

ELEONORA A.A. DEI CAS

Dottoressa di ricerca in Diritto processuale penale – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Sulla riparazione per ingiusta detenzione subita in vista dell'extradizione passiva

Compensation for unfair detention during extradition procedures

L'istituto della riparazione per ingiusta detenzione, introdotto soltanto con il Codice Vassalli, ha visto una progressiva dilatazione, dovuta alle pronunce vuoi di illegittimità vuoi interpretative di rigetto della Corte costituzionale, nonché agli interventi della giurisprudenza della Suprema Corte. Questo moto espansivo ha interessato, del tutto condivisibilmente, anche le misure coercitive disposte nell'ambito di un procedimento di estradizione passiva, le quali, se risultate ingiuste, danno ora diritto alla riparazione, in ossequio al fondamento solidaristico dell'istituto stesso e in linea con l'inviolabilità della libertà personale.

The right to compensation for unfair detention introduced by the 1988 Italian Code of criminal procedure has progressively widened, due to rulings of both the Corte Costituzionale and the Corte di Cassazione. This growing trend has also interested coercive measures ordered during an extradition procedure. If the latter result unjustified, the person whose extradition is requested is entitled to equitable compensation, in accordance with the nature of the right itself, which is founded on solidarity, and with inviolability of personal liberty.

PREMESSA

Con la pronuncia in esame, la Suprema Corte, chiamata a decidere se, per concedere la riparazione ex art. 314 c.p.p. per la detenzione subita in funzione dell'extradizione passiva, sia condizione necessaria una pronuncia di assoluzione, ha risposto in termini negativi, stabilendo che in tema di riparazione per l'ingiusta detenzione è ammissibile la domanda attinente alla privazione della libertà personale subita in relazione alla procedura di estradizione per l'estero, vuoi quando si tratti di una delle ipotesi di applicazione provvisoria della misura o di arresto d'urgenza da parte della polizia giudiziaria, di cui rispettivamente agli artt. 715 e 716 c.p.p., vuoi quando vi sia stata una misura coercitiva ex art. 714 c.p.p.

Nel caso di specie, il ricorrente era stato arrestato a fini estradizionali. A seguito della convalida dell'arresto era stata disposta nei suoi confronti la custodia cautelare ma la domanda di estradizione veniva respinta dalla Corte distrettuale, con successiva revoca della misura cautelare.

A parere della Suprema Corte, la Corte d'appello, assumendo che il diritto alla riparazione presuppone una sentenza di assoluzione del richiedente con valore di giudicato, è incorsa nella violazione dell'art. 314 c.p.p., così omettendo ogni ulteriore accertamento necessario. Il giudice distrettuale avrebbe dovuto, invece, valutare se l'adozione e il mantenimento del vincolo aveva avuto come concausa il dolo o la colpa grave dell'istante. Ne derivava l'annullamento con rinvio dell'ordinanza impugnata alla Corte d'appello per nuovo esame.

LA GENESI DELL'ISTITUTO DELLA RIPARAZIONE PER INGIUSTA DETENZIONE

Il legislatore del 1988, in attuazione dell'art. 2, direttiva n. 100, della l. delega 16 febbraio 1987, n. 81¹, ha introdotto nel codice di rito penale un istituto inedito nella legislazione italiana unitaria², la ripara-

¹Rubricata «riparazione dell'ingiusta detenzione e dell'errore giudiziario»: sul punto, G. Conso-V. Grevi-G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, III, *Le direttive della delega per l'emanazione del nuovo codice (art. 2 legge 16 febbraio 1987, n. 81)*, Padova, Cedam, 1990, p. 761.

²Direttiva che trovava un antecedente nella legge delega 3 aprile 1974, n. 108, (direttiva n. 81: «riparazione dell'errore giudi-

zione per ingiusta detenzione, dedicando a esso una disciplina, nel libro IV, distinta da quella della riparazione per errore giudiziario. Da tempo, infatti, la dottrina³ sottolineava l'esigenza di dare concretezza all'art. 24, comma 4, Cost. anche a favore del soggetto che aveva subito una ingiusta carcerazione preventiva. Tuttavia, persino all'indomani della Costituzione repubblicana, la riforma della disciplina della riparazione dell'errore giudiziario (l. 23 maggio 1960, n. 504) non aveva esteso il diritto a detta situazione, continuando a trovare applicazione solo nel caso di condanna con sentenza irrevocabile, laddove fosse successivamente intervenuta la revisione del giudicato⁴.

La Corte costituzionale, chiamata a esprimersi sulla legittimità dell'art. 571 c.p.p. 1930, riformulato dalla legge da ultimo richiamata, aveva ritenuto infondata la questione, in quanto «per la sua formulazione in termini estremamente generali, il principio della riparazione degli errori giudiziari postula l'esigenza di appropriati interventi legislativi, indispensabili per conferirgli concretezza e determinatezza di contorni, dandogli così pratica attuazione»⁵. Ciò nondimeno, il giudice delle leggi riconosceva che l'art. 24, comma 4, Cost. enuncia «un principio di altissimo valore etico e sociale che va guardato – sotto il profilo giuridico – quale coerente sviluppo del più generale principio di tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (articolo 2)»⁶, pur «abdicando»⁷ a esercitare il proprio ruolo concretizzante dei principi espressi nella Carta fondamentale.

Sul fronte sovranazionale, sia l'art. 5 § 5 Cedu, sia l'art. 9 § 5 Pidcp, riconoscevano – e riconoscono – il diritto alla riparazione a chi avesse subito una restrizione illegittima della libertà personale, rendendo ancora più impellente l'intervento del legislatore⁸.

ziario o per ingiusta detenzione»), la quale veniva considerata da V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, Milano, Giuffrè, 1976, p. 371, «una delle innovazioni più significative nell'intelaiatura del futuro processo». Ne criticavano, invece, l'eccessiva genericità M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, Padova, Cedam, 1993, p. 116, ed E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, Padova, Cedam, 2002, p. 94.

²Già sia la Leopoldina che il Codice del Regno delle Due Sicilie del 1819 avevano previsto la creazione di una *cassa* destinata a indennizzare coloro che fossero stati privati della libertà e poi riconosciuti innocenti: sul punto, in dottrina, G. Di Chiara, *Attualità del pensiero di Francesco Carrara in tema di riparazione dell'ingiusto "carcere preventivo"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 1413 ss. In argomento anche A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, in A. Scalfati (a cura di), *Prove e misure cautelari*, II, t. 2 (*Trattato di procedura penale diretto da G. Spangher*), Torino, Utet, 2009, p. 621; M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 9 e ss.; P.A. Sodani, *Riparazione per l'ingiusta detenzione*, Torino, Giappichelli, 1992, p. 3.

