

**La Corte di cassazione in tema di misure precautelari
(Cass. Pen. Sez. VI, 21 settembre-18 ottobre 2021, n. 37670)**

Non può costituire causa di nullità l'accesso agli atti della convalida garantito al difensore attraverso la piattaforma digitale Teams, e quindi con modalità differenti da quelle previste nel protocollo interno adottato dall'ufficio giudiziario precedente (nella specie, la Corte ha statuito che l'inosservanza del protocollo, che prevedeva la diretta trasmissione da parte del p.m. precedente del fascicolo digitale al difensore, non poteva integrare causa di nullità per violazione del diritto di accesso agli atti della convalida, essendo stato comunque garantito al difensore attraverso l'accesso alla piattaforma digitale Teams, e quindi seppure con modalità differenti da quelle previste nel protocollo, il diritto di esaminare e prendere visione degli atti posti a base della richiesta di convalida dell'arresto del ricorrente, nel corso della stessa udienza di convalida, svoltasi in videoconferenza e con la partecipazione a distanza del difensore, che nulla aveva eccepito in ordine alla regolarità di tale procedura e circa il corretto funzionamento della predetta piattaforma telematica utilizzata per condividere l'accesso agli atti nel corso dello svolgimento dell'udienza).

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MOGINI Stefano – Presidente

Dott. RICCIARELLI Massimo – Consigliere

Dott. APRILE Ercole – Consigliere

Dott. GIORGI Maria Silvia – Consigliere

Dott. AMOROSO Riccardo – rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

M.D., nato a (OMISSIS);

avverso l'ordinanza del 08/05/2021 del Tribunale di Avellino;
visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;
udita la relazione del Consigliere Riccardo Amoroso;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale Orsi Luigi, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità
del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento in epigrafe indicato, il Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Avellino ha disposto la convalida dell'arresto del ricorrente eseguito in data 6 maggio 2021, con conseguente applicazione della misura della custodia cautelare in carcere.

2. Con atto a firma del difensore di fiducia, M.D. ha proposto ricorso, deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti di cui all'art. 173 disp. att. c.p.p..

2.1. Violazione di legge, in relazione alla mancata trasmissione per via telematica degli atti del procedimento in tempo utile per l'udienza di convalida, in violazione dell'art. 7 del protocollo d'intesa siglato il 26 marzo 2020 dal Tribunale, Procura della Repubblica e Ordine degli avvocati, in riferimento alla disciplina emergenziale da Covid-19.

Si rappresenta che la difesa sebbene abbia sollecitato la trasmissione degli atti all'ufficio del P.M. con p.e.c. del 7 maggio 2021, detta trasmissione veniva eseguita alle ore 11,34 dell'8 maggio 2021, quindi dopo la celebrazione dell'udienza di convalida tenutasi alle ore 10,00 del predetto giorno.

Della questione dedotta dalla difesa non vi è menzione nell'ordinanza impugnata con conseguente vizio grafico di motivazione sulla eccezione sollevata dalla difesa.

Pertanto, si chiede l'annullamento del provvedimento di convalida e della conseguente misura della custodia in carcere.

2.2. Con il secondo motivo deduce la violazione di legge in relazione all'art. 386 c.p.p., comma 2, che impone alla polizia giudiziaria che ha proceduto all'arresto di darne immediata comunicazione al difensore, rilevandosi che la comunicazione è stata data quando il difensore era già sul luogo dell'arresto, perché avvisato telefonicamente dai familiari del M..

Sulla sollevata doglianza difensiva l'ordinanza non ha fornito alcuna risposta.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è inammissibile.

Quanto al primo motivo va premesso che il denegato accesso agli atti su cui si fonda la richiesta formulata dal pubblico ministero determina una nullità di ordine generale a regime intermedio dell'interrogatorio e del provvedimento di convalida, che deve essere eccepita nel corso della relativa udienza (Sez. U, n. 36212 del 30/09/2010, G., Rv.247939).

