

Nr. 9/2020Mod. 6  
Nr 1/21 Rep. Sect. Carbonara



**Repubblica Italiana**  
**In nome del Popolo Italiano**

**La Corte di Appello di Lecce**  
**Sezione Unica Penale**

composta dai sigg.:

dott. **Vincenzo Scardia** - Presidente rel.

dott. **Domenico Toni** - Consigliere

dott. **Giuseppe Biondi** - Consigliere

Decidendo sulla richiesta di consegna del cittadino italiano nato in Mesagne il 7/12/1983, allo stato sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari, difeso di fiducia dall'Avv. [signature] del Foro di Lecce;

Sentite le parti all'odierna udienza camerale, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

In data 7/12/2020 i CC di Salice Salentino procedevano all'arresto ai sensi dell'art. 11 L. nr. 69/2005 di [signature], a seguito dell'inserimento nel S.I.S. della segnalazione avente ad oggetto il mandato di arresto europeo emesso in data 2/10/2020 dalla Procura Generale presso la Corte di Appello di Salonicco (GR), a carico del prevenuto, per l'esecuzione della pena detentiva di anni nove, mesi undici e ventisette giorni di reclusione, residuo di quella di anni dieci di reclusione inflittagli con sentenza nr. 27 del 9/1/2018 della Corte Monocratica di appello di assise di Salonicco, definitiva, per il delitto di "*agevolazione dell'uscita illegale dal territorio nazionale di cittadini extracomunitari*", p. e p. dagli artt. 1, 26 co. 1a, 27 co. 1°, c.p. greco e 29, co. 5°, capoverso b-a L. nr. 4251/2014.

Interrogato in sede di convalida in data 9/12/2020, l' [redacted] confermava di essersi recato in Grecia nel 2014, in vacanza, insieme a tale [redacted] e ad un amico di questi. Riferiva di essersi imbattuti in una stazione di servizio in alcune persone che avevano chiesto loro un passaggio, ottenendolo, senza alcun compenso. Poco dopo erano stati fermati e arrestati dalla polizia greca. Dopo tre o quattro giorni erano stati interrogati da un giudice che, acquisite le dichiarazioni dei trasportati che li avevano scagionati, li aveva liberati previo pagamento di una multa di € 2.000,00.

Era, quindi, tornato in Italia e da allora non aveva saputo più nulla di quella vicenda finché non era stato tratto in arresto in esecuzione del m.a.e.

Dichiarava, infine, di non prestare il consenso alla consegna all'A.G. greca e di non rinunciare al principio di specialità.

Veniva, quindi, sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari, in atto.

L'Autorità richiedente provvedeva all'inoltro del mandato di arresto europeo e della sentenza della Corte di appello di assise monocratica di Salonicco, atti entrambi muniti della traduzione ufficiale in lingua italiana, unitamente al testo delle norme della legislazione greca applicabili.

\*\*\*

[redacted] è stato condannato dalla Corte di appello di assise monocratica di Salonicco alla pena di dieci anni di reclusione perché, in data 29/7/2014, in concorso con [redacted], agevolava la fuoriuscita illegale dal territorio greco verso la Bulgaria, trasportandoli a bordo di un veicolo tgr. DT 563 AS, di cinque cittadini afgani clandestinamente entrati in territorio greco.

Con memoria trasmessa in data 8/1/2021 la difesa dell' [redacted] s'è opposta alla consegna lamentando, in via principale, la violazione dei principi dell'equo processo e conseguentemente invocando la causa ostativa prevista dall'art. 18, lett. g), L. nr 69/2005; in subordine, denunciando il rischio di trattamenti inumani e degradanti, a sua volta ostativo alla consegna ex art. 18, lett. h), legge citata; in

via ulteriormente gradata, chiedendo che l' \_\_\_\_\_ possa eseguire in Italia la pena inflittagli dall'A.G. greca.

\*\*\*

Il motivo dedotto in principalità è fondato e va accolto nei termini che seguono. Lamenta la difesa che il processo celebrato in Grecia nei riguardi dell' \_\_\_\_\_ non avrebbe assicurato il rispetto dei diritti minimi dell'accusato, in violazione dell'art. 6 CEDU.

In particolare, \_\_\_\_\_ non ha ricevuto alcuna comunicazione che lo informasse della pendenza del processo a suo carico, svoltosi in sua assenza e senza alcuna assistenza difensiva.