³A titolo esemplificativo, G. Tranchina, voce *Riparazione alle vittime degli errori giudiziari*, in *Ns. Dig. it.*, XV, Torino, Utet, 1968, p. 1195, il quale considerava «inquietante [la] conseguenza che l'accorgersi, prima che si fac[esse] luogo al procedimento di revisione, della piena innocenza dell'imputato significa[ss]e precludere alla vittima ogni diritto, nonostante le sofferenze subite e le offese alla libertà ed all'onore». In modo analogo, reputava inammissibile – a fronte dell'art. 27, comma 2, Cost. – prevedere l'accollo all'imputato del rischio della custodia in carcere per fini cautelari, senza riconoscere almeno il diritto a una congrua riparazione nel caso in cui la carcerazione sia risultata ingiusta a seguito della accertata non colpevolezza, V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, cit., p. 62.

Sul tema si veda anche M. Pisani, *La riparazione dell'ingiusta carcerazione preventiva*, in *Libertà personale e processo*, Padova, Cedam, 1974, p. 95 ss.

Invero, l'esigenza di ristorare coloro che fossero stati ingiustamente privati della libertà personale veniva avvertita già dai pensatori illuministi e della Scuola classica del diritto penale: ne danno conto M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., 3 ss.; E. Turco, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 29 ss.; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 1-2.

⁴Al riguardo, V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, cit., p. 304.

⁵Così, C. cost., sentenza 24 gennaio 1969, n. 1, in *Giur. cost.*, 1969, p. 1 ss. (citazione a p. 13), con nota di M. Chiavario, *La riparazione alle vittime degli errori giudiziari in balia del legislatore ordinario?*, il quale giudica la pronuncia una «occasione perduta», in quanto persisteva un forte scarto tra la soluzione legislativa e le istanze che emergevano nella coscienza della collettività, ove era evidente il disagio per il fenomeno del diniego di riparazione nel caso di carcerazione preventiva seguita da piena assoluzione nel merito. Sulla sentenza in esame si vedano anche V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, cit., p. 304-305; M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 69 ss.

⁶C. cost., sentenza 24 gennaio 1969, n. 1, cit., p. 12. Vede, nell'aver inteso la riparazione in stretta connessione con i diritti inviolabili dell'uomo, il «nucleo principale dell'impianto argomentativo» della Corte, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 71.

⁷M. Chiavario, *La riparazione alle vittime degli errori giudiziari in balia del legislatore ordinario?*, cit., p. 4 ss.

⁸Nel senso che le norme richiamate non contemplano l'intera panoramica delle ipotesi in cui dovrebbe sorgere il diritto alla riparazione, in quanto concernono solo ipotesi di carcerazione *contra legem*, V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, cit., 308. Per un analogo rilievo, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 86. In particolare, circa l'art. 5 § 5 Cedu, si veda P. Spagnolo, sub art. 5 Cedu, in S. Bartole-P. De Sena-V. Zagrebelsky (diretto da), *Commentario breve alla Convenzione*

Su questo sfondo, il codice Vassalli, nell'introdurre due disposizioni *ad hoc*, manteneva una certa cautela, verosimilmente giustificata dall'esigenza, sempre avvertita in materia, di salvaguardare le finanze dello Stato. Il dettato codicistico ebbe, infatti, portata ristretta, pur contemplando due classi diverse di situazioni⁹. La prima di esse si applica all'imputato che, dopo aver subito una custodia cautelare, viene prosciolto. In tal caso, emerge *ex post* l'ingiustizia sostanziale della restrizione.

Nel secondo caso, invece, il provvedimento cautelare viene emesso o mantenuto senza che sussistano *ex ante* le condizioni idonee a legittimarlo: si versa, dunque, in una situazione di illegittimità o ingiustizia *formale* che prescinde dall'esito del processo.

L'INGIUSTIZIA SOSTANZIALE

All'ipotesi dell'ingiustizia sostanziale è dedicato il primo comma dell'art. 314 c.p.p., il quale prevede il diritto alla riparazione in capo a chi sia stato prosciolto con sentenza irrevocabile, con formula *in facto* pienamente liberatoria (il fatto non sussiste; l'imputato non ha commesso il fatto) o *in iure* (il fatto non costituisce reato; il fatto non è previsto dalla legge come reato)¹⁰. Rispetto a questa ipotesi, la misura cautelare, legittimamente disposta, si palesa *ex post* ingiusta. Si tratta quindi di situazioni non contemplate dalle citate fonti sovranazionali che, come abbiamo anticipato, prevedono un diritto alla riparazione solo per detenzioni illegittimamente disposte¹¹. Se è vero, dunque, che con riguardo alla ingiustizia sostanziale il legislatore ha ampliato la sfera di operatività dell'istituto della riparazione¹², rimanevano fuori dalla previsione alcune formule proscioglitive legate a situazioni di non imputabilità¹³, a cause di non punibilità, all'estinzione del reato¹⁴ o alla mancanza di una condizione di procedibilità¹⁵. Era, invece, da subito considerato indifferente che l'assoluzione fosse stata pronunciata ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p.¹⁶, essendo venuta meno la vecchia assoluzione per insufficienza di prove¹⁷.

Al proscioglimento con sentenza irrevocabile l'art. 314, comma 3, c.p.p. equipara la pronuncia di un provvedimento di archiviazione o di una sentenza di non luogo a procedere. L'espressa previsione è facilmente giustificabile, dal momento che il richiamo alla irrevocabilità nel comma 1 avrebbe escluso

europaea dei diritti dell'uomo, Padova, Cedam, 2012, p. 169, la quale specifica che la previsione convenzionale si riferisce solo alla c.d. ingiustizia *ex ante*. Detta violazione deve poi essere stata accertata da un'autorità nazionale o dalle istituzioni della Convenzione: in tal senso, in giurisprudenza, Corte e.d.u., 14 dicembre 2006, Bogdanovski c. Italia, in *www.echr.coe.int*, § 85; Corte e.d.u., 18 dicembre 2002, N.C. c. Italia, in *www.echr.coe.int*, § 49.

⁹ Distinzione già presente nella Relazione al progetto preliminare: G. Conso-V. Grevi-G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, IV, *Il progetto preliminare del 1988*, Padova, Cedam, 1990, p. 767.

¹⁰ «La disciplina del codice riserva pertanto il diritto alla riparazione all'assolto con decisione di merito qualificata nel senso dell'innocenza»: così, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 128.

¹¹ M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 86; P. Spagnolo, sub art. 5 Cedu, cit., p. 169.

¹² In tali termini, A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 630, in relazione al progetto definitivo del codice del 1988.

