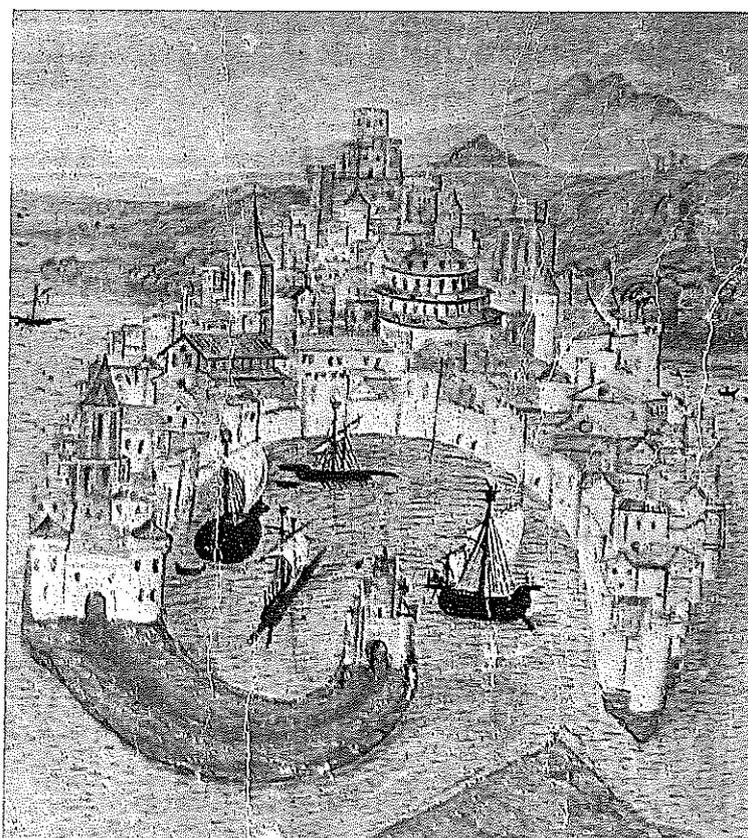


XVII CONGRESSO NAZIONALE

GIURIDICO - FORENSE

Messina - Taormina 16-21 settembre 1983

ATTI



TVMERITS MESSANA POTENS: TV GLORIA TERRAE ES SICVLAE

IPSOA INFORMATICA

Franco TANDURA - Belluno

Io vorrei richiamare l'attenzione del Congresso su un punto che, penso, meriti di essere trattato e che concerne l'art. 663 del Codice di procedura penale in materia di estradizione. Ritengo che debba essere trattato, l'art. 663, sotto l'aspetto proprio del riesame dell'ordine di cattura che viene emesso dal procuratore generale presso la Corte d'appello o dal procuratore del luogo dove si trova l'estraddando. L'art. 663 stabilisce, nel primo comma, che «la persona, di cui il Ministro della giustizia intende offrire o di cui è domandata da uno stato estero l'estraddizione, è arrestata a richiesta del Ministro della giustizia, mediante ordine di cattura emesso dal procuratore generale presso la Corte d'appello o dal procuratore della Repubblica del luogo in cui la persona stessa si trova». Ora è noto, per un orientamento della giurisprudenza della Cassazione ed anche per un orientamento di parte della dottrina, come la richiesta dell'ordine di cattura da parte del Ministro costituisca un atto vincolante per l'autorità giudiziaria, in quanto, si afferma, è riconducibile ad un potere discrezionale dell'autorità amministrativa e così si è pervenuti alla conclusione che l'ordine di cattura su richiesta del Ministro non è ricorribile per Cassazione giacché non troverebbe applicazione l'art. 11 della Costituzione trattandosi di un atto di natura amministrativa e non di un atto di natura giurisdizionale. Come superare questa situazione che indubbiamente presenta aspetti paradossali? Esigenza che si pone anche perché si deve tener presente, per il tipo di collaborazione che si è venuta instaurando tra gli stati per combattere la criminalità, che l'estraddizione non è più come un tempo un fatto eccezionale, ma è un fatto abbastanza frequente e si dà corso all'estraddizione anche per reati che non sono particolarmente gravi. È sufficiente leggere le convenzioni di estraddizione che sono state stipulate dal nostro Paese per rendersi conto come reati che, non sono particolarmente gravi, possono comportare l'estraddizione quando sono previsti come reati dall'una e dall'altra legislazione degli stati che hanno stipulato la convenzione. Come superare, ripeto, questa situazione che presenta aspetti paradossali? Ecco qui, io mi rifaccio a come era stato affrontato il problema nel progetto preliminare del nuovo Codice di procedura penale aveva sostanzialmente modificato l'art. 327.

