



Processo Penale

R. E. Kostoris (a cura di), Manuale di procedura penale europea, Recensione di Giuseppe Santalucia

di Giuseppe Santalucia

3 aprile 2020

R. E. Kostoris (a cura di), Manuale di procedura penale europea, Giuffrè, 2019

Recensione di Giuseppe Santalucia

1. . Il diritto e il processo penale sono stati interessati per ultimi, tra i vari settori dell'ordinamento nazionale, dall'erompere del diritto dell'Unione e, in generale, del diritto sovranazionale di matrice europea

Il terreno dove di più e più a lungo si è manifestata con pienezza di contorni la sovranità statale è stato infine aperto alla significativa incidenza della pluralità delle fonti europee, in specie dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona in poi con l'abbandono del tradizionale assetto dell'Europa politica fondato sui tre noti pilastri.

Questa storica modifica dei fondamenti politici del diritto penale, e per quel che ora interessa del diritto processuale, non ha prodotto una disciplina unica ed unitaria del processo.

Ciascun ordinamento nazionale ha conservato il proprio sistema processuale, ma la disciplina e i principi su cui essi si reggono sono oramai fortemente interessati dall'incidenza sovranazionale.

Non si tratta soltanto del diritto dell'Unione, e cioè delle norme prodotte dalle Istituzioni che la compongono, perché da tempo gli ordinamenti processuali sono chiamati a confrontarsi con le pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo, che presidiano i diritti posti dalla Convenzione e che ne rendono il significato autentico vincolando nell'interpretazione le Corti nazionali.

2. In tale quadro di crescente complessità un utile soccorso allo studioso del diritto processuale penale e all'operatore pratico viene dal *Manuale di procedura penale europea* curato dal prof. Roberto E. Kostoris ed edito da Giuffrè F. L.

Il *Manuale* è giunto in pochi anni, dal 2013 ad oggi, alla sua quarta edizione, restando fedele alla felice intuizione d'origine, di "dare ordine ragionato all'imponente insieme di regole, di principi, di istituti" – così nella Prefazione alla prima edizione – che caratterizzano la lunga gestazione di un processo penale europeo, ancora, e per molto ancora, di là da venire.

Come opportunamente ha avvertito il Curatore sin dalla prima edizione, non si è di fronte ad un sistema ordinato di regole per il governo di un processo (penale europeo), altro e diverso dal processo regolato dalla legge interna.

Il *Manuale*, quindi, non mutua i caratteri che tradizionalmente giovano a collocare un'opera prodotto in questa categoria della letteratura giuridica, e non illustra la materia processuale secondo le ordinarie visuali di osservazione del fenomeno, quella statica – di analisi dei principi e delle strutture portanti, dei soggetti, degli atti e degli strumenti di accertamento, e quella dinamica – volta a cogliere lo sviluppo per fasi e gradi del procedimento –, proprio per l'indiscutibile premessa che il processo penale europeo è allo stato ancora delineato dalla legge interna, seppure conformato in plurimi aspetti dal diritto europeo.

3. Da qui la ripartizione del *Manuale* in quattro parti, per la messa a fuoco ad opera di giuristi di varia formazione – teorico-accademica e pratico-giudiziaria – dei temi che costituiscono il terreno su cui il diritto europeo plasma gli istituti processuali e ne delinea il volto sovranazionale.

3.1. La prima parte è opportunamente dedicata agli organismi, alle competenze e agli atti normativi dell'Unione oltre che al ruolo che la giurisprudenza della Corte Edu ha assunto nel definire il contenuto delle

norme convenzionali

Sono così oggetto di esame, da un lato, i modi giuridici con cui si esprime il primato del diritto dell'Unione – efficacia diretta e quindi disapplicazione della norma interna; efficacia indiretta e quindi interpretazione conforme –; dall'altro, la collocazione delle norme convenzionali nel sistema delle fonti interne come norme interposte, e le forme attraverso le quali la giurisprudenza della Corte Edu riesce ad esprimere la sua forte incidenza oltre il caso specificamente deciso e quindi a farsi espressione di una vera e propria funzione nomofilattica.

3.2. La seconda è la parte che dà conto – forse in misura più intensa – dei tratti caratteristici del diritto processuale europeo. Sono in essa oggetto di puntuale e ricca trattazione i diritti fondamentali che, secondo una convincente formula di sintesi utilizzata nel Manuale, sono un “formidabile strumento di integrazione”, perché pilastro del “processo di costituzionalizzazione europea” e “terreno comune tra Unione e CEDU” – p. 82 –

La strutturazione dello spazio giudiziario europeo come luogo di diritti e di libertà ha visto l'affidamento di un ruolo particolarmente importante alla giurisprudenza delle Corti – la Corte di giustizia e la Corte Edu – sia pure dalle diverse prospettive, l'una della protezione dei diritti in vista dell'attuazione degli obiettivi di integrazione dell'Unione, l'altra della tutela delle garanzie individuali come obiettivo ultimo di effettività all'interno dei singoli ordinamenti statali.

