

viceversa, situazioni precedentemente critiche potrebbero risolversi, rendendo possibile la trasmissione dell'interessato allo Stato di emissione.

Per tale ragione, deve essere consentito un vaglio su tali evenienze il più possibile prossimo al momento dell'effettiva consegna.

La considerazione, tuttavia, deve essere bilanciata con il principio del mutuo riconoscimento<sup>15</sup>, invocato, peraltro, dal Procuratore generale nella vicenda in esame. Alla base della decisione quadro 2002/584/GAI si pone la convinzione che gli Stati unionisti mantengano il medesimo *standard* di protezione dei diritti individuali<sup>16</sup>, donde l'eccezionalità di ogni decisione interna volta a sospendere o a bloccare la collaborazione per ragioni – diremmo – umanitarie.

L'individuazione di un punto di equilibrio tra la salvaguardia della persona e i principi fondativi del sistema di cooperazione penale è recentemente divenuta oggetto di un dialogo tra Corti interne ed europee, di cui la sentenza in nota rende conto nei suoi lineamenti essenziali<sup>17</sup>.

L'occasione per il confronto è stata offerta dall'ordinanza<sup>18</sup> con cui la Corte d'appello di Milano ha interpellato la Corte costituzionale nel corso della procedura per l'esecuzione di un MAE emesso dall'autorità croata, privo di garanzie per la salute dell'imputato, affetto da diverse patologie psichiche ed esposto ad un grave rischio nel caso di restrizione carceraria. Muovendo da parametri

<sup>15</sup> Sul tema dei rapporti tra mutuo riconoscimento e tutela dei diritti fondamentali – uno dei più difficili nell'ambito del MAE – si rinvia alla copiosa letteratura, anche straniera, in materia. Per tutti, CELOTTO, *Mandato di arresto europeo e giudici costituzionali*, in *Legalità costituzionale e mandato d'arresto europeo*, a cura di Calvano, Napoli, 2007, 203; MITSILEGAS, *The Symbiotic Relationship Between Mutual Trust and Fundamental Rights in Europe's Area of Criminal Justice*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, 4, 457 ss.; BARGIS, *Mandato di arresto europeo e diritti fondamentali: recenti itinerari "virtuosi" della Corte di giustizia tra compromessi e nodi irrisolti*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 2, 177 ss.; LENAERTS, *La vie après l'avis: exploring the principle of mutual (yet not blind) trust*, in *Common Market Law Review*, 2017, 3, 805 ss.

<sup>16</sup> *Amplius*, NASCIMBENE, *Riflessioni sullo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2017, 520 ss.; MITSILEGAS, *Autonomous Concepts, Diversity Management And Mutual Trust in Europe's Area Of Criminal Justice*, in *Common Market Law Review*, 2020, 1, 45 ss.

<sup>17</sup> In argomento, GUERINI, *Mandato d'arresto europeo, divieto di consegna e tutela del diritto alla salute: una «nuova» questione di legittimità costituzionale*, in *Sist. pen.*, 2021, 1, 71 ss.; BARBARESCHI, *Tra scudo e fendente: la Corte costituzionale fa valere il diritto inviolabile alle cure nello spazio giuridico europeo. Considerazioni a margine dell'ord. n. 216 del 2021*, in *Nomos*, 2021, 3, 1 ss.; MONTALDO-GIUDICI, *Nuove opportunità di tutela degli individui nel sistema del mandato d'arresto europeo: le ordinanze 216 e 217 del 2021 della Corte costituzionale*, in *Leg. pen.*, 2022, 1, 323 ss.; AMALFITANO-ARANCI, *Mandato d'arresto europeo e due nuove occasioni di dialogo tra Corte costituzionale e Corte di giustizia*, in *Sist. pen.*, 2022, 1, 5 ss.; CAPPUCCIO, *Mandato d'arresto europeo e dialogo tra Corti: la doppia prospettiva della sentenza E.D.L.*, in *Quad. cost.*, 2023, 3, 662 ss.

<sup>18</sup> App. Milano, ord. 17 settembre 2020, in *Sist. pen.*, 26 gennaio 2021.

costituzionali interni e senza un approfondimento specifico sui temi della cooperazione<sup>19</sup>, i giudici meneghini richiamavano, quali referenti generali, gli artt. 2 e 32 Cost., oltre all'art. 3 Cost., rilevando come l'art. 702 c.p.p., in tema di estradizione, contempra la possibilità del rifiuto per ragioni di salute, mentre analoga previsione non è presente negli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005. Denunciavano, altresì, l'inadeguatezza del rimedio previsto dall'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005, che, in caso di disturbi cronici, esporrebbe l'interessato all'incertezza di una consegna sospesa per un tempo non determinabile.

La Corte costituzionale, a propria volta, investiva la Corte di giustizia dell'Unione europea<sup>20</sup>, formulando il seguente quesito: «se l'art. 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584/GAI sul mandato di arresto europeo, letto alla luce degli artt. 3, 4 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea (CDFUE), debba essere interpretato nel senso che l'autorità giudiziaria di esecuzione, ove ritenga che la consegna di una persona afflitta da gravi patologie di carattere cronico e potenzialmente irreversibili possa esporla al pericolo di subire un grave pregiudizio alla sua salute, debba richiedere all'autorità giudiziaria emittente le informazioni che consentano di escludere la sussistenza di questo rischio, e sia tenuta a rifiutare la consegna allorché non ottenga assicurazioni in tal senso entro un termine ragionevole».

La Consulta rilevava l'impossibilità di sciogliere il nodo sollevato dalla Corte milanese senza considerare le implicazioni connesse ai rapporti tra gli Stati dell'Unione e, quindi, alla regola della reciproca fiducia.

Se, sul piano sistematico, la scelta di adire la Corte di giustizia appare ineccepibile<sup>21</sup>, nell'ambito oggetto di analisi ulteriori fattori concorrono a determinare

---

<sup>19</sup> E, come rileva GUERINI, *Mandato d'arresto europeo*, cit., 72, «senza mai richiamare i referenti "classici" delle questioni di legittimità costituzionale, che coinvolgono leggi interne di attuazione di direttive eurounitarie», e cioè gli artt. 11 e 117, co. 1, Cost.

<sup>20</sup> Corte cost., ord. 18 aprile 2021, n. 216, il cui testo è integralmente disponibile sul portale [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

<sup>21</sup> Come, peraltro, affermato dalla stessa Consulta in Corte cost., 14 dicembre 2017, n. 269, su cui CARTABIA, *Convergenze e divergenze nell'interpretazione nell'interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista AIC*, 2017, 3, 1 ss.; BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, *ibid.*, 4, 1 ss.; RUGGERI, *Svolta della Consulta sulle questioni di diritto eurounitario assiologicamente pregnanti, attratte nell'orbita del sindacato accentrato di costituzionalità, pur se riguardanti norme dell'Unione self executing (a margine di Corte cost. n. 269 del 2017)*, in *Riv. dir. comp.*, 2017, 3, 234 ss.; GUAZZAROTTI, *La sentenza n. 269 del 2017: un «atto interruttivo dell'usucapione» delle attribuzioni della Corte costituzionale?*, in *Quad. cost.*, 2018, 1, 194 ss.; SCACCIA, *Giudici comuni e diritto dell'Unione europea nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017*, in *Osservatorio AIC*, 2018, 2.

l'esito del confronto tra i diversi livelli decisionali. Difatti, se è possibile attribuire alla Corte costituzionale il ruolo di giudice dei diritti, non si giunge a conclusioni altrettanto certe per quel che riguarda il Collegio lussemburghese<sup>22</sup>. Il decisore europeo, infatti, non muove dalla prospettiva personalistica tipica della Consulta, ma rivolge, piuttosto, la propria attenzione alla compatibilità degli assetti interni con il diritto unionista. È certamente possibile che, anche a livello sovranazionale, si faccia ricorso all'argomento dei diritti; tuttavia il riferimento risulterà sempre funzionale a preservare il primato delle norme continentali. Diversamente, la questione relativa alle posizioni individuali resterà indifferente alla Corte.