¹³ Ritiene ingiustificata l'esclusione dell'assoluzione per difetto di imputabilità, auspicando una interpretazione estensiva, A. Montaldi, sub art. 314 c.p.p., in Chiavario (coordinato da) *Commento al nuovo codice di procedura penale*, I, Torino, Utet, 1992, p. 314-315. Della stessa opinione, P.A. Sodani, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 17. Cfr., nel senso della tassatività delle formule assolutorie indicate, E. Turco, sub art. 314 c.p.p., in Giarda-Spangher (a cura di), *Codice di procedura penale commentato*, II, Milano, Wolters Kluwer, 2017, p. 3621; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 131. Concorde sull'opportunità dell'esclusione sia per la non imputabilità, sia per la non punibilità, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 145, dal momento che entrambe presuppongono l'accertamento della sussistenza del reato e della sua attribuibilità all'imputato.

¹⁴ M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 147-148, evidenzia come il giudizio di innocenza dell'imputato sia del tutto estraneo all'accertamento della causa estintiva. In senso adesivo, E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 132-133.

¹⁵ A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 647, sottolinea come si sta consolidando l'orientamento che estende il diritto alla riparazione alla mancanza di condizioni di procedibilità. In precedenza, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 132, affermava che la causa di improcedibilità, precludendo sempre una pronuncia nel merito, fosse sempre ostativa alla dichiarazione di innocenza, presupposto – allora – della riparazione.

¹⁶ In dottrina, A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 641; M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 137. In giurisprudenza Cass., sez. IV, 30 marzo 2004, n. 22924, in *CED Cass.* n. 228791.

¹⁷ E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 131.

dal suo campo di applicazione queste due tipologie di provvedimenti, entrambe inidonee a divenire irrevocabili, l'una a causa della possibilità di riaprire le indagini *ex art. 414 c.p.p.*, l'altra per la revoca della sentenza di non luogo a procedere (artt. 434 ss. c.p.p.). Il diritto in questione, anche nel caso di archiviazione o di proscioglimento al termine dell'udienza preliminare, viene riconosciuto «alle medesime condizioni»¹⁸ dei precedenti commi: ne derivava l'esclusione in caso di estinzione del reato o mancanza di una condizione di procedibilità, in simmetria con quanto previsto per la sentenza irrevocabile di proscioglimento¹⁹.

Da quanto affermato emerge che il disposto codicistico era chiaro nell'escludere sempre il diritto alla riparazione in caso di procedimento conclusosi con sentenza di condanna²⁰, venendo a mancare, in questo caso, l'ingiustizia della privazione della libertà. Senonché la Corte costituzionale²¹ ha dichiarato illegittima la disposizione in parola nella parte in cui, nell'ipotesi di detenzione cautelare sofferta, condiziona in ogni caso il diritto all'equa riparazione al proscioglimento nel merito dalle imputazioni. All'indomani di questo arresto, non è più possibile individuare un legame inscindibile tra riparazione per ingiusta detenzione per ingiustizia sostanziale e sentenza di proscioglimento definitiva, la qual cosa sposta la ragion d'essere dell'istituto sulla impossibilità *ex post* di giustificare l'applicazione o la durata della misura cautelare²². La sentenza citata assume importanza fondamentale anche ai nostri fini in quanto scardina la tassatività delle fattispecie di ingiustizia sostanziale riparabile e induce a ridisegnare la *ratio* dell'istituto²³.

L'INGIUSTIZIA FORMALE

La seconda ipotesi normativa attribuisce il diritto a richiedere la riparazione a chi ha subito una custodia cautelare illegittima *ex ante*²⁴, a prescindere dall'esito, liberatorio o meno, del processo²⁵. A circoscrivere le inosservanze che danno luogo all'ingiustizia *formale*, il codice di rito (art. 314, comma 2, c.p.p.) indica espressamente i vizi tipizzati, tramite il richiamo a due disposizioni in tema di condizioni di applicabilità delle misure cautelari personali, l'art. 273 e l'art. 280 c.p.p.²⁶, accertati con provvedimento irrevocabile. L'esclusione del riferimento alle esigenze cautelari, giustificata dalla Relazione al

¹⁸ La qual cosa ha sollevato dubbi circa l'archiviazione per infondatezza della *notitia criminis*, in relazione alla quale, non essendo previste formule tipizzate dal legislatore, la dottrina ha suggerito di guardare alla motivazione per stabilire se il provvedimento costituisca un titolo idoneo per il diritto alla riparazione: M. Chiavario, *La riforma del processo penale*, Torino, Utet, 1990, p. 185.

¹⁹ M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 140 ss.

²⁰ M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 149; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 131.

²¹ C. cost., sentenza 20 giugno 2008, n. 219, in *Giur. cost.*, 2008, p. 2456 ss., con nota di M.G. Coppetta, *Riparazione per ingiusta detenzione: una declaratoria di incostituzionalità dirompente?*. Secondo A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 649, la pronuncia ha una notevole forza espansiva, in quanto spezza il nesso tra sentenza di assoluzione e ingiustizia sostanziale.

²² A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 650.

²³ Di tale avviso, E. Turco, sub art. 314 c.p.p., cit., p. 3622. Parimenti, sottolinea l'importanza della sentenza *de qua*, P. Spagnolo, *La riparazione per ingiusta detenzione: verso una tutela sostanziale del diritto alla libertà personale*, in www.lalegislazionepenale.eu, 8 novembre 2017.

²⁴ Parte della giurisprudenza esclude quindi il diritto alla riparazione in caso di successiva derubricazione del reato in altro che non avrebbe consentito la custodia cautelare, a meno che la misura non venga mantenuta anche dopo la derubricazione: Cass., sez. IV, 3 aprile 2007, n. 26368, in *CED Cass.* n. 236989. In senso contrario, Cass., sez. IV, 11 maggio 1993, n. 639, in *CED Cass.* n. 196185. In dottrina, propende per il primo indirizzo A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 654-656. Ritiene che la verifica della sussistenza delle condizioni debba essere effettuata *ex ante* pure E. Turco, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, cit., p. 155. In senso contrario, A. Montaldi, sub art. 314 c.p.p., cit., p. 316; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 154-155.

²⁵ Secondo G. Di Chiara, *Attualità del pensiero di Francesco Carrara in tema di riparazione dell'ingiusto "carcere preventivo"*, cit., p. 1422, costituisce un salto di qualità riconoscere la riparazione a prescindere dall'esito del processo in caso di illegittimità del provvedimento.