Dalla sentenza pronunciata dall'A.G greca -che è un atto a struttura complessa, comprendente tanto la decisione quanto il processo verbale di udienza, sicché le informazioni su quanto avvenuto in sede dibattimentale sono complete e non necessitano di integrazioni- si apprende che:

- 1) il processo è stato celebrato in absentia;
- 2) l' \_\_\_\_\_, all'atto dell'arresto in flagranza, aveva nominato suo difensore di fiducia l'Avv \_\_\_\_\_ del foro di Serres, presso il cui studio aveva eletto domicilio;
- 3) la vocatio in iudicium è stata notificata presso il difensore domiciliatario;
- 4) il processo, conclusosi nella sola udienza del 9/1/2018, s'è svolto alla presenza del giudice, del pubblico ministero e del cancelliere. È stato esaminato il teste d'accusa \_\_\_\_\_, agente di polizia, che ha dapprima risposto alle domande del giudice e poi a quelle del P.M. È stata, quindi, data lettura di una serie di atti e documenti, che sono stati acquisiti senza opposizione del PM. Quindi è stata dichiarata chiusa l'istruttoria dibattimentale, il PM ha concluso chiedendo l'affermazione di responsabilità dell' \_\_\_\_\_ e dei suoi due coimputati e la condanna ad anni dieci di reclusione ed € 50.000,00 ciascuno; il giudice ha pronunciato sentenza di condanna,

conforme alle richieste della pubblica accusa. La sentenza non è stata impugnata nel termine di legge ed è divenuta irrevocabile.

\*\*\*

Orbene, avendo l' \_\_\_\_\_ nominato fin dalle indagini preliminari un suo difensore di fiducia presso il quale aveva eletto domicilio, non si può egli oggi dolere della mancata diretta informazione, da parte dell'A.G. greca, del processo a suo carico in quanto era suo onere mantenere i contatti con il difensore fiduciario -presso il quale gli atti a lui diretti sono stati regolarmente notificati- e seguire l'evoluzione di quell'arresto in flagranza -che con ogni probabilità sarebbe sfociato nella fase dibattimentale, come poi è avvenuto- per difendersi in maniera adeguata e con ogni mezzo a sua disposizione.

Se ciò non ha fatto -né l' \_\_\_\_\_ ha spiegato per quale ragione, a sé o ad altri imputabile, ogni canale di comunicazione con il difensore fiduciario sia venuto meno-, la mancata conoscenza del processo a suo carico è imputabile unicamente alla sua negligenza e non può certo tradursi in un'aperta violazione del diritto di essere informato nel più breve tempo possibile ed in una lingua a lui conosciuta della natura e dei motivi dell'accusa, nonché di disporre del tempo e della possibilità necessari a preparare la sua difesa garantiti dall'art. 6, co. 3°, lett. a) e b), CEDU.

Aggiungasi che, così come richiesto dall'art. 19, co. 1°, nr. 4, L. nr. 69/2005, lo Stato richiedente s'è espressamente impegnato a notificare la sentenza di condanna personalmente all' \_\_\_\_\_ e subito dopo la consegna, nonché di informarlo del termine (pari a dieci giorni) per iniziare il giudizio di appello in cui ha il diritto di partecipare e di far riesaminare il merito della causa e allegare nuove prove.

\*\*\*

È fondato, invece, il rilievo concernente l'omessa assistenza difensiva.

Dalla sentenza-verbale di udienza emerge con assoluta certezza, come s'è visto, che l'udienza del 9/1/2018 (in cui ha avuto inizio e termine il processo de quo) s'è svolta in assenza non solo dell'imputato (legittimamente, per quanto detto, "giudicato come se fosse presente"), ma anche del suo difensore fiduciario (l'Avv. *[nome]*).

Né il giudice procedente ha provveduto a designare un difensore di ufficio.

Il verbale sul punto è chiaro e non lascia alcun dubbio in proposito.

Si legge, infatti, che "*...ai sensi dell'art. 432 comma 2 c.p.p. se colui che è stato rinviato ad essere giudicato per un delitto è o si consideri di essere di domicilio noto, è giudicato come se fosse presente qualora sia stato citato nelle forme di legge. In tal caso non è necessaria la nomina di un difensore ai sensi dell'art. 340 comma 1 e 376 c.p.p...*".

Quindi il fatto che l'imputato avesse eletto domicilio presso il suo difensore greco (e per ciò stesso fosse "di domicilio noto") ha consentito di notificare la vocatio in ius presso il domiciliatario e di procedere regolarmente in absentia ed al contempo ha reso non necessario nominargli un difensore ex officio pur non essendo comparso il difensore fiduciario.

