

# CASSAZIONE PENALE, IV, 25/03/24 N° 12178

## Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con la sentenza indicata in epigrafe, la Corte d'appello di Salerno ha confermato la sentenza emessa l' 8/11/2022 dal Tribunale di Salerno, con la quale A.A. era stato condannato alla pena, sospesa condizionalmente, di mesi sei di arresto ed euro 1.500,00 di ammenda, con sanzione accessoria della sospensione della patente di guida per un anno, per il reato previsto dal D.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 186, comma 2, lett. c) e comma 2-sexies, con l'aggravante dell'aver commesso il fatto in orario notturno, per aver guidato l'autovettura Smart For Two, tg.ta (Omissi), in stato di ebbrezza in conseguenza dell'uso di sostanze alcoliche, con tasso alcolemico pari ad 1,72 g/l alla prima prova e di 1,63 g/l alla seconda prova dell'alcoltest . In Salerno, il 4 luglio 2019.

La sentenza di appello ha rilevato che:

- doveva ritenersi infondato il motivo di gravame con il quale l'imputato aveva lamentato il mancato avviso al difensore di fiducia, nonostante fosse intervenuta la nomina, ed il mancato avviso all'imputato che poteva farsi assistere dal difensore di fiducia. In particolare, l'avviso della facoltà di farsi assistere dal difensore di fiducia nel compimento dell'alcoltest poteva essere pretermesso (Sez. 4 n. 36048 del 2022) ed inoltre non poteva ritenersi sussistente l'obbligo per la polizia giudiziaria di attendere che l'interessato si trovasse in stato psicologico tale da poter comprendere l'avviso della facoltà di farsi assistere da un difensore nel compimento dell'atto, trattandosi di atto urgente ed indifferibile, che non tollera attese;

- altrettanto infondato era il motivo di impugnazione relativo alla nullità delle risultanze dell'esame condotto con etilometro, in quanto dalla lettura del relativo verbale si evinceva il regolare funzionamento dello strumento e la sottoposizione a revisione, mentre i rilievi sollevati erano del tutto astratti, meramente congetturali, senza alcuna censura effettiva;

- come emergeva dal verbale, i Carabinieri avevano comunque proceduto al controllo dopo aver constatato che l'imputato procedeva a zig-zag lungo la strada del centro;

- doveva ritenersi infondato il motivo di appello inerente alla mancata applicazione della causa di non punibilità prevista dall'art. 131-bis c.p., attesa la negativa personalità dell'imputato, gravato da precedente specifico e responsabile di una condotta tutt'altro che poco pericolosa, atteso che circolava a zig-zag nel centro cittadino;

- doveva ritenersi infondato il motivo inerente alla mancata applicazione delle circostanze attenuanti generiche, in ordine alle quali difettavano i relativi presupposti positivi, in ragione della negativa personalità, dell'assenza di segni di resipiscenza e dei motivi sopra indicati.

2. Avverso la già menzionata sentenza ha presentato ricorso A.A., tramite il proprio difensore, articolando due motivi di impugnazione.

- Con il primo motivo ha denunciato violazione di legge in relazione all'art 356 cod.proc.pen. Ha dedotto la nullità degli accertamenti urgenti con conseguente mancanza di prova legale in ordine allo stato di ebbrezza dell'imputato; ha rilevato che, nel caso di

specie, gli operanti non avevano comunicato al difensore di fiducia la facoltà di assistere all'atto irripetibile consistente nell'accertamento etilometrico; ha esposto che, dalla lettura del verbale di accertamenti urgenti, si evinceva solo che il difensore di fiducia non era presente, ma ciò era avvenuto perché lo stesso non era stato avvisato dell'espletamento dell'atto irripetibile; dunque, a nulla valeva la natura di atto urgente fatta valere dalla sentenza impugnata per giustificare la legittimità del procedimento tecnico.

- Con il secondo motivo, si deduce la violazione di legge in merito alla mancata o errata o incomprensibile comunicazione della matricola dell'alcoltest e della relativa omologazione, nonché della mancata attestazione di avvenuta omologazione nel relativo libretto metrologico. Lamenta il ricorrente che il verbale di accertamento urgente sulla persona ex art. 354, comma 3, cod.proc.pen, reca in calce numeri e lettere incomprensibili circa il nominativo del costruttore dell'apparecchiatura, l'indicazione della matricola dell'alcoltest e della relativa omologazione. Tali circostanze, unite alla mancata allegazione del libretto metrologico, non avevano consentito alla difesa di operare le dovute verifiche in ordine alla correttezza del procedimento, con la conseguenziale inidoneità dell'accertamento tecnico a costituire prova dello stato di ebbrezza.