²⁶ Riferimento che non compariva, invece, nel Progetto preliminare, ove si faceva un generico riferimento alle «condizioni idonee». Il cambiamento nel testo definitivo è stato voluto per evitare una formulazione troppo ampia e generica e, tramite richiamo alle esigenze cautelari, una eccessiva dilatazione dell'istituto: G. Conso-V. Grevi-G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati, V, Il progetto definitivo e il testo definitivo del codice*, cit., p. 256.

progetto preliminare dall'esigenza di evitare di attribuire eccessivi margini di discrezionalità, ha sollevato notevoli dubbi in dottrina. Quest'ultima si era orientata a ritenere che detta delimitazione svuoti gran parte del significato garantistico dell'istituto, nella misura in cui si nega l'indennizzo nella ipotesi più frequente di illegittima adozione di un provvedimento cautelare²⁷.

Come è avvenuto per l'ingiustizia sostanziale, anche la seconda situazione ha visto, dall'eccessiva ristrettezza del testo normativo²⁸ – considerato tassativo²⁹ – una progressiva dilatazione dovuta all'intervento della giurisprudenza. Ad esempio, la Suprema Corte ha riconosciuto la possibilità di dare luogo a riparazione nel caso di mantenimento della misura cautelare nonostante la scadenza del termine massimo di durata³⁰ e nel caso di inefficacia del provvedimento restrittivo emesso da parte di un giudice incompetente, per superamento del termine di venti giorni previsto *ex art. 27 c.p.p.*³¹. Del resto, la lettura estensiva consente pure un maggiore allineamento della normativa interna della riparazione a quanto previsto dalla Cedu, che ancora il diritto alla riparazione a tutte le ipotesi di arresto o detenzione illegittime alla stregua delle regole previste dai precedenti paragrafi dell'art. 5³².

LA DETENZIONE RIPARABILE

Messo a fuoco il perimetro dell'ingiustizia, occorre ora domandarsi quali siano i confini della detenzione riparabile. Il dato testuale, ancora una volta, è stringente: l'art. 314 c.p.p., infatti, parla unicamente di «custodia cautelare». Senza dubbio alla custodia cautelare in carcere possono essere equiparate ai presenti fini e la misura custodiale in luogo di cura (art. 286 c.p.p.), e gli arresti domiciliari, equiparati alla custodia in carcere *ex art. 284, comma 5, c.p.p.*³³. Restano escluse dall'operatività della riparazione sia le misure coercitive non custodiali³⁴ sia le misure interdittive³⁵.

Come è avvenuto in relazione alla ingiustizia, l'oggetto della riparazione ha visto un notevole ampliamento per opera della giurisprudenza costituzionale³⁶, la quale ha esteso la riparazione anche alla detenzione subi-

²⁷ Di tale opinione M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 156 ss.; E. Turco, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, cit., p. 153 ss.; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 148.

Di contro, la giurisprudenza di legittimità ha sempre escluso che vi fossero profili di illegittimità costituzionale nell'esclusione in parola, facendo leva proprio sulla discrezionalità di valutazione in capo al giudice: si vedano Cass., sez. VI, 19 aprile 1996, n. 1700, in *CED Cass.* n. 205904; Cass., sez. II, 5 dicembre 1994, n. 5320, in *CED Cass.* n. 200982.

²⁸ La dottrina è unanime nel considerare eccessivamente ristretto il dettato del secondo comma: a titolo esemplificativo, G. Amato, sub *art. 314 c.p.p.*, in E. Amodio-O. Dominioni (diretto da), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, II, Milano, Giuffrè, 1990, p. 230; A. Montaldi, sub *art. 314 c.p.p.*, cit., p. 316; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 148.

²⁹ A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 656; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 150.

³⁰ Cass., sez. VI, 27 maggio 2005, n. 26873, in *CED Cass.* n. 231918; Cass., sez. I, 10 ottobre 2000, n. 3346, in *CED Cass.* n. 218175, ove è stato riconosciuto il diritto alla riparazione nel caso di mantenimento della misura cautelare oltre i termini dell'art. 303 c.p.p.

³¹ Cass., sez. I, 9 novembre 2000, n. 3810, in *CED Cass.* n. 218167. Su tali ipotesi, in dottrina, A. Balsamo, *Riparazione per ingiusta detenzione*, cit., pp. 658-659, il quale ritiene che si debba pervenire alla medesima conclusione anche nel caso di misura custodiale applicata o mantenuta indebitamente a causa della tardiva emissione del provvedimento che accerta la causa di estinzione del reato o della pena. *Contra*, in giurisprudenza, in relazione all'indulto, Cass., sez. IV, 27 novembre 1992, n. 1367, in *CED Cass.* n. 193221.

³² Corte e.d.u., 9 giugno 2005, Picaro c. Italia, in *www.echr.coe.int*, § 78.

³³ Sul punto, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 161 ss.; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 174 ss.

³⁴ Particolarmente critiche nei confronti dell'esclusione dell'obbligo di dimora accompagnata dalla prescrizione di non allontanarsi dalla propria abitazione, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 164; E. Turco, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, cit., pp. 164-165; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 177, le quali considerano la misura in questione non meno lesiva dei diritti individuali degli arresti domiciliari.

³⁵ E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 178.

³⁶ Per un quadro di sintesi delle prime pronunce della Corte costituzionale *in subiecta materia*, M.G. Coppetta, *Presupposti e garanzie in tema di riparazione per l'ingiusta detenzione*, in G. Conso (a cura di), *Il diritto processuale penale nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2006, p. 493 ss.

ta a causa di una misura precautelare risultata in seguito ingiusta o illegittima³⁷; di un ordine di esecuzione erroneo o illegittimo³⁸; di un ordine di esecuzione emesso in relazione a un reato per il quale l'imputato era stato giudicato e aveva espiato la pena all'estero³⁹, nonché in violazione del principio del *ne bis in idem*⁴⁰.

Dalla rapida ricognizione svolta sopra emerge la tendenza espansiva che ha interessato la riparazione per ingiusta detenzione. Tale *trend* ha coinvolto anche la situazione qui in esame, dal momento che già tempo addietro la Corte costituzionale si è occupata del caso dell'arresto provvisorio con applicazione provvisoria della misura custodiale su domanda di uno Stato estero, poi risultato carente di giurisdizione, includendolo nella ingiusta detenzione riparabile⁴¹. Ciò sul presupposto che il diritto alla riparazione sussiste in presenza di una «oggettiva lesione» della libertà personale, risultata, una volta accertata la mancanza delle condizioni per una sentenza favorevole all'estradizione, *ex post* ingiusta. In altri termini, in relazione ai soggetti interessati da una procedura di estradizione, l'ingiustizia della detenzione dovrà essere valutata, non seguendo gli ordinari indicatori contenuti nei commi 1 e 2 dell'art. 314 c.p.p., ma alla stregua di detto diverso parametro, individuato dall'art. 714, comma 3, c.p.p. nella mancanza delle condizioni per una sentenza favorevole all'estradizione.