Il dialogo tra le giurisdizioni deve essere interpretato alla luce di tali premesse e, dunque, in funzione dell'obiettivo della decisione quadro, così come esplicitato nei considerando e nell'articolo di apertura: consentire l'arresto e la consegna di taluno, da uno Stato membro ad un altro, al fine dell'esercizio dell'azione penale o dell'esecuzione di una pena o di una misura privativa della libertà, nel rispetto del principio del reciproco riconoscimento.

Per quanto lo stesso art. 1 della decisione quadro richiami l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i principi giuridici sanciti dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, non sarebbe stata ipotizzabile, da parte della Corte di giustizia, una soluzione analoga a quella caldeggiata dalla Corte d'appello di Milano, la quale – come si è visto – concentrava la propria questione unicamente sui parametri costituzionali interni a presidio del singolo. D'altro canto, il differente approccio adottato dalla Consulta e dalla Corte europea impone prudenza nella disamina delle opzioni adottate, attesa l'imperfetta sovrapposibilità dei rispettivi paradigmi: l'uno, orientato prioritariamente alla tutela della persona e l'altro, volto ad assicurare l'integrità del patrimonio giuridico dell'Unione<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> In dottrina, critico verso la possibilità di ritenere la Corte di giustizia una "corte dei diritti", BIN, *Critica della teoria dei diritti*, Milano, 2018, 81 ss. In senso contrario, VON BOGANDY-KOTTMANN-ANTPÖHLER-DICKSCHEN-HENTREI-SMRKOLJ, *Reverse Solange - Protecting the essence of fundamental rights against EU Member States*, in *Common Market Law Review*, 2012, 489 che, addirittura, riconoscono nella Corte un ruolo di supplenza rispetto alle mancanze statali nella tutela delle posizioni individuali.

<sup>23</sup> Nel dibattito sulla natura della Corte di giustizia – se, cioè, sia o meno un giudice dei diritti individuali – è interessante la considerazione di SARMIENTO-WEILER, *Editorial: A Court that Dare Not Speak its Name: Human Rights at the Court of Justice; Vital Statistics; Time for Change: With Thanks to Guy Fiti Sinclair; In this Issue*, in *European Journal of International Law*, 2018, 1, 1 ss. L'atteggiamento della Corte, restia a dichiararsi apertamente una *human rights court*, sarebbe dovuto all'atteggiamento dei giuristi: «*the price we have paid is an academic community increasingly out of touch with the crucial task of*

Alla luce del preambolo, le conclusioni cui giunge la Corte di giustizia nella sentenza E.D.L. possono essere lette come la definizione di un vero e proprio *iter* procedurale, strutturato in tre *step*: in primo luogo, la sospensione, *in via eccezionale*, della consegna, qualora sussista un rischio concreto per la salute dell'interessato; in secondo luogo, la richiesta di informazioni allo Stato emittente circa le condizioni in cui si prevede di perseguire o di detenere la persona, nonché sulle possibilità di adeguare tali condizioni allo stato di salute del soggetto, al fine di prevenire l'effettivo concretizzarsi del rischio per la sua incolumità; infine, il rifiuto della consegna, qualora, all'esito dell'interlocuzione con l'autorità emittente, non emerga una soluzione idonea a disattivare il rischio, ovvero la fissazione di una nuova data per l'esecuzione della consegna, laddove il pericolo possa essere escluso entro un termine ragionevole.

Per apprezzare appieno tali conclusioni, è opportuno evidenziare come la Corte di giustizia si sia riferita al parametro unionista - l'art. 23, par. 4 della decisione quadro 2002/584/GAI - e non a quello nazionale, a cui, invece, si erano richiamate la Consulta nell'ordinanza di rimessione e, in precedenza, la Corte milanese.

La decisione quadro non opera alcuna distinzione tra il giudice competente a pronunciarsi sulla consegna e quello chiamato, successivamente, a decidere sulla sospensione e/o sul blocco della sua esecuzione. Diversamente, come rilevato nell'ordinanza di rimessione, la legge attuativa italiana colloca *in executivis* l'esame delle ragioni umanitarie, nell'ambito di un procedimento camerale, non partecipato. La risposta fornita dalla Corte di giustizia appare pienamente compatibile con il diritto di difesa e, anzi, è idonea a garantirlo ad un livello di tutela superiore rispetto a quanto previsto dalla normativa interna: l'art. 23, par. 4 della direttiva 2002/584/GAI, come interpretato nella sentenza E.D.L., consentirebbe all'interessato di interloquire con pieni poteri contraddittoriali sull'ipotesi della sospensione per rischio della sua integrità. Ci si trova, dunque, in una situazione in cui la primazia del diritto unionista si traduce in una protezione più incisiva delle posizioni individuali, rispetto a quella

---

*contributing to a European common legal project, and a judiciary too obsessed with power and setting the terms of the dreary question of the final word» (2). Verrebbe, però, da sottolineare come la storia politica e gli scenari attuali dell'Unione giustificano le perplessità dei teorici e degli operatori, attesa l'inderogabilità del metodo di costante perseguimento degli obiettivi dei Trattati, pure a dispetto di un equilibrato rapporto tra l'autorità e l'individuo; del resto, la mancata adesione dell'Unione al sistema C.E.D.U. poggiava (anche) su quest'ultima considerazione.*

assicurata dalla mera applicazione delle regole domestiche<sup>24</sup>.

Si giunge, dunque, ad un punto fermo, sufficiente – come anticipato – per non condividere la posizione assunta dal Procuratore nel caso in commento. Il principio del mutuo riconoscimento – e, con esso, il corollario della reciproca fiducia tra gli Stati membri – non risulta violato dalla possibilità di sospendere l'esecuzione della consegna, neppure laddove tale sospensione si traduca, di fatto, in un blocco *sine die* della procedura. La Corte, infatti, circoscrive tale eventualità ad ipotesi eccezionali, e non potrebbe essere diversamente, in coerenza con il precetto del primato del diritto unionista. Essa, inoltre, valorizza il dialogo tra le autorità degli Stati coinvolti, al fine di verificare il rispetto degli *standard* minimi di tutela della dignità umana imposti dalla Carta dei diritti fondamentali, che devono necessariamente informare gli ordinamenti interni di tutti gli Stati membri, costituendo la base comune di ogni forma di cooperazione.

