

Penale Sent. Sez. 4 Num. 39134 Anno 2022

Presidente: SERRAO EUGENIA

Relatore: D'ANDREA ALESSANDRO

Data Udiienza: 23/09/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

ALVAREZ LEIVA FERNANDO ANDRES nato il 28/02/1990

avverso la sentenza del 04/11/2021 della CORTE APPELLO di L'AQUILA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ALESSANDRO D'ANDREA;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore ETTORE PEDICINI

che ha concluso chiedendo *l'ammessa*

ROK

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 4 novembre 2021 la Corte di appello di L'Aquila ha confermato la pronuncia del Tribunale di Pescara del 18 dicembre 2019 con cui Alvarez Leiva Fernando Andres era stato condannato alla pena di mesi sei di arresto ed euro 1.500,00 di ammenda in ordine al reato di cui all'art. 186, commi 2-*sexies* e 7, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, per essersi rifiutato di sottoporsi agli esami con l'etilometro, con l'aggravante dell'avvenuta commissione del reato tra le ore 22.00 e le ore 7.00.

2. Avverso tale decisione ha proposto ricorso per cassazione il difensore dell'imputato deducendo, con un unico motivo, violazione dell'art. 186, comma 7, cod. strada, in relazione agli artt. 354, 356 cod. proc. pen. e 114 disp. att. cod. proc. pen.

Il ricorrente ha lamentato, in particolare, la nullità delle operazioni svolte dalla polizia giudiziaria per omessa effettuazione dell'avviso, previsto dall'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, a suo dire necessario nel momento in cui viene dato inizio all'accertamento strumentale mediante alcoltest, e ciò anche a fronte del rifiuto espresso da parte dell'interessato di sottoporsi a tale accertamento.

3. Il Procuratore generale ha rassegnato conclusioni scritte, con cui ha chiesto che il ricorso venga dichiarato inammissibile.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è manifestamente infondato e deve, pertanto, essere dichiarato inammissibile.

2. La dedotta doglianza è, infatti, da ritenersi del tutto priva di fondamento, avendo questa Sezione reiteratamente ribadito, con pronunce anche recenti, che l'obbligo di dare avviso al conducente della facoltà di farsi assistere da un difensore per l'attuazione dell'alcoltest non sussiste in caso di rifiuto di sottoporsi all'accertamento, in quanto la presenza del difensore è funzionale a garantire che l'atto in questione, in quanto non ripetibile, sia condotto nel rispetto dei diritti della persona sottoposta alle indagini (così, tra le tante, Sez. 4, n. 33594 del 10/02/2021, Brunelli, Rv. 281745-01; Sez. 4, n. 16816 del 14/01/2021, Pizio, Rv. 281072-01; Sez. 4, n. 29939 del 23/09/2020,

Merlino, Rv. 280028-01; Sez. 4, n. 34355 del 25/11/2020, Cavalieri, Rv. 279920-01; Sez. 4, n. 4896 del 16/01/2020, Lachhab Adel, Rv. 278579-01). Ciò in quanto l'avvertimento ex art. 114 disp. att. cod. proc. pen. è previsto nell'ambito del procedimento volto a verificare la presenza dello stato di ebbrezza, e l'eventuale presenza del difensore è finalizzata a garantire che il compimento dell'atto in questione, in quanto a sorpresa e non ripetibile, venga condotto nel rispetto dei diritti della persona sottoposta alle indagini. Il procedimento, in altri termini, è certamente in corso allorché si registra il rifiuto dell'interessato di sottoporsi all'alcoltest ma a questo punto, e nel momento stesso del rifiuto, viene integrato il fatto reato sanzionato dall'art. 186, comma 7, cod. strada.

E' stato osservato, ancora, che l'art. 354 cod. proc. pen., riguardante gli accertamenti urgenti demandati alla polizia giudiziaria, laddove adopera la locuzione «nel procedere al compimento degli atti», indica chiaramente il momento in cui ci si accinge a compiere l'atto, nella specie di rilevazione dell'alcolemia mediante etilometro, e perciò, se ci si sta apprestando a compiere l'atto, significa che l'interessato vi abbia acconsentito. Il rifiuto eventuale - e con esso il reato istantaneo di cui all'art. 186, comma 7, cod. strada - è da considerarsi che avvenga in un momento antecedente.

Ritiene il Collegio che militi a favore di siffatta interpretazione anche il testo dell'art. 379, comma 3, del Regolamento di esecuzione ed attuazione del codice della strada, nel quale, disponendo sull'accertamento della guida in stato di ebbrezza e sulle modalità di verbalizzazione da parte degli operanti, si prevede che «Nel procedere ai predetti accertamenti, ovvero qualora si provveda a documentare il rifiuto opposto dall'interessato, resta fermo in ogni caso il compito dei verbalizzanti di indicare nella notizia di reato, ai sensi dell'articolo 347 del codice di procedura penale, le circostanze sintomatiche dell'esistenza dello stato di ebbrezza, desumibili in particolare dallo stato del soggetto e dalla condotta di guida».

La lettera della norma, che chiarisce le modalità di effettuazione del test (misurazione della concentrazione di alcool nell'area alveolare, a mezzo di due prove a distanza di almeno cinque minuti), chiarisce, altresì, attraverso l'utilizzo della congiunzione disgiuntiva «ovvero», l'alternativa fra l'ipotesi dell'accertamento e quella del rifiuto, sicché se si deve dare atto delle circostanze sintomatiche «Nel procedere agli accertamenti» ovvero in caso di «rifiuto opposto dall'interessato», significa che il rifiuto precede l'inizio del compimento dell'atto, cui è rivolto il procedimento, e per il quale deve realizzarsi la garanzia difensiva prevista dall'art. 114 disp. att. cod. proc. pen.

Operata questa ulteriore precisazione - esclusivamente utile ad illuminare l'intenzione legislativa in ordine all'inizio del compimento dell'atto assistito, come atto successivo alla constatazione dei sintomi ed al consenso di sottoporsi al test, essendo il rifiuto, che implica la sola constatazione dei sintomi, alternativo al compimento della procedura di accertamento tecnico, in quanto rifiutata - deve ritenersi, condividendo quanto affermato dall'orientamento sopra indicato, che l'obbligo di dare avviso non ricorre allorquando il conducente abbia rifiutato di sottoporsi all'accertamento etilometrico, essendo il reato perfezionato nel momento stesso dell'espressione della volontà di sottrarsi all'atto assistito dalla garanzia dell'avviso di farsi assistere da un difensore.

3. Il ricorso deve, pertanto, essere dichiarato inammissibile, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali ed alla somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende, non ravvisandosi ragioni di esonero (Corte Cost., sent. n. 186/2000).

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 23 settembre 2022

Il Consigliere estensore

Il Presidente