LE RESTRIZIONI DELLA LIBERTÀ PERSONALE NEL PROCEDIMENTO DI ESTRADIZIONE PASSIVA

Come noto, in tema di estradizione passiva (o per l'estero), il nostro codice prevede una apposita sezione (artt. 714-719 c.p.p.) in cui vengono disciplinate le misure coercitive applicabili durante la procedura di estradizione⁴².

Con una innovazione rispetto al passato, è venuta meno l'idea per cui la custodia in carcere dell'estradando⁴³, se richiesta, sia sempre necessaria⁴⁴. La misura coercitiva presuppone⁴⁵ una richiesta del Ministro della Giustizia, la quale, però, non è più da considerarsi vincolante. In tal senso depone ora il tenore testuale della disposizione, secondo la quale la persona «può» essere sottoposta a misura coercitiva.

Ad avvicinare la posizione dell'estradando a quella dell'imputato⁴⁶, il rinvio alle disposizioni del titolo I del libro IV del codice di rito, dedicato alle misure coercitive, fatta espressa eccezione per gli artt. 273 e 280 c.p.p.⁴⁷ (art. 714, comma 2, c.p.p.)⁴⁸. A tal proposito non può tacersi, in primo luogo, come anche l'art.

³⁷ C. cost., sentenza 2 aprile 1999, n. 109, in *Giur. cost.*, 1999, p. 953, con nota di C. Santoriello, *Un'opportuna precisazione in tema di ingiusta detenzione*. Sulla pronuncia si vedano, in dottrina, E. Turco, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, cit., p. 165-167; E. Zanetti, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative*, cit., p. 180 ss.

³⁸ C. cost., sentenza 25 luglio 1996, n. 310, in *Giur. cost.*, 1996, p. 2557 ss.

³⁹ C. cost., sentenza 30 luglio 2003, n. 284, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3777 ss.

⁴⁰ C. cost., sentenza 16 luglio 2004, n. 230, in *Giur. cost.*, 2004, p. 3314 ss., con nota di M.G. Coppetta, *Riparabile anche la custodia cautelare sofferta in violazione del principio del ne bis in idem*.

⁴¹ C. cost., sentenza 16 luglio 2004, n. 231, in *Giur. cost.*, 2004, p. 2436 ss. In dottrina, sulla sentenza, F.M. Molinari, *Diritto alla riparazione per l'ingiusta custodia cautelare in caso di decisione sfavorevole all'estradizione*, in *Giur. cost.*, 2005, p. 703 ss.

⁴² Sottolinea come la disciplina della libertà personale costituisse, nel vigore del vecchio codice, il punto dolente del procedimento di estradizione passiva, M.R. Marchetti, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, Padova, Cedam, 1990, p. 71.

⁴³ La dottrina spesso utilizza indifferentemente il termine estradando, anche se il codice del 1988 distingue tra persona della quale è richiesta l'estradizione, persona nei confronti della quale è stata presentata domanda di arresto provvisorio ed estradando vero e proprio: M.R. Marchetti, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., pp. 41-42.

⁴⁴ L'art. 663 c.p.p. 1930 disponeva che «[l]a persona, di cui il Ministro della giustizia intende offrire o di cui è domandata da uno Stato estero l'estradizione, 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 si trova». Al riguardo, in dottrina, L. Filippi, *La libertà personale nell'estradizione passiva*, in *Riv. it. proc. pen.*, 1978, p. 1236 ss., ed E. Marzaduri, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, Milano, Giuffrè, 1993, p. 123 ss., il quale sottolinea la mancanza di discrezionalità in capo all'autorità giudiziaria.

⁴⁵ Per alcuni, la richiesta in parola sarebbe un vero e proprio presupposto processuale. Cfr. E. Marzaduri, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 222-223.

⁴⁶ Nel senso che all'estradando, in tema di misure di coercizione, debba applicarsi lo stesso trattamento riservato all'imputato davanti a un giudice italiano, si veda la Relazione al progetto preliminare del codice del 1988, p. 154.

⁴⁷ M.R. Marchetti, *L'estradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 101, giustifica l'esclusione dell'art. 280 c.p.p. in base alla diversa soglia di punibilità prevista nei due ambiti.

314 c.p.p. sia tra le disposizioni a cui si rinvia, «in quanto applicabili». In secondo luogo, l'eccettuazione del disposto relativo ai gravi indizi pare più apparente che reale⁴⁹, nella misura in cui l'art. 714, comma 3, c.p.p. vieta l'applicazione di una misura coercitiva «se vi sono ragioni per ritenere che non sussistono le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione», e una condizione richiesta per concedere l'extradizione è appunto l'esistenza dei gravi indizi di colpevolezza (art. 705 c.p.p.). Pertanto, nonostante l'esclusione *expressis verbis*, deve condividersi che «elementari ragioni di giustizia, oltreché di sistematica combinazione delle disposizioni richiamate, impongano al giudice investito di una richiesta di estradizione, in presenza di una situazione escludente, anche in chiave prospettica, la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, di rigettare la richiesta di applicazione di una qualsivoglia misura coercitiva»⁵⁰. La *ratio* è chiaramente quella di evitare di sottoporre la persona a una limitazione della libertà personale quando vi è motivo di ritenere che il procedimento si concluderà con una sentenza a lui favorevole, in modo più o meno analogo alla «punibilità in concreto» richiesta dall'art. 273, comma 2, c.p.p.⁵¹.

Accanto alla misura *de libertate* ordinaria, il codice prevede una misura provvisoria e una d'urgenza. Quanto alla prima, l'art. 715 c.p.p. consente l'applicazione della misura coercitiva, su domanda dello Stato estero e a richiesta del Ministro della giustizia⁵², prima che sia pervenuta la domanda di estradizione. La Corte d'appello dovrà valutare le condizioni di applicabilità, segnatamente, se: a) lo Stato estero ha dichiarato che nei confronti della persona è stato emesso provvedimento restrittivo della libertà personale ovvero sentenza di condanna a pena detentiva e che intende presentare domanda di estradizione; b) lo Stato estero ha fornito la descrizione dei fatti, la specificazione del reato e delle pene previste per lo stesso, nonché gli elementi per l'esatta identificazione della persona; c) vi è pericolo di fuga⁵³. In questo caso, la decisione dell'organo giurisdizionale «viene a concentrarsi sulle mere intenzioni»⁵⁴ dello Stato estero e, pertanto, la misura dovrà essere revocata se, entro quaranta giorni dalla comunicazione da parte del Ministro allo Stato estero dell'applicazione in via provvisoria della misura coercitiva, non sono poi pervenuti al Ministero degli affari esteri o a quello della giustizia la domanda di estradizione, unitamente ai documenti previsti dall'art. 700 c.p.p.

