



34815-23

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

ACR

Composta da

Vito Di Nicola - Presidente -
Andrea Pellegrino - Relatore -
Alessio Scarcella
Maria Sabina Vigna
Anna Luisa Angela Ricci
ha pronunciato la seguente

Sent. n. ²³ sez.
CC - 08/08/2023
R.G.N. 28667/2023

[Handwritten notes and stamps, partially illegible]

SENTENZA

sul ricorso proposto da

rappresentata ed assistita dall'avv. _____ di fiducia
avverso la sentenza n. 2/23 in data 18/07/2023 della Corte di appello di Cagliari,
sezione distaccata di Sassari;
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
preso atto che è stata richiesta dalle parti la trattazione orale ai sensi degli artt.
611, comma 1-bis cod. proc. pen., 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137
convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, prorogato in
forza dell'art. 5-duodecies del d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito, con
modificazioni, dalla legge 30 dicembre 2022, n. 199 e, da ultimo, dall'art. 17 del
d.l. 22 giugno 2023, n. 75;
udita la relazione svolta dal consigliere Andrea Pellegrino;
udita la requisitoria con la quale il Sostituto procuratore generale, Alessandro
Cimmino, ha concluso chiedendo di dichiararsi l'inaammissibilità del ricorso;
preso atto che la difesa, nonostante la ritualità degli avvisi, non è comparsa
all'odierna udienza.

[Handwritten signature]

[Small handwritten mark]

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza in data 18/07/2023, la Corte di appello di Cagliari, sezione distaccata di Sassari, disponeva la consegna di _____ alla richiedente Repubblica tedesca, Pretura di Monaco di Baviera, fatto salvo il principio di specialità di cui all'art. 26 della l. 22/04/2005 n. 69, e a condizione che la predetta dopo essere sottoposta a processo, sia rinviata nello Stato italiano per scontarvi la pena o la misura di sicurezza privativa della libertà personale eventualmente applicata nei confronti della stessa dallo Stato emittente, confermando la misura cautelare in atto dell'obbligo di presentazione quotidiana alla polizia giudiziaria.

2. Avverso la predetta sentenza, nell'interesse di _____ è stato proposto ricorso per cassazione per chiedere l'annullamento con o senza rinvio della sentenza impugnata con le conseguenze di legge, i cui motivi vengono di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

Primo motivo: inosservanza o erronea applicazione della legge penale, in relazione agli artt. 5 Trattato Unione Europea (TUE), 6, 7, 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), 5 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) nonché mancanza di motivazione in ordine alla violazione del principio di proporzionalità da parte dell'autorità giudiziaria tedesca nell'emissione del mandato di arresto europeo. Nella fattispecie, l'autorità giudiziaria tedesca non ha motivato il mandato di arresto europeo: l'unica circostanza plausibile è quella per la quale lo Stato tedesco impone la presenza dell'imputato al processo, presenza che, tuttavia, si sarebbe potuta ottenere mediante uno strumento meno invasivo, quale un ordine europeo di indagine avente ad oggetto la richiesta di audizione in videoconferenza. Lo Stato tedesco non ha neppure tentato la notifica del provvedimento alla destinataria che sarebbe stata agevolmente reperita nel proprio domicilio di residenza.

Secondo motivo: inosservanza o erronea applicazione della legge penale, in relazione agli artt. 2 l. n. 69 del 2005 CEDU, 19 TUE, 47 CDFUE e 111 della Costituzione. Nel corso del procedimento, la difesa ha prodotto documentazione medica attestante il fatto che la ricorrente avesse un "funzionamento intellettuale minimo" con disabilità nell'apprendimento, nella vita di relazione, nell'inserimento lavorativo e scolastico e con la necessità di assistenza continua e globale (inizialmente per cinque anni e poi confermato in permanenza con riconoscimento di un sussidio). Tale circostanza non è stata ulteriormente indagata dalla Corte di appello, né è stata oggetto di motivazione. In fattispecie similare, la Corte costituzionale, già adita, dopo aver rilevato che nemmeno la decisione quadro sul

