

Indennizzo da ingiusta detenzione nei procedimenti estradizionali: analogie e differenze rispetto a procedimenti ordinari.

di *Nicola Canestrini e Giuseppe Sambaturo*

Sommario. **1.** In breve, i fatti. – **2.** Sulla progressiva estensione dell'ambito applicativo della disciplina di cui agli artt. 314-315 c.p.p. – **3.** Sulla necessità di declinare la riparazione per ingiusta detenzione alla luce della peculiare disciplina estradizionale. – **4.** Sui parametri utilizzabili nel calcolo dell'indennizzo in ambito estradizionale.

1. In breve, i fatti.

Come emerge dal provvedimento in commento, nella notte tra il 6 e il 7 agosto 2016 un cittadino iraniano, al quale era stata concessa la protezione internazionale dalla Gran Bretagna per persecuzioni patite nello stato di origine, veniva arrestato ai fini estradizionali nel suo albergo dalla Squadra mobile di una cittadina del Nord Italia per una “Red Notice” Interpol correlata ad un provvedimento emesso dal Tribunale di Teheran¹. L'arresto notturno e la paura di essere rimpatriato immediatamente sconvolgeva profondamente l'extradando, che tentava il suicidio con immediata allerta del servizio emergenziale e ricovero nel Pronto Soccorso. Su istanza del difensore, la Corte di Appello di Milano – Sezione Penale Ferie dopo 6 giorni disponeva la scarcerazione dell'extradando per mancanza delle condizioni per l'accoglimento della richiesta di estradizione, data la titolarità dello status di rifugiato politico ed in forza del divieto di respingimento / estradizione/ espulsione ex art. 33 Convenzione di Ginevra (norma cogente senza alcuna possibilità di valutazione discrezionale) e comunque per il rischio di violazioni gravi dei diritti fondamentali dell'interessato, ivi compresa la tortura e la sottoposizione a trattamenti crudeli, disumani o degradanti, in caso di rimpatrio (art. 698 c.p.p. e art. 3 CEDU)²; la procedura veniva archiviata nel successivo mese di novembre 2016.

2. Sulla progressiva estensione dell'ambito applicativo della disciplina di cui agli artt. 314-315 c.p.p.

Come noto, la giurisprudenza ha **progressivamente esteso l'ambito applicativo** della disciplina della riparazione per ingiusta detenzione anche ai procedimenti estradizionali.

¹ Ai fini di una *full disclosure*, si evidenzia come l'autore sia anche difensore dell'extradando.

² Sia permesso rinviare in tema a N. Canestrini, *Diritti fondamentali nell'extradizione per l'estero. Una analisi critica*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2016, 9.

Sommariamente, si rammenti la sentenza della Corte costituzionale n. 310 del 1996, con cui il Giudice delle leggi dichiarò l'illegittimità dell'art. 314 c.p.p. nella parte in cui non prevedeva il diritto all'equa riparazione anche per la detenzione ingiustamente patita a causa di erroneo ordine di esecuzione.

O, ancora, la successiva sentenza della Corte n. 109 del 1999, con la quale venne dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p. comma 1, nella parte in cui non prevedeva la riparazione anche per la detenzione subita a causa di arresto in flagranza o di fermo di indiziati di delitto, entro gli stessi limiti stabiliti per la custodia cautelare.

In seguito, affrontando una questione rimessale dalle S.U., la Corte costituzionale riteneva ingiustificato anche il limite derivante dalla necessità che sia intervenuto proscioglimento nel merito, dichiarando l'art. 314 c.p.p. costituzionalmente illegittimo nella parte in cui, nell'ipotesi di detenzione cautelare sofferta, condizionava in ogni caso il diritto all'equa riparazione al proscioglimento nel merito dalle imputazioni.

Tali estensioni applicative sono state giustificate richiamando l'evidente fondamento solidaristico della disciplina, in ragione del quale il diritto alla riparazione va ricollegato alla presenza di una oggettiva lesione della libertà personale, comunque ingiusta alla stregua di una valutazione *ex post*. Ciò che rileva, infatti, è la obiettiva ingiustizia di quella privazione che, in ragione della specifica qualità del bene coinvolto, postula una misura riparatoria³.

