

Penale Sent. Sez. 4 Num. 7686 Anno 2018

Presidente: IZZO FAUSTO

Relatore: MONTAGNI ANDREA

Data Udiienza: 16/01/2018

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

FAVARO PAOLO nato il 18/11/1992 a SAN VITO AL TAGLIAMENTO

avverso la sentenza del 08/05/2017 della CORTE APPELLO di TRIESTE

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ANDREA MONTAGNI

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore PIETRO GAETA
che ha concluso per l'inammissibilita'

E' presente l'avvocato ZUCCHIATTI MARCO del foro di PORDENONE in difesa di
FAVARO PAOLO che insiste per l'accoglimento del ricorso

Handwritten signature and scribbles at the bottom of the page, including a long diagonal line and a stylized signature.

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di Appello di Trieste, con la sentenza indicata in epigrafe, in riforma della sentenza assolutoria resa dal Tribunale di Pordenone in data 18.09.2015, dichiarava Favaro Paolo, responsabile del reato di cui all'art. 186, comma 2, lett. b), cod. strada, con condanna alle pene di giustizia.

Il Collegio rilevava che il primo giudice aveva assolto il prevenuto ritenendo fondata l'eccezione di nullità dell'accertamento relativo al tasso alcolemico, per omesso avviso alla parte della facoltà di farsi assistere da un difensore. La Corte territoriale premetteva che nel caso in cui l'alcoltest venga eseguito presso una struttura sanitaria, ove il soggetto si trovi ricoverato in conseguenza di un incedente stradale, sussiste l'obbligo di avvisare il prevenuto della facoltà di farsi assistere da un difensore, qualora l'accertamento venga compiuto in conseguenza della richiesta della polizia giudiziaria e non nell'ambito di un protocollo medico terapeutico.

Ciò posto, la Corte di Appello evidenziava che, nel caso, l'eccezione era stata tardivamente proposta, atteso che era stata formulata per la prima volta nel corso del giudizio ordinario conseguente all'opposizione al decreto penale di condanna. Sul punto, in sentenza si osserva che le Sezioni Unite hanno precisato che, a tali fini, il decreto penale di condanna equivale alla sentenza di primo grado.

2. Avverso la predetta sentenza della Corte di Appello di Trieste ha proposto ricorso per cassazione l'imputato, a mezzo del difensore.

L'esponente si sofferma sulla vicenda processuale conseguente all'opposizione al decreto penale di condanna, sottolineando che alla prima udienza celebrata avanti al Tribunale, nel corso del rito ordinario, il pubblico ministero modificava l'originario capo di imputazione.

Quindi, con il primo motivo il ricorrente osserva che il Procuratore Generale, nel proprio atto di appello avverso la sentenza di assoluzione del Tribunale di Pordenone, non aveva fatto alcun riferimento alla tardività della eccezione difensiva.

Con il secondo motivo l'esponente rileva che il pubblico ministero, nel corso del giudizio ordinario conseguente alla opposizione al decreto penale, non ebbe ad eccepire la tardività della eccezione di nullità e modificò anzi il capo di imputazione.

Con il terzo motivo la parte rileva che le Sezioni Unite, con la sentenza n. 5396 del 2015, hanno affermato che la nullità di cui si tratta può essere tempestivamente dedotta sino al momento della deliberazione della sentenza di primo grado. Osserva, pertanto, che l'eccezione è stata validamente rilevata.

Con il quarto motivo il ricorrente osserva che nell'ambito della sentenza n. 5396/2015 pronunciata dalle Sezioni Unite, il riferimento alla natura del decreto penale di condanna costituisce un mero *obiter dictum*. Ribadisce che, nel caso di specie, le modifiche apportate al capo di imputazione segnano una cesura tra il procedimento per decreto ed il conseguente giudizio ordinario.

Con il quinto motivo l'esponente rileva l'illegittimità della *reformatio in peius* operata dalla Corte di Appello, senza avere previamente assunto le prove dichiarative. L'esponente richiama i principi espressi in sede convenzionale e recepiti dalle Sezioni Unite con sentenza n. 18620 del 19/01/2017.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso in esame impone le considerazioni che seguono.

2. Soffermandosi sul primo e sul secondo motivo, deve rilevarsi che effettivamente il Procuratore Generale appellante non ebbe a dedurre la tardività della eccezione difensiva.

Al riguardo, null'altro che rilevare che del tutto legittimamente la Corte di Appello, nell'apprezzare la non fondatezza delle argomentazioni svolte dalla parte pubblica appellante, circa la ricognizione dei presupposti di operatività dell'obbligo di avvisare il prevenuto della facoltà di farsi assistere da un difensore, ha osservato d'ufficio che - nel caso - l'eccezione difensiva era stata tardivamente dedotta. Ed invero, il punto della sentenza relativo alla nullità degli accertamenti era stato dedotto dal Procuratore generale, di talché, il giudice del gravame, ha legittimamente esercitato i controlli ufficiosi afferenti al rispetto delle condizioni di deducibilità, della eccezione di nullità di cui si tratta.

