



17493-20

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da:

GIULIO SARNO

- Presidente -

ANGELO MATTEO SOCCI

- Relatore -

CLAUDIO CERRONI

ANDREA GENTILI

UBALDA MACRI'

ACN
Sent. n. sez. *450*
CC - 25/02/2020
R.G.N. 43812/2019

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE TRIBUNALE DI
CATANZARO

nel procedimento a carico di:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 29/07/2019 del TRIB. LIBERTA' di CATANZARO

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

sentite le conclusioni del PG PIETRO MOLINO: "Annullamento con rinvio".

Il difensore presente chiede il rigetto del ricorso del P.M..

CA⁰⁰. (omissis) *- in atti proc.)*

Angelo Matteo Soggi

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Catanzaro con ordinanza del 29 luglio 2019 ha accolto il riesame proposto da (omissis) avverso l'ordinanza del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Catanzaro del 27 giugno 2019 che aveva disposto nei suoi confronti la misura degli arresti domiciliari per i reati di cui agli art. 110 cod. pen. e 73 T.U. stup. – capi 62 e 64 della provvisoria imputazione -.

2. Ricorre in Cassazione la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Catanzaro, deducendo i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173, comma 1, disp. att., cod. proc. pen.

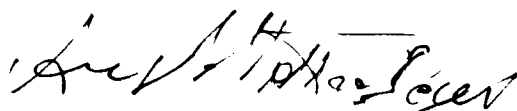
2. 1. Violazione di legge (art. 268, 293 e 178 cod. proc. pen.); mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione.

Il Tribunale del riesame ha ritenuto fondata l'eccezione della difesa di nullità, per mancato rilascio di copia delle intercettazioni telefoniche, poste alla base dei gravi indizi di colpevolezza per la misura cautelare applicata all'indagato.

Per il Tribunale, atteso che la difesa aveva richiesto il rilascio di copia delle intercettazioni al P.M. senza riceverle, le intercettazioni erano divenute inutilizzabili per violazione del diritto di difesa.

Invero, alle istanze della difesa il P.M. rispondeva con il rilascio dell'autorizzazione all'ascolto delle intercettazioni presso la sala dell'Ufficio intercettazioni della Procura (a ciò dedicata ed attrezzata). Si è in tal modo garantito l'accesso alle registrazioni, accesso mai effettuato dall'indagato.

Inoltre, in data 8 luglio 2019 la difesa era stata autorizzata al rilascio di copia di tutti gli atti (copia integrale), con apposito provvedimento di autorizzazione non prodotto dalla difesa dell'indagato all'udienza di riesame.



La Corte Costituzionale ha specificato che la difesa ha il diritto di accedere alle intercettazioni e averne una copia. La norma che ha previsto il rilascio di copia (d. l. 14 giugno 2019, n. 53) ancora non è entrata in vigore. Comunque, il diritto alla copia era stato già affermato dalla Corte Costituzionale e dalla Cassazione.

Tuttavia, la Corte Costituzionale ha lasciato impregiudicata la questione relativa all'individuazione delle modalità di accesso alle registrazioni, modalità individuate dalla Sezioni Unite della Cassazione con la decisione n. 20300 del 2010 ("In tema di riesame, l'illegittima compressione del diritto di difesa, derivante dal rifiuto o dall'ingiustificato ritardo del pubblico ministero nel consentire al difensore, prima del loro deposito ai sensi del quarto comma dell'art. 268 cod. proc. pen., l'accesso alle registrazioni di conversazioni intercettate e sommariamente trascritte dalla polizia giudiziaria nei cosiddetti brogliacci di ascolto, utilizzati ai fini dell'adozione di un'ordinanza di custodia cautelare, dà luogo ad una nullità di ordine generale a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, lett. c), cod. proc. pen., in quanto determina un vizio nel procedimento di acquisizione della prova, che non inficia l'attività di ricerca della stessa ed il risultato probatorio, in sé considerati. Ne consegue che, qualora tale vizio sia stato ritualmente dedotto in sede di riesame ed il Tribunale non abbia potuto acquisire il relativo supporto fonico entro il termine perentorio di cui all'art. 309, nono comma, cod. proc. pen., le suddette trascrizioni non possono essere utilizzate come prova nel giudizio "de libertate". - In motivazione, la Corte ha altresì precisato che l'eventuale annullamento del provvedimento cautelare, per le ragioni testé indicate, non preclude al G.I.P. di accogliere una nuova richiesta cautelare, se corredata dal relativo supporto fonico -" Sez. U, n. 20300 del 22/04/2010 - dep. 27/05/2010, Lasala, Rv. 24690701).