3. La Procura generale ha depositato requisitoria scritta con la quale ha chiesto rigettarsi il ricorso.

4. Il primo motivo di ricorso è infondato, non sussistendo per la polizia giudiziaria l'obbligo di dare avviso al difensore di fiducia dell'interessato del compimento dell'atto irripetibile ed urgente (art. 356 cod.proc.pen.). Occorre rammentare che, in tema di guida in stato di ebbrezza, l'avvertimento della facoltà di farsi assistere da un difensore, ai sensi dell'art. 114 disp. att. c.p.p., deve essere rivolto al conducente del veicolo solo nel momento in cui viene avviata la procedura di accertamento strumentate dell'alcolemia, con la richiesta di sottoporsi al relativo test, ma tali avvisi non devono, invece, essere dati al conducente all'atto del compimento di accertamenti preliminari e meramente esplorativi, quali il blow test (cfr: Sez. U, Sentenza n. 5396 del 29/01/2015 Ud. (dep. 05/02/2015 ) Rv. 263025 - 01 Sez. 4, n. 10081 del 14/02/2019 Ce. -dep. 07/03/2019- Rv. 275274; in motivazione; Sez. 4, n. 10850 del 12/02/2008, Rizzi, Rv. 239404; nella stessa linea, Sez. 4, n. 16553 del 26/01/2011, Pasolini, Rv. 250310).

Dunque, deve ritenersi che gli esami previsti dai commi 4 e 5 dell'art. 186 C.d.S. (accertamento con etilometro, esami clinici presso le strutture sanitarie) per controllare il tasso di alcool nel sangue debbano ricondursi agli atti di polizia giudiziaria urgenti ed indifferibili previsti dall'art. 354, comma 3, del codice di procedura penale.

Di conseguenza, come è avvenuto nel caso di specie, va applicato l'art. 114 disp. att. cod.proc.pen., che impone di informare la persona della possibilità di avvalersi dell'assistenza di un difensore, il quale ha facoltà di presenziare alle operazioni senza, peraltro, avere diritto di essere preventivamente avvisato (art. 356 c.p.p.).

Inoltre, non è configurabile, a carico della polizia giudiziaria operante, l'obbligo incondizionato di attendere l'arrivo sul luogo del difensore di fiducia avvisato dall'interessato, per il compimento dell'alcoltest, trattandosi di atto di polizia giudiziaria urgente e indifferibile, il cui esito, in quanto legato al decorso del tempo, può essere definitivamente compromesso da tale suddetta (Sez. 4, n. 5860 del 10/11/2021 dep. 2022, Rv. 282639 - 01).

5. Anche il secondo motivo è infondato. Quanto alla validità dell'accertamento alcolimetrico, oggetto della doglianza, mette conto evidenziare che dal D.P.R. n. 495 del 1992, art. 379, commi 5, 6, 7 e 8, (regolamento di esecuzione del codice della strada) si desume che: a) gli etilometri devono rispondere ai requisiti stabiliti con disciplinare tecnico approvato con decreto del Ministro dei Trasporti e della Navigazione di concerto con il Ministro della Sanità (comma 5); b) essi sono soggetti alla preventiva omologazione da parte della Direzione generale della M.T.C, che vi provvede sulla base delle verifiche e prove effettuate dal Centro Superiore Ricerche e Prove Autoveicolo (c.d. CSRPAD) in modo tale da verificarne la rispondenza ai requisiti prescritti (comma 6); c) i medesimi apparecchi, prima della loro concreta utilizzazione, devono essere sottoposti a verifiche e prove presso il citato CSRPAD, da cui deriva la necessità della loro sottoposizione ad una visita preventiva (comma 7) secondo le procedure stabilite dallo stesso Ministero dei Trasporti, che si risolve, in effetti, nella c.d. taratura obbligatoria annuale, il cui esito positivo deve essere annotato sul libretto dell'etilometro, con la precisazione che, in caso di esito negativo delle verifiche e prove, l'etilometro è ritirato dall'uso (comma 8) Questo complesso normativo deve essere, poi, ricordato con le prescrizioni relative al disciplinare tecnico richiamato dall'esaminato D.P.R. n. 495 del 1992, art. 379, comma 5, che venne precedentemente approvato con decreto del Ministero dei Trasporti n. 196 del 22 maggio 1990. Esso sancisce - all'art. 4 - che ogni etilometro deve essere accompagnato dal libretto metrologico che contiene dati identificativi dell'apparecchio misuratore (costruttore, matricola, conformità, omologazione) e la registrazione delle operazioni di controllo subite dall'apparecchio presso il Centro prove del Ministero dei trasporti.

Al riguardo si aggiunga che l'allegato al citato D.M., art. 2, comma 10, dispone che l'apparecchio deve essere dotato di dispositivo che permette di verificare se lo strumento resti calibrato.