L'art. 327 del nuovo Codice di procedura penale formulato nel progetto preliminare aveva sostanzialmente modificato l'art. 663, adeguando al testo costituzionale e cioè statuendo che la persona di cui è domandata l'estraddizione «può essere sottoposta, a richiesta del Ministro di grazia e giustizia, a misura di coercizione personale nei casi e nei modi previsti nel titolo 1° del libro quarto. Ex art. 327 non è sufficiente, pertanto, la richiesta del Ministro, che peraltro non è più vincolante, giacché il legislatore, contrariamente alla normativa di cui all'art. 663 Codice di procedura penale, riserva al giudice il potere di accertare se ricorrono i presupposti per la misura cautelare prevista. Per tali presupposti l'art. 327 primo comma del progetto rinvia ai casi e i modi di applicazione delle misure di coercizione personale del procedimento ordinario. A questo punto ci rendiamo perfettamente conto che non ci troviamo più di fronte ad un atto dovuto da parte dell'Autorità giudiziaria, atto dovuto nell'emettere l'ordine di cattura su richiesta del Ministro, ma ci troviamo di

fronte ad un provvedimento facoltativo e allora non si potrà più parlare di natura amministrativa del provvedimento, ma bensì di un atto il quale ha una sua natura giurisdizionale. È chiaro che per l'art. 327 ci troviamo di fronte ad un provvedimento di natura giurisdizionale perché, contrariamente all'art. 663 Codice di procedura penale, è riservato unicamente al giudice. Infatti la richiesta del Ministro di grazia e giustizia viene a costituire un presupposto necessario del provvedimento e non più un atto vincolante per l'Autorità giudiziaria. E come tale per la sua natura giurisdizionale, potrà essere impugnato con ricorso in Cassazione. È una grossa lacuna della legge istitutiva del Tribunale della libertà il non aver modificato l'art. 663 e non aver previsto il riesame anche per l'ordine di cattura emesso nel corso della procedura di estradizione. Si sarebbe, a mio avviso, dovuto imboccare la strada del riesame modificato l'art. 663 e prevedere, come del resto già era stato fatto con l'art. 327 nel progetto preliminare, la richiesta del Ministro come semplice presupposto, ma riservando sempre al giudice il potere di decidere se emettere o non emettere l'ordine di cattura e l'istituto del riesame si poteva adattarlo alla particolare procedura di estradizione e cioè prevedere che la competenza del riesame fosse riservata alla Sezione istruttoria della Corte d'appello, con la possibilità poi per l'estradando di impugnare la sentenza della Sezione della Corte d'appello con ricorso in Cassazione.

Ho voluto sottolineare questo aspetto perché in materia di estradizione ci troviamo di fronte ad un catenaccio, con la normativa in vigore, che è infernale. La procedura di estradizione come disciplinata dal Codice di procedura penale non prevede l'istituto della libertà provvisoria. Il Codice di procedura penale, oltre alla perenzione dell'arresto ed ovviamente la liberazione dell'arrestato in seguito alla sentenza irrevocabile che dichiara di non doversi offrire o concedere l'estradizione, ex art. 663 del Codice di procedura penale stabilisce unicamente che il procuratore generale, previa autorizzazione del Ministro di grazia e giustizia, può disporre una singolare scarcerazione provvisoria. Non è prevista quindi la libertà provvisoria, a meno che non si voglia considerare la libertà provvisoria quella figura anomala che è l'autorizzazione data dal Ministro al procuratore per la scarcerazione provvisoria a determinate condizioni e con determinate cautele. Ma se il Ministro al quale si ricorre con istanza affinché autorizzi il procuratore generale alla scarcerazione dell'estradando rigetta l'istanza che altro si può fare? Non vedo quale strumento si possa reperire per contrastare sul piano giuridico una situazione che viene ad incidere gravemente in senso negativo sulla libertà personale del cittadino. Indubbiamente un notevole sforzo era stato fatto nel progetto preliminare del nuovo Codice di procedura penale soprattutto per adeguare l'istituto ai principi della Costituzione. Non c'è dubbio, ripetesi, che se l'ordine di cattura per l'estradando emesso dal procuratore generale e dal procuratore della Repubblica è un atto vincolante, detta disciplina è in contrasto palese con l'art. 13 della Costituzione dove i provvedimenti restrittivi della libertà personale sono disciplinati come provvedimenti autonomi e motivati dell'Autorità giudiziaria. L'attuale disciplina è in contrasto altresì con gli artt. 101-104-107 della Costituzione laddove si dice che il giudice è soggetto soltanto alla legge, laddove si afferma che l'Autorità giudiziaria costituisce un organo che ha una sua autonomia all'interno dei poteri dello Stato. Con l'entrata in

vigore della Costituzione il Ministro di grazia e giustizia non ha più una superiorità gerarchica nei confronti dell'Ufficio del pubblico ministero. Ha un potere di vigilanza, ma non certamente di supremazia e di direzione come era previsto con la vecchia legislazione.