Dal formante giurisprudenziale ha tratto origine la Carta di Nizza, documento prima senza valore cogente e poi, con il Trattato di Lisbona, assunto a diritto primario dell'Unione. La Carta ora esprime la necessità costituzionale del rispetto dei diritti fondamentali ivi contenuti, sia pure nell'ambito delle competenze proprie dell'Unione, e si combina con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo in una concorrenza di forme di protezione che sono ispirate e regolate dal principio della massima tutela. Il quadro si arricchisce ovviamente con le previsioni delle varie Carte costituzionali e si struttura come luogo di un dialogo fecondo, attraversato a volte da inevitabili conflitti, tra Corti europee e tra queste e le Corti nazionali, specie costituzionali.

Su queste basi, di diritti e di garanzie, sorge e si sviluppa il diritto processuale penale europeo, che si affranca, in misura maggiore dei singoli ordinamenti statali, dalla matrice repressiva, favorendone una sempre più elevata tensione liberale.

Proprio nella centralità dei diritti fondamentali il processo europeo disvela con nettezza di contorni il profilo tipico di tutti gli ordinamenti processuali dell'Unione, che condividono un comune patrimonio costituzionale, e cioè l'essere il luogo in cui all'azione repressiva dell'Autorità statale si contrappongono "le inalienabili garanzie fondamentali poste a tutela" dell'individuo – così R. E. Kistoris, *Metodo, aperture e valori nell'insegnamento del diritto processuale penale: brevi considerazioni introduttive*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, p. 1232 –

3.2.1. I vari diritti fondamentali che, nei termini appena indicati, sono la trama essenziale della progressione processuale, e che la connotano come meccanismo di riconoscimento e di protezione di situazioni soggettive, sono esaminati con completezza di riferimenti normativi e giurisprudenziali, facendo sì che i rispettivi contenuti emergano, secondo una prospettiva di tensione dinamica, dal confronto tra i vari modelli di tutela, non ultimo quello interno.

Negli anni appena trascorsi si è avuta una consistente produzione normativa nazionale che, a volte con notevole ritardo, ha dato attuazione a decisioni quadro e direttive emanate per assicurare un'uniformità di tutela, quanto meno in un contenuto minimo incompressibile, ai diritti dell'imputato e della vittima.

Si tratta, tra i molti, di diritti qualificanti del giusto processo europeo e costituzionale, dalla presunzione di innocenza, al diritto all'informazione sull'accusa, al diritto all'interpretazione e alla traduzione, a quello di partecipazione al processo, al divieto di trattamenti inumani e degradanti, fino allo statuto di protezione e di garanzia della posizione della vittima del reato.

3.3. . La parte terza è dedicata al vasto fenomeno della cooperazione giudiziaria e di polizia, nella duplice forma: – della più recente cooperazione verticale, che si avvale dell'opera di organismi europei, quali Olaf, Europol ed Eurojust, preposti sia allo svolgimento di indagini amministrative nell'ambito della tutela degli interessi propri (quelli finanziari) dell'Unione che al coordinamento con e tra le autorità di polizia ed inquirenti del livello nazionale; – della tradizionale cooperazione orizzontale come collaborazione diretta tra le varie autorità statali, declinata in una pluralità di strumenti operativi sul versante sia della cooperazione di polizia – funzionari di collegamento, scambio di informazioni, sistema S.I.S. e divisione S.I.R.E.N.E. –, che della cooperazione

giudiziaria – magistrati di collegamento, Rete giudiziaria europea, squadre investigative comuni, consegne sorvegliate e operazioni “sotto copertura”

–

Una particolare attenzione viene dedicata, nell’ambito della cooperazione verticale, alla figura del Procuratore europeo – *EPPO* –, tappa avanzata della cooperazione giudiziaria e della integrazione europea, con competenza in materia di reati lesivi degli interessi finanziari dell’Unione e con poteri autonomi di indagine e di azione oltre che istruttori. Ne vengono messe in luce le tante criticità, frutto ancora una volta, come lo è sempre stato nel percorso storico di costruzione dell’Europa politica e giuridica, della difficoltà degli Stati nazionali a rinunciare a posizioni di assoluta primazia in ambiti tradizionali di sovranità. Ma con la stessa lucidità viene rammentato, con una decisa apertura al prossimo futuro, che, come altre volte è avvenuto, la concreta operatività del nuovo organismo europeo – organo dell’Unione dotato di personalità giuridica con carattere di indipendenza – potrà favorire la messa a punto delle necessarie modifiche.