Pertanto, l'erogazione dell'indennizzo non si configura come misura di tipo risarcitorio derivante da fatto illecito, *“ma come misura riparatoria e riequilibratrice, e in parte compensatrice della ineliminabile componente di alea per la persona, propria della giurisdizione penale cautelare”*.

A livello sovranazionale, il principio è cristallizzato – nonostante tale lettura sia avversata da alcuni autorevoli commentatori – nell'art. 5 comma 5 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, ai sensi del quale *“ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto a una riparazione”*.⁴

E' proprio alla luce di tali considerazioni che, con sent. n. 231/2004 della Corte costituzionale, si è giunti infine a riconoscere l'applicabilità della disciplina in esame anche alla detenzione disposta a fini estradizionali.

³ La riparazione dell'ingiusta detenzione è dotata - ha puntualizzato il Giudice delle leggi con sentenza n. 446 del 1997 - *“di un fondamento squisitamente solidaristico: in presenza di una lesione della libertà personale rivelatasi comunque ingiusta con accertamento ex post, la legge, in considerazione della qualità del bene offeso, ha riguardo unicamente alla oggettività della lesione stessa”*.

⁴ Interpretazione fatta peraltro autorevolmente propria da Cass. sez IV pen. Sent., (ud. 19/09/2018) 23 novembre 2018, n. 52813 che afferma che *“all'art. 5, comma quinto, della Cedu, il quale prevede espressamente il diritto alla riparazione a favore della vittima di arresto o di detenzioni ingiuste senza distinzioni di sorta”*.

Con tale pronuncia, il giudice delle leggi ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p., sollevata in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 24 Cost., nella parte in cui, in tema di estradizione passiva, non prevede la riparazione per ingiusta detenzione nel caso di arresto provvisorio e di applicazione provvisoria di misura custodiale su domanda dello Stato estero che si accerti carente di giurisdizione. Nell'occasione il giudice delle leggi ha rilevato come sia possibile dare alla norma una interpretazione in senso conforme al fondamento dell'istituto riparativo. Pertanto, anche qualora tale lesione derivi da un titolo di detenzione che trovi origine nell'ambito di una procedura di estradizione.

3. Sulla necessità di declinare la riparazione per ingiusta detenzione alla luce della peculiare disciplina estradizionale.

Alla conclusione da ultimo richiamata, raggiunta dal Giudice delle leggi, hanno in seguito aderito anche le Sezioni Unite della Cassazione, le quali hanno ribadito come nei confronti dei soggetti di cui sia richiesta l'extradizione, gli estremi dell'ingiusta detenzione debbano essere valutati, non sulla base dei parametri ricavabili dagli artt. 273 e 280 c.p.p., la cui applicabilità è esclusa esplicitamente dall'art. 714 c.p.p., comma 2, bensì *“verificando se risulta ex post accertata l'insussistenza delle specifiche condizioni di applicabilità delle misure coercitive, per tali soggetti individuate a norma dell'art. 714 c.p.p., comma 3, nelle "condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione”* (Sez. U, n. 6624 del 27/10/2011 - dep. 17/02/2012, Marinaj, Rv. 251691).

Le peculiarità dell'ambito estradizionale si riflettono poi anche per quanto concerne la cd. “colpa ostantiva” ex art. 314 comma 1 c.p.p., vale a dire la condotta dell'istante la quale finisca per determinare gli stessi presupposti della detenzione poi rivelatasi ingiusta. Come noto, infatti, la più recente giurisprudenza di legittimità ritiene che anche nelle ipotesi di cui agli artt. 714, 715 e 716 c.p.p., assuma rilievo il comportamento avuto dall'istante (Sez. Unite, n. 32383 del 27/05/2010 - dep. 30/08/2010, D'Ambrosio, Rv. 247663).