Tanto chiarito, deve considerarsi che, nel caso in esame, si è proceduto nelle forme del giudizio ordinario, conseguente alla opposizione a decreto penale di condanna. Il fatto che alla prima udienza il pubblico ministero abbia formalmente corretto il riferimento normativo contenuto nel capo di imputazione, indicando la fattispecie di cui all'art. 186, comma 2, lett. b), cod. strada, il luogo di quella di cui alla lett. c), è circostanza priva di ogni rilevanza, rispetto alla diversa questione, afferente alla individuazione dei limiti di deducibilità della eccezione ex artt. 354, cod. proc. pen. e 144 disp. att. cod. proc. pen., da parte della difesa. Invero, la giurisprudenza di legittimità ha da tempo chiarito che l'opposizione a decreto penale di condanna è inquadrabile nella categoria dei mezzi di impugnazione e ad essa devono ritenersi applicabili le norme generali sulle impugnazioni (Sez. 1, Sentenza n. 2542 del 01/06/1992, Rv. 190960); con la precisazione che il decreto di citazione a giudizio, emesso a seguito di opposizione a decreto penale di

condanna, si qualifica come atto derivato rispetto a quest'ultimo, quanto all'enunciazione del fatto e alla indicazione delle norme sostanziali che si assumono violate (Sez. 1, Sentenza n. 35615 del 25/09/2002, Rv. 222329).

3. Il terzo ed il quarto motivo vengono esaminati congiuntamente.

Le Sezioni Unite hanno affermato che la nullità conseguente al mancato avvertimento al conducente di un veicolo, da sottoporre all'esame alcolimetrico, della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, in violazione dell'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., può essere tempestivamente dedotta, a norma del combinato disposto degli artt. 180 e 182, comma secondo, secondo periodo, cod. proc. pen., fino al momento della deliberazione della sentenza di primo grado (Sez. U, n. 5396 del 29/01/2015 - dep. 05/02/2015, P.G. in proc. Bianchi, Rv. 26302301). Nell'affermare il richiamato principio di diritto le Sezioni Unite hanno pure precisato che il decreto penale di condanna equivale alla sentenza di primo grado, cui si riferisce come termine ultimo l'art. 180 cod. proc. pen., richiamato dall'art. 182, comma 2, secondo periodo, cod. proc. pen. La giurisprudenza successiva si è conformata a tale insegnamento, ribadendo che qualora si sia proceduto a giudizio ordinario a seguito di opposizione a decreto penale, il momento entro il quale far valere la nullità di cui si tratta va individuato nella presentazione dell'atto di opposizione al decreto penale di condanna (Sez. 4, Sentenza n. 22608 del 04/04/2017, Rv. 2701619).

Applicando i richiamati principi al caso di specie, deve osservarsi che legittimamente la Corte di Appello ha osservato che l'eccezione difensiva avrebbe dovuto essere dedotta, al più tardi, nell'atto di opposizione al decreto penale di condanna, con la precisazione che il mancato rilievo d'ufficio di tale nullità da parte del G.i.p. che aveva emesso il decreto penale, non era sindacabile.

E bene: la valutazione espressa dalla Corte distrettuale si colloca nell'alveo dell'insegnamento espresso dal diritto vivente, sulla natura della opposizione al decreto penale di condanna, di cui sopra si è detto, che il Collegio condivide e ribadisce.

4. Il quinto motivo è infondato.

Non sfugge che le Sezioni Unite hanno affermato che la previsione contenuta nell'art.6, par. 3, lett. d) della Convenzione EDU, relativa al diritto dell'imputato di esaminare o fare esaminare i testimoni a carico ed ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico, come definito dalla giurisprudenza consolidata della Corte EDU - che costituisce parametro interpretativo delle norme processuali interne - implica che il giudice di appello, investito della impugnazione del pubblico ministero avverso la sentenza di assoluzione di primo grado, anche se emessa

all'esito del giudizio abbreviato, con cui si adduca una erronea valutazione delle prove dichiarative, non può riformare la sentenza impugnata, affermando la responsabilità penale dell'imputato, senza avere proceduto, anche d'ufficio, ai sensi dell'art. 603, comma terzo, cod. proc. pen., a rinnovare l'istruzione dibattimentale attraverso l'esame dei soggetti che abbiano reso dichiarazioni sui fatti del processo, ritenute decisive ai fini del giudizio assolutorio di primo grado (Sez. U, n. 27620 del 28/04/2016 - dep. 06/07/2016, Dasgupta, Rv. 26748701). E che si è pure affermato che il giudice di appello che riformi, ai soli fini civili, la sentenza assolutoria di primo grado emessa all'esito di giudizio abbreviato, sulla base di un diverso apprezzamento dell'attendibilità di una prova dichiarativa ritenuta decisiva, è obbligato a rinnovare l'istruzione dibattimentale, anche d'ufficio (Sez. U, Sentenza n. 18620 del 19/01/2017, Rv. 269787).

Si tratta di principi di diritto che non vengono altrimenti in rilievo nel caso di specie.

La Corte di Appello, invero, come sopra chiarito, non ha proceduto ad un diverso apprezzamento delle prove dichiarative, rispetto alla ricostruzione del fatto di reato ed alla sua riferibilità all'imputato. Al contrario, la decisione della Corte distrettuale discende unicamente dalla ritenuta tardività della eccezione di nullità degli accertamenti sul tasso alcolemico che era stata sollevata dalla difesa; ed il giudice di primo grado, infatti, aveva mandato assolto il prevenuto solo in considerazione della inutilizzabilità degli esiti degli accertamenti, nell'ambito di un contesto fattuale non controverso.

5. In conclusione, si impone il rigetto del ricorso con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 16 gennaio 2018.