La conseguenza è stata che il processo è stato celebrato interamente -compresa la fase dell'istruttoria dibattimentale, nella quale si sono assunte prove dichiarative e documentali- con una sola delle due parti necessarie (il P.M.) e che l'imputato non è stato assistito da nessuno.

Il che, a giudizio del Collegio, comporta un insanabile vulnus all'inviolabile diritto di difesa dell'imputato, sancito dall'art. 111, co. 2° ("*ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale*") e 3° ("*...nel processo penale la legge assicura che la persona accusata di un reato...abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico.*") Cost. e, simmetricamente, dall'art. 6, par. 3, della Convenzione per la salvaguardia dei

diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che enuclea i requisiti minimi che il processo penale deve possedere perché possa qualificarsi equo, ma anche dal diritto dell'Unione Europea.

Ed invero, la direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22/10/2013, relativa al diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del m.a.e., al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale di comunicare con terzi e con le autorità consolari, prevede, tra gli altri, l'obbligo per gli Stati membri di assicurare:

- che imputati e indagati abbiano il diritto di avversi di un difensore in tempi e secondo modalità tali da permettere agli interessati di esercitare i propri diritti di difesa in modo concreto ed effettivo;
- che indagati e imputati abbiano diritto alla presenza e alla partecipazione effettiva del loro difensore quando sono interrogati.

Richiesta di una pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267 TFUE sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 (GU 2013, L 294, pag. 1), nonché dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, con sentenza del 12/3/2020 (causa C-659/18) la Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE) ha interpretato la richiamata direttiva nel senso che essa "*... osta a una normativa nazionale, come interpretata dalla giurisprudenza nazionale, secondo la quale il beneficio del diritto di avvalersi di un difensore può, nel corso della fase che precede il processo penale, essere rinviato in ragione della mancata comparizione dell'indagato o dell'imputato, e questo a seguito di una citazione a comparire dinanzi a un giudice per le indagini preliminari, sino all'esecuzione del mandato di arresto nazionale emesso nei confronti dell'interessato*".

In particolare, la Corte ha chiarito che:

- l'art. 3, paragrafo 1, della direttiva 2013/48, letta alla luce dell'articolo 47 della Carta, impone agli Stati membri di assicurare che indagati e imputati dispongano del diritto fondamentale di avvalersi di un difensore in tempi e secondo modalità tali da permettere loro di esercitare i propri diritti di difesa in modo concreto ed effettivo (sentenza del 5 giugno 2018, Kolev e a., C-612/15, EU:C:2018:392, punto 103);
- ai sensi dell'art. 3, paragrafo 2, di detta direttiva, gli indagati e gli imputati devono potersi avvalere di un difensore senza indebito ritardo e, in ogni caso e in ordine cronologico, a) prima che essi siano interrogati dalla polizia o da un'altra autorità di contrasto o giudiziaria; b) quando le autorità inquirenti o altre autorità competenti procedono ad atti investigativi o altri atti di raccolta delle prove conformemente al paragrafo 3, lettera c); senza indebito ritardo dopo la privazione della libertà personale; d) qualora siano stati chiamati a comparire dinanzi a un giudice competente in materia penale, a tempo debito prima che compaiano dinanzi a tale giudice;
- il considerando 19 della direttiva 2013/48 prevede che gli Stati membri dovrebbero assicurare che indagati e imputati abbiano il diritto di avvalersi di un difensore senza indebito ritardo e, in ogni caso, qualora non abbiano rinunciato a tale diritto, dovrebbe essere consentito loro di avvalersi di un difensore durante il procedimento penale dinanzi a una corte;
- le deroghe al diritto di avvalersi di un difensore sancito dalla direttiva medesima, temporanee ed eccezionali, possono riguardare soltanto la fase procedimentale, mai quella processuale (*"solo nella fase che precede il processo..."*);
- il diritto dell'indagato o dell'imputato di avvalersi di un difensore, sorto, in ogni caso, dal verificarsi del primo in ordine cronologico dei quattro eventi previsti dall'articolo 3, paragrafo 2, lettere da a) a d), della direttiva stessa, non dipende dalla comparizione dell'interessato. D'altra parte, la mancata comparizione dell'indagato e dell'imputato non fa parte dei motivi di deroga al diritto di avvalersi di un difensore enumerati in termini esaustivi in tale direttiva, sicché il fatto che un indagato non si sia presentato, nonostante le citazioni a comparire dinanzi a un giudice delle indagini preliminari, non può giustificare che sia privato del beneficio di tale diritto, né che quel diritto sia rinviato a causa della mancata comparizione dell'indagato o imputato a seguito di una citazione a comparire, ciò essendo coerente con le esigenze che risultano dal diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva sancito dall'articolo 47 della Carta.