mandato d'arresto europeo prevede la possibilità di rifiutare la consegna di una persona e che rientra nel diritto dell'Unione stabilire gli standard di tutela dei diritti fondamentali al cui rispetto sono subordinate la legittimità della disciplina del mandato di arresto europeo e la sua concreta esecuzione a livello nazionale, ha ritenuto doveroso investire la Corte di giustizia al fine di far chiarire se e in che misura i principi e le procedure già stabiliti in relazione ad altri possibili motivi di rifiuto della consegna non espressamente previsti dalla decisione quadro possano estendersi anche all'ipotesi in cui la consegna potrebbe esporre l'interessato al pericolo di subire un grave pregiudizio alla salute.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato in relazione al primo assorbente motivo di ricorso:

2. Rileva il Collegio come nel mandato di arresto europeo, emesso in data 05/05/23 dalla Pretura di Monaco di Baviera, con riferimento al "tipo" di provvedimento, risulta la dicitura "per custodia cautelare". Nel prosieguo del provvedimento, si descrive la condotta attribuita all'indagata, la si inquadra nella tipologia del reato di truffa (art. 263, comma 1, codice penale tedesco) e si indica la durata massima della pena o della misura di sicurezza privative della libertà personale (anni cinque). Nel mandato, oltre all'anodina espressione sopra riportata, non si specificano le ragioni che ne giustificano la emissione e che potrebbero riferirsi sia all'esercizio dell'azione penale, quindi funzionali a garantire la presenza dell'imputata nel processo a suo carico, che essere strumentali esclusivamente ad esigenze investigative o istruttorie, in ogni caso imprecisate nel contenuto e nella durata. Di contro la ricorrente, ha ammesso i fatti e manifestato la volontà di procedere al risarcimento dei danni.

2.1. Come è noto, l'art. 1, par. 1, della decisione quadro 2002/584/GAI, definisce il mandato d'arresto europeo come "una decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro di una persona ricercata ai fini dell'esercizio di un'azione penale o dell'esecuzione di una pena o misura di sicurezza privative della libertà": tale definizione non contempla un mandato di arresto europeo strumentale ad esigenze meramente investigative, dovendo lo stesso pur sempre essere finalizzato all'esercizio dell'azione penale.

2.2. Questa Suprema Corte ha, peraltro, affermato che non può essere data esecuzione ad un mandato di arresto europeo emesso esclusivamente per sottoporre la persona richiesta in consegna ad atti di istruzione (nella specie, interrogatori e confronti), perché in tal modo verrebbe impiegato lo strumento

coercitivo per finalità investigative, non previste dalla decisione-quadro del 13 giugno 2002 e dalla relativa legge di attuazione del 22 aprile 2005 n. 69 (Sez. 6, n. 15970 del 17/04/2006, v. 236378). Vero è che la giurisprudenza di questa Corte di legittimità ha, in altre occasioni, ritenuto legittima la consegna in esecuzione di mandato di arresto europeo ai fini dell'esercizio dell'azione penale in relazione al provvedimento volto a consentire l'assunzione di un interrogatorio (Sez. 6, n. 43386 del 11/01/2016, Rv. 268305), di un confronto (Sez. 6, n. 51511 del 18/12/2013, v. 258510) e l'accompagnamento a fini investigativi per l'espletamento dell'interrogatorio e della ricognizione formale (Sez. 6, n. 45043 del 20/12/2010, kv. 249219). In tali pronunce, tuttavia, la Suprema Corte ha pronunciato su casi nei quali gli atti istruttori da compiere erano specificamente individuati, determinati *ab origine*, e non assolutamente indeterminati, come nel caso di specie. Le ricordate pronunce, nella parte in cui fanno riferimento alla legittimità del mandato di arresto europeo sia per l'assunzione di prove nel procedimento penale che per ragioni esclusivamente investigative, devono essere, inoltre, attualizzate attraverso la comparazione dei più risalenti principi con gli strumenti che realizzano la finalità della collaborazione fra Stati, alla stregua della direttiva 2014/41/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014, relativa all'ordine europeo di indagine penale. Il considerando n. 25 di quest'ultima direttiva sancisce che «La presente direttiva stabilisce le regole sul compimento in tutte le fasi del procedimento penale, compresa quella processuale, di un atto di indagine, se necessario con la partecipazione della persona interessata ai fini della raccolta di elementi di prova. Ad esempio, un ordine europeo di indagine può essere emesso per il trasferimento temporaneo di tale persona nello Stato di emissione o per lo svolgimento di un'audizione mediante videoconferenza. Tuttavia, qualora tale persona debba essere trasferita in un altro Stato membro ai fini di un procedimento penale, anche per comparire dinanzi a un organo giurisdizionale per essere processata, dovrebbe essere emesso un mandato d'arresto europeo (M.A.E.) in conformità della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio». Il considerando n. 26 aggiunge che «Per garantire un uso proporzionato del M.A.E., l'autorità di emissione dovrebbe esaminare se un OEI costituisca un mezzo efficace e proporzionato per svolgere i procedimenti penali. L'autorità di emissione dovrebbe esaminare, in particolare, se l'emissione di un OEI ai fini dell'audizione di una persona sottoposta a indagini o di un imputato mediante videoconferenza possa costituire una valida alternativa».