Più precisamente, secondo quanto statuito dalla Corte di Cassazione, IV sez. penale, sent. n. 52813/2018 del novembre 2018, a seconda dei casi può trattarsi di:

- ingiustizia cd. “sostanziale” (art. 314 c.p.p., comma 1), rinvenibile quando non sussistevano le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione, o di
- ingiustizia cd. “formale” (art. 314 c.p.p., comma 2) ed il riconoscimento del diritto presuppone comunque che non sia ravvisabile un comportamento doloso o gravemente colposo dell'istante, fattosi concausa dell'erroneo provvedimento coercitivo;

“Ne consegue la necessità, per il giudice della riparazione chiamato a valutare l'ingiustizia della detenzione subita a fini estradizionali, di accertare se ricorra o meno la condizione ostantiva al riconoscimento del diritto, concretantesi nella condotta dolosa o gravemente colposa della persona causa concorrente dell'instaurazione e della protrazione del vincolo” (Cass. 52813/18 cit.).

E' stato quindi riconosciuto come la disciplina della riparazione per ingiusta detenzione debba essere necessariamente adattata alla materia estradizionale, tenendo conto delle peculiarità di quest'ultima.

Pertanto, a tale interpretazione adeguatrice non potrà sottrarsi neppure il momento quantificativo dell'indennizzo.

4. Sui parametri utilizzabili nel calcolo dell'indennizzo in ambito estradizionale.

In tema di liquidazione dell'indennizzo previsto a titolo di riparazione per l'ingiusta detenzione "ordinaria" (vale a dire quella relativa alle misure coercitive di cui artt. 284, 285, 286, 313 c.p.p., così come richiamate dall'art. 314 c.p.p.) la giurisprudenza di legittimità ha fatto proprio, come noto, un orientamento in base al quale il canone per la liquidazione è costituito dal rapporto tra la somma massima posta a disposizione dal legislatore (516.456,90 Euro), il termine di durata massima della custodia cautelare (di cui all'art. 303 co. 4 c.p.p., 6 anni, pari a 2190 giorni) e la durata dell'ingiusta detenzione patita nel caso concreto.

Tale criterio aritmetico di calcolo, rispetto al quale la somma risultante (Euro 235,82 per ciascun giorno di detenzione in carcere) costituisce uno *standard* di base, può eventualmente subire delle variazioni verso l'alto o verso il basso in ragione di specifiche contingenze proprie del caso concreto (Cass. pen., Sez. III, n. 53734/2016, Cass. pen., Sez. III n. 25940/2014; Cass. pen., Sez. III n. 3912/2013, Cass. pen. Sez. IV sent. n. 42510/2009; Cass. pen., Sez. IV, n. 40906/2009; Cass. pen., Sezioni Unite, n. 1/1995). Infatti, anche in materia estradizionale dovrà trovare applicazione il principio per il quale *"in tema di liquidazione del quantum relativo alla riparazione dell'ingiusta detenzione (articolo 314 del c.p.p.), è necessario contemperare il parametro aritmetico... con il potere di "valutazione equitativa" attribuito al giudice per la soluzione del caso concreto. Tale valutazione equitativa, che ovviamente non può mai comportare lo sfondamento del tetto massimo normativamente stabilito, deve tenere conto non solo della durata della custodia cautelare, ma anche, e non marginalmente, delle conseguenze personali e familiari scaturite dalla privazione della libertà: e ciò, sia per effetto dell'applicabilità, in materia, della disposizione dell'articolo 643, comma 1, del c.p.p., che commisura la riparazione dell'errore giudiziario alla durata dell'eventuale espiazione della pena e alle conseguenze personali e familiari derivanti dalla condanna, sia in considerazione del valore "dinamico" che l'ordinamento costituzionale attribuisce alla libertà di ciascuno, dal quale deriva la doverosità di una valutazione equitativamente differenziata caso per caso degli effetti dell'ingiusta detenzione"* (così Cass. pen., Sez. IV, 16 giugno 2006, n. 11950, in termini analoghi, *ex multis*, Cass. pen. Sez. IV, 16 giugno 2005, n. 29643, Cass. pen., Sez. I, n. 4928/1992).

