

ISSN 2785-5228



EUWEB

EU-WESTERN BALKANS

Cooperation on Justice and Home Affairs



EUWEB Legal Essays
Global & International Perspectives
Issue 2/2023

EDITORIALE
SCIENTIFICA

ES

EDITOR-IN-CHIEF

Teresa Russo, University of Salerno (Italy)

MANAGING EDITOR

Ana Nikodinovska Krstevska, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

ASSOCIATED EDITORS

Francesco Buonomenna, University of Salerno (Italy)

Gaspere Dalia, University of Salerno (Italy)

Erjon Hitaj, University of Vlore “Ismail Qemali” (Albania)

Rossana Palladino, University of Salerno (Italy)

EDITORIAL COMMITTEE

Giuseppe Cataldi, University of Naples “L’Orientale” (Italy)

Angela Di Stasi, University of Salerno (Italy)

Elżbieta Feret, University of Rzeszów (Poland)

Pablo Antonio Fernández Sánchez, University of Sevilla (Spain)

Olga Koshevaliska, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Pietro Manzini, Alma Mater Studiorum University of Bologna (Italy)

Nebojsa Raicevic, University of Niš (Serbia)

Giancarlo Scalse, University of Cassino and Southern Lazio (Italy)

Anna Lucia Valvo, University of Catania (Italy)

Jan Wouters, University of KU Leuven (Belgium)

SCIENTIFIC COMMITTEE

Paolo Bargiacchi, KORE University of Enna (Italy)

Ivana Bodrožić, University of Criminal Investigation and Police Studies, Belgrade (Serbia)

Valentín Bou Franch, University of Valencia (Spain)

Elena Crespo Navarro, University Miguel Hernández Elche (Spain)

Luigi Daniele, University of Roma Tor Vergata (Italy)

Jordi Nieva Fenoll, University of Barcellona (Spain)

Luigi Kalb, University of Salerno (Italy)

Anja Matwijkiw, Indiana University Northwest (United States of America)

Massimo Panebianco, University of Salerno (Italy)

Ioannis Papageorgiou, Aristotle University of Thessaloniki (Greece)

Nicoletta Parisi, Catholic University of the Sacred Heart of Milan (Italy)

Francisco Pascual Vives, University of Alcalà, Madrid (Spain)

Dino Rinoldi, Catholic University of the Sacred Heart of Milan (Italy)

REVIEWING COMMITTEE

Ersi Bozheku, University of Tirana (Albania)

Marco Borraccetti, University of Bologna (Italy)

Federico Casolari, University of Bologna (Italy)

Francesco Cherubini, University of Luiss Guido Carli, Rome (Italy)

Jasmina Dimitrieva, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Miroslav Djordjevic, Institute for Comparative Law, Belgrade (Serbia)

Jelena Kostić, Institute for Comparative Law, Belgrade (Serbia)

Ivan Ingravallo, University of Bari “Aldo Moro” (Italy)

Elena Maksimova, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Daniela Marrani, University of Salerno (Italy)

Francesca Martinez, University of Pisa (Italy)

Marina Matić Bošković, Institute of Criminological and Sociological Research, Belgrade (Serbia)

Heliona Miço, EPOKA University of Tirana (Albania)
Pietro Milazzo, University of Pisa (Italy)
Stefano Montaldo, University of Turin (Italy)
Giuseppe Morgese, University of Bari “Aldo Moro” (Italy)
Niuton Mulleti, EPOKA University of Tirana (Albania)
Amandine Orsini, Université Saint-Louis, Brussels (Belgium)
Mario Panebianco, University of Salerno (Italy)
Leonardo Pasquali, University of Pisa (Italy)
Christian Ponti, University of Milano (Italy)
Valentina Ranaldi, University “Niccolò Cusano” of Rome (Italy)
Fabio Spitaleri, University of Trieste (Italy)
Ismail Tafani, University of Barleti (Albania)
Maria Torres Perez, University of Valencia (Spain)
Paolo Troisi, University of Rome Tor Vergata (Italy)

EDITORIAL ASSISTANTS

Stefano Busillo, University of Salerno (Italy)
Miriam Schettini, University of Pisa (Italy)
Gabriele Rugani, University of Pisa (Italy)
Emanuele Vannata, University of Salerno (Italy)
Ana Zdraveva, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Rivista semestrale on line EUWEB Legal Essays. Global & International Perspectives

www.euweb.org

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 – Napoli

Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 5 del 23 marzo 2022

ISSN 2785-5228

This issue of the Journal intends to illustrate the activities carried out and share the scientific results achieved within the Jean Monnet Chair *Promoting Public Awareness on Enlargement, EU Values and the Western Balkans' Accession* (EUVALWEB), also collecting some of the essays and speeches delivered by our experts and young speakers.

Funded by the European Union. Views and opinions expressed are however those of the author(s) only and do not necessarily reflect those of the European Union or the European Education and Culture Executive Agency (EACEA). Neither the European Union nor EACEA can be held responsible for them.



**Co-funded by
the European Union**



**Ministero degli Affari Esteri
e della Cooperazione Internazionale**

Index
2023, No. 2

EDITORIAL

Teresa Russo

Jean Monnet Chair Promoting Public Awareness on Enlargement, EU Values and the Western Balkans' Accession (EUVALWEB): One Year of Activities 7

ESSAYS

Paolo Bargiacchi

Il contributo di Eurojust al perseguimento dei crimini internazionali commessi in Ucraina 14

Donatella Curtotti, Wanda Nocerino

Transnational Investigations on Encrypted Platforms 29

Nada Doneva

The Incidence of Human Trafficking in the Republic of North Macedonia and Its Readiness to Meet the Minimum Standards in the Fight Against It on the Way to EU 43

Anja Matwijkiw

Governance and the "Grey Zone" Syndrome: Best Practices and Consequences of Failure 68

CONFERENCE SPEECHES

Gaspare Dalia

La tutela dei diritti umani nell'esecuzione delle misure di coercizione nelle procedure di consegna 92

Francesco Mazzei

Fonti europee e fonti nazionali delle norme deontologiche forensi 101

Agnese Stoia

Principio di disponibilità e circolazione dei dati: il valore probatorio delle sentenze straniere nell'ottica del mutuo riconoscimento 112

Fjoralba Zeko

Modifiche alla normativa penale albanese in materia ambientale nel quadro dell'armonizzazione con la normativa dell'Unione europea 127

PRINCIPIO DI DISPONIBILITÀ E CIRCOLAZIONE DEI DATI: IL VALORE PROBATORIO DELLE SENTENZE STRANIERE NELL'OTTICA DEL MUTUO RICONOSCIMENTO

di Agnese Stoia*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Semplificazione della condivisione delle informazioni, banche dati e rischio di eccessivo automatismo. – 3. Riconoscimento e utilizzabilità della sentenza straniera passata in giudicato. 3.1. La sentenza di patteggiamento. – 4. Valore probatorio del giudicato straniero sulla base della garanzia del giusto processo. – 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Il principio di disponibilità delle informazioni rappresenta uno dei fondamentali obiettivi dell'Unione Europea per la realizzazione di un efficace sistema di cooperazione internazionale, improntato alla promozione e allo sviluppo della libera circolazione delle informazioni all'interno dello spazio giuridico europeo¹. Si parla a tal fine di cooperazione informativa², intesa come “*la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi e lo scambio delle pertinenti informazioni*”, ex art. 87, par. 2, lett. a del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE)³.

La generale e condivisa volontà di operare una semplificazione del meccanismo di condivisione delle informazioni ha consentito di realizzare una sempre più fluida ed efficiente attività di cooperazione informativa tra le competenti autorità nazionali comportando, necessariamente, il superamento del tradizionale atteggiamento di chiusura, manifestata nel passato dai singoli Stati membri, in merito ad interferenze esterne e a limitazioni delle proprie prerogative di sovranità. Già a partire dall'Accordo di Schengen⁴ e dalla successiva Convenzione di Applicazione⁵, si è tentato di “liberalizzare” la circolazione delle informazioni tra gli Stati membri, facilitando la trasmissione dei dati, sia attraverso l'istituzione di organismi internazionali centralizzati,

*Dottoressa in Giurisprudenza, laureata presso l'Università degli Studi di Salerno.