3. (segue): *patologie irreversibili e consegna sospesa sine die*. Nel procedimento concluso con la sentenza in commento, la Procura generale rilevava che, utilizzando il meccanismo previsto dall'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005, si sarebbe addivenuti all'inaccettabile risultato di sospendere l'esecuzione della consegna per un tempo non determinato, né determinabile. A ben vedere, questo aspetto, legato alla fisionomia del rimedio, era già stato apprezzato negativamente dalla Corte costituzionale nell'ordinanza del 2021, con cui, nel contesto del rinvio pregiudiziale promosso dalla Corte d'appello di Milano, veniva interpellato il giudice europeo. Tale carattere – si legge – esponeva l'interessato ad una situazione di incertezza circa le proprie sorti e, al contempo, impediva

---

<sup>24</sup> La Corte, peraltro, richiama gli artt. 1 e 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, che vieta trattamenti inumani e degradanti, in quanto contrari al principio di tutela della dignità umana. Tanto basta a rendere assoluto tale divieto e obbliga la più celere ed efficace delle soluzioni per evitare infrazioni. In dottrina, TRONCONE, *Diritto alla salute e principio di uguaglianza davanti alla legge dei cittadini di Paesi terzi nel mandato d'arresto europeo. Nota a Corte cost., sentenze nn. 177 e 178 del 2023*, in *Osservatorio costituzionale*, 2024, 2, 255 nota come, nella sentenza E.D.L., la Corte di giustizia non abbia fatto ricorso al *two-step test* per verificare, dapprima, l'esistenza di un rischio generico di violazione dei diritti del consegnando nello Stato emittente, e, poi, l'accertamento di un concreto pericolo legato alla consegna (*amplius*, ROSANÒ, *Fiducia reciproca e circostanze eccezionali: considerazioni a partire dall'ordinanza Anacco della Corte di giustizia in materia di MAE*, in *Quaderni AISDUE*, 2025, 1, 2). L'Autrice auspica che il medesimo criterio prudenziale adottato nella pronuncia in esame venga applicato anche in future occasioni, al fine di evitare l'emersione di modelli eterogenei di tutela dei diritti individuali all'interno dello spazio giudiziario europeo.

allo Stato di emissione l'esercizio dell'azione penale o l'esecuzione della pena nei riguardi del soggetto.

Sotto questo profilo, peraltro, la Corte costituzionale sviluppava alcune argomentazioni - successivamente riprese dalla decisione in nota - in merito all'impossibilità di rifiutare la consegna sulla base della clausola generale del rispetto dei principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato o dei diritti inalienabili della persona (art. 2 L. n. 69 del 2005, come riformulato dal d.lgs. n. 10 del 2021). A giudizio della Consulta, infatti, tale possibilità, da un lato, autorizzerebbe la Corte d'appello a sottrarsi alla cooperazione con lo Stato richiedente in ipotesi non previste dal diritto dell'Unione e, dall'altro, finirebbe per esautorare il Giudice delle leggi della sua funzione di garante della compatibilità delle norme sovranazionali (o di quelle interne di attuazione) con i principi inviolabili dell'ordinamento costituzionale<sup>25</sup>.

Al di là della questione sulla titolarità del vaglio di compatibilità tra le fonti, su cui, comunque, si ritornerà, desta perplessità il primo argomento, attese le peculiarità della Carta dei diritti e, in particolare, la sua «impronta tipicamente

---

<sup>25</sup> Da questa prospettiva, la sentenza n. 177 del 2023 si pone in linea con Corte cost., 14 dicembre 2017, n. 269, secondo la quale, «laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla CDFUE in ambito di rilevanza comunitaria, de[ve] essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale». Bisogna condividere la posizione di chi, in dottrina, ha rilevato la tendenza della Corte costituzionale a rivendicare «il diritto alla prima parola» sulla *quaestio* (GUAZZAROTTI, *La sentenza n. 269 del 2017: un "atto interruttivo dell'usucapione" delle attribuzioni della Corte costituzionale?*, in *Quad. cost.*, 2018, 194), ossia quello di «circoscrivere i casi in cui i giudici comuni potranno avvalersi del rinvio pregiudiziale] ogni qualvolta siano in gioco i diritti congiuntamente e in modo non dissimile riconosciuti dalla Carta di Nizza-Strasburgo e dalla Carta costituzionale» (RUGGERI, *Corte costituzionale, Corti europee, giudici comuni: le aporie di una costruzione giurisprudenziale in progress e a geometria variabile*, in AA.VV., *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo - Diritto costituzionale in trasformazione*, III. *Nuovi scenari per la giustizia costituzionale nazionale e sovranazionale*, Collana di studi di Consulta *OnLine*, 2020, 5).

Sottolineano il superamento dell'impostazione precedente, in cui era il giudice comune il *dominus* decentrato della questione, come, peraltro, indicato da Corte giust. CE, 9 marzo 1978, Simmenthal, SCACCIA, *L'inversione della "doppia pregiudiziale" nella sentenza della Corte costituzionale n. 269/2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in *Quad. cost. (web)*, 25 gennaio 2018, 7; TEGA, *La sentenza n. 269 del 2017: il concorso di rimedi giurisdizionali costituzionali ed europei*, in *Quad. cost.*, 2018, pp. 197-200; GALLO, *Efficacia diretta del diritto UE, procedimento pregiudiziale e Corte costituzionale: una lettura congiunta delle sentenze n. 269/2017 e 115/2018*, in *Rivista AIC*, 2019, 1, 159 ss.; MASSA, *La prima parola e l'ultima. Il posto della Corte costituzionale nella tutela integrata dei diritti*, in *Dir. pubb. comp. eur.*, 2019, 737 ss.; ACCARDO, *Il rapporto tra Corte di giustizia europea e Corti costituzionali nazionali: note a margine delle sentenze 177 e 178/2023 della Corte costituzionale*, in *Quaderni AISDUE*, 2024, 1, 15-16.

costituzionale»<sup>26</sup>. Se si accetta questa premessa, infatti, risulta difficile sostenere che le clausole generali contenute nell'art. 2 L. n. 69 del 2005 «non possono essere interpretate nel senso di autorizzare la corte d'appello competente a rifiutare la consegna nei casi previsti dal diritto dell'Unione»<sup>27</sup>, dal momento che tali ipotesi rinviano a precetti, anch'essi promossi dal diritto sovranazionale e, in particolare, dalla Carta.

L'approccio della Corte costituzionale – e, nel caso in commento, anche della Corte di cassazione – presuppone che sia la normativa di diritto derivato ad individuare, in via esclusiva, i casi di rifiuto della consegna, senza che possano concorrervi altre fonti, nemmeno la Carta. Portando, tuttavia, questa premessa alle estreme conseguenze, e, cioè, fino al punto da escludere qualsiasi rapporto tra la Carta e la decisione quadro sul MAE, ne deriverebbe, in linea teorica, che quest'ultima potrebbe persino prevedere motivi di rifiuto in contrasto con la prima. Un simile approdo sarebbe, evidentemente, inaccettabile poiché finirebbe per delineare un contesto di collaborazione tra Stati in contrasto con i principi che l'Unione si incarica di promuovere.

Da questo punto di vista, pertanto, la consegna potrebbe essere rifiutata qualora l'atto risulti in contrasto con le previsioni della Carta. La stessa Relazione al d.lgs. n. 10 del 2021 escludeva la possibilità che uno Stato membro «ostacol[is] l'applicazione di atti di diritto dell'Unione pienamente conformi alla Carta, sulla base del rilievo che essi non rispetterebbero i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione di tale Stato»<sup>28</sup>; tuttavia, non legittimava – e, anzi, rigettava – ipotesi di cooperazione contrarie alla Carta stessa<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Tra virgolette, viene qui ripresa l'espressione impiegata dalla sentenza n. 269 del 2017 per descrivere la posizione della Carta nel sistema delle fonti dell'Unione. Il passaggio richiamato è particolarmente interessante: la questione sottoposta alla Consulta, infatti, non riguardava direttamente i diritti fondamentali, e, dunque, non vi sarebbe stata, in linea di principio, alcuna necessità di fare riferimento alla Carta. L'impressione – osserva, ad esempio, TIZZANO, *Sui rapporti tra giurisdizioni in Europa*, in *Dir. Un. eur.*, 2019, 12 – è che questo *obiter* sia stato inserito volutamente, allo scopo di rivendicare la posizione del Giudice delle leggi nostrano, quale controllore dei rapporti tra norme europee e principi inviolabili.