Ecco una situazione che io ho voluto mettere in evidenza perché non vedo la ragione logica per cui l'estradando il quale, badate bene si può venire a trovare in una situazione paradossale con una misura restrittiva della libertà personale, anche perché molte volte può essere chiesta l'extradizione per un reato che gli consente di ottenere il beneficio della sospensione condizionale della pena, non possa godere dell'istituto della libertà provvisoria con tutte le relative garanzie giurisdizionali. L'America, ad esempio, chiede l'extradizione dei cittadini italiani per il reato di spaccio di monete falsificate, per un pugno di dollari e poi sa che l'estradando, se è persona incensurata, potrà godere del beneficio della sospensione condizionale della pena. Il cittadino italiano che viene a trovarsi in questa situazione corre il rischio di fare in Italia un lungo periodo di carcerazione, la si chiami come si vuole, carcerazione provvisoria o preventiva, si è detto perfino che non ha la natura di carcerazione preventiva, ma è pur sempre una misura restrittiva della libertà personale che può durare un anno e oltre prima di arrivare alla sentenza della suprema Corte di cassazione che decida l'impugnativa fatta contro la sentenza della Sezione istruttoria.

Ecco la situazione che io ho voluto prospettare. Avrei voluto parlare, ma purtroppo il tempo non me lo consente, anche dell'art. 245 del nuovo testo e intervenire sulla relazione di Accreman. È stato puntualizzato giustamente, in detta relazione, che l'art. 245 Codice di procedura penale nella nuova formulazione rappresenta la più grossa novità perché e per la prima volta in un testo vigente si precisano quelle che sono le finalità della custodia preventiva. È questa l'importanza dell'art. 245. In fondo, per la prima volta, ci si è sforzati di colmare quel vuoto dei fini che la dottrina aveva sempre lamentato e che, proprio per l'esistenza di quel vuoto, si era riservato al giudice un ampio potere discrezionale nell'emettere i provvedimenti restrittivi della libertà personale. Basti pensare, anche se non è certamente necessario ripeterlo ad un congresso di operatori di diritto, alla vecchia formula «valutate le qualità morali dell'imputato e le circostanze del fatto» che autorizzava il giudice di valersi della facoltà di emettere il mandato di cattura, per concludere che si versava in una situazione in cui tutto era possibile.

Oggi, invece, con il nuovo testo dell'art. 254, almeno per la prima parte della sua formulazione, la cose sono cambiate anche se, non si può fare a meno di parlare per detto articolo di ombre e di luci. La prima è indubbiamente garantista in quanto per l'emissione dell'ordine o mandato di cattura deve esistere il pericolo di fuga o il pericolo per l'inquinamento delle prove, pericoli che devono essere desunti da elementi specifici. Ma detto articolo nella formulazione della seconda parte così si esprime: «nonché della pericolosità dell'imputato, desunta dalla sua personalità e dalle circostanze del fatto in rapporto alle esigenze di tutela della collettività. Questa seconda parte è indubbiamente da rivedere perché quando si comincia a parlare di «pericolosità dell'imputato in relazione all'esigenza di tutela della collettività si imbecca

una strada che pone dei problemi che sembrano in parte irrisolvibili. Gli stessi problemi, d'altra parte, che presentò la legge reale che conteneva la stessa formulazione, portata a giudizio della Corte costituzionale e la Corte costituzionale, rigettando l'eccezione, tentò di definire peraltro senza riuscirci, quali potevano essere i reati che costituivano un pericolo per l'esigenza di tutela della pericolosità. L'altro aspetto molto importante della relazione Accreman è di aver sottolineato che il difensore con la nuova formulazione dell'art. 254 ha grandi possibilità di intervento con riferimento alla motivazione del provvedimento restrittivo della libertà personale. Questo è un altro problema, purtroppo non ho tempo per insistere ma quello che mi preme in particolare è che sia sottolineato in questo Congresso quello che ho detto a proposito dell'art. 663 Codice di procedura penale.