Il presente contributo è stato selezionato per essere discusso in occasione della “*Roundtable Debate among Italian and Albanian Students and Professors on the Different (and Controversial) Aspects of the EU Enlargement/Tavola rotonda tra studenti e professori italiani ed albanesi sui differenti (e controversi) aspetti dell'allargamento dell'Unione europea*”, tenutasi presso l'Università degli Studi di Salerno il 19 luglio 2023, nel quadro delle attività dell' EUVALWEB *Legal Observatory* della Cattedra Jean Monnet “*Promoting Public Awareness on Enlargement Policy, EU Values and The Western Balkans' Accession*” (EUVALWEB).

¹ È Valéry Giscard D'Estaing che nel 1977 parla per la prima volta della necessità per l'Unione di creare uno spazio giudiziario. Con il Trattato di Amsterdam l'Unione si è impegnata a gestire le tematiche connesse alla collaborazione giudiziaria con l'obiettivo di costruire uno “spazio di libertà, sicurezza e giustizia”.

² F. PERONI, M. GIANLUZ, *Cooperazione informativa e giustizia penale nell'Unione europea*, Trieste, 2009.

³ Trattato di Lisbona firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009.

⁴ L'Accordo di Schengen, relativo “all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni” è stato firmato nel 1985 da Germania, Olanda, Francia, Belgio e Lussemburgo.

⁵ La Convenzione di Applicazione dell'Accordo di Schengen è stata firmata nel 1990 dagli Stati contraenti dell'Accordo di Schengen, più Spagna e Portogallo, ed è divenuta operativa nel 1995. L'Italia vi ha aderito nel 1990, la Convenzione è entrata in vigore in Italia nel 1997. Con un Protocollo annesso al Trattato di Amsterdam si è sancita l'incorporazione dell'*acquis* di Schengen nel quadro giuridico e istituzionale dell'Unione europea.

come Europol⁶, sia mediante la creazione di un comune sistema informativo: il Sistema Informativo Schengen (SIS)⁷, ad oggi operativo in gran parte dei paesi dell'UE, che consente a ciascuna autorità competente di disporre delle informazioni in tempo reale, al momento del suo utilizzo.

La semplificazione dell'opera di ricerca e reperimento del materiale informativo è, dunque, determinata dall'attività delle singole autorità competenti nazionali che, in attuazione del principio di disponibilità, provvedono alla conservazione e alla messa a disposizione delle informazioni richieste dalle omologhe autorità europee, attraverso l'utilizzo di banche dati europee centralizzate.

Attraverso la ricostruzione della cornice normativa dell'Unione europea in materia di cooperazione giudiziaria penale – nel quadro, in particolare, dello spazio europeo di libertà sicurezza e giustizia – il presente lavoro intende porre in evidenza, da un lato, i diversi rischi, in termini di gestione e utilizzabilità delle informazioni ottenute, derivanti dall'uso sempre più semplificato, di banche dati europee gestite a livello centrale; e dall'altro, l'assoluta rilevanza della circolazione di sentenze straniere in ambito europeo, emanate da autorità giudiziarie nazionali, e delle loro possibilità di utilizzo in altro ordinamento nazionale, che malgrado, oggi restano pressoché ancorate alla procedura del riconoscimento prevista dall'attuale disciplina codicistica nazionale che ne limita notevolmente le possibilità di utilizzo. L'indagine sarà anche l'occasione per delineare il ruolo della circolazione dei dati utili ai fini di indagine e prevenzione, che sembra preordinata, oltre che ad un obiettivo di cooperazione, ad un'ottica sostanzialmente repressiva di determinati reati.

2. Semplificazione della condivisione delle informazioni, banche dati e rischio di eccessivo automatismo

Nel quadro degli strumenti volti alla realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nell'ambito dell'Unione europea⁸, la cooperazione, così come delineata dal legislatore europeo, risulta improntata ad una prospettiva di prevenzione del crimine e di accertamento e repressione dei reati. A tal fine, l'elemento che funge logicamente da presupposto è rappresentato dalla necessaria predisposizione di strumenti e canali di scambio di dati e informazioni tra le competenti autorità statuali ed europee, per consentire la formazione di un quadro conoscitivo comune, funzionale alla elaborazione

⁶ L'Ufficio Europeo di polizia Europol è stato istituito nel 1992 per migliorare la cooperazione tra le forze di polizia degli Stati membri, allo scopo di combattere il terrorismo, il traffico illecito di stupefacenti e le altre forme gravi di criminalità organizzata internazionale. L'Ufficio è entrato in funzione il 1° ottobre 1998 sulla base della Convenzione Europol del 1995 ed è attualmente regolato dalla Decisione 2009/371/GAI del Consiglio, del 6 aprile 2009, in GUUE.

⁷ Il sistema d'informazione Schengen (SIS) è stato creato nel 1995 in seguito all'abolizione dei controlli alle frontiere interne nell'UE, è una banca dati su larga scala a sostegno del controllo delle frontiere esterne e della cooperazione in materia giudiziaria tra gli Stati membri dell'accordo di Schengen.

Oggi disciplinato dal Regolamento (UE) 2018/1862 del Parlamento europeo e del Consiglio, *sull'istituzione, l'esercizio e l'uso del sistema d'informazione Schengen (SIS) nel settore della cooperazione di polizia e della cooperazione giudiziaria in materia penale, che modifica e abroga la decisione 2007/533/GAI del Consiglio e che abroga il regolamento (CE) n. 1986/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio e la decisione 2010/261/UE della Commissione*, del 28 novembre 2018, in GUUE, L 312, del 7 dicembre 2018.

⁸ E. APRILE, *Diritto processuale penale europeo e internazionale*, Padova, 2007; A. BERNARDI, *Strategie per l'armonizzazione dei sistemi penali europei*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, Vol.15, 2002, pp. 787-843.

di una strategia investigativa e alla successiva attività di formazione della prova, in vista della realizzazione del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziali⁹.

Il perseguimento dell'obiettivo di promuovere e semplificare la cooperazione informativa ha comportato la previsione di diversi strumenti attuativi del principio di disponibilità, volti a favorire la condivisione delle informazioni tra gli Stati membri in presenza di reati connessi alla criminalità organizzata ed al terrorismo. Il Programma dell'Aia¹⁰ prevede che il principio di disponibilità, oltre che a riferirsi principalmente alla cooperazione di polizia, essendo finalizzato al rafforzamento della sicurezza, si riferisce anche al procedimento penale, attuando una migliore circolazione dei dati anche nella parte relativa al rafforzamento della giustizia con riguardo alle informazioni desumibili dai casellari giudiziari nazionali.

In attuazione del principio di disponibilità, la Decisione quadro n. 960/2006¹¹ prevede un meccanismo semplificato di trasmissione delle informazioni, al di fuori dei classici meccanismi di cooperazione giudiziaria, rivolto, principalmente, alle attività svolte dall'autorità di polizia, e riferite sia alla fase in cui vengono svolte operazioni di intelligence, sia allo svolgimento di indagini penali che succedono all'acquisizione di una *notitia criminis*¹². Nella prima fase, antecedente all'indagine penale, l'autorità competente incaricata dell'applicazione della legge, ai sensi della legislazione nazionale, ha facoltà di raccogliere, elaborare e analizzare informazioni su reati o attività criminali al fine di stabilire se sono stati commessi o se possono essere commessi, concretamente in futuro, atti criminali (art. 2, lett. c); nella fase di indagine penale, invece, le autorità incaricate dell'applicazione della legge o le autorità giudiziarie competenti, compresi i pubblici ministeri, adottano misure per individuare e accertare i fatti, le persone sospette, e le circostanze, in ordine a uno o più atti criminali oggetto di accertamento (art. 2, lett. b). In concreto, quindi, nel caso in cui l'autorità investigativa competente, durante lo svolgimento dell'indagine penale, ritenga necessario e utile l'acquisizione di un'informazione contenuta in una banca dati estera, può chiederne la trasmissione all'autorità di polizia estera che dovrà trasmettere l'informazione entro i termini indicati dall'art. 4, esclusi i casi tassativi di rifiuto, attraverso i canali della cooperazione di polizia (art. 6).