L’individuazione della cooperazione come luogo di emersione dei tratti tipici del processo penale europeo è scelta di trattazione manualistica da condividere pienamente. Il raccordo e il confronto operativo tra diverse autorità di ordinamenti nazionali diversi obbliga a rinvenire forme comuni di linguaggio e di azione, agevola la contaminazione quanto meno culturale tra gli operatori, stimola la produzione di nuove modalità di collaborazione innestando un processo virtuoso di avvicinamento dei rispettivi ordinamenti. Ciò avviene sotto l’egida della struttura valoriale dei diritti fondamentali che, come il *Manuale* approfonditamente spiega, costituiscono il collante del processo penale europeo.

3.4. La parte quarta ha ad oggetto il principio del mutuo riconoscimento e le sue più importanti attuazioni. Dalla primigenia impostazione, che contrapponeva nel quadro degli strumenti di costruzione dello spazio giudiziario europeo il mutuo riconoscimento all’armonizzazione degli ordinamenti mediante la creazione di comuni piattaforme di disciplina, si è progressivamente approdati al convincimento che non può e non deve esservi antitesi tra i due moduli.

Un nucleo di norme minime comuni per i vari aspetti della procedura penale, infatti, facilita il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie, oltre che degli atti in cui si realizzano le varie forme di cooperazione.

Negli ultimi anni molte sono state le decisioni quadro e le direttive che l'Unione ha prodotto nell'ambito del reciproco riconoscimento e molti sono stati gli atti normativi interni che ne hanno recepito i contenuti.

Nell'interazione tra disposizioni di fonte sovranazionale e disposizione di ordinamento nazionale il *Manuale* analizza con completezza e profondità di esame gli strumenti principali dell'armamentario del processualpenalista europeo: in particolare, il mandato di arresto europeo, evoluzione dalle tradizionali forme di consegna estradizionale; e l'ordine europeo di indagine, affinamento delle consuete forme di cooperazione rogatoriale fondate sul principio di mutua assistenza, intervenuto dopo il fallimento del progetto di un mandato di ricerca della prova.

Fedele all'impostazione di fondo, di uno studio del processo condotto attraverso le principali situazioni soggettive interessate dall'accertamento, ripone particolare attenzione agli strumenti che più di altri hanno potenzialità lesive dei diritti fondamentali della persona, ossia le intercettazioni e le indagini informatiche, senza peraltro trascurare mezzi tradizionali, quali la prova dichiarativa, le perquisizioni e i sequestri, e mezzi di più recente introduzione, quali la raccolta e la trasmissione, a fini di esame, dei dati genetici.

3.5. in ragione del comune denominatore del mutuo riconoscimento vengono poi in rilievo altri importanti istituti del diritto processuale: il divieto del bis in idem quale risposta di garanzia di fronte al concorso di potestà punitive di ordinamenti diversi e i conflitti di giurisdizione, che sono essi stessi possibile conseguenza della coesistenza di cognizioni giurisdizionali su fatti che, in misura sempre maggiore, per loro struttura e funzione non possono essere racchiusi entro rigidi confini territoriali

Sul terreno del divieto del doppio giudizio il *Manuale* dà conto degli approdi della giurisprudenza della Corte Edu, che ha trattato a fondo la portata di garanzia dell'art. 4 del Protocollo n. 7, delle ricadute sulla giurisprudenza interna e sull'interpretazione del presidio codicistico di cui all'art. 649 cod. proc. pen., e dell'incidenza del divieto, secondo la formulazione della Convenzione di Schengen e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, anche alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia, sulle attività di cooperazione.

Per quanto poi attiene alla materia dei conflitti, il *Manuale* prende in esame il contenuto della decisione quadro dell'Unione e del decreto legislativo di recepimento, e non manca di dare conto

di altro istituto, quello del trasferimento dei procedimenti penali, pur esso preposto a dare risposta ai problemi che sorgono dal concorso delle competenze giurisdizionali di più Stati nazionali.

3.6. . Il Manuale conclude l'ampia e ricca disamina della materia in continuo divenire con una sintetica ma efficace trattazione dei profili di esecuzione delle sentenze e dei provvedimenti di confisca, come ulteriore forma di cooperazione giudiziaria fondata sul principio del reciproco riconoscimento. Anche in questa materia è di recente intervenuto il legislatore interno con più decreti legislativi che hanno recepito varie datate decisioni quadro in tema di riconoscimento delle condanne che infliggono sanzioni pecuniarie, di quelle che concedono il beneficio della sospensione condizionale della pena o applicano sanzioni sostitutive, delle condanne pronunciate in absentia

4. . La sommaria descrizione qui tentata sia della struttura che dell'ampia trattazione di una materia refrattaria a facili inquadramenti, che il Manuale conduce con scrupolo analitico, sensibilità sistematica e ricchezza di riferimenti, anche bibliografici, ne fanno prezioso ausilio anche per il giurista pratico che, con passo sicuro, viene introdotto e guidato alla comprensione e al miglior utilizzo di strumenti processuali dalla cui efficacia ed effettività dipende in buona misura il successo dei futuri sviluppi della costruzione europea
