

Con sentenza n. 28577 del 4 maggio 2021 (dep. 22 luglio 2021), la seconda sezione penale della Corte di Cassazione ha delineato i vizi relativi alla udienza di convalida dell'arresto o del fermo soffermandosi, in particolare, sull'interrogatorio.

Occorre distinguere tra l'interrogatorio ex art. 294 c.p.p., che segue l'esecuzione della misura cautelare disposta dal g.i.p. su richiesta del p.m., e quello che il giudice è tenuto a compiere, ai sensi dell'art. 391 c.p.p., nel corso dell'udienza di convalida dell'arresto o del fermo dell'indagato, essendo diversi i rimedi esperibili avverso le situazioni patologiche che possono verificarsi nell'uno e nell'altro caso.

Mentre la mancanza, tardività o comunque invalidità del c.d. interrogatorio di garanzia determina l'estinzione automatica della misura, che deve esser disposta dal giudice per le indagini preliminari con ordinanza ex art. 306 c.p.p., appellabile ex art. 310 c.p.p. (Cass. pen., sez. IV, 5 febbraio 2016, n. 12995), nella seconda ipotesi, secondo un orientamento assolutamente costante nella giurisprudenza di legittimità, la nullità di ordine generale a regime intermedio dell'interrogatorio e dell'ordinanza di convalida, sebbene ritualmente eccepita in udienza, non può essere dedotta nel giudizio di riesame del provvedimento applicativo di misura cautelare, essendo rilevabile solamente con l'impugnazione della decisione sulla convalida, in assenza della quale deve ritenersi sanata (Cass. pen., sez. I, 8 gennaio 2019, n. 5675).

Nella medesima prospettiva, tra l'altro, è stata affrontata e risolta dalla giurisprudenza di legittimità l'ipotesi della nullità dell'udienza di convalida discendente dall'assenza del difensore dell'arrestato o del fermato, in quanto non ritualmente avvisato: l'omesso avviso dell'udienza di convalida del fermo al difensore di ufficio integra una nullità assoluta ai sensi degli artt. 178, comma 1, lett. c) e 179, comma 1, c.p.p., a nulla rilevando che in udienza sia stato presente un sostituto nominato ex art. 97, comma 4, c.p.p., ma la mancata impugnazione dell'ordinanza di convalida preclude la rilevabilità del vizio relativo alla costituzione delle parti e alla invalidità degli atti in essa compiuti (Cass. pen., sez. I, 18 dicembre 2015, n. 16587).

La fase della convalida dell'arresto è, infatti, del tutto autonoma rispetto a quelle successive, con la conseguenza che un'eventuale nullità verificatasi in quella sede deve essere fatta valere con il ricorso avverso l'ordinanza ex art. 391, comma 4, c.p.p. e non si riverbera sul giudizio che segue.

Tale pronuncia si pone nel solco tracciato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, secondo cui, il difensore dell'arrestato o del fermato ha diritto, nel procedimento di convalida, di esaminare ed estrarre copia degli atti su cui si fonda la richiesta di convalida e di applicazione della misura cautelare; il denegato accesso a tali atti determina una nullità di ordine generale a regime intermedio dell'interrogatorio e del provvedimento di convalida, da ritenersi sanata se non eccepita nel corso dell'udienza di convalida (Cass. pen., sez. un., 30 settembre 2010, n. 36212).

In tali casi, è compito della difesa eccepire, nel corso della udienza di convalida, la nullità degli atti, derivante dal fatto che tanto alla difesa che all'indagato non è stato consentito di prendere visione degli atti posti a fondamento della richiesta di convalida e di applicazione della misura cautelare formulate dal pubblico ministero: l'eventuale statuizione del giudice di accogliere, all'esito della udienza di convalida, le richieste del pubblico ministero e disattendere la eccezione difensiva, deve formare oggetto di apposita impugnazione, secondo il generale principio in virtù del quale la decisione giurisdizionale impugnabile e non impugnata, assume i connotati preclusivi della irrevocabilità. Ne discende che, quando il vizio è stato ritualmente fatto valere nel corso della udienza di convalida, il provvedimento reiettivo adottato con la pronuncia conclusiva della udienza, in mancanza di impugnazione, non è più suscettibile di revisione.

Riferimenti Normativi:

- art. 97 c.p.p.
- art. 178 c.p.p.

- art. 179 c.p.p.
- art. 294 c.p.p.
- art. 306 c.p.p.
- art. 310 c.p.p.
- art. 391 c.p.p.