La decisione prevede espressamente all'art.1, par. 4, che non sussiste alcun obbligo, in capo agli Stati membri, di fornire le suddette informazioni, né quantomeno un diritto ad utilizzarle come prove innanzi ad un'autorità giudiziaria. All'art. 1 par. 1, la Decisione quadro prevede che, essa "*mira a stabilire le norme in virtù delle quali le autorità degli Stati membri incaricate dell'applicazione della legge possono scambiarsi le informazioni e l'intelligence esistenti efficacemente e rapidamente ai fini dello svolgimento di indagini penali o di operazioni di intelligence criminale*". Muovendo da un'interpretazione strettamente letterale del dato normativo, la decisione in esame fa riferimento esclusivamente alla fase delle indagini penali, dunque, è possibile ritenere che la stessa

⁹ F. DECLI, G. MARANDO, *Le banche dati dell'Unione europea istituite per finalità di sicurezza e giustizia*, Trieste, 2009.

¹⁰ V. *Programma dell'Aia: rafforzamento delle libertà, della sicurezza e della giustizia dell'Unione Europea*, in GUUE, C. 53, 3 marzo 2005.

¹¹ Decisione Quadro 2006/960/GAI del Consiglio, relativa alla *semplificazione dello scambio di informazioni ed intelligence tra le autorità degli Stati membri dell'Unione Europea incaricate dell'applicazione della legge*, del 18 dicembre 2006, in GUUE, D.lgs. del 25 aprile 2015, n. 54. Ai sensi dell'art. 12, la decisione quadro è destinata a sostituire le disposizioni degli artt. 39 e 46 della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, riguardo lo scambio di informazioni per lo svolgimento di indagini penali o operazioni di intelligence.

¹² S. CIAMPI, *Principio di disponibilità e protezione dei dati personali nel "terzo pilastro" dell'Unione europea*, Trieste, 2009.

decisione abbia voluto escludere la possibilità di utilizzare le informazioni come prove innanzi all'autorità giudiziaria, in una fase strettamente processuale. I dati trasmessi attraverso tale meccanismo semplificato possono essere utilizzati, dalla polizia o dal PM solo per fini strettamente investigativi o preventivi, nella fase delle indagini preliminari, essendo, dunque, esclusa la possibilità di utilizzo da parte del giudice, a partire dalla decisione cautelare, in riferimento alla quale sarà necessario ricorrere agli strumenti dell'assistenza giudiziaria o l'emissione di un mandato europeo di ricerca della prova. Tale livello semplificato di cooperazione informativa, relativo ai dati trattati da autorità di *law enforcement*, ossia di polizia, consente una trasmissione diretta e deformalizzata ai soli fini investigativi¹³.

Il modello di condivisione delle informazioni è improntato al meccanismo dell'accesso mediante richiesta¹⁴, in virtù del quale è direttamente l'autorità competente nazionale, qualora ritenga che determinate informazioni ed *intelligence*, disponibili in altro Stato membro, siano rilevanti per l'indagine o la prevenzione di un determinato reato, ad inoltrare alle autorità di quest'ultimo una richiesta motivata di comunicazione (artt. 3 e 5)¹⁵.

La predisposizione di tale modello di scambio è stata criticata da una parte della dottrina, sulla base della considerazione che la scelta del modello da utilizzare, per la condivisione delle informazioni, sia stata determinata da un approccio poco ambizioso sul fronte dell'attuazione del principio di disponibilità¹⁶, distante dalla formulata proposta¹⁷ di realizzazione di un meccanismo più avanzato di accesso diretto generalizzato alle banche dati nazionali di *law enforcement*.

Il motivo per cui è preferibile un approccio più cauto al principio di disponibilità, è rappresentato dalla circostanza che, il prescelto meccanismo di accesso mediante richiesta, nonostante rappresenti un modello che mal si concilia con l'intento di fornire agli Stati nazionali strumenti di contrasto sempre più celeri e flessibili per fronteggiare la criminalità in costante evoluzione, quest'ultimo ravvisa minori perplessità dal punto di vista della gestione del materiale informativo. La previsione di un sistema di accesso diretto e reciproco ai *database* nazionali e, dunque, la possibilità di una consultazione diretta delle informazioni detenute da altro Stato membro realizzerebbe sì, una semplificazione della procedura di condivisione delle informazioni, ma comporterebbe anche il rischio di un difficile controllo di una rete di banche dati talvolta disomogenee, complicate da gestire uniformemente a livello europeo, con il conseguente aumento dei rischi di uso illecito dei dati personali¹⁸. Inoltre, l'ulteriore limite che caratterizzerebbe il modello di accesso diretto è rappresentato dalla mancanza di uniformità delle banche dati

¹³ M. GIANLUZ, *Banche dati europee e procedimento penale italiano*, Trieste, 2009.

¹⁴ F. CARINGELLA, F. FALATO (a cura di), *Scritti di cooperazione giudiziaria penale*, Roma, 2018.

¹⁵ La richiesta deve precisare i motivi di fatto ed illustrare le finalità delle informazioni e dell'*intelligence*, nonché il nesso tra la finalità e la persona oggetto delle informazioni e dell'*intelligence* (art. 5, par. 1).

¹⁶ M. GIANLUZ, *Banche dati del DNA e accertamento penale*, in L. MARAFIOTI e L. LUPARIA (a cura di), *La tutela della privacy nell'ambito del trattamento domestico dei dati genetici e della cooperazione informativa*, Milano, 2010, pp.235-262.

¹⁷ Progetto di decisione formulata dalla Commissione nel 2005 per dare attuazione al programma dell'Aia, volta allo scambio di informazioni in virtù del principio di disponibilità (COM 490 del 12 ottobre 2005).

¹⁸ *Parere* del Garante europeo della protezione dei dati del 28 febbraio 2006, concernente la proposta di decisione quadro sullo scambio di informazioni in virtù del principio di disponibilità, secondo cui tale principio "dovrebbe essere attuato in uno strumento giuridico vincolante attraverso un approccio più cauto e graduale applicato a un solo tipo di dati, per valutare in che misura possa costituire un efficace ausilio all'applicazione della legge e quali siano i rischi specifici in relazione alla protezione dei dati personali. Questo approccio più cauto potrebbe consistere anche nell'iniziare l'attuazione del principio di disponibilità solo con l'accesso indiretto, attraverso i dati di indice".

nazionali eventualmente interconnesse, caratterizzate a seconda dei casi, da elementi differenti e tipici della disciplina di riferimento dell'ordinamento dello Stato di appartenenza, che, in aggiunta, alla mancanza in alcuni Paesi di una specifica legislazione in tema, darebbe così vita ad una geografia normativa "variabile"¹⁹.

A fronte di tale mancanza di uniformità, in un'epoca contraddistinta dallo scambio immediato di informazioni e comunicazioni, la nuova frontiera della cooperazione è rappresentata da un meccanismo di accesso ai sistemi giudiziari degli Stati membri, mediante l'utilizzo di piattaforme europee che fungono da connettori di tali sistemi²⁰.

L'impiego di banche dati di larga scala, sovente organizzate mediante "European Information Networks", prediligendosi la forma elastica ed adattiva della "rete"²¹ diviene, quindi, un elemento basilare dei sistemi di scambio di informazione a livello europeo nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia²². Le banche dati europee, tra cui il SIS, SIS II, *The Europol Computer System* (TECS)²³ di Europol, *European Asylum Dactyloscopy Database* (EURODAC)²⁴, sono impiegate sia come specifico canale di trasmissione di un provvedimento o di una richiesta emessi nel corso di un procedimento giudiziario, sia come contenitori di informazioni, utili per l'accertamento dei fatti e delle responsabilità²⁵.

Negli ultimi anni la spinta verso lo sviluppo di un efficace sistema di circolazione informativa è stata promossa dagli stessi organismi sovranazionali UE²⁶ e dal legislatore europeo che ha inteso promuovere l'istituzione di nuovi sistemi informativi centralizzati. In attuazione del principio di disponibilità, infatti, il Consiglio con l'adozione di due regolamenti nel mese di maggio 2019 ha istituito un quadro per realizzare l'interoperabilità tra i sistemi d'informazione dell'Unione europea nel settore "Giustizia e degli affari interni"²⁷, al fine di agevolare l'accesso da parte delle autorità nazionali alle informazioni contenute nei sistemi di informazione centralizzati dell'Unione europea²⁸. Già con la Decisione 2009/315/GAI²⁹ si era tentato di realizzare un efficace sistema di

¹⁹ L. SCAFFARDI, *Le banche dati genetiche per fini giudiziari e i diritti della persona*, in *Forum biodiritto*, 2008, pp. 1-55.