È, poi, importante mettere in risalto come lo stesso allegato, art. 3, comma 8, (intitolato "verifica di buon funzionamento") stabilisca che: la verifica del buon funzionamento dello strumento comprende, in particolare: - la verifica di un numero soddisfacente di elementi interni dello strumento; - la verifica del giusto svolgimento del ciclo di misura; - la verifica della giusta calibratura.

Gli strumenti devono procedere automaticamente alla verifica del buon funzionamento prima di ogni misura visualizzandone il risultato e dopo ogni misura che abbia portato ad un risultato superiore al valore massimo consentito.

6. Ciò detto, giova rammentare che, secondo la prevalente giurisprudenza di questa Corte, quanto alla valenza probatoria dell'alcoltest ai fini e per gli effetti dell'affermazione di responsabilità per la contravvenzione di guida sotto l'influenza dell'alcool, vige il principio in forza del quale l'esito positivo dell'alcoltest è idoneo a costituire prova della sussistenza dello stato di ebbrezza ed è semmai onere dell'imputato fornire eventualmente la prova contraria a tale accertamento dimostrando vizi od errori di strumentazione o di metodo nell'esecuzione dell'aspirazione ovvero vizi correlati all'omologazione dell'apparecchio, non essendo sufficiente la mera allegazione di difettosità dell'apparecchio (Sez. 4, n. 7281 del 9/12/2020 dep. 2021; Sez. 4, n. 10081 del 14/02/2019 Ce- Rv. 275274; in motivazione; Sez. 4, n. 10850 del 12/02/2008, Rizzi, Rv. 239404; nella stessa linea, Sez. 4, n. 16553 del 26/01/2011, Pasolini, Rv. 250310).

In altri termini, allorquando l'alcoltest risulti positivo costituisce onere della difesa dell'imputato fornire una prova contraria a detto accertamento quale, ad esempio, la

sussistenza di vizi dello strumento utilizzato, oppure l'utilizzo di una errata metodologia nell'esecuzione dell'aspirazione (cfr. Sez. 4, n. 48840 del 24/11/2015).

7. Tornando al caso in esame, se l'imputato avesse validamente dubitato del corretto funzionamento dello strumento e il giudice del merito avesse anch'egli ritenuto - per quel motivo - incerto l'esito dell'alcoltest, avrebbe dovuto trovare applicazione o la produzione (da parte dell'imputato) di copia del libretto metrologico dell'etilometro (acquisibile mediante una semplice istanza trasmessa al C.S.R.P.A.D. di Roma: [csrpada-roma\(at\)pec.mit.gov.it](mailto:csrpada-roma(at)pec.mit.gov.it); lo stesso Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha pubblicato sul proprio sito istituzionale tutte le informazioni necessarie per l'accesso agli atti di cui alla L. n. 241 del 1990, e dal detto sito è possibile scaricare il "modello richiesta accesso a documenti amministrativi" ovvero dell'art. 507 c.p.p., (da parte del giudice di merito), in quanto il potere di disporre anche d'ufficio l'assunzione di nuovi mezzi di prova rientra nel compito del giudice di accertare la verità e ha la funzione di supplire all'inerzia delle parti o a carenze probatorie, quando le stesse incidono in maniera determinante sulla formazione del convincimento e sul risultato del giudizio (cfr. Sez. 3, n. 50761 del 13/10/2016 Ud. -dep. 30/11/2016- Rv. 268606); il giudice, infatti, ha il dovere di acquisire, anche d'ufficio, i mezzi di prova indispensabili per la decisione, dovendosi escludere che sia rimessa alla sua discrezionalità la scelta tra disporre i necessari accertamenti ed il proscioglimento dell'imputato (cfr. Sez. 3, n. 10488 del 17/02/2016 Ud. -dep. 14/03/2016- Rv. 266492).

8. Nel caso in esame, come già rilevato dalla Corte di appello, la difesa si è limitata ad affermazioni di principio prive di ogni allegazione a supporto e, perciò, non idonee a scalfire la legittimità delle decisioni di merito mentre il giudice non ha affatto dubitato del corretto funzionamento dell'etilometro.

Gli strumenti appena citati (diritto di accesso agli atti amministrativi e dovere di allegazione da parte dell'interessato e le disposizioni di cui all'art. 507 c.p.p.) marcano la differenza tra i procedimenti amministrativi e civili (da un lato) e il processo penale.

9. In definitiva, il ricorso va rigettato ed il ricorrente va condannato al pagamento delle spese processuali.

10. La natura non particolarmente complessa della questione e l'applicazione di principi giurisprudenziali consolidati consentono di redigere la motivazione della decisione in forma semplificata.

### **P.Q.M.**

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

Così deciso in Roma, il 29 febbraio 2024.

Depositato in Cancelleria il 25 marzo 2024.