Dunque, ad avviso della CGUE, il diritto fondamentale di difesa dell'imputato deve essere effettivo, non soffre deroghe nella fase processuale e -aspetto fondamentale per quel che qui rileva- *"...non dipende dalla comparizione personale dell'interessato"*.

In definitiva, anche il processo in absentia impone che all'imputato sia garantita una difesa, fiduciaria o d'ufficio, non potendosi quel diritto comprimersi o addirittura annullarsi in dipendenza del fatto di essere l'imputato (legittimamente) rimasto assente.

Nel nostro caso, il processo a carico dell'\_\_\_\_\_ s'è celebrato innanzi all'A.G. ellenica senza l'assistenza di un difensore, né di quello fiduciario a suo tempo dal primo designato, né, in sua assenza, di un difensore nominato di ufficio dal giudice precedente.

Così, la prova s'è formata in dibattimento senza contraddittorio, l'imputato è rimasto sfornito di una difesa tecnica e non ha avuto la possibilità di far esaminare testi a discarico e di controesaminare i testi a carico.

E ciò perché, secondo l'ordinamento processuale greco, l'imputato citato regolarmente in giudizio che sia "*di domicilio noto*" (nel nostro caso l'\_\_\_\_\_ era elettivamente domiciliato presso il difensore greco), ove non compaia, viene giudicato "*come se fosse presente*" e quindi, secondo gli artt. 340, co. 1°, e 376 c.p.p., non è necessaria la nomina di un difensore.

Il diritto di difesa, in definitiva, non viene più assicurato per il solo fatto che si proceda in assenza dell'imputato.

Il che è in palese contrasto -oltre che con i principi fondamentali del giusto processo scolpiti nel nostro ordinamento dall'art. 111 Cost., come sopra ricordato- con il diritto dell'Unione europea, in particolare con la direttiva 2013/48 come interpretata dalla CGUE.

Non solo, ma anche la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'Uomo ha ripetutamente ricompreso tra le caratteristiche fondamentali del processo equo (art. 6, co. 3°, Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) il diritto di ciascun accusato ad essere effettivamente difeso da un avvocato fin dal momento in cui viene preso in custodia dalla polizia (*Salduz v. Turkey* § 51); a ricevere assistenza legale nel proprio processo (*Lagerblom v. Sweden* § 49; *Galstyan v. Armenia*).

Soprattutto, è stato ribadito che il diritto alla rappresentanza legale non dipende dalla presenza dell'accusato (*Van Geyseghem v. Belgium* § 34; *Campbell and Fell v. the United Kingdom* § 99; *Poitrimol v. France* § 34) e che la circostanza che l'imputato, pur regolarmente citato, non sia comparso e perfino se la sua mancata comparizione non sia stata giustificata, non può privarlo del diritto ad essere difeso da un avvocato (*Pelladoah v. the Netherlands* § 40; *Krombach v. France* § 89).

In conclusione, un processo penale -quale quello svoltosi a carico dell' -  
svoltosi interamente senza l'assistenza legale dell'imputato assente, e senza che  
questi vi abbia mai espressamente rinunciato, non può definirsi equo secondo i  
canoni costituzionali e convenzionali innanzi richiamati, essendo stato condotto  
senza il rispetto dei diritti minimi dell'accusato.

Ricorrendo la causa ostativa di cui all'art. 18, co. 1°, lett. g), L. nr. 69/2005, la  
richiesta di consegna di , va rifiutata.

A mente dell'art. 17, co. 5°, legge citata, la misura cautelare applicata all'  
va immediatamente revocata.

### P.Q.M.

visti gli artt. 17 e 18, co. 1°, lett. g), L. n. 69/05, **rifiuta** la consegna all'A.G. greca,  
che ne ha fatto richiesta a mezzo del mandato di arresto europeo emesso il  
2/10/2020 dalla Procura Generale presso la Corte di Appello di Salonicco, di  
in premessa generalizzata.

### REVOCA

la misura cautelare degli arresti domiciliari applicata al predetto e, per  
l'effetto, ne ordina l'immediata liberazione se non detenuto per altra causa.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Lecce il 15 gennaio 2021

Il Presidente est.

(Dr. Vincenzo Scardia)



Deposita oggi 27.01.21

IL CANCELLIERE  
FORMISANO Antonio