²⁰ P. BRUNO, *E-justice: la giustizia elettronica nell'Unione europea*, Milano, 2017.

²¹ V. L. AMMANNATI, *Governance e regolazione attraverso reti*, in L. AMMANNATI, P. BILANCIA (a cura di), *Governance multilivello regolazione e reti*, vol. II, Milano, 2008, pp. 181 ss.

²² L. MUSELLI, *Sistemi di scambio e di informazioni nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia: securitization, function creep e tutela dei diritti*, in *Centro Studi sul Federalismo*, 2013.

²³ J. ZEIGER, *Das Europol-Computersystem. Eine Funke Hoffnung in Kampf gegen das international Verbrechen*, in *Kriminalistik*, 1998, pp. 313 ss.

²⁴ Regolamento (UE) n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce l'Eurodac per il confronto delle impronte digitali e per l'efficace applicazione del Regolamento (UE) n. 604/2013.

²⁵ M. GIANLUZ, *Banche dati europee e procedimento penale italiano*, Trieste, 2009.

²⁶ A tal fine è stato riconosciuto ad *Europol* il compito di fungere da centro di raccolta, archiviazione, trattamento, analisi e scambio delle informazioni trasmesse dalle autorità degli Stati membri o da Paesi ed organismi terzi (art. 88, par. 2, lett. a, TFUE).

²⁷ Regolamento (UE) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2019, che istituisce un quadro per l'interoperabilità tra i sistemi di informazione dell'UE nel settore delle frontiere e dei visti, e Regolamento (UE) 2019/818 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2019, che istituisce un quadro per l'interoperabilità tra i sistemi di informazione dell'UE nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria, asilo e migrazione.

²⁸ F. VILASI, *La strategia dell'Unione Europea per la lotta alla criminalità organizzata: la centralità dell'informazione e le prospettive di riforma futura*, in *Rivista di Studi e Ricerche sulla criminalità organizzata*, 2021.

²⁹ In GUUE, L. 93 del 7 aprile 2009, in seguito all'adozione del Programma dell'Aia, la Commissione aveva redatto un "Libro bianco relativo allo scambio di informazioni sulle condanne penali e sull'effetto di queste ultime nell'Unione europea"; in tale documento si prospettava la creazione di uno schedario europeo delle persone già condannate.

connessione dei casellari giudiziari e un rafforzamento dell'obbligo di trasmissione dei dati in esso contenuti a livello nazionale, attraverso la previsione dell'*European Criminal Records Information System* (ECRIS)³⁰.

L'ECRIS è stato definito come un sistema informativo decentrato basato sulle banche dati dei casellari giudiziari di ciascuno Stato membro³¹, che connette i vari casellari giudiziari, consentendo e facilitando una rapida condivisione delle informazioni fra le banche dati dei casellari giudiziari degli Stati membri³². In particolare, la decisione quadro prevede l'obbligo per le autorità centrali di ciascuno Stato membro di trasmettere e comunicare le informazioni relative alle sentenze di condanna pronunciate nel proprio ordinamento, allo Stato di cittadinanza del soggetto interessato, che dovrà, una volta inserite nel casellario nazionale, conservarle integralmente e trasmetterle a sua volta agli altri Stati membri laddove questi ne facciano richiesta ai fini di un procedimento penale. E, laddove le informazioni siano richieste per fini diversi da un procedimento penale, i dati potranno essere trasmessi solo se ciò non sia stato espressamente vietato dall'autorità centrale dello Stato di condanna. L'utilizzabilità di tali dati è, dunque, circoscritta ai fini del procedimento penale per il quale sono stati richiesti. Infatti, se la richiesta fosse motivata da altri scopi, la trasmissione sarebbe possibile nei limiti specificati dallo Stato di condanna che sarà tenuto ad indicare all'autorità dello Stato di cittadinanza ogni modifica o soppressione delle informazioni conservate (art. 9 parr. 1 e 2, Decisione 2009/315/GAI). Per quanto riguarda la conservazione, invece, i dati dei casellari giudiziari sono conservati negli archivi nazionali, non essendo prevista alcuna forma di modalità di accesso online e diretto da parte delle autorità nazionali straniere.

In fondo, l'avvertita esigenza di migliorare lo scambio di informazioni sui casellari giudiziari rappresenta un presupposto per attuare il principio del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie³³, perché le informazioni estratte dal casellario giudiziario, riguardanti eventuali decisioni penali definitive di condanna, interdizioni e decadenze, possono costituire l'oggetto della valutazione dell'autorità competente di un altro Stato membro ai fini di un procedimento penale. Lo scambio dei dati estratti dai casellari giudiziari nazionali consente che all'interno di ciascun ordinamento, in caso di un procedimento penale, le informazioni vengano prese in considerazione come precedenti penali maturati in altri Stati.

Tale nuovo strumento attuativo del principio di disponibilità improntato alla semplificazione della condivisione delle informazioni, tuttavia, presenta diverse criticità. La prima criticità è legata alla circostanza che, il sistema consente agli Stati membri l'acquisizione di informazioni sulle condanne pronunciate anche nei confronti di cittadini di paesi terzi, senza però delineare un'apposita procedura in grado di agevolare le competenti autorità nella raccolta di dette informazioni. Infatti, a differenza dell'ipotesi in cui, trattandosi di provvedimenti di condanna pronunciati nei confronti di cittadini europei, la decisione prevede espressamente in capo agli Stati membri specifici obblighi

³⁰ Decisione quadro 2009/316/GAI del Consiglio *che istituisce il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziari* (ECRIS) in applicazione dell'articolo 11 della decisione quadro 2009/315/GAI, del 6 aprile 2009, in GUUE L 75, del 12 maggio 2016.

³¹ Sul tema, v. G. DI PAOLO, *Il riconoscimento degli effetti della condanna straniera e lo scambio di dati*, in F. RUGGIERI (a cura di), *Processo penale e regole europee: atti, diritti, soggetti e decisioni*, Torino, 2017.

³² M. GIANLUZ, *Il casellario giudiziario europeo: una frontiera dell'integrazione in materia penale*, in F. PERONI, M. GIANLUZ (a cura di), *Cooperazione informativa e giustizia penale nell'Unione Europea*, Trieste, 2009, pp. 190-234.

³³ L'invito formulato dal Consiglio europeo del 2004 è stato volto ad intensificare, nell'ambito del programma delle misure attuative del principio del reciproco riconoscimento, "lo scambio di informazioni, sulla base degli estratti dei casellari giudiziari nazionali". Si tratta del punto 3.3.1. del Programma dell'Aia.

di comunicazione e trasmissione reciproca; con riguardo alle informazioni concernenti i cittadini di paesi terzi, non è presente alcuna specifica previsione in grado di facilitarne la trasmissione, pertanto, tali dati saranno conservati esclusivamente nei casellari nazionali degli Stati membri di condanna. Ne deriva, conseguentemente, che lo Stato richiedente, interessato a ricevere un quadro completo sui trascorsi penali di un determinato soggetto, è tenuto a rivolgersi a tutti gli Stati membri (si parla in tal senso di richieste c.d. “generalizzate”)³⁴, comportando il rischio di una diffusione di informazioni incomplete ed insufficienti. A ciò deve aggiungersi che, la mancanza di una preventiva e necessaria selezione delle informazioni contenute nei diversi casellari giudiziari nazionali, costituenti poi oggetto di trasmissione, rischia di inoltrare le omologhe autorità competenti di informazioni non rilevanti e non pertinenti alle finalità procedurali, realizzando di fatto una spinta contraria all’intento di semplificazione perseguito.