Nel caso di specie dal verbale dell'udienza di convalida, direttamente visionato da questa Corte, trattandosi di "vitium in procedendo" che giustifica l'esame diretto degli atti processuali, si evince che contrariamente a quanto dedotto dal ricorrente, il fascicolo processuale telematico del P.M. è stato messo a disposizione della difesa nella fase iniziale dell'udienza, prima di procedere all'interrogatorio dell'arrestato ed alla successiva convalida.

Nella prima pagina di detto verbale si legge testualmente che "Si dà atto che sulla piattaforma Microsoft Teams sono stati caricati tutti gli atti del fascicolo del P.M. presenti in Tiap-DOCUMENTA e che la difesa ne ha preso visione in data odierna".

Inoltre, si evince dal medesimo verbale che la difesa aveva eccepito che "non gli è stato trasmesso il fascicolo, in via telematica, del P.M. ex art. 7 del protocollo".

Alla luce di tali risultanze, anche se nell'ordinanza di convalida non se ne fa menzione, è evidente la manifesta infondatezza della eccezione difensiva, essendo irrilevante il mancato rispetto del protocollo interno dell'ufficio giudiziario precedente in merito alla prevista trasmissione per via telematica al difensore degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero.

L'inosservanza di detto protocollo che prevedrebbe la diretta trasmissione da parte del P.M. precedente del fascicolo digitale al difensore non può integrare la dedotta causa di nullità per violazione del diritto di accesso agli atti della convalida, essendo stato comunque garantito al difensore attraverso l'accesso alla piattaforma digitale Teams, e quindi seppure con modalità differenti da quelle previste nel protocollo, il diritto di esaminare e prendere visione degli atti posti a base della richiesta di convalida dell'arresto del ricorrente, nel corso della stessa udienza di convalida, svoltasi in videoconferenza e con la partecipazione a distanza del difensore, che nulla ha eccepito in ordine alla regolarità di tale procedura e circa il corretto funzionamento della predetta piattaforma telematica utilizzata per condividere l'accesso agli atti nel corso dello svolgimento dell'udienza.

2. Anche il secondo motivo è manifestamente infondato.

In primo luogo va ribadito che non è causa di nullità l'inosservanza, da parte della polizia giudiziaria, dell'obbligo di avvisare immediatamente il difensore, di fiducia o d'ufficio, dell'avvenuto arresto in flagranza, essendosi più volte affermato che in mancanza di una previsione espressa in tal senso, detto obbligo di informazione non è riferibile in modo diretto all'assistenza dell'arrestato nel compimento degli atti garantiti, non essendo sanzionato sul piano processuale e non determinando perciò alcuna forma di invalidità o

inefficacia dell'atto (Sez. 1, n. 26163 del 10/05/2019, El Fentani Marouane, Rv. 276486; Sez. 6 n. 34083 del 25/06/2013, Louri Mohamed Alias Rabhi Salah, Rv. 256555).

In secondo luogo, nel caso di specie, neppure può comunque ravvisarsi l'inosservanza di tale avviso solo perché intervenuto quando il difensore era già presente sul luogo dell'arresto, in quanto avvisato prima dai parenti dell'arrestato.

Il previsto dovere di informazione immediata di cui all'art. 386 c.p.p., comma 2, non può essere inteso in senso assoluto ma va evidentemente rapportato alle finalità dell'atto rispetto alla tutela dei diritti di difesa, che sono assicurati dagli ulteriori successivi avvisi relativi all'espletamento - eventuale dell'interrogatorio da parte del pubblico ministero ex art. 388 c.p.p., e soprattutto dall'avviso di fissazione dell'udienza di convalida ex art. 390 c.p.p., comma 2, la cui inosservanza è invece causa di nullità degli atti conseguenti attraverso i quali si esplica concretamente l'esercizio delle garanzie difensive.

3. All'inammissibilità del ricorso consegue, a norma dell'art. 616 c.p.p., la condanna del ricorrente oltre che al pagamento delle spese del procedimento, anche a versare una somma, che si ritiene congruo determinare in tremila Euro.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro tremila in favore della Cassa delle Ammende.

Così deciso in Roma, il 21 settembre 2021.

Depositato in Cancelleria il 18 ottobre 2021