Tali previsioni dimostrano come, nel diritto dell'Unione europea, il mandato di arresto europeo non possa essere emesso esclusivamente per finalità investigative, disancorate dall'esercizio dell'azione penale nello Stato richiedente,

in quanto per il perseguimento delle legittime finalità investigative sono previsti strumenti alternativi della cooperazione europea nello spazio giuridico comune.

2.3. L'obiettivo incertezza circa le ragioni che sono state poste a fondamento dell'adozione del mandato di arresto europeo di cui si controverte, anche alla luce della documentazione prodotta dalla difesa, impone di chiarire, mediante la richiesta di informazioni integrative all'autorità emittente, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 69 del 2005, quali siano gli atti processuali e/o istruttori da compiere con la presenza della persona richiesta in consegna, e se la sua presenza, anche alla luce delle restituzioni eseguite, sia indispensabile per il prosieguo del procedimento o ai fini dell'esercizio dell'azione penale e della impossibilità di assicurarne, secondo le regole del processo tedesco, la celebrazione senza la presenza fisica dell'indagata in Germania. Solo tale accertamento consentirà, infatti, di chiarire se il mandato di arresto europeo sia conforme al paradigma delineato dall'art. 1, par. 1, della decisione quadro 2002/584/GAI ed esaminare compiutamente la censura svolta dal ricorrente.

Alla stregua di tali rilievi, il ricorso deve essere accolto e deve essere disposto l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio alla Corte di appello di Cagliari per nuovo giudizio previa acquisizione delle informazioni integrative sopra indicate.

Nell'ipotesi di accertata presenza delle condizioni per procedere alla consegna, il giudice del rinvio procederà altresì a verificare ricorrono o meno nei confronti della ricorrente condizioni di salute che comportino, per la loro accertata gravità, il rischio di ulteriori conseguenze pregiudizievoli per la salute della stessa. Invero, laddove l'autorità giudiziaria dello Stato emittente fornisca entro un termine ragionevole, assicurazioni relative ai trattamenti e alle cure cui la persona richiesta sarà sottoposta - in ambiente carcerario o nel contesto di misure non detentive - che consentano di escludere tale rischio, il mandato di arresto dovrà essere eseguito; nell'ipotesi - invece - in cui, all'esito delle interlocuzioni, non sia possibile escludere tale rischio entro un termine ragionevole, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione non potrà che astenersi dal dare seguito al mandato d'arresto europeo, e conseguentemente rifiutare di eseguirlo, tenendo conto del generale divieto di violare i diritti fondamentali della persona richiesta sancito dall'art. 1, paragrafo 3, della decisione quadro.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 22, comma 5, Legge n. 69/2005.

P.Q.M.

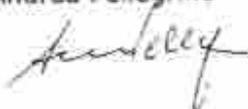
Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio alla Corte di appello di Cagliari.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 22, comma 5, Legge n. 69/2005.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'udienza del 08 agosto 2023.

Il Consigliere estensore

Andrea Pellegrino



Il Presidente

Vito Di Nicola



In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 D.Lgs. 196/03 in quanto imposto dalla legge.

Il Presidente

Vito Di Nicola