In generale, il punto fondamentale è rappresentato dalla questione se, la libera circolazione delle informazioni, in un’ottica di cooperazione, è garantita anche nell’ambito di un procedimento penale e, quindi, se le informazioni, sostanziatisi anche in provvedimenti di condanna, ottenute mediante i circuiti di interconnessione delle banche dati nazionali, ovvero, quelle europee centralizzate, possano essere utilizzate come vere e proprie fonti di prova, ai fini dell’accertamento dei fatti e della responsabilità penale. La necessità di chiarire quali sono le possibilità di utilizzo di tali dati corrisponde a fini sostanzialmente garantisti, in quanto, l’utilizzabilità per fini espressamente predeterminati dalla legge consente al cittadino di conoscere in anticipo quali sono le finalità che giustificano la raccolta e la conservazione di informazioni che lo riguardano direttamente.

Ora, è pacificamente presumibile che l’accesso alle informazioni detenute da altri Stati membri sia logicamente preordinato al loro utilizzo, tuttavia, trattandosi di informazioni raccolte al di fuori del territorio nazionale, occorre svolgere determinate considerazioni. La regola generale è che ciascuno Stato membro deve assicurare nel corso di un procedimento penale, che le precedenti decisioni di condanna pronunciate in un altro Stato membro producano effetti giuridici equivalenti a quelli derivanti dalle iscrizioni nei singoli casellari giudiziari nazionali³⁵. Tuttavia, la circolazione di informazioni estratte dai casellari giudiziari nazionali è possibile se adeguatamente disciplinata, in relazione ai presupposti, i limiti e le finalità dello scambio, che restano, tra l’altro, ad oggi ancorate al meccanismo del mutuo riconoscimento.

La disponibilità informativa è, in fondo, espressione della fiducia reciproca che gli Stati sono disposti ad accordare solo se, alla base, vi sia un contesto unitario, che esalti valori giuridici condivisi³⁶. La necessaria garanzia degli standard minimi di tutela comporta una preventiva e più dettagliata verifica dei presupposti, per la raccolta, la trasmissione e l’utilizzabilità delle informazioni ivi contenute. Il rischio è che si crei un sistema improntato e caratterizzato da un eccessivo automatismo e che si miri a perseguire in termini di prevalenza, finalità repressive, ponendo, erroneamente, in secondo piano, il rispetto delle garanzie individuali minime³⁷.

L’accesso a tale tipologia di informazioni, ai fini della cooperazione giudiziaria rappresenterebbe una svolta, in quanto la possibile utilizzabilità nei procedimenti penali,

³⁴ L. CAMALDO, *Novità sovranazionali – Nuovi strumenti per ampliare e migliorare la cooperazione informativa nell’Unione Europea*, in *Processo penale e giustizia*, Vol. 5, 2019, pp. 1050-1057.

³⁵ A. CONFALONIERI, *Europea e giusto processo. Istruzioni per l’uso.*, Torino, 2010.

³⁶ Così P. TROISI, *La circolazione di informazioni per le investigazioni penali nello spazio giuridico europeo*, Padova, 2012.

³⁷ S. RUGGIERI, *Procedimento penale, diritto di difesa e garanzie partecipative nel diritto dell’Unione europea*, in *Diritto penale contemporaneo*, Vol. 4, 2015, pp. 130-160.

semplificherebbe notevolmente la procedura di cooperazione in materia penale. Tuttavia, l'obiettivo perseguito dall'Unione europea che ha negli ultimi anni avviato dei negoziati, in particolare con gli Stati Uniti, principali detentori di tali dati, è difficilmente coniugabile con il diritto di difesa e con il principio del contraddittorio sulla formazione della prova. In quanto, la previsione della gestione automatizzata di un numero di dati altamente sensibili rappresenta un cospicuo rafforzamento dell'armamentario dell'accusa, comportando un automatico ridimensionamento del ruolo della difesa che non ha accesso alle banche dati estere ed europee e non può verificare e "criticare" l'affidabilità delle informazioni, realizzando di fatto una lesione del diritto di difesa e del principio della parità di armi a disposizione delle parti, in un contesto che deve essere, invece, improntato al principio del contraddittorio.

Dunque, la spinta alla semplificazione e flessibilità degli strumenti di cooperazione giudiziaria deve essere mossa dalla finalità di garantire uniformemente, sull'intero spazio giuridico europeo, gli standard minimi di tutela. In tale ottica, occorre abbandonare l'impostazione tradizionale che ha da sempre giustificato l'attuazione di ricercati strumenti di cooperazione, improntata sostanzialmente a finalità repressive dei fenomeni legati alla criminalità transnazionale³⁸. L'opera di semplificazione, per non essere fine a sé stessa, deve necessariamente presupporre la garanzia degli standard minimi di tutela sostanziale e processuale nei confronti dei singoli cittadini, altrimenti essa rischia di annebbiare le soglie di tutela contemplate dal diritto nazionale e di essere inutile in termini di risultati ottenuti, in quanto, violando le regole minime di tutela, si travalica il limite dell'utilizzabilità. Il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali dei cittadini rappresenta e deve rappresentare la *condicio sine qua non* per lo sviluppo di un sistema di scambio fondato sul principio di disponibilità. Infatti, la costante attenzione per il rispetto dei diritti degli indagati e degli imputati costituisce la chiave di volta della costruzione dello "spazio processuale penale europeo"³⁹. Solo in questo modo si realizzerà un modello europeo di scambio di informazioni efficace, che pone come presupposto la tutela delle libertà e dei diritti individuali dei singoli cittadini.

3. Riconoscimento e utilizzabilità della sentenza straniera passata in giudicato

Il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea qualifica espressamente il reciproco riconoscimento come principio informatore della cooperazione giudiziaria in materia penale (art. 82 TFUE), volto alla libera circolazione delle decisioni giudiziarie adottate nell'ambito dell'Unione europea. Su tale principio si concentrano istanze di bilanciamento tra il rafforzamento della cooperazione penale ed interessi spesso contrapposti, quali la tutela dei diritti fondamentali, la conservazione delle specificità dei sistemi penali nazionali e l'esercizio dei poteri coercitivi e repressivi da parte dei singoli Stati membri⁴⁰. L'estrema funzionalità del principio consiste nell'ovviare alle divergenze normative esistenti fra gli Stati membri, vincolandoli alla presunzione di rispetto del diritto dell'Unione da parte di ogni Stato membro⁴¹.

³⁸ S. C. CONIGLIANO, S. L. FORTE, *Cooperazione giudiziaria in materia penale e tutela dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2013.

³⁹ S. NEGRI, *L'incidenza della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell'Unione Europea*, Padova, 2014.

⁴⁰ S. MONTALDO, *I limiti della cooperazione in materia penale nell'Unione europea*, Napoli, 2015.

⁴¹ E. GIORGI, *Il principio del mutuo riconoscimento nell'ordinamento dell'Unione europea*, Firenze, 2020.

Ad essere suscettibile di riconoscimento è la modificazione della realtà giuridica determinata dalla pronuncia estera costitutiva⁴², con la conseguenza che l'effetto realizzato dall'intervenuto riconoscimento è rappresentato dall'integrale accettazione di quanto accertato nella sentenza straniera passata in giudicato.

Il valore della sentenza straniera nell'ordinamento italiano è regolato dalla normativa in tema di riconoscimento e precisamente dagli artt. 730 e ss. c.p.p.; dal combinato disposto degli artt. 730 e 731 c.p.p. emerge che la sentenza riconosciuta è preordinata solo alla produzione degli effetti previsti dal Codice penale, contenuti nell'art. 12 c.p., precisamente rivolti al fine di stabilire la recidiva abitudinaria, professionalità o tendenza del soggetto a commettere il reato, o per l'applicazione di una pena accessoria o misura di sicurezza; e, a norma degli accordi internazionali, cioè al fine di dare attuazione alle disposizioni delle varie convenzioni intervenute tra gli Stati. La predeterminazione delle ipotesi tipiche di riconoscimento costituisce sì, una garanzia per il singolo soggetto coinvolto a cui è consentito di conoscere *ex ante* le finalità per le quali un provvedimento di cui è destinatario potrebbe essere utilizzato in altro ordinamento, ma comporta una limitazione, in termini di potenzialità di utilizzo del provvedimento straniero riconoscibile. Infatti, dalla previsione dell'art. 730 c.p.p. si può assumere che, l'istituto del riconoscimento, in quanto preordinato alla produzione degli effetti previsti dal Codice penale, presenta un ambito di applicazione limitato, perché limitati sono i fini per cui esso è previsto.

