

24301-17



M

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

In caso di diffusione del  
presente provvedimento  
ommettere le generalità e  
gli altri dati identificativi,  
a norma dell'art. 52  
d.lgs. 196/03 in quanto  
disposto d'ufficio  
a richiesta di parte  
a imposto dalla legge

Composta da:

CAMERA DI CONSIGLIO  
DEL 09/05/2017

VINCENZO ROTUNDO  
MAURIZIO GIANESINI  
ANDREA TRONCI  
ANGELO COSTANZO  
ALESSANDRA BASSI

- Presidente - Sent. n. sez.  
991/2017

- Rel. Consigliere -  
REGISTRO GENERALE  
N.16509/2017

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

( NIGERIA)

avverso la sentenza del 22/03/2017 della CORTE APPELLO di TRIESTE  
sentita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO COSTANZO;  
sentite le conclusioni del PG PAOLO CANEVELLI che chiede il rigetto del ricorso  
Udito il difensore l'avv. ADAMI che insiste per l'accoglimento del ricorso;

## RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 22/03/2017, la Corte di appello di Trieste ha disposto la consegna di \_\_\_\_\_, o \_\_\_\_\_, all'Autorità giudiziaria di Hospitalet in esecuzione del mandato di arresto europeo emesso il 6/04/2016 sulla base del mandato di cattura del Tribunale per le indagini preliminari n.4 di Hospitalet de Liobregat (Spagna) il 25/02/2016.

2. Nel ricorso di \_\_\_\_\_ si chiede l'annullamento della sentenza deducendo a) violazione dell'art. 9, comma 5-*bis*, e 12, comma-1*bis*, legge 22 aprile 2005 n. 69 per avere disatteso l'eccezione di nullità del procedimento per l'omessa comunicazione all'arrestato della facoltà di nominare un difensore nello Stato di emissione del mandato di arresto europeo; b) motivazione apparente e violazione dell'art. 17, comma 4, legge n. 69/2005 nel ritenere adeguato il compendio indiziario, nonostante la contraddizione contenuta nel mandato di arresto europeo - che in un punto esclude che \_\_\_\_\_ avesse effettuato comunicazioni telefoniche mentre in altro menziona una sua chiamata a un presunto complice - e nel valorizzare elementi indizianti meramente ipotetici, come emerge dall'uso del condizionale nel richiamarli.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è infondato.

1.1. La Corte di appello ha rilevato che l'eccezione non è stata sollevata in sede di udienza di convalida dell'arresto e, per altro verso, ha argomentato che omettere di informare l'arrestato della sua facoltà di nominare un difensore nello Stato di emissione del mandato di arresto europeo non causa una nullità perché si tratta di ipotesi non considerata dall'art. 12, comma 3, legge 22 aprile 2005 n. 69. 3. (*"Il verbale di arresto dà atto, a pena di nullità, degli adempimenti indicati ai commi 1 e 2, nonché degli accertamenti effettuati sulla identificazione dell'arrestato"*)

1.2. Tuttavia questo argomento non tiene conto della anteriorità della disposizione rispetto alle direttive dell'Unione che sono intervenute nella materia e del recente d.lgs. n. 15 settembre 2016 n. 184, che ha dato loro attuazione nell'ordinamento italiano.

La Direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 - relativa, fra l'altro, al diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato d'arresto