<sup>27</sup> Corte cost., n. 177 del 2023, punto 5.2 del *Considerato in diritto*, ripreso testualmente dalla sentenza che si annota.

<sup>28</sup> Cfr. la *Relazione illustrativa* allo schema del d.lgs. n. 10 del 2021, predisposta ai sensi dell'art. 6 L. 4 ottobre 2019, n. 117, 10, su cui SCOLLO, *La riforma del Mandato d'Arresto Europeo. Meno diritto, più diritti*, in *Giur. pen. (web)*, 2021, 2, 4 ss.

<sup>29</sup> Altra conclusione obbligata, almeno se, con il decreto, si vogliono superare le criticità evidenziate in precedenza sul piano dei diritti fondamentali. *Amplius*, BARGIS, *Meglio tardi che mai*, cit., 70. Ricorda l'Autrice: «la riscrittura dell'art. 2 l. n. 69 del 2005 chiarisce, a parere della Relazione illustrativa, che è inammissibile la “apposizione di “garanzie” diverse da quelle previste nell'articolo 4 della decisione

È possibile trarre una conclusione in parziale contrasto con la giurisprudenza esaminata: l'estensione delle ipotesi di rifiuto al di là della tassonomia prevista dagli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005, mediante il richiamo ai principi superiori, di per sé, non appare incompatibile con il sistema unionista, tanto più che lo stesso art. 18 L. n. 69 del 2005, in apertura, fa salvo l'art. 2 L. n. 69 del 2005 sul rispetto dei diritti fondamentali e delle garanzie costituzionali. Una tale soluzione comporta, però, il rischio di un'applicazione non uniforme del diritto continentale, legato alla diversa sensibilità dei differenti giudici ordinari chiamati a pronunciarsi sull'eseguitività del mandato. Il problema è, di nuovo, di titolarità del controllo sulla compatibilità tra la fattispecie concreta, la normativa (quella europea, di diritto derivato, e quella nazionale, di fonte primaria) e i dettami fondamentali della cooperazione.

Due sono i possibili modelli di controllo - diffuso e accentrato - e la scelta ricade, in modo necessario, su quello che garantisce l'effettività della posizione giuridica da tutelare: in questo caso, quella prevista dall'art. 4 della Carta. Non si può escludere - ed è la Corte di giustizia, nella sentenza E.D.L., ad affermarlo<sup>30</sup> - che la consegna di una persona gravemente malata possa comportare, per quest'ultima, un rischio di trattamenti inumani o degradanti, a causa del livello qualitativo delle cure disponibili nello Stato emittente o di altre circostanze concorrenti.

Nello stesso tempo, è necessario preservare il principio di fiducia reciproca, sotteso allo spazio di libertà, giustizia e sicurezza, donde una presunzione di adeguatezza delle cure e dei trattamenti offerti negli Stati membri alle persone

---

quadro" e che il "solo limite legittimamente opponibile all'applicazione del diritto dell'Unione" è costituito dall'osservanza dei principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato o dei diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione; inoltre, esplicita "in forma chiara e precisa" il richiamo all'art. 6 t.u.e., che l'incipit dell'originario comma 1 dell'art. 2 l. n. 69 del 2005 effettuava con "un'impropria (oltre che incompleta) formula 'incidentale'", ed elimina "le altrettanto improprie (ma, specularmente, superflue) 'puntualizzazioni' interpolate nel riferimento ai diritti fondamentali riconosciuti" dalla c.e.d.u., che compariva nell'iniziale comma 1 lett. a del medesimo art. 2 della legge di adattamento».

In chiusura, poi, si ricordano le critiche della dottrina circa le lacune della stessa decisione quadro nel campo delle posizioni indefettibili, che si traducevano inevitabilmente nella tenuta della legge delega. Così, PIATTOLI, *La tutela dei diritti fondamentali: i principi della decisione quadro e le garanzie della normativa derivata*, in *Mandato d'arresto europeo*, a cura di Bargis-Selvaggi, Torino, 2005, 159; DRAETTA, *Diritto dell'Unione europea e principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano: un contrasto non solo più teorico*, in *Dir. Un. eur.*, 2007, 13.

<sup>30</sup> Pressoché testualmente, v. il §39 della sentenza citata, che richiama, per analogia, Corte giust. UE, 16 febbraio 2017, C.K. e altri, causa C-578/16.

in consegna nell'ambito dell'esecuzione di un MAE<sup>31</sup>.

Nel conciliare questi due aspetti, la Corte di giustizia ha affermato la competenza dell'Unione a declinare le ragioni del possibile rifiuto della consegna. Contestualmente, secondo l'indirizzo già esaminato, la Corte costituzionale ha avocato a sé ogni valutazione di compatibilità tra gli assetti interni e le fonti superiori, attivando, all'occorrenza, l'interlocuzione con il giudice europeo.

Ne deriva, allora, che l'impossibilità di leggere estensivamente il catalogo degli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005 - e, prim'ancora, quello delle omologhe norme della decisione quadro 2002/584/GAI, ossia gli artt. 3 e 4 - non è legata ad un'ontologica conflittualità dell'allargamento dei casi rispetto al diritto unionista, ma alla duplice necessità di assicurare il trattamento uniforme dei rapporti originati dall'emissione del mandato e di evitare di rendere meramente teorica la relazione fideistica tra gli Stati membri<sup>32</sup>.

Prima di proseguire oltre, però, è certamente opportuno sottolineare come l'Unione si sia determinata diversamente nell'allestire le più nuove forme di collaborazione penale e, ad esempio, nella direttiva OEI (art. 11, par. 1, lett. f)), abbia investito l'autorità dello Stato di esecuzione del potere<sup>33</sup> di rifiutare il proprio supporto ove l'atto richiesto sia incompatibile con gli obblighi sanciti dall'art. 6 T.U.E. e dalla Carta<sup>34</sup>.

Le ragioni, probabilmente, risiedono nel consolidamento del modello di

<sup>31</sup> Si legga il §35 della sentenza E.D.L.

<sup>32</sup> Nota giustamente CHINNICI, *Il precario equilibrio dei diritti fondamentali nel Mandato di Arresto Europeo e il ruolo supplente della Corte di giustizia*, in *questa Rivista*, 2021, 2, 2 che «la reciproca fiducia si estende al rispetto dei diritti fondamentali e, per non essere formale, ma effettiva, occorre una relazione simbiotica tra la medesima e i diritti fondamentali».

In argomento, pure MITSILEGAS, *The Symbiotic Relationship Between Mutual Trust*, cit., 457.

<sup>33</sup> Si potrebbe, forse meglio, parlare di un margine di discrezionalità in capo all'autorità di esecuzione, attesa la formula del Considerando 19 della direttiva che impiega il condizionale «dovrebbe» («l'esecuzione *dovrebbe* essere rifiutata»). Epperò, questa scelta lessicale «sembra muovere nella direzione di sensibilizzare gli Stati a opporre il motivo di non riconoscimento in esame in maniera pressoché obbligatoria, nonostante la lettera dell'art. 11, par. 1, lett. f), lo preveda come facoltativo. Non si è in sostanza in presenza di un motivo di rifiuto normativamente obbligatorio (in quanto il considerando non ha un effetto precettivo proprio), ma lo stesso gioca comunque un ruolo fondamentale nell'indirizzare il giudice nel proprio compito: «nel dubbio, meglio rifiutare». Il virgolettato, condivisibile, è di CALAVITA, *L'ordine europeo di indagine penale. Presente e futuro della cooperazione probatoria nell'Unione europea*, Torino, 2025, 160.