Nel caso in giudizio, però, il P.M. aveva autorizzato l'ascolto e subito dopo anche il rilascio di copia integrale degli atti.

La difesa, pertanto, aveva il diritto di ascoltare le registrazioni per il controllo sul contenuto dei brogliacci delle

Angelo Maria Lasala

intercettazioni. Per il riesame era stata avanzata solo l'istanza di copia delle registrazioni e non per la trascrizione delle stesse (che richiede comunque del tempo, a maggior ragione quanto ci sono numerosi progressivi come nel caso in giudizio).

La lesione del diritto di difesa si configura solo per l'omessa discovery di atti posti a base della misura cautelare (Cassazione n. 41530 del 2012).

Nel caso in giudizio, invece, il diritto di difesa non risulta leso sia per l'autorizzazione all'ascolto presso la sala intercettazioni e sia per l'autorizzazione alla copia integrale degli atti.

La parte ottenuta l'autorizzazione all'ascolto non ha inteso avvalersene, in tal modo rinunciando all'ascolto delle intercettazioni.

Nessuna violazione del diritto di difesa risulta pertanto perpetrata e nessuna inutilizzabilità degli atti poteva, quindi, essere dichiarata dal Tribunale del riesame. Solo la mancata messa a disposizione delle intercettazioni avrebbe potuto comportare la nullità, circostanza che nel caso in giudizio non si è verificata.

La difesa è stata messa in condizione di conoscere le intercettazioni poste alla base della misura cautelare, prima dell'udienza presso il Tribunale del riesame del 25 luglio 2019. Il mancato rilascio delle trasposizioni su nastro magnetico delle registrazioni delle intercettazioni, in relazione all'autorizzazione all'ascolto e al rilascio di tutte le copie degli atti, non può costituire nessuna violazione del diritto di difesa; atteso, anche, che la stessa difesa ha rinunciato all'ascolto presso la sala registrazione.

Inoltre, l'ordinanza impugnata è viziata anche laddove, erroneamente, afferma che le intercettazioni erano gli unici elementi di prova dei gravi indizi di colpevolezza, in quanto le risultanze delle intercettazioni trovavano riscontri nelle attività di P.G. (pedinamenti, osservazioni, sequestri ed arresti).

Ha chiesto, pertanto, l'annullamento dell'ordinanza impugnata.



2. 2. L'indagato ha depositato memoria, rilevando la inutilizzabilità delle intercettazioni per l'omesso rilascio di copia delle stesse alla difesa, per l'udienza davanti al Tribunale del riesame, nonostante specifica richiesta (per due volte). La Procura aveva autorizzato solo l'ascolto. Solo l'ascolto però non risulta sufficiente per i diritti della difesa (peraltro, in considerazione delle numerose intercettazioni l'ascolto avrebbe comportato numerosi giorni). Ha chiesto, pertanto di dichiarare inammissibile il ricorso della Procura.

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Il ricorso risulta fondato e l'ordinanza impugnata deve annullarsi con rinvio al Tribunale del riesame di Catanzaro per nuovo esame.

L'ordinanza impugnata ha ritenuto che l'autorizzazione all'ascolto delle intercettazioni (regolarmente concessa dalla Procura della Repubblica di Catanzaro) abbia leso i diritti di difesa per mancato rilascio di copia delle intercettazioni al fine della preparazione dell'udienza di riesame. Dalla mancata autorizzazione alla copia poi il Tribunale deduce l'inutilizzabilità delle intercettazioni telefoniche e, in relazione alla sussistenza solo delle intercettazioni telefoniche, ha ritenuto l'insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, disponendo l'annullamento della misura cautelare in atto.

Tuttavia, il Tribunale del riesame non ha analizzato il provvedimento della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Catanzaro dell'8/07/2019 che autorizzava il "rilascio di copia degli atti fino alla emissione del fermo di indiziati di delitto", dietro apposita istanza della difesa di rilascio di copia "integrale degli atti".

La Procura della Repubblica aveva, inoltre, già autorizzata la difesa all'ascolto delle intercettazioni presso l'ufficio intercettazioni,



dotato di idonea apparecchiatura. Diritto questo non esercitato per scelta della difesa.