In base alla normativa codicistica vigente, sussistenti i presupposti previsti all'art. 733 c.p.p. per l'operatività del meccanismo del riconoscimento, il giudice italiano interno, legittimato al riconoscimento, cioè la Corte d'Appello territorialmente competente, può esercitare soltanto poteri di controllo minimi, in particolare riguardo al rispetto delle regole del giusto processo. Infatti, la suddetta norma, alla lett. b., esclude la possibilità di riconoscimento se "*la sentenza contiene disposizioni contrarie a principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dello Stato, ovvero, quando le condizioni poste dallo Stato straniero per l'esecuzione della sentenza della quale è chiesto il riconoscimento sono contrarie a tali principi*", dunque, parla solo genericamente, di contrarietà della sentenza ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dello Stato. Il giudice interno non potrà, dunque, verificare se, la sentenza straniera riconoscibile rappresenti realmente il frutto di un accertamento giudiziale adeguatamente e sufficientemente garantito; in particolare se, nel corso dell'iter processuale che ha portato all'emanazione della decisione da riconoscere nell'ordinamento interno, sia stato ad esempio, osservato e garantito il principio del contraddittorio in relazione alla formazione della prova, previsto dai commi 1 e 4 dell'art. 111 Cost. inteso come metodo di accertamento giudiziale dei fatti, a garanzia della partecipazione delle parti e alla formazione della prova utile per convincimento del giudice.

In via generale è stabilita l'impugnabilità delle decisioni di riconoscimento in caso di violazione dei diritti fondamentali della persona, che è ostativa sia al riconoscimento stesso, che alla sua esecuzione⁴³. Tuttavia, al giudice del riconoscimento è preclusa la possibilità di sindacare il merito della decisione e, quindi, valutare gli elementi di merito che possono legittimare o bloccare il provvedimento estero. La Corte d'Appello competente – una volta valutata la sussistenza dei presupposti *ex art.* 733 c.p.p. e verificato il rispetto del principio del doppio grado di giurisdizione, ulteriore presupposto introdotto di matrice giurisprudenziale⁴⁴ – adotterà una sentenza di riconoscimento e

⁴² E. D'ALESSANDRO, *Il riconoscimento delle sentenze straniere*, Torino, 2007.

⁴³ O. DOMINIONI, *Riconoscimento della sentenza straniera e valore internazionale delle decisioni penali*, in *Diritto penale internazionale*, Roma, 1979.

⁴⁴ Cassazione penale, sez. VI, sentenza del 31 ottobre 2006, n. 38727.

provvederà alla formazione del titolo, determinando la pena da eseguire, procedendo ad una sorta di “adattamento” alla legge italiana della pena inflitta con la sentenza straniera. In tale fase il giudice interno del riconoscimento presenta una competenza funzionale propria del giudice dell'esecuzione, tuttavia, con una peculiarità rappresentata dall'opera di adattamento e conversione delle norme penali straniere che stabiliscono una sanzione concreta⁴⁵, in quelle equivalenti previste dall'ordinamento interno che non possono prevedere la comminazione di una pena più grave o differente nella specie o nel *quantum*. Laddove la sentenza straniera non abbia determinato l'entità della pena, sarà il giudice interno a stabilirla, realizzando un'opera di intermediazione tra i vari ordinamenti, e cioè individuando le analogie di determinati istituti di diritto interno, come la sospensione condizionale della pena e la liberazione condizionale con quelli omologhi previsti dagli ordinamenti di altri Paesi.

In ogni caso, la disciplina prevista a livello nazionale, dal nostro ordinamento, è incentrata sul necessario avvio della procedura del riconoscimento, sia per l'utilizzo della sentenza straniera passata in giudicato, sia in riferimento allo scambio di informazioni. La conferma di tale impostazione è ravvisabile nell'art. 731 comma 1 c.p.p. che rappresenta la clausola che consente lo scambio di informazioni, eventualmente necessarie, che possono essere richieste ed ottenute con qualsiasi mezzo idoneo a garantire l'autenticità della documentazione e della provenienza; tale possibilità di avvalersi di rapidi strumenti tecnici di comunicazione è stata circoscritta alla procedura di riconoscimento a norma di accordi internazionali. Lo stesso art. 3 del Testo Unico sul casellario giudiziale⁴⁶ dispone che devono essere iscritti nel casellario giudiziale “*i provvedimenti giudiziari definitivi, anche pronunciati da autorità giudiziarie straniere se riconosciute ai sensi dell'art. 730 e seguenti c.p.p.*”, subordinando, quindi, l'utilizzo del materiale informativo al buon esito della procedura di riconoscimento e perciò ai casi in cui è ammessa⁴⁷.

In generale, essendo il principio del mutuo riconoscimento inteso come principio chiave della cooperazione in materia penale⁴⁸, quest'ultimo deve essere preordinato, *in primis*, alle garanzie minime sostanziali e procedurali che rappresentano la condicio sine qua non per riconoscere pieno valore alle sentenze penali straniere⁴⁹. I diritti fondamentali possono essere assunti come limiti all'automaticità del mutuo riconoscimento nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale, in quanto, non può di certo affermarsi una prevalenza dell'esigenza di effettività del mutuo riconoscimento sulla tutela dei diritti fondamentali.

La normativa codicistica, prevista all'art. 733 c.p.p., in tema di riconoscimento prescrive che la sentenza per essere riconoscibile deve presentare determinati presupposti e cioè: irrevocabilità della sentenza, non contrarietà ai principi fondamentali dello Stato, garanzia della terzietà e imparzialità del giudice, assenza di considerazioni discriminatorie influenti sullo svolgimento e sull'esito del processo, doppia incriminabilità e assenza di una preesistente condanna interna nei confronti dello stesso soggetto, per lo stesso fatto. Lo stesso art. 730 c.p.p. fa genericamente riferimento ad una sentenza penale, che sia di condanna o di proscioglimento, senza prendere in

⁴⁵ G. DIOTALLEVI, *I limiti del controllo di legalità della Corte d'Appello nel caso di esecuzione della pena all'estero*, in *Cassazione penale*, 1997.

⁴⁶ D.P.R., 14/11/2002 n. 313, in G.U. 13/02/2003.

⁴⁷ G. DALIA, *Riconoscimento, valore ed esecuzione delle sentenze penali straniere*, Napoli, 2020.

⁴⁸ A. PASQUERO, *Mutuo riconoscimento delle decisioni penali: prove di federalismo. Modello europeo e statunitense a confronto*, Milano, 2007.

⁴⁹ F. PORCU, *Il Riconoscimento della sentenza straniera tra principi fondamentali e assenza di motivazione*, in *Diritto Penale e Processo*, 2014.

considerazione altre tipologie di sentenze conclusive di un procedimento penale, come la possibile sentenza emessa a conclusione del rito alternativo di applicazione della pena concordata dalle parti.

3.1. La sentenza di patteggiamento

L'istituto di applicazione della pena su richiesta delle parti o c.d. "patteggiamento" è un'ipotesi di definizione anticipata del procedimento penale⁵⁰, mediante sentenza, con cui il giudice si limita, sostanzialmente, a ratificare l'accordo intervenuto tra le parti su una pena, che deve rientrare in limiti predeterminati dalla legge⁵¹. In tale ipotesi, il giudice non si pronuncia sulla colpevolezza dell'imputato, non esamina il merito del giudizio, dunque, la sentenza di patteggiamento non è identificabile in una sentenza di condanna a carico dell'imputato, ma, piuttosto, è ad essa equiparabile quanto agli effetti prodotti⁵².