<sup>34</sup> *Amplius*, SPENCER, *Il principio del mutuo riconoscimento*, in *Manuale di procedura penale europea*, a cura di Kostoris, Milano, 2017, 325; BACHMAIER, *Mutual Recognition Instruments and the Role of the CJEU: the Grounds for Non Execution*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, 4, 517 o, di nuovo, CHINNICI, *Il precario equilibrio dei diritti fondamentali nel Mandato di Arresto Europeo*, cit., 3.

cooperazione penale, ormai “comunitarizzato” dal Trattato di Lisbona, e nel diverso rango degli interessi in gioco tra MAE e OEL. Da un lato, infatti, il passaggio della materia penale da un sistema di gestione intergovernativa ad uno affidato alle istituzioni europee e alla loro normazione consacra il ruolo dell’Unione e, a monte, attesta la fiducia tra gli Stati e nei confronti dell’organismo sovranazionale, riuscendo, così, a sostanziare un ambiente nel quale, realmente, il giudice di uno Stato ragiona e agisce esattamente come quello dello Stato vicino. Dall’altro lato, l’esecuzione del mandato involge il primo dei diritti individuali – la libertà personale – la cui compressione limita l’autonomia del singolo e, quindi, il godimento di tutte le altre situazioni riconosciute a livello interno ed europeo: è, allora, particolarmente avvertita l’esigenza di affermare un contesto uniforme, senza divergenze di tutela interne allo spazio comune di giustizia<sup>35</sup>.

Certo, proprio da questa ultima considerazione, se ne trae un’altra. Senza dubbio, confinare all’eccezione il rifiuto di eseguire la consegna, riconducendolo ad un novero di situazioni codificate dal normatore unionista, evita operazioni lesive degli obiettivi di reciproca assistenza, scongiura l’arbitrio e riduce i margini di incertezza, in una prospettiva utile tanto all’autorità emittente, quanto all’interessato. D’altro canto, tuttavia, il fatto di imporre una normativa sempre uguale a se stessa ad una pluralità di ordinamenti, tra loro molto diversi, rischia di generare soluzioni sproporzionate.

Meglio detto, se, in linea teorica, gli Stati si impegnano a fornire *standard* di tutela dei diritti individuali<sup>36</sup>, nella prassi questi livelli debbono essere coniugati con le previsioni che, per ciascun ordinamento nazionale, guidano l’attività degli organi della cognizione e dell’esecuzione penale. Si pensi solo ad alcune possibili difformità tra i sistemi statali, quali quelle che concernono

---

<sup>35</sup> WEIS, *The European Arrest Warrant – A Victim of Its Own Success*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2011, 2, 124 e TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de proportionnalité en coopération judiciaire pénale: principe janu sien de l’espace pénal européen*, in [www.gdi-elsj.eu](http://www.gdi-elsj.eu), 16 giugno 2015 pongono l’accento sul principio di proporzionalità, su cui si tornerà a breve (v. *infra*, §5). Al pari di ogni strumento in grado di incidere sulle posizioni individuali, anche il MAE – o, meglio, la sua esecuzione concreta – sottostà al comando dell’art. 52, par. 1 della Carta e deve rispettare il contenuto essenziale dei diritti e delle libertà ivi previsti.

<sup>36</sup> Si badi: *standard* minimi. Lederebbe il principio del primato del diritto unionista l’interpretazione dell’art. 53 della Carta che autorizzasse «in maniera generale uno Stato membro ad applicare lo *standard* di protezione dei diritti fondamentali garantito dalla sua Costituzione quando questo è più elevato di quello derivante dalla Carta e ad opporlo, se del caso, all’applicazione di disposizioni di diritto dell’Unione» (Corte giust. UE, Grande Sezione, 26 febbraio 2013, Melloni, causa C-399/11, §56).

l'obbligatorietà dell'azione o il catalogo delle misure cautelari personali o, *post rem iudicatam*, delle alternative al collocamento in carcere<sup>37</sup>. Sono tutti aspetti che concorrono a definire lo *status libertatis* del consegnando e sui quali non è previsto uno specifico controllo da parte dello Stato di esecuzione, chiamato unicamente ad acclarare se non si versi in una delle ipotesi degli artt. 3 e 4 della decisione quadro 2002/584/GAI (o, dal punto di vista interno, degli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005).

Il pericolo di automatismi esige, così, una valutazione in concreto circa le condizioni a cui sarà sottoposto l'interessato, una volta che si trovi sotto la potestà dell'autorità emittente.

Il punto di equilibrio tra i contrapposti interessi deve essere, quindi, reperito nella fase esecutiva.

Riprendendo le conclusioni della sentenza E.D.L., la Corte costituzionale ha fornito una linea di lettura della normativa domestica in grado di conciliare le istanze della cooperazione penale con quelle della tutela individuale.

Così, è possibile raggiungere il compromesso mediante la previsione di un frangente di confronto tra le autorità coinvolte nella procedura - utile anche nella prospettiva di approfondire i dubbi sul trattamento che verrà riservato all'interessato<sup>38</sup> -, l'unicità del giudice competente per la fase ricognitiva e per l'esecuzione della consegna, e la possibilità di bloccare definitivamente la procedura qualora non si intravedano margini di miglioramento nella situazione potenzialmente lesiva dell'integrità fisiopsichica dell'interessato.

Rispetto a questo approdo, la sentenza che si annota mostra qualche

---

<sup>37</sup> Per un ulteriore esempio, si ricordi Corte giust. UE, Grande Sezione, 29 gennaio 2013, Radu, causa C-396/11, che escludeva l'interrogatorio della persona richiesta prima dell'emissione del MAE. Addirittura - si legge (§40) - «un obbligo, per le autorità giudiziarie emittenti, di sentire la persona ricercata prima dell'emissione di un siffatto mandato d'arresto europeo vanificherebbe inevitabilmente il sistema stesso di consegna previsto dalla decisione quadro 2002/584 e, pertanto, la realizzazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, dal momento che, in particolare al fine di evitare la fuga dell'interessato, un siffatto mandato d'arresto deve potersi giovare di un certo effetto sorpresa». È interessante riconsiderare queste parole, oggi, dopo l'inserimento, nel codice di rito nostrano, dell'interrogatorio di garanzia preventivo, alle condizioni del riformato art. 294 c.p.p. L'applicazione dei principi espressi dalla sentenza *Radu* nei confronti di colui che fosse indagato o imputato dall'autorità italiana e si trovasse in territorio straniero aggirerebbe le tutele previste dall'ordinamento nazionale e legittimerebbe l'emissione di un MAE da parte dei magistrati nostrani per l'esecuzione di un provvedimento cautelare, senza previamente sentire l'interessato.

<sup>38</sup> Per un noto precedente, Corte giust. UE, sentenze riunite del 5 aprile 2016, Aranyosi e Caldaru, cause C-404/15 e C-659/15, riprese, a livello nazionale, da Cass., Sez. VI, 1 giugno 2016, n. 23277, Rv. 267296 o, più recentemente, Cass., Sez. VI, 16 novembre 2022, n. 44015, Rv. 284002.

perplessità, rappresentando che, nei fatti, la Corte costituzionale avrebbe introdotto un nuovo motivo di rifiuto<sup>39</sup>. Epperò, tenendo sullo sfondo la struttura bifasica del procedimento in esame, si comprende piuttosto agevolmente che la Consulta non ha surrettiziamente esteso gli elenchi degli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005. Anche quando si riferisce al blocco della consegna, non sta individuando una strada alternativa a quella disegnata dalla sentenza E.D.L. Semplicemente, il Giudice delle leggi affronta il problema dell'incertezza a cui sarebbe condannata la persona nel caso in cui l'esecuzione della consegna fosse soggetta a plurime sospensioni reiterate, anziché ad un definitivo arresto, e adotta una soluzione in linea con i più elevati precetti a tutela della persona. Una soluzione – si badi – che si pone in linea con altre, già adottate dal legislatore domestico in casi analoghi: basti pensare a quanto prescritto dall'art. 72-*bis* c.p.p. in merito alla definizione del procedimento per incapacità irreversibile dell'imputato.