Quanto, infine, all'arresto d'urgenza⁵⁵, la polizia giudiziaria può arrestare la persona nei cui confronti sia stata presentata domanda di arresto provvisorio, a patto che vi siano le condizioni previste per quest'ultimo, nei casi di urgenza. Al riguardo, la dottrina ha ricondotto la situazione in parola a casi in cui non è possibile attendere il provvedimento giudiziale, a causa dell'imminente pericolo di fuga⁵⁶.

⁴⁸ E. Marzaduri, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 233-235, ritiene che detta scelta, per quanto non priva di ragionevolezza, non vada esente da censure, dal momento che i provvedimenti *de libertate* nel procedimento di estradizione possono essere accettati solo laddove emerga «una situazione probatoria tale da giustificare un così significativo coinvolgimento dell'individuo ricercato».

⁴⁹ Di questo avviso P. Dell'Anno, *L'extradizione: a) per l'estero*, in L. Kalb (a cura di), *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere*, VI, (Trattato di procedura penale diretto da G. Spangher), Torino, Utet, 2009, p. 594. In termini di esclusione fittizia, anche A. Sanna, *Maggiore tutela della libertà personale nella nuova procedura di estradizione*, in *Giur. it.*, 1990, II, c. 360.

⁵⁰ Così P. Dell'Anno, *L'extradizione: a) per l'estero*, cit., p. 594.

Cfr. C. cost., sentenza 16 luglio 2004, n. 231, cit., p. 2440-2441, ove si afferma che la non applicabilità degli artt. 273 e 280 c.p.p. dipende dalla logica impossibilità di valutare nei confronti dei soggetti in attesa di estradizione l'ingiustizia della detenzione in base ai parametri che operano solo in relazione all'adozione di misure cautelari finalizzate alle esigenze del processo penale italiano.

⁵¹ Di tale avviso, F.M. Molinari, *Diritto alla riparazione per l'ingiusta custodia cautelare in caso di decisione sfavorevole all'extradizione*, cit., p. 705.

⁵² A quest'ultimo spetta una valutazione iniziale dell'opportunità di dar corso alla domanda, secondo M.R. Marchetti, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 88. Del resto, se già il Ministro non ritenesse accoglibile la domanda, non avrebbe senso sacrificare la libertà personale dell'interessato.

⁵³ Nel senso che «il pericolo di fuga rileva se ed in quanto l'extradizione appaia concedibile, *rectius* non risulti *prima facie* da rifiutare», M.R. Marchetti, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 90.

⁵⁴ P. Dell'Anno, *L'extradizione: a) per l'estero*, cit., p. 596, il quale evidenzia che l'art. 715 c.p.p. non evoca in alcun modo la previsione relativa all'insussistenza delle condizioni per l'emanazione di una sentenza favorevole all'extradizione.

⁵⁵ A dispetto della denominazione, la dottrina ha sempre ritenuto l'arresto d'urgenza assimilabile a un fermo d'indiziato di delitto. Di tale opinione, con riguardo all'arresto ad iniziativa dell'autorità di pubblica sicurezza del vecchio codice, L. Filippi, *La libertà personale nell'extradizione passiva*, cit., p. 1242. Dell'analogo parere, P. Dell'Anno, *L'extradizione: a) per l'estero*, cit., p. 598.

⁵⁶ Di questo avviso E. Marzaduri, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 248; M.R. Marchetti, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 95, secondo la quale, in presenza di detti presuppo-

Entro quarantotto ore l'arrestato deve essere messo a disposizione del presidente della Corte d'appello nel cui distretto è avvenuto l'arresto, il quale dovrà procedere, nelle successive quarantotto ore, alla liberazione dell'interessato o alla convalida dell'arresto, con eventuale applicazione della misura coercitiva⁵⁷.

Un profilo interessante ai nostri fini concerne l'ampiezza e la natura della delibazione richiesta all'organo giurisdizionale in sede di convalida. A fronte di una giurisprudenza⁵⁸ compatta che ritiene che il controllo debba essere meramente cartolare⁵⁹ e concernere solo aspetti procedurali, si fa notare che tra le condizioni indicate nell'art. 715, comma 2, c.p.p., accanto a profili di questo tipo (ovvero che lo Stato richiedente abbia dichiarato che è stato emesso un provvedimento restrittivo della libertà personale nei confronti della persona, ovvero sentenza di condanna a pena detentiva, e che intende presentare domanda di estradizione; che lo Stato abbia fornito la descrizione dei fatti, la specificazione del reato e delle pene previste per lo stesso, nonché gli elementi per l'esatta identificazione della persona), figurano anche il pericolo di fuga, in relazione al quale il controllo si atteggia in termini sostanziali⁶⁰. Vero ciò, la dottrina è pressoché concorde nel ritenere che la fase della decisione sulla convalida sia strutturalmente e funzionalmente distinta da quella sulle eventuale applicazione della misura coercitiva: nella prima, l'organo giurisdizionale si limita a pronunciarsi sull'operato della polizia giudiziaria; mentre, nel decidere sulla applicazione della misura, la stessa dovrà effettuare una prognosi sulla concedibilità dell'extradizione⁶¹.

LA RIPARAZIONE DELLE MISURE COERCITIVE EX ARTT. 714-716 C.P.P.

Orbene, stante il tenore letterale del codice, la misura coercitiva subita nell'ambito di un procedimento di estradizione passiva⁶² non pareva riparabile.

Da un lato, infatti, in detto ambito non si ha una sentenza irrevocabile di proscioglimento (o un provvedimento di archiviazione o una sentenza di non luogo a procedere), poiché al giudice non spetta in questa sede di condannare o prosciogliere, ma di decidere in senso favorevole o negativo sulla domanda di estradizione⁶³. Dall'altro lato, l'esplicita esclusione dell'applicabilità alle misure coercitive

sti, la polizia giudiziaria procede all'arresto indipendentemente da ogni valutazione in ordine alla concedibilità dell'extradizione, spettando poi all'autorità giudiziaria verificare se risultano dalla domanda di arresto provvisorio motivi per rifiutare l'extradizione stessa.

⁵⁷ Nel senso che alla convalida non debba necessariamente seguire l'applicazione della misura coercitiva, M.R. Marchetti, *Rapporti giurisdizionali con autorità straniera*, in G. Conso-V. Grevi-M. Bargis (a cura di), *Compendio di procedura penale commentato*, Milano, Wolters Kluwer-Cedam, 2018, p. 1080.

In senso contrario, Cass., sez. VI, 17 gennaio 1995, n. 81, in *Cass. pen.*, 1996, p. 3020.