Alla luce della disciplina codicistica in tema di riconoscimento di sentenze straniere, dunque, l'ambito applicativo dell'istituto risulta essere limitato, strettamente, alle sentenze di condanna che irrogano pene detentive o misure limitative della libertà personale (Decisione quadro 2008/909/GAI), pene sottoposte a sospensione condizionale o sanzioni sostitutive (Decisione quadro 2008/947/GAI), pene o altre sanzioni pecuniarie (Decisione quadro 2005/214/GAI), ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea⁵³; tale disciplina regola sia la procedura che consente di trasmettere una sentenza penale pronunciata in Italia, ad altro Stato membro dell'Unione, ai fini della sua esecuzione, sia la procedura per il riconoscimento e l'esecuzione nel territorio italiano della sentenza resa in altro Stato membro dell'Unione. La disciplina prevista dagli artt. 696 e ss. c.p.p., basandosi sul nesso riconoscimento-esecuzione delle decisioni, esclude dal suo ambito applicativo le sentenze di assoluzione⁵⁴, non essendo prevista l'esecuzione per quest'ultime, omettendo, però, di valutare il possibile valore attribuibile ad una decisione diversa, come la sentenza di patteggiamento, che nel nostro ordinamento non è identificabile ad una pronuncia di condanna, ma che ugualmente può avere ad oggetto l'irrogazione di una pena detentiva, restrittiva della libertà personale.

⁵⁰ A. FURGIUELE, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, Napoli, 2000.

⁵¹ M. CAPUTO, *Il diritto penale e il problema del patteggiamento*, Napoli, 2006.

⁵² Su quest'aspetto, v., in particolare, l'ultimo intervento ad opera della cd. Riforma "Cartabia". Invero, il D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 avente ad oggetto "attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per le celere definizione dei procedimenti giudiziari", che a decorrere dal 30 dicembre 2022 ex art. 6 del D.L. 31 ottobre 2022, n. 162, ha così sostituito il comma 1-bis dell'art. 445 c.p.p. relativo agli effetti dell'applicazione della pena su richiesta: "*La sentenza prevista dall'articolo 444, comma 2, anche quando è pronunciata dopo la chiusura del dibattimento, non ha efficacia e non può essere utilizzata a fini di prova nei giudizi civili, disciplinari, tributari o amministrativi, compreso il giudizio per l'accertamento della responsabilità contabile. Se non sono applicate pene accessorie, non producono effetti le disposizioni di legge diverse da quelle penali che equiparano la sentenza prevista dall'articolo 444, comma 2, alla sentenza di condanna. Salvo quanto previsto dal primo e dal secondo periodo o da diverse disposizioni di legge, la sentenza è equiparata a una pronuncia di condanna*". Con il riformato testo normativo, la riforma c.d. Cartabia ha rafforzato l'equiparazione, quanto agli effetti penali prodotti, della sentenza di patteggiamento alla sentenza di condanna, in linea con la formulazione dell'art. 20 c.p. per il quale "*le pene principali sono inflitte dal giudice con sentenza di condanna; quelle accessorie conseguono di diritto alla condanna, come effetti penali di essa*", il nuovo testo normativo sancisce l'inapplicabilità di disposizioni di legge diverse da quelle penali che equiparano la sentenza prevista dall'art. 444, comma 2, c.p.p. alla sentenza di condanna, in caso di mancata applicazione di pene accessorie.

⁵³ A.A. DALIA, M. FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2018.

⁵⁴ Cassazione penale, sez. VI, sentenza del 13 dicembre 2021, n. 8881.

La stessa normativa interna del Testo unico in materia di casellario giudiziale adottato con D.P.R. 313/2002 dispone che i provvedimenti emessi *ex art.* 445 c.p.p. e cioè, in seguito alle modalità di applicazione della pena concordata dalle parti, non devono essere riportati né sul certificato generale del casellario giudiziale, né su quello penale, né su quello dei carichi pendenti richiesti dall'interessato. Sebbene il beneficio della non menzione risponda a finalità garantiste nei confronti di un soggetto che ha ottenuto una sentenza di patteggiamento, tuttavia, l'attuale impostazione normativa rende estremamente difficoltoso l'inserimento di tale peculiare pronuncia nell'ambito del meccanismo del riconoscimento, comportando di fatto un'automatica esclusione delle pronunce di patteggiamento dai titoli riconoscibili *ex artt.* 730 e 731 c.p.p.

Anche la Decisione quadro 2009/315/GAI considera, esclusivamente, ai fini della trasmissione di provvedimenti esteri, soltanto le decisioni di condanna, dove per "condanna" si intende ogni decisione definitiva di una giurisdizione penale che stabilisca la colpevolezza di una persona per un determinato reato. Ora, è difficile immaginare come si inserisca in tale ambito, una sentenza conclusiva del rito alternativo di applicazione della pena concordata dalle parti: come può formare oggetto di una richiesta di riconoscimento una sentenza di patteggiamento emessa da uno Stato membro se, innanzitutto, non è inserita nel casellario giudiziale?

A fronte di tale ricostruzione sistematica che mira, sostanzialmente, ad escludere che la sentenza di patteggiamento possa formare oggetto della procedura di riconoscimento, è possibile, invece, che in concreto si ravvisino ipotesi in cui una sentenza di patteggiamento emessa all'interno dell'ordinamento italiano, non ancora eseguita, possa trovare esecuzione e profili di rilevanza, in un altro Stato membro, sulla base della previsione di analoghi istituti.

Da un esame dei più rilevanti modelli di giustizia consensuale adottati dagli Stati comunitari, l'analogo istituto del patteggiamento tedesco, il c.d. *Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten*, regolato dal par. 257c del codice di procedura penale tedesco, prevede una procedura alternativa al giudizio ordinario, nella quale il tribunale e le parti concludono un accordo che ha ad oggetto la determinazione di una pena da applicare, nel caso in cui l'imputato confessi (sia essa anche una confessione parziale), che sarà più mite rispetto a quella applicabile laddove si sarebbe svolto il processo ordinario⁵⁵. Tale previsione di un rito alternativo a quello ordinario, analogamente al sistema italiano, risponde ad esigenze deflative del processo, ma sempre nel rispetto del principio fondamentale di non ledere il diritto di difesa dell'imputato⁵⁶. In un'ottica di armonizzazione, le fonti comunitarie hanno sollecitato da tempo gli Stati membri ad uniformarsi nella disciplina dei modelli alternativi di definizione del processo e, a tal fine, sono state predisposte minime garanzie che dovrebbero essere assicurate in tutti gli ordinamenti giudici⁵⁷. È possibile, in tal senso, alla luce di una previa verifica di compatibilità tra la sentenza straniera e l'ordinamento interno, effettuare il riconoscimento di una sentenza straniera di patteggiamento, laddove il giudice interno ravvisi la presenza di analoghi istituti che consentono al provvedimento straniero di produrre effetti corrispondenti a quelli previsti dall'ordinamento dello Stato di condanna; e, in caso di trasmissione della sentenza pronunciata dallo Stato di emissione, eseguire la sentenza attraverso l'ordinaria procedura di esecuzione delle sentenze penali straniere, equiparandola, quanto agli effetti, ad una pronuncia di condanna.

⁵⁵ G. FORNASARI, *I principi del diritto penale tedesco*, Padova, 1993.

⁵⁶ K. JARVERS, *Profili generali del diritto processuale penale tedesco*, in *Rivista Italiana di diritto e procedura penale*, 2003.

⁵⁷ B. NACAR, *Natura cognitiva della sentenza di patteggiamento e rimedi impugnatori*, Padova, 2022

4. Valore probatorio del giudicato straniero sulla base della garanzia del giusto processo.

L'utilizzabilità della sentenza straniera passata in giudicato all'interno dell'ordinamento italiano è subordinata alla presenza dei requisiti di riconoscibilità; se il titolo non possiede tali elementi, non è suscettibile di riconoscimento e, dunque, è giuridicamente irrilevante per l'ordinamento italiano, comportando di fatto l'inutilizzabilità all'interno dello stesso⁵⁸.

Muovendo da un'interpretazione strettamente letterale della disciplina codicistica, parte della dottrina ha ritenuto che la sentenza straniera non riconosciuta non possa essere utilizzata dal giudice ex artt. 238 e 238-bis c.p.p. in quanto le disposizioni si riferiscono soltanto alle sentenze del giudice italiano, non contenendo alcun richiamo diretto agli atti formati all'estero⁵⁹. Tuttavia, è possibile attribuire un diverso valore alla sentenza straniera passata in giudicato non riconosciuta o riconoscibile e, specificamente, un valore probatorio che comporti l'utilizzabilità del titolo straniero inteso come decisione di accertamento dei fatti in essa contenuti, a prescindere dall'attivazione e dal buon esito della procedura di riconoscimento ex art. 730 e ss. c.p.p. La possibilità di produrre la sentenza straniera per fini acquisitivi, a prescindere dal suo riconoscimento, resterebbe aperta dalla lata definizione di documento⁶⁰, emergente dall'art. 234 c.p.p. che consente di includervi "*qualunque supporto materiale dotato di capacità rappresentativa*"⁶¹.