Insomma, nel contrasto tra le necessità dell'accertamento e il diritto alla salute prevale, ovviamente, quest'ultima posizione. Si tratta proprio del medesimo approdo a cui perviene la sentenza E.D.L., quando richiama l'art. 4 della Carta e la natura assoluta del divieto di trattamenti inumani e degradanti, strettamente collegato al rispetto della dignità umana, contemplata, quale valore fondativo del rapporto tra autorità e individuo, dall'art. 1 della Carta stessa.

4. *Il controllo sui motivi della sospensione sine die*. Appurata la compatibilità della sospensione *sine die* con i referenti europei e costituzionali, occorre approfondire il tema delle garanzie procedurali accordate alla persona che sia esposta ad un pericolo per la propria vita o per la propria incolumità a causa della consegna. In tema, la sentenza annotata non fornisce coordinate del tutto convincenti.

Con buona sintesi, la Corte rimarca che il meccanismo in discorso – diverso

---

<sup>39</sup> V. pag. 17 dell'arresto in commento. Onde verificare la legittimità della soluzione praticata dalla Consulta, la Corte paventa l'ipotesi di un nuovo rinvio pregiudiziale, salvo scartarla immediatamente dopo. Nel paragrafo successivo si legge: una tale soluzione non è praticabile «nel caso in esame: vi ostano esigenze di "sistema" nella tutela dei diritti fondamentali che la presente vicenda processuale ha fatto prepotentemente emergere sol che si rifletta sulla "durata" della sospensione dell'esecuzione della consegna e del complesso procedimento che la Corte di appello ha istruito (protrattosi dal 10 novembre 2023 al 20 maggio 2025): un procedimento che si è articolato per un periodo di tempo considerevole e, alla stregua delle accertate condizioni di salute della persona richiesta in consegna al momento della decisione, potenzialmente indefinito».

da quello governato dall'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005 per la sua attitudine ad interrompere definitivamente l'*iter* della consegna<sup>40</sup> - viene attivato nella fase esecutiva del procedimento. Lo strumento per stimolare il controllo giudiziale è, quindi, l'incidente di esecuzione<sup>41</sup>. Pur con questa premessa, però, alla fattispecie non sarebbe applicabile l'art. 666 c.p.p. - soluzione plausibile, in base alla clausola generale dell'art. 39, co. 1, L. n. 69 del 2005 - ma, in virtù del principio di specialità, occorre riferirsi al combinato degli artt. 17 e 22 L. n. 69 del 2005<sup>42</sup>: quella in argomento sarebbe, infatti, una decisione sulla richiesta di esecuzione (art. 17 L. n. 69 del 2005), come tale assoggettata alla disciplina procedurale e ai rimedi impugnatori previsti dalla legge attuativa della decisione quadro sul MAE. Occorre, quindi, ricordare che, dopo il d.lgs. n. 10 del 2021, contro i provvedimenti che decidono sulla consegna, è ammesso ricorso per cassazione nei soli casi regolati dall'art. 606, co. 1, lett. a), b) e c), c.p.p. - ossia per violazione di legge - e non per difetto di motivazione: ciò che, invece, sarebbe possibile, applicando la disciplina generale dell'art. 666 c.p.p.

A dire della Corte, una simile esegesi risulterebbe sistematicamente coerente: «il sistema del mandato d'arresto europeo prevede che le autorità giudiziarie dello Stato di emissione siano le principali responsabili dell'accertamento dei presupposti e della validità del mandato, mentre le autorità dello Stato di esecuzione, pur avendo il potere di verificare il rispetto delle condizioni formali, non possono sindacare nel merito la decisione che sono chiamate ad eseguire»<sup>43</sup>.

L'adagio merita alcune considerazioni sotto il duplice profilo della tipologia

---

<sup>40</sup> Questo inciso consente di fare ordine nella materia. La giurisprudenza, infatti, ha costantemente negato l'impugnabilità del rimedio *ex art.* 23, co. 3, L. n. 69 del 2005 per la sua natura transitoria: recentemente, Cass., Sez. VI, 26 aprile 2018, n. 20849, Rv. 272935.

<sup>41</sup> Dato piuttosto solido in giurisprudenza: si veda già Cass., Sez. VI, 16 maggio 2007, n. 21664, Rv. 236981.

<sup>42</sup> Merita leggere lo specifico passaggio della sentenza che sviluppa il punto: «la disciplina del mandato di arresto europeo, infatti, deve sottostare ad una disciplina unitaria che se non può risultare, quanto al quadro delle garanzie processuali, deteriore rispetto alla disciplina ordinaria dell'ordinamento nazionale - che prevede l'impugnabilità con il ricorso per cassazione dell'ordinanza del giudice dell'esecuzione - non può a sua volta derogare alle peculiari connotazioni dello statuto di esecuzione del mandato di arresto europeo, la cui disciplina contempla, nella fase della cognizione, un ricorso per cassazione strutturato secondo le regole dettate dall'art. 22 legge cit.».

<sup>43</sup> Letteralmente, la sentenza che si annota, §15. Nel passaggio successivo, la Corte dà, poi, conto di ulteriori ragioni, di speditezza. Ad esse, tuttavia, occorrerebbe guardare solo *dopo* avere considerato il rango degli interessi in gioco, che esige, invece, di approntare le più ampie garanzie procedurali a presidio della persona.

degli interessi in gioco e delle diverse connotazioni delle due fattispecie in analisi: l'una - il rifiuto della consegna *ex artt. 18 e 18-bis* L. n. 69 del 2005 - vincolata alla tassonomia normativa dei motivi di accoglimento/rigetto dell'istanza; l'altra - il blocco della consegna per ragioni, diremmo, di salute - fisiologicamente indeterminata e, perciò, rimessa alla discrezionalità del giudice.

Procedendo con ordine, la Corte sembra contraddire se stessa nella misura in cui, prima, distingue tra motivi di rifiuto e circostanze che possono determinare la sospensione o l'arresto della procedura e che attengono alla dimensione individuale dell'interessato, e, poi, per tutte, scarta il rimando alla disciplina ordinaria del procedimento di esecuzione sul presupposto che lo Stato richiesto deve limitarsi alla disamina delle *quaestiones* di forma, senza sindacare le ragioni dell'istanza di consegna. La stessa impostazione che la Corte eredita dalla sentenza E.D.L. o dalla giurisprudenza costituzionale del 2023 induce, però, ad escludere che le evenienze capaci di impedire la trasmissione, già concordata, della persona allo Stato emittente attengano ai motivi addotti a supporto del MAE. Quindi, il rilievo che la decisione straniera non possa essere contestata nei suoi contenuti è inconferente e non basta a persuadere della necessità di limitare la ricorribilità per cassazione del provvedimento sull'istanza formulata *in executivis* e finalizzata a non dare luogo alla consegna.

Sono proprio gli interessi in gioco a determinare la massima ampiezza del rimedio giurisdizionale da prevedere in questi casi. La Corte sottolinea la mancanza di appigli normativi; indubbiamente, la questione deve essere risolta in via interpretativa, ma i referenti superiori obbligano ad estendere al massimo i presidi a salvaguardia dell'incolumità individuale.