Infatti, "In tema di riesame, costituisce causa di nullità dell'ordinanza di applicazione di misura cautelare personale il rifiuto o l'ingiustificato ritardo del P.M. nel consentire l'accesso alle registrazioni delle conversazioni telefoniche o di riprese audiovisive utilizzate ai fini della applicazione della misura medesima, sempre che il difensore dell'interessato dimostri di essersi attivato tempestivamente e diligentemente per la richiesta e l'esame del materiale, anche richiedendo, nel caso di oggettiva impossibilità di completare la propria attività, il rinvio dell'udienza di riesame ai sensi dell'art. 309, comma 9-bis cod. proc. pen. - In applicazione del principio la S.C. ha escluso la nullità dell'ordinanza applicativa di misura cautelare dedotta per mancato rilascio delle copie dei supporti magnetici, in considerazione del fatto che, nonostante l'avvenuto deposito del materiale da parte del P.M., la difesa aveva - per libera scelta e senza aver diligentemente aperto, per una verifica, il plico pervenuto - rinunciato al detto esame, a causa della indicazione riportata sul pacco di un numero di utenza diverso da quello di interesse, essendo, invece, risultato che tale discrepanza era frutto di un mero errore materiale di trascrizione sul plico che, in realtà, conteneva effettivamente i supporti relativi alle conversazioni richieste- " (conf., Sez. 2, n. 54722 dell'1/12/2016, dep. 2017). (Sez. 2, n. 54721 del 01/12/2016 - dep. 23/12/2016, Lafleur, Rv. 26891601).

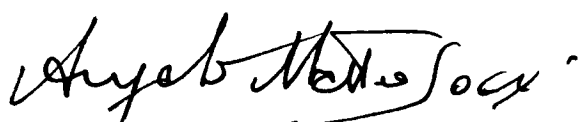
Il Tribunale del riesame non ha, quindi, adeguatamente valutato sia le autorizzazioni della Procura (all'ascolto e poi al rilascio di copia integrale degli atti - ivi evidentemente ricomprese le intercettazioni telefoniche -) e sia il comportamento complessivo della difesa che ottenuta l'autorizzazione all'ascolto non la esercita e non esercita neanche il diritto al rilascio di tutte le copie (non producendo neanche tale autorizzazione al Tribunale del riesame per le sue valutazioni di merito).



Del resto, la difesa ha l'onere di dimostrare nell'ipotesi di eccezione di nullità la sua tempestiva e specifica richiesta nonché il ritardo della Procura: "In tema di misure cautelari personali, la difesa che deduca la nullità di ordine generale a regime intermedio per non aver ottenuto l'accesso ai supporti magnetici o informatici contenenti le registrazioni di conversazioni telefoniche o di riprese audiovisive, utilizzate per l'emissione di una misura cautelare personale, è gravata dal duplice onere di provare sia la tempestiva richiesta rivolta al pubblico ministero, esplicitamente finalizzata all'utilizzo dei supporti in vista del giudizio di riesame, sia l'omesso o il ritardato rilascio della documentazione richiesta. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto insufficiente a configurare l'ingiustificato ritardo nel rilascio delle copie richieste il fatto che l'istanza difensiva, silente sul profilo della correlazione con il giudizio di riesame, contenesse un richiamo all'ordinanza cautelare nella quale le conversazioni intercettate erano state utilizzate e che il pubblico ministero fosse consapevole della proposta impugnazione per aver ricevuto l'avviso di cui all'art. 309, comma 5, cod. proc. pen.)" (Sez. 2, n. 51935 del 28/09/2018 - dep. 16/11/2018, PANNOFINO GIUSEPPE, Rv. 27506501; vedi anche Sez. 3, n. 10951 del 17/01/2019 - dep. 13/03/2019, SPADA CRISTINA, Rv. 27586802).

4. Inoltre, il Tribunale del riesame non analizza adeguatamente tutto il restante materiale probatorio al fine della valutazione dei gravi indizi di colpevolezza, ma si ferma alle sole intercettazioni; ritenendo a carico del ricorrente solo ed esclusivamente le intercettazioni telefoniche.

Per la Procura della Repubblica ricorrente, infatti, sussistevano riscontri al contenuto delle intercettazioni, che restano, comunque sempre valide al fine del giudizio di merito, (vedi Sez. U, n. 20300 del 22/04/2010 - dep. 27/05/2010, Lasala, Rv. 24690701 e Sez. 3, n. 10951 del 17/01/2019 - dep. 13/03/2019, SPADA CRISTINA, Rv. 27586802). L'ordinanza impugnata non valuta nessun altro elemento quali pedinamenti, controlli su strada,



sequestri ed arresti, ma si ferma al dato dell'inutilizzabilità delle intercettazioni per omesso rilascio di copia.

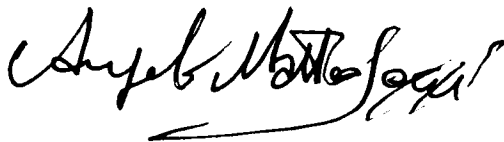
P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo esame al
Tribunale di Catanzaro

Così deciso il 25/02/2020

Il Consigliere estensore

Angelo Matteo SOCCI



Il Presidente

Giulio SARNO