⁵⁸ Secondo la giurisprudenza, il controllo della Corte d'appello in sede di convalida sarebbe di tipo cartolare e investirebbe solo profili di legittimità e non, invece, le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione (segnatamente quelle di cui agli artt. 698 e 705, comma 2, c.p.p.), che competono alla Corte di Appello nella fase successiva del procedimento: in tal senso Cass., sez. VI, 16 gennaio 2004, n. 4344, in *CED Cass.* n. 228377.

⁵⁹ Detto controllo sarebbe poi, secondo la giurisprudenza, diverso da quello effettuato ex art. 391 c.p.p.: sul punto, Cass., sez. VI, 25 giugno 1999, n. 2416, in *Cass. pen.*, 2000, p. 3069 ss., con nota di J.P. Pierini, *Iscrizione della richiesta di arresto provvisorio ai fini estradizionali nel SIS, valutazione dell'urgenza e reiterazione dell'arresto ad opera della polizia giudiziaria*.

In dottrina, sulle diversità rispetto alla convalida di arresto e fermo, G. Ranaldi, *Il procedimento di estradizione passiva*, Torino, Utet, 2012, p. 137; M. Lo Giudice, *La riparazione per l'ingiusta detenzione a seguito dell'arresto d'urgenza del soggetto richiesto per l'extradizione*, in *Dir. famiglia*, 2014, p. 169.

⁶⁰ Nel senso che, in sede di convalida, il Presidente della Corte non può esimersi neppure da motivare in ordine all'urgenza, Cass., sez. VI, 27 maggio 2003, n. 34250, in *Cass. pen.*, 2005, p. 113.

⁶¹ Nel senso della netta distinzione tra decisione sulla convalida e decisione sulla misura coercitiva, M.R. Marchetti, *Questioni varie in tema di arresto provvisorio dell'extradando*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 669.

⁶² Per quanto riguarda l'extradizione attiva, l'art. 722-bis c.p.p., introdotto dall'art. 5, comma 1, lett. e), d.lgs. 3 ottobre 2017, n. 149, stabilisce che la custodia cautelare all'estero in conseguenza di una domanda di estradizione presentata dallo Stato è computata ai fini della riparazione per ingiusta detenzione nei casi indicati all'art. 314 c.p.p. La dottrina, prima di allora, aveva comunque ritenuto compatibile l'art. 314 c.p.p., in quanto la restrizione della libertà personale veniva disposta in forza di una ordinanza di custodia cautelare emessa da un giudice italiano, nel rispetto delle condizioni del codice di rito: in tale senso, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 170. Per tale ragione, la nuova norma, benché utile a prevenire interpretazioni distorte, è stata giudicata superflua dalla dottrina: in tal senso M.R. Marchetti, *Rapporti giurisdizionali con autorità straniera*, cit., p. 1087.

⁶³ In questi termini, F. Cordero, *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 1251.

imposte a carico dell'estraddando degli artt. 273 e 280 c.p.p. era sembrata un ostacolo⁶⁴ al riconoscimento di una ingiustizia formale ex art. 314, comma 2, c.p.p., la quale – come abbiamo visto – richiede espressamente una misura applicata illegittimamente *ex ante*, in quanto adottata o mantenuta in violazione di quelle stesse disposizioni.

Tuttavia, la tesi formalistica non convinceva quella parte della dottrina più attenta alla tutela dei diritti individuali, la quale rilevava la scarsa attenzione nei confronti dell'art. 5 § 5 Cedu, per un verso, e, per l'altro verso, la mancata attuazione della legge delega; argomenti bastevoli per ricercare una soluzione «di ripiego»⁶⁵, nell'attesa di un intervento del legislatore. Anche chi riteneva che alla lacuna non si potesse rimediare tramite il ricorso all'analogia⁶⁶, in virtù della ritenuta tassatività delle fattispecie che davano luogo a riparazione, censurava il vuoto normativo sul punto.

Il richiamato intervento interpretativo della Corte costituzionale ha consentito, una volta per tutte, di scavalcare il dato testuale, permettendo una lettura costituzionalmente e convenzionalmente conforme della norma⁶⁷. La sentenza annotata si inserisce nel solco delle pronunce di legittimità successive all'intervento interpretativo della Corte costituzionale che ritengono che non via sia motivo per non estendere la riparazione per ingiusta detenzione ai procedimenti di estradizione passiva⁶⁸, ma, rispetto alla pronuncia della Consulta, si spinge oltre, indicando parametri differenziati in base al tipo di misura subita⁶⁹ e alle sorti della stessa.

Precipuamente, ove all'arresto eseguito ai sensi dell'art. 716 c.p.p. non sia seguita la convalida, secondo la Suprema Corte il diritto alla riparazione non richiede altra condizione positiva, purché la statuizione sia divenuta definitiva. Lo stesso per l'applicazione provvisoria di misura coercitiva ai sensi

⁶⁴ Cass., sez. VI, 8 luglio 2003, n. 31130, in *CED Cass.* n. 226208; Cass., sez. VI, 22 aprile 1997, n. 1648, in *CED Cass.* n. 208145. In dottrina, M.G. Coppetta, *La riparazione per ingiusta detenzione*, cit., p. 168 ss., ritiene che quello del codice sulla materia *de qua* sia un silenzio-esclusione, ravvisando però la sussistenza di una ipotesi di ingiustizia della detenzione riconducibile all'art. 314, comma 1, c.p.p. nel caso in cui l'estraddizione non venga concessa perché il fatto non è previsto come reato secondo la legge italiana e straniera. Secondo l'Autrice quella in parola era l'unica circostanza che rendeva ingiustificata la mancata previsione del diritto alla riparazione per l'estraddando che aveva subito una limitazione della libertà.

⁶⁵ E. Marzaduri, *Libertà personale e garanzie giurisdizionali nel procedimento di estradizione passiva*, cit., p. 261, secondo il quale «potrebbe essere avvicinata alla situazione dell'imputato oggetto dei provvedimenti "liberatori" considerati dall'art. 314 comma 1 c.p.p. quantomeno la situazione dell'estraddando, nei cui confronti sia stata negata l'ammissibilità della consegna a seguito di una decisione che escludeva la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, per una ragione che avrebbe potuto integrare una delle formule di archiviazione, di non luogo a procedere o di proscioglimento rilevanti per ottenere la riparazione. Ed ancora, la custodia a fini estradizionali disposta nonostante sussistessero già ragioni per non concedere l'estraddizione, *mutatis mutandis*, sembra richiamare una situazione del tipo di quelle che sono apprezzate a fronte di una custodia dell'imputato disposta senza che sussistesse la condizione di applicabilità prevista dall'art. 273 c.p.p.; mentre, rispetto alla condizione stabilita nell'art. 280 c.p.p., potrebbe avere titolo per ricevere la riparazione il ricercato che è stato posto *in vinculis*, nonostante che le pene edittali od inflitte non consentissero la stessa estradizione».