Da un'altra prospettiva, è bene recuperare la riflessione, già avviata in questo contributo, sui margini di discrezionalità rimessi al giudice chiamato a decidere su un'istanza *ex art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005* o, laddove si versi in un contesto irreversibile, sull'arresto definitivo della procedura di consegna.

Ancora una volta, la sentenza annotata offre qualche spunto di interesse, salvo, poi, omettere di svilupparlo in modo soddisfacente.

Sicuramente, di fronte al mandato, lo Stato di esecuzione si limita a verificare il rispetto delle condizioni formali: si può, quindi, affermare che l'operazione intellettuale riferibile alle ipotesi descritte dagli artt. 18 e 18-*bis* L. n. 69 del 2005 sia una *sussunzione*. Il giudice apprezza la riconducibilità - o, viceversa, l'estraneità - della fattispecie concreta rispetto ai casi di rifiuto elencati dalle

norme.

Lungi dall'essere una mera digressione teorica, questo rilievo conferma che è corretto limitare l'accesso alla Cassazione ai soli casi di violazione di legge. Il controllo di legittimità, infatti, si limiterà all'apprezzamento di quanto compiuto dal giudicante di merito in termini di sussunzione.

Per le ipotesi *lato sensu* umanitarie il discorso è molto diverso. Esclusa la ricorribilità dei provvedimenti di sospensione temporanea per la loro limitata durata, per gli altri la Corte è chiamata a pronunciarsi su un'attività che si porta oltre la sussunzione, potendosi, piuttosto, parlare di *concretizzazione*.

La mancanza di una disposizione e il semplice riferimento al pericolo per la vita o per la salute convincono del fatto che ci si muova su un terreno segnato da coordinate molto generali, quali non possono che essere quelle tracciate dalle fonti superiori. Ecco, allora, che il giudice di merito non viene coinvolto in un semplice gioco di ricerca delle corrispondenze tra lo *ius scriptum* e il caso pratico<sup>44</sup>, ma deve compiere un articolato percorso logico-argomentativo che lo porta a rintracciare, nella realtà concreta, i segni del potenziale nocumento per il consegnando o, al contrario, ad escluderne la sussistenza<sup>45</sup>. Di tale percorso deve essere lasciata traccia nella motivazione; essa, a sua volta, deve, all'occorrenza, essere sottomessa al controllo di coerenza, di non contraddittorietà e di tenuta logica assicurato dall'art. 606, co. 1, lett. e), c.p.p.

Limitarsi alla violazione di legge porterebbe all'assurda conseguenza di inibire il presidio di legittimità sulla parte motiva di un provvedimento che, di fronte alla manifestazione di un disturbo irreversibile o di un altro pericolo per la vita dell'interessato, non blocca la consegna. Sarebbe una conclusione inaccettabile sul piano delle garanzie individuali - e, perciò, anche processuali - riconosciute alla persona dalla Carta fondamentale e dalle fonti europee.

Al medesimo risultato si arriva, infine, ricordando la genesi del novellato art. 22 L. n. 69 del 2005. Il d.lgs. n. 10 del 2021, infatti, eliminava la cognizione nel

---

<sup>44</sup> Si riprende la definizione di sussunzione data da MANNA, *Considerazioni introduttive su: "Il principio di legalità tra legislatore e giudice"*, in *questa Rivista*, 2020, 1, 4, a sua volta influenzata dalle riflessioni di ENGHISCH, *Introduzione al pensiero giuridico*, Milano, 1970: operazione «affidata all'organo inquirente e, poscia, al giudicante ... affinché entrambe» - *id est*, la fattispecie astratta e quella concreta - «combacino perfettamente».

<sup>45</sup> Venendo nuovamente a CORDERO, *Le situazioni soggettive*, cit., 169, il giudice «attua un processo di eterointegrazione dello schema normativo, nel quale l'elemento estraneo è dato dall'attività razioinante del destinatario». Di più, nel caso di specie, non si confronta nemmeno con una norma volutamente indeterminata; non ha altro appiglio se non i principi superiori che, giustappunto, deve concretizzare al fine di sciogliere l'alternativa concreta tra esecuzione o blocco della consegna.

merito della Suprema Corte<sup>46</sup>, che rappresentava<sup>47</sup> - e, al di fuori del territorio unionista e nei limiti dell'art. 706 c.p.p., continua a rappresentare - una peculiarità delle impugnazioni in materia di estradizione. La ridefinizione dei confini del giudizio di cassazione ha risentito della necessità di evitare ingerenze dello Stato richiesto nelle valutazioni che spingevano l'autorità emittente a spiccare il mandato<sup>48</sup>. Ancora una volta, però, queste esigenze restano estranee alla protezione del singolo, atteso che l'approntamento di misure in sua tutela non esprime l'indebito dissenso dello Stato di esecuzione rispetto alle ragioni poste a sostegno della richiesta di consegna, ma conferma l'adesione di entrambe le Nazioni a fondamentali precetti di riconoscimento della dignità umana.

Quanto si è sin qui osservato persuade della compatibilità, rispetto al sistema, di una soluzione alternativa, che distingua tra il regime di impugnabilità delle decisioni sulla consegna e quello dei provvedimenti, resi *in executivis*, che non danno luogo alla trasmissione della persona per evitarle un danno all'integrità fisica o psichica. Tale ultimo regime dovrebbe ricalcare quello dell'art. 666 c.p.p. e, quindi, contemplare la totalità dei casi di ricorribilità individuati dall'art. 606, co. 1, c.p.p.

5. *Una conclusione attraverso il principio di proporzionalità.* La tenuta dei risultati raggiunti può ulteriormente essere saggiata richiamando il canone della proporzionalità, che, tradizionalmente, ispira l'ortodossia dei rapporti tra l'autorità e l'individuo, portando a bilanciamento le necessità dell'accertamento penale e la posizione del singolo.

Si invoca, insomma, il «modello globale»<sup>49</sup> in uso alle Corti per il vaglio sulla legittimità delle ingerenze praticate dal soggetto pubblico negli affari privati<sup>50</sup> e

<sup>46</sup> Una cognizione, sì, nel merito, ma senza poteri istruttori o integrativi della decisione dell'autorità emittente, come notato da Cass., Sez. V, 25 marzo 2009, n. 13812, in *Cass. pen.*, 2010, 1579.

<sup>47</sup> Già nel codice del 1913, come nota MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, I, Torino, 1924, 99.

<sup>48</sup> Come emerge dai lavori preparatori al d.lgs. n. 10 del 2021: «il primo [intervento] riguarda l'eliminazione della possibilità di impugnazione nel merito della decisione sulla consegna e la semplificazione dei ricorsi, operata limitando la facoltà di ricorrere in cassazione ai soli casi previsti dalle lettere a), b) e c) del comma 1 dell'articolo 606 c.p.p. Tale modifica [...] si pone in linea con la significativa riduzione del materiale sottoposto al vaglio di detta corte e ai ridisegnati confini della sua valutazione». Così, l'*Analisi tecnico-normativa* dello schema di decreto legislativo di adeguamento della normativa nazionale alla L. n. 69 del 2005, disponibile sul sito istituzionale del Senato.

<sup>49</sup> Definito in questo modo da HUSCROFT-MILLER-WEBBER, *Introduction*, in *Proportionality and the Rule of Law. Rights, Justification, Reasoning*, Cambridge, 2014, 1.

<sup>50</sup> Per evitare un fuor d'opera non si ripercorrerà qui l'evoluzione del principio, rimandando agli

si giunge alla convinzione che il silenzio del legislatore in merito alla possibilità di bloccare l'esecuzione della consegna, in presenza di un pericolo irreparabile per la salute o, addirittura, per la vita dell'interessato, esponga quest'ultimo al rischio di una compressione inaccettabile delle sue prerogative fondamentali. Una soluzione interpretativa *praeter legem* era necessaria. O, forse meglio, lo era un adeguamento esegetico dell'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005 allo schema tracciato dall'art. 23, par. 4 della direttiva 2002/584/GAI come letto dalla Corte di giustizia nella sentenza E.D.L.