europeo - dopo avere richiamato l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, l'articolo 6 della CEDU e l'articolo 14 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (ICCPR) - che sanciscono il diritto a un processo equo - e l'articolo 48, paragrafo 2, della Carta - che garantisce il rispetto dei diritti della difesa - al punto 4 evidenzia che la portata del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni in materia penale "è strettamente vincolata a numerosi parametri, inclusi i meccanismi di protezione dei diritti degli indagati" e "può realizzarsi efficacemente soltanto in uno spirito di fiducia, nel quale non solo le autorità giudiziarie, ma tutti i soggetti coinvolti nel procedimento penale considerano le decisioni delle autorità giudiziarie degli altri Stati membri equivalenti alle proprie", per cui "sono necessarie norme dettagliate sulla tutela dei diritti e delle garanzie procedurali derivanti dalla Carta, dalla CEDU e dall'ICCPR". Il punto 12 ricorda che "l'equità del procedimento esige che l'indagato o l'imputato possano beneficiare dell'intera gamma di servizi specificamente associati all'assistenza legale. A tale riguardo, i difensori degli indagati o degli imputati dovrebbero poter garantire, senza limitazioni, gli aspetti fondamentali della difesa". Al punto 46 si prevede che "senza indebito ritardo dopo essere stata informata che una persona ricercata desidera nominare un difensore nello Stato membro di emissione, l'autorità competente di tale Stato membro dovrebbe fornire informazioni alla IT L 294/6 Gazzetta ufficiale dell'Unione europea 6.11.2013". Su queste basi, art. 10 (Diritto di accesso a un difensore nel procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo) nei commi 4, 5 e 6 prevede che: "L'autorità competente dello Stato membro di esecuzione provvede, senza indebito ritardo dopo la privazione della libertà personale, ad informare le persone ricercate che hanno il diritto di nominare un difensore nello Stato membro di emissione. Il ruolo del difensore nello Stato membro di emissione consiste nell'assistere il difensore nello Stato membro di esecuzione fornendogli informazioni e consulenza ai fini dell'effettivo esercizio dei diritti delle persone ricercate di cui alla decisione quadro 2002/584/GAI. 5. Qualora le persone ricercate desiderino esercitare il diritto di nominare un difensore nello Stato membro di emissione e non abbiano già tale difensore, l'autorità competente dello Stato membro di esecuzione ne informa immediatamente l'autorità competente dello Stato membro di emissione. L'autorità competente di tale Stato membro provvede, senza indebito ritardo, a fornire informazioni alle persone ricercate per agevolarle nella nomina di un difensore in detto Stato membro. 6. Il diritto della persona ricercata di nominare un difensore nello Stato membro di emissione fa salvi i termini fissati nella decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio o l'obbligo per l'autorità giudiziaria

*dell'esecuzione di decidere se consegnare la persona entro tali termini e alle condizioni stabilite da tale decisione quadro".*

La successiva direttiva (UE) 1919 del 26 ottobre 2016 del Parlamento europeo e del Consiglio ha dichiaratamente inteso garantire l'effettività del diritto di avvalersi di un difensore, previsto dalla direttiva 2013/48/UE, rendendo disponibile l'assistenza di un difensore retribuito dagli Stati membri anche alle persone oggetto di procedimenti di esecuzione del mandato d'arresto europeo ai sensi della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio ("persone ricercate"). Al punto 21 prevede che: *"la persona ricercata oggetto di un procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo ai fini dell'esercizio di un'azione penale e che esercita il diritto di nominare un difensore sul territorio dello Stato membro di emissione in virtù della direttiva 2013/48/UE, dovrebbe avere il diritto al patrocinio a spese dello Stato in tale Stato membro nell'ambito di tale procedimento nello Stato membro di esecuzione, nella misura in cui il patrocinio a spese dello Stato sia necessario ad assicurare un accesso effettivo alla giustizia, come stabilito dall'articolo 47 della Carta. Ciò si applica quando il difensore nello Stato membro di esecuzione non è in grado di svolgere i propri compiti relativi all'esecuzione del mandato d'arresto europeo in modo efficiente ed efficace senza l'assistenza di un difensore nello Stato membro di emissione."*

Al punto 25 aggiunge che *"gli Stati membri dovrebbero agevolare la continuità della rappresentanza in giudizio per l'intera durata dei procedimenti penali, nonché — se del caso — i procedimenti di esecuzione del mandato di arresto europeo"*. L'articolo 5 recita: *"1. Lo Stato membro di esecuzione assicura che la persona ricercata goda del diritto al patrocinio a spese dello Stato dal momento dell'arresto eseguito in conformità del mandato d'arresto europeo fino alla consegna o fino al momento in cui la decisione sulla mancata consegna diventi definitiva. 2. Lo Stato membro di emissione assicura che la persona ricercata oggetto di un procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo ai fini dell'esercizio di un'azione penale e che esercita il diritto di nominare un difensore sul territorio di quello Stato membro affinché assista il difensore nello Stato membro di esecuzione, in virtù dell'articolo 10, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2013/48/UE, abbia il diritto al patrocinio a spese dello Stato nello Stato membro di emissione nell'ambito di tale procedimento nello Stato membro di esecuzione, nella misura in cui il patrocinio a spese dello Stato sia necessario ad assicurare un accesso effettivo alla giustizia"*.