Pare quindi pacifico, sin dall'arresto giurisprudenziale a Sezioni Unite (Sez. U, n. 1 del 13 gennaio 1995 - dep. 31 maggio 1995, Ministero Tesoro in proc. Castellani, Rv. 201035) che anche nei procedimenti estradizionali la liquidazione dell'indennizzo per la riparazione dell'ingiusta detenzione si debba basare su una valutazione equitativa che tenga globalmente conto non solo della durata della

custodia cautelare, ma anche, e non marginalmente, delle conseguenze personali e familiari scaturite dalla privazione della libertà, e ciò sia per effetto dell'applicabilità, in tale materia, della disposizione di cui all'art. 643, comma primo, c.p.p., che commisura la riparazione dell'errore giudiziario alla durata dell'eventuale espiazione della pena ed alle conseguenze personali e familiari derivanti dalla condanna, sia in considerazione del valore "dinamico" che l'ordinamento costituzionale attribuisce alla libertà di ciascuno, dal quale deriva la doverosità di una valutazione equitativamente differenziata caso per caso degli effetti dell'ingiusta detenzione.

Il medesimo criterio aritmetico non sarà tuttavia applicabile in ambito estradizionale. In tale contesto, infatti, il termine di durata massima delle misure coercitive a fini estradizionali si desume dall'art. 714, comma 4, c.p.p., e corrisponde – eventuali proroghe comprese - ad 1 anno e 9 mesi, pari a circa 635 a giorni.

Com'è evidente, il *quantum* giornaliero sarà pertanto superiore a quello vigente nell'ambito delle misure cautelari "ordinarie", dovendosi dividere la somma massima liquidabile per un ammontare di giorni sensibilmente inferiore rispetto a quello di cui all'art. 303, comma, 4 c.p.p. Si ricordi a tal proposito quanto stabilito da Cass. pen., Sez. VI, 30 settembre 1998, n. 2832, secondo cui *"In materia di misure coercitive previste a fini estradizionali, per individuare i termini della durata massima di esse, non può farsi riferimento alle norme di cui agli art. 303 e 308 c.p.p., che attengono al processo ordinario e si attagliano alla struttura e alle caratteristiche di questo, ma alle previsioni degli art. 708, 714, 715, 716, 718 c.p.p. e delle eventuali norme convenzionali prevalenti. In effetti, il richiamo che l'art. 714 comma 2 c.p.p. fa, "in quanto applicabili", alle disposizioni del titolo I del libro IV del codice non è riferibile ai summenzionati art. 303 e 308, in quanto le relative statuizioni sono incompatibili con la peculiarità del procedimento di estradizione, cadenzato da forme, modi e termini del tutto autonomi e particolari"*.

Volendo dunque seguire un "criterio aritmetico", la base di calcolo, parametrata sul *quantum* indennizzabile per giorno di detenzione, sarà pari ad € 813,31 (somma ottenuta dividendo la somma massima risarcibile, 516.456,90, per i giorni di durata massima di custodia cautelare estradizionale, 635); e ciò, fatta ovviamente salva la cd. personalizzazione dell'indennizzo.

Se quindi permane anche in ambito estradizionale, tratto caratteristico dell'istituto è il carattere equitativo della liquidazione dell'indennità, connessa alla delicatezza della materia e alle difficoltà per l'interessato di provare nel suo preciso ammontare la lesione patita⁵, ci si deve interrogare se il c.d. criterio aritmetico non debba essere adeguato alle peculiarità proprie del procedimento estradizionale.

⁵ Secondo la giurisprudenza di legittimità, la disciplina codicistica impedirebbe " *al giudice l'adozione di rigidi parametri valutativi, lasciandogli, al contrario - s'intende, entro i confini della ragionevolezza e della coerenza - ampia libertà di apprezzamento delle circostanze del caso concreto*" (Cass., S.U. n. 24287 del 9 maggio 2001 Rv 218975).