Ciò è possibile se l'attribuzione di valore probatorio all'interno di un procedimento penale interno e conseguente utilizzabilità, siano subordinati e improntati alla garanzia delle regole del giusto processo, e cioè accertando in via preliminare che il titolo straniero sia sufficientemente motivato e rappresenti il risultato di un procedimento in cui sia stato adeguatamente garantito l'effettivo diritto di difesa e il rispetto del principio del contraddittorio in ordine alla formazione della prova. Solo in questo caso sarà possibile l'utilizzo probatorio della sentenza straniera non riconosciuta, in quanto subordinato al rispetto dei principi del giusto processo.

Infatti, la prospettiva innovativa che comporterebbe l'allargamento dei meccanismi di cooperazione giudiziaria, a prescindere dall'istituto del riconoscimento, è rappresentata dalla circostanza che, se i metodi di accertamento sono accomunati dal necessario rispetto di standard minimi di garanzia e di tutela, allora sarà possibile attribuire anche un valore e un carattere probatorio a sentenze straniere, ancorché non riconosciute. La spinta alla semplificazione e flessibilità della cooperazione deve essere mossa in primis dalla finalità garantista del giusto processo, che ne costituisce il presupposto, e poi in secondo luogo dall'intento repressivo dei fenomeni di criminalità internazionale e transnazionale.

Peculiare attenzione è dovuta alle specifiche ricadute processuali e alle modalità di acquisizione nell'ambito di un procedimento penale interno, della sentenza straniera che costituisce il frutto di un'istruzione probatoria avvenuta completamente all'estero.

La regola generale è l'irrilevanza giuridica di sentenze non riconosciute, ma è possibile in primo luogo, acquisire la sentenza straniera ancorché non riconosciuta a titolo di documento ex art. 234 c.p.p. La prova documentale è coperta da rilevanza

⁵⁸ L. CAMALDO, G. DI PAOLO, F. RUGGIERI (a cura di), *Processo penale e regole europee: atti, diritti, soggetti e decisioni*, Torino, 2017.

⁵⁹ D. VIGONI, *Riconoscimento della sentenza straniera ed esecuzione all'estero della sentenza italiana*, Torino, 2013.

⁶⁰ D. VIGONI, cit.

⁶¹ G. SPANGHER, A. SCALFATI (a cura di), *Trattato di procedura penale*, Vol. II, Tomo I, Milano, 2009

costituzionale, precisamente all'art. 111, co. 3 Cost. nella parte in cui si prevede il “*diritto all'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore*”, in specifico riferimento all'eventualità in cui questa provenga dall'imputato a cui, solo, è riconosciuto il diritto costituzionale di provare, con ogni mezzo, l'estraneità ai fatti a lui contestati⁶². Nell'ambito del più generale principio del contraddittorio previsto al comma 4 dell'art. 111 Cost., in cui è enucleato il diritto delle parti di partecipare e contribuire attivamente alla formazione della prova⁶³, si inserisce il possibile utilizzo da parte di un soggetto imputato in un diverso procedimento in un altro ordinamento, di chiedere l'acquisizione della sentenza straniera emessa da un'omologa autorità procedente per fatti di reato diversi, ma eventualmente connessi.

Prendendo in esempio l'eventuale ipotesi di un soggetto straniero imputato per un reato connesso a quello per il quale sia stato assolto in un altro ordinamento, in virtù del principio del *favor rei* e del contraddittorio in ordine alla formazione della prova, l'imputato avrebbe diritto a chiedere l'acquisizione della sentenza penale straniera favorevole, sebbene non riconosciuta, in quanto prova documentale a suo favore.

In una prima ottica è dunque possibile acquisire la sentenza straniera non riconosciuta come rientrante nella categoria di atti di un procedimento penale compiuti da autorità giudiziaria straniera, che secondo quanto stabilisce l'art. 78 disp att. c.p.p. “*può essere acquisita a norma dell'art. 238 del codice*”; la norma testé richiamata prevede la disciplina riguardo l'acquisizione di verbali di prove di altri procedimenti, categoria in cui potrebbe rientrare la sentenza straniera passata in giudicato, non riconosciuta o riconoscibile.

L'art. 238-*bis* fa riferimento alla possibile acquisizione delle sentenze divenute irrevocabili, il cui contenuto in ordine alle prove è utilizzabile per l'accertamento dei fatti⁶⁴. La norma si riferisce genericamente alle sentenze irrevocabili, di condanna o di assoluzione che, come già stabilito a livello interno dalla giurisprudenza nazionale, rappresentano elementi di prova non autosufficienti, ma che necessitano di essere corroborate da altri elementi di prova che confermino quanto in esse accertato. In tale prospettiva la sentenza straniera acquisita sarebbe utilizzabile, a prescindere dal meccanismo tradizionale del riconoscimento improntato a fini predeterminati, come integrale accettazione di quanto accertato dalla omologa autorità straniera, subordinando tale circostanza alla verifica di ulteriori elementi di prova corroboranti l'accertamento contenuto nel titolo straniero acquisito.

Ad oggi, però, manca un sistema organico di norme sostanziali e processuali che disciplinino tale possibilità, manca una disciplina unitaria che preveda dei rimedi giurisdizionali proponibili per chiedere l'utilizzo di un provvedimento non riconosciuto all'interno di un procedimento che resta, in ogni caso, improntato al principio del *favor rei*.

5. Conclusioni

Per realizzare l'obiettivo della creazione di uno spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia europeo, è dunque essenziale promuovere la cooperazione giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri, incentivando e semplificando l'attività di scambio di

⁶² I. CALAMANDREI, *La prova documentale*, Padova, 1995.

⁶³ G. CONSO, V. GREVI, M. BARGIS, F. CAPRIOLI, F. DELLA CASA, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2010.

⁶⁴ P. FERRUA, *Dalla procedura al processo*, in *La Giustizia Penale*, Vol. 3, 2014, pp. 1-15.

informazioni, in attuazione del principio di disponibilità attraverso l'utilizzo di banche dati nazionali e centralizzate a livello europeo. Tuttavia, tali meccanismi di cooperazione informativa, necessitano di essere improntati a modelli di accesso su richiesta dello Stato interessato all'acquisizione delle rispettive informazioni, in quanto, un modello di accesso diretto comporterebbe il rischio di realizzare un eccessivo automatismo che, oltre a rendere impossibile circoscrivere l'acquisizione dello Stato estero, alle sole informazioni oggetto di interesse, in mancanza di una preventiva selezione, comporterebbe notevoli difficoltà in termini di controllo e gestione uniforme dei dati. Occorre, inoltre, per operare effettivamente verso una semplificazione delle attività di cooperazione, che alla base si realizzi una preventiva armonizzazione delle singole legislazioni nazionali che consentano di acquisire e, conseguentemente, utilizzare i dati in tal modo ottenuti.

Il punto di partenza per operare un ravvicinamento delle legislazioni nazionali di diritto penale sostanziale e processuale è rappresentato dalla condivisione dei valori, principi e diritti fondamentali che costituiscono il fondamento su cui deve basarsi la cooperazione giudiziaria in materia penale, nell'ottica della fiducia reciproca tra gli Stati. La fiducia reciproca è, altresì, alla base della procedura di riconoscimento delle decisioni giudiziarie penali, che, tutt'oggi a livello nazionale, presenta un limitato ambito di applicazione, comportando, di fatto, dei limiti alla libera circolazione delle decisioni giudiziarie in ambito europeo e del rispettivo utilizzo di provvedimenti emessi dalle omologhe autorità giudiziarie.

L'elemento che consente di allargare le prospettive di cooperazione informativa e giudiziaria è rappresentato dal raggiungimento del giusto equilibrio tra le esigenze di un'effettiva e sempre più celere cooperazione tra gli Stati membri e il rispetto delle garanzie minime nel sistema penale dell'Unione, da cui non si può prescindere e che deve rappresentare il presupposto essenziale di qualsiasi attività cooperativa in ambito europeo.