1.3. Per queste vie, si afferma un principio di continuità territoriale e temporale della assistenza legale e della rappresentanza in giudizio al quale la legislazione italiana si è conformata tramite l'art. 4 d.lgs. n. 15 settembre 2016

n. 184 che ha modificato la n. 69/2005. Infatti, ha inserito nell'articolo 9, dopo il comma 5, il seguente art.5-bis: "*All'atto della esecuzione della ordinanza di cui al comma 4, l'ufficiale o l'agente di polizia giudiziaria informa altresì la persona della quale è richiesta la consegna che ha facoltà di nominare un difensore nello Stato di emissione. Della nomina ovvero della volontà dell'interessato di avvalersi di un difensore nello Stato di emissione il presidente della Corte di appello dà immediato avviso all'autorità competente dello stesso.* Inoltre nell'articolo 12, dopo il comma 1, ha inserito il seguente: articolo 1-bis: "*Si applica la disposizione di cui all'articolo 9, comma 5-bis, primo periodo.*». Pertanto, il combinato disposto degli artt. 9, comma 5-bis, e 12, comma-1bis, legge 22 aprile 2005 n. 69, recependo la Direttiva UE n. 1919/2016, impone - in conformità al generale diritto all'equo processo - l'obbligo alla polizia giudiziaria di informare la persona da consegnare della facoltà di nominare un difensore nello Stato membro che ha emesso il mandato di arresto europeo.

1.4. Come rilevato dalla Corte di appello, il d.lgs. n. 184/2016 non ha integrato l'art. 12, comma 3, legge n. 69/2005 con la previsione di una nullità connessa all'inadempimento dell'obbligo suindicato.

Tuttavia, va osservato che un difetto di coordinamento fra le disposizioni legislative non può inficiare la coerenza della interpretazione sistematica dei dati normativi: l'omissione dell'informazione alla persona della quale è richiesta la consegna, che ha la facoltà di nominare un difensore nello Stato che ha emesso il mandato ne compromette l'assistenza legale. Ne deriva una nullità ex art. 178 lett. c, cod. proc. pen., che non è assoluta - perché non riguarda l'iniziativa del pubblico ministero o l'omessa citazione dell'imputato o l'assenza del difensore nei casi in cui ne è obbligatoria la presenza - ma generale a regime intermedio per cui, ex artt. 180 e 182 cod. proc. pen., avrebbe dovuto essere eccepita nell'udienza di convalida dell'arresto (Sez. 6, n. 4128 del 25 gennaio 2017).

Nel caso in esame, l'eccezione circa l'omissione della informazione relativa la facoltà di nominare un difensore nello Stato che ha emesso il mandato fu tardiva perché non sollevata in occasione dell'udienza di convalida dell'arresto.

2. Anche il secondo motivo di ricorso è infondato. In base all'art. 17, comma 4, legge n. 69/2005, "*in assenza di cause ostative la corte di appello pronuncia sentenza con cui dispone la consegna della persona ricercata se sussistono gravi indizi di colpevolezza ovvero se esiste una sentenza irrevocabile di condanna*". L'art. 18, lett. t) della stessa legge prevede il rifiuto della consegna "*se il provvedimento cautelare in base al quale il mandato d'arresto europeo è stato emesso risulta mancante di motivazione*". La consegna della

persona ricercata presuppone che il mandato sia fondato su un compendio indiziario ritenuto dall'autorità giudiziaria emittente seriamente evocativo di una fattispecie concreta di reato realizzata dalla persona di cui si chiede la consegna. Non si richiede che il mandato di arresto contenga una elaborazione dei dati fattuali che pervenga alla conclusione della loro gravità indiziaria, ma è necessario e sufficiente che le fonti di prova relative all'attività criminosa e al coinvolgimento della persona richiesta - emergenti dal contenuto intrinseco del mandato o, comunque, dall'attività supplementare inviata dall'autorità emittente - siano almeno astrattamente idonee a fondare la gravità indiziaria anche con la sola indicazione delle evidenze fattuali a suo carico, mentre la valutazione in concreto delle stesse è riservata all'autorità giudiziaria del paese emittente (ex multis: Sez. U., n. 4614 del 30/01/2007, Rv. 235348; Sez. 6, n. 4128 del 25 gennaio 2017; Sez. 6, n. 44911 del 06/11/2013, Rv. 257466). Al riguardo, nel caso in esame, la Corte ha congruamente osservato che "sono ampiamente specificati i gravi indizi di colpevolezza, desunti da attività di intercettazione, sorveglianza osservazione e controllo tra loro complessivamente coerente"

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali. ~~e della somma di~~. Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art.22 legge n. 69 del 2005, in caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto disposto d'ufficio e/o imposto dalla legge.

Così deciso il 9/05/2017

Il Consigliere estensore

Angelo Costanzo



Il Presidente

Vincenzo Rotundo