⁶⁶ M.R. Marchetti, *L'estraddizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 110-111, la quale ricorda che la R(86)13 del 16 settembre 1986 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, nel dettare alcuni principi relativamente alla custodia a fini estradizionali, raccomandava agli Stati membri di esaminare la propria legislazione allo scopo di consentire alle persone detenute ai fini di cui sopra di ottenere una riparazione alle stesse condizioni previste per gli imputati.

Nel senso della improbabilità, e non della impossibilità, dell'applicazione analogica, C. Vanzin, *Riparazione dell'ingiusta custodia cautelare e cooperazione internazionale*, in *Indice pen.*, 1995, p. 832.

In giurisprudenza, cfr. App. Firenze, 20 luglio 2005, X, in *Arch. n. proc. pen.*, 2005, p. 697, con nota di M. De Giorgio, *La riparazione per ingiusta detenzione nell'ambito di un procedimento di estradizione passiva*.

⁶⁷ La dottrina ritiene che, in mancanza di indicazioni normative sul punto, il *dictum* della Corte sia estensibile anche nell'ambito del mandato d'arresto europeo: sul punto, G. Colaiacovo, *Il sistema delle misure cautelari nel mandato d'arresto europeo*, Milano, Wolters Kluwer-Cedam, 2018, p. 126 ss.

⁶⁸ Cass., sez. IV, 12 dicembre 2008, n. 2678, in *CED Cass.* n. 242505.

Nel senso che «l'interesse all'impugnazione del provvedimento sulla libertà personale adottato a fini estradizionali non può essere ravvisato neppure nella prospettiva di ottenere la riparazione per ingiusta detenzione, in quanto il conseguimento di tale obiettivo è incompatibile con la pronuncia della sentenza – irrevocabile – favorevole all'estraddizione»: Cass., sez. un., 27 ottobre 2011, n. 6624, in *CED Cass.* n. 251691.

⁶⁹ Un distinguo era stato proposto da attenta dottrina già da tempo. In particolare, si riteneva di dover distinguere tra arresto provvisorio, disposto dallo Stato richiesto, ex art. 716 c.p.p., prestando fede alla sola dichiarazione dello Stato richiedente, e misura disposta ai sensi dell'art. 714 c.p.p., dopo aver ricevuto la domanda di estradizione e i documenti che la corredano. Nel primo caso, l'obbligazione riparatoria sarebbe sorta a carico dello Stato richiedente; nel secondo caso, invece, a carico dello Stato richiesto. Di tale avviso, M.R. Marchetti, *L'estraddizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 112-113.

dell'art. 715 c.p.p., se la stessa è stata revocata *ex art. 715*, comma 6, c.p.p. (perché non è pervenuta alle autorità italiane, entro i termini, la domanda di estradizione in uno con l'allegata documentazione) o annullata a seguito di ricorso per cassazione.

Di contro, quando alle misure precautelari è seguita la prosecuzione del vincolo perché la domanda di estradizione è effettivamente pervenuta, oppure quando venga adottata la misura coercitiva di cui all'art. 714 c.p.p., si determina una situazione speculare a quella dell'art. 314, comma 1, e il diritto alla riparazione è condizionato alla pronuncia di una sentenza sfavorevole alla estradizione⁷⁰, ferma restando la possibilità di un'ingiustizia formale nel caso in cui la misura adottata venga ritenuta illegittima con decisione irrevocabile.

Il fatto che il diritto in parola vada accertato tenendo presente la varietà delle situazioni, dovendo poi valutare, una volta data risposta positiva alla questione sulla riparabilità o meno, se sussiste la causa ostativa dovuta alla condotta dolosa o colposa dell'interessato, pare più che condivisibile. Quanto all'assunto per cui, nel caso di arresto d'urgenza eseguito dalla polizia giudiziaria, la mancata convalida comporti *ex se* diritto alla riparazione, lo stesso poggia sull'elaborazione giurisprudenziale e dottrinale, menzionata sopra, secondo la quale, in sede di convalida, la delibazione dell'organo giurisdizionale è relativa a condizioni meramente procedurali senza implicare alcun controllo nel merito⁷¹, giacché la valutazione sommaria della sussistenza delle condizioni per concedere l'extradizione viene fatta nel momento in cui si decide sull'applicazione della misura⁷². Detto altrimenti, la mancata ratifica dell'operato della polizia giudiziaria, o per mancanza di una delle condizioni procedurali di cui all'art. 715, comma 2, c.p.p. o perché la restrizione della libertà personale effettuata prima dell'intervento dell'autorità giudiziaria è avvenuta in mancanza del requisito che la legittima – l'urgenza –, darebbe sempre luogo a una lesione del diritto di cui all'art. 13 Cost., riparabile in assenza di cause ostative. Se quanto precede è vero, in assenza di convalida, la questione della riparazione per l'ingiusto arresto d'urgenza si giocherà sempre sulla mancanza di comportamento doloso o gravemente colposo dell'interessato, verosimilmente attinente alla valutazione del pericolo di fuga.

In attesa degli sviluppi giurisprudenziali che ne seguiranno, ben venga l'ulteriore apertura da parte della giurisprudenza di legittimità nel senso che, ogni qual volta vi sia una oggettiva lesione, la libertà personale ingiustamente violata dà diritto (a patto, s'intende, che l'interessato non abbia causato o concorso a causare l'ingiustizia) alla riparazione.

⁷⁰La giurisprudenza ha precisato che in caso di decisione irrevocabile che accoglie la richiesta dello Stato estero è escluso che alla detenzione possa attribuirsi il connotato dell'ingiustizia: Cass., sez. VI, 15 settembre 2017, n. 44007, in *CED Cass.* n. 271057.

⁷¹Cfr. P. Dell'Anno, *L'extradizione*: a) *per l'estero*, cit., p. 599, il quale ritiene che se fosse sottratto all'organo giurisdizionale ogni controllo sostanziale, dal momento che la fase successiva del procedimento vede coinvolta l'autorità politica, non vi sarebbe alcuna delibazione nel merito in caso di arresto ad opera della polizia giudiziaria, con un *vulnus* all'art. 13 Cost.

⁷²Sul punto, M.R. Marchetti, *L'extradizione: profili processuali e principio di specialità*, cit., p. 97; M. Lo Giudice, *La riparazione per l'ingiusta detenzione a seguito dell'arresto d'urgenza del soggetto richiesto per l'extradizione*, cit., pp. 170-171.