Certo, non tutte le opzioni delineate dalla giurisprudenza persuadono e sono in grado di superare il *test* di proporzionalità<sup>31</sup>. Con un esempio, si è notato come l'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2025 non preveda strumenti impugnatori per il provvedimento che sospenda temporaneamente la procedura di trasmissione dell'interessato<sup>32</sup>, tanto più che costui può sempre rivolgersi alla Corte d'appello per rappresentare ulteriori occorrenze<sup>33</sup>. Il punto, però, è che l'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005 nulla dispone nemmeno per l'ipotesi in cui il singolo solleciti la sospensione della consegna, ma il giudice dissenta quanto alla sussistenza di ragioni umanitarie. L'esclusione *tout court* di ogni impugnativa inibisce il controllo sulle motivazioni poste a sostegno del diniego del decidente.

La giurisprudenza aggira l'ostacolo, invocando il principio di tipicità dei mezzi di impugnazione, applicabile alla materia in virtù del rinvio operato dall'art. 39, co. 1, L. n. 69 del 2005. Epperò, altrove la stessa Suprema Corte ha applicato il principio di specialità - ad esempio, proprio nell'arresto annotato - e ha

---

approfondimenti della dottrina, tra cui quelli di NEGRI, *Compressione dei diritti di libertà e principio di proporzionalità davanti alle sfide del processo penale contemporaneo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 3 ss.; NICOLICCHIA, *Il principio di proporzionalità nell'era del controllo tecnologico e le sue implicazioni processuali rispetto ai nuovi mezzi di ricerca della prova*, in *Dir. pen. cont.* (web), 8 gennaio 2018; SCACCIÀ, *Proporzionalità e bilanciamento tra diritti nella giurisprudenza delle Corti europee*, in *Rivista AIC*, 2017, 3, 1 ss.; COGNETTI, *Principio di proporzionalità. Profili di teoria generale e di analisi sistematica*, Torino, 2011.

<sup>31</sup> Esemplificando, si rimanda al dibattito che, nel 2020, al dilagare del coronavirus, si agitò attorno all'ipotesi di bloccare l'esecuzione dei mandati ove il contesto di destinazione fosse favorevole al contagio. Secondo Cass., Sez. VI, 23 luglio 2020, n. 22275, in astratto, la pandemia costituisce un motivo per attivare il meccanismo dell'art. 23, co. 3, L. n. 69 del 2005; è, però, onere dell'interessato dimostrare la sussistenza di specifiche circostanze che potrebbero nuocergli in modo irrimediabile, secondo uno schema, in fondo, simile a quello applicato in sorveglianza, allorché si chieda - e, all'epoca, molte erano le istanze di quel tipo - di trascorrere parte della pena presso il domicilio, per ragioni di salute o, forse meglio, "umanitarie".

<sup>32</sup> Cass., Sez. VI, 26 aprile 2018, n. 20849, cit.

<sup>33</sup> Cass., Sez. VI, 19 ottobre 2023, n. 44596, reperibile sul portale [www.italgiure.giustizia.it](http://www.italgiure.giustizia.it) - Servizio *Sentenze Web*.

escluso la portata generale del rimando di chiusura della legge attuativa.

Di fronte ad una normativa lacunosa non si può che argomentare dai principi e, nell'ipotesi appena rammentata, valgono le stesse considerazioni che reggono la definitiva, mancata tradizione della persona per motivi legati alla sua incolumità<sup>54</sup>. In tutti i casi, infatti, il giudice del merito è chiamato ad averare una fattispecie delineata solo *generaliter* ed eventuali errori di valutazione si sostanzierebbero in un danno irrimediabile per l'individuo. Quale meccanismo a sua salvaguardia si pone il controllo della Corte di cassazione sulle motivazioni adottate dalla Corte distrettuale.

Un ampliamento siffatto della ricorribilità corrisponde alla necessità di porre il Consesso Superiore nelle condizioni di apprezzare la gestione del canone proporzionalistico da parte del giudice di istanza inferiore<sup>55</sup>. Meglio detto, egli procede con l'esecuzione della consegna in tutti quei casi in cui una tale iniziativa, ove portata a termine, non comporti l'annullamento dell'interessato, traducendosi, *de facto*, in un aggravamento della pena - o, in corso di procedimento, del trattamento cautelare - e, come tale, eccessivo per la sua violenza.

Il rango elevatissimo dei diritti in gioco non ammette oscillazioni, sì che è impensabile lasciare eventuali errori sprovvisti di strumenti correttivi.

Senz'altro la prospettiva del solo ricorso "per violazione di legge" non accontenta, a meno di non intendere la possibilità di adire la Corte di cassazione *ex art. 606, co. 1, lett. b), c.p.p.* di fronte ad un'erronea applicazione delle regole sul MAE, esse integrando il trattamento sanzionatorio inflitto al consegnando e, perciò, rientrando nella nozione di «legge penale o altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale».

Forse, però, si tratterebbe di un artificio interpretativo eccessivo, dal momento che, per la natura discrezionale della fattispecie in parola, al fine di attestare l'erronea applicazione, la Corte dovrebbe, comunque, esaminare la motivazione adottata dal giudice di merito.

<sup>54</sup> Si tratta sempre di ipotesi in cui i giudici sono chiamati ad uno «sforzo di vero e proprio equilibrismo», donde il riferimento alla logica della proporzionalità. L'espressione, efficace, è di CORRERA, *Mutual trust e rispetto dei diritti fondamentali: l'intensità del controllo dell'autorità giudiziaria di esecuzione del MAE sulle condizioni di detenzione nello Stato membro emittente*, in *DPCE Online*, 2020, 1, 869.

<sup>55</sup> In altri termini, una simile soluzione rispetta il diritto dell'interessato ad un effettivo controllo sulla motivazione e implica che la Suprema Corte esamini la valutazione di fatto compiuta dal giudice di merito. Sotto questo profilo, proprio in relazione a tale tipo di scrutinio, si è parlato di una Cassazione che, in certa misura, si configura come «giudice del fatto», dovendosi confrontare con la concretezza della vicenda al fine di valutare la correttezza dell'operato dei giudici di grado inferiore. Così, DE CARO, *Controllo sulla motivazione: davvero la Corte non è "giudice del fatto"?*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, 257 ss.

Sarebbe, quindi, più semplice ammettere ciò che deriva dai principi e che non è negato dallo *ius scriptum*, e, cioè, la possibilità di ricorrere in tutti i casi prescritti dall'art. 606, co. 1, c.p.p., proprio come accade in qualunque procedimento di esecuzione che segua l'archetipo dell'art. 666 c.p.p.

D'altronde, non conviene mai lesinare sui diritti, né anteporre ragioni di speditezza, come pure parrebbe a leggere certi passaggi della sentenza annotata. Un'applicazione corretta dei dettami che orientano il rapporto tra autorità e individuo - e si ritorna, così, sulla proporzionalità - impone di eleggere il singolo a perno del sistema, secondo l'impostazione personalistica qui già ricordata e tipica del costituzionalismo del secondo Novecento. Nell'attesa di un adeguamento normativo, bisogna essere prudenti e il monito non può che essere quello di accettare indirizzi a riempimento dei vuoti normativi solo quando siano capaci di valorizzare l'impronta garantista e antiautoritaria della nostra Carta fondamentale.

**FRANCESCO TRAPPELLA**