

**Penale Sent. Sez. 1 Num. 22133 Anno 2016**

**Presidente: VECCHIO MASSIMO**

**Relatore: NOVIK ADET TONI**

**Data Udiienza: 15/01/2016**

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE  
DI AREZZO

nei confronti di:

ZWISHENBERGER PATRIC FRANCK N. IL 19/02/1988  
HAZROLLAJ LUAN N. IL 10/11/1987

avverso l'ordinanza n. 1969/2014 TRIBUNALE di AREZZO, del  
17/10/2014

sentita la relazione fatta dal Consigliere Dott. ADET TONI NOVIK;  
lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG Dott. *Flavio Frabetti*

*che se chi è chi il nuovo ma  
che sono i man mano più*

 Udit i difensori Avv.;



## **RILEVATO IN FATTO**

1. Il Tribunale di Arezzo, investito della richiesta di convalida dell'arresto (avvenuto il 16/10/2014) e del contestuale giudizio direttissimo (fissato per il giorno successivo) nei confronti dei cittadini austriaci Patric Frank Zwishenberger e Luan Hazrollaj ex art. 449 cod. proc. pen., in relazione al reato di cui agli artt. 2, 4, e 7 della legge n. 694 del 1974, in relazione all'art. 2, comma 3, della legge n. 110 del 1975, constatato che gli indagati non avevano conoscenza della lingua italiana, dopo aver esposto che questa situazione era stata fatta presente al Pubblico ministero e che questi, ciò nonostante, aveva condotto gli arrestati in udienza senza l'assistenza dell'interprete, restituiva gli atti al Pubblico ministero richiamando i principi espressi da questa Corte di Cassazione Sez. 5, Sentenza n. 10517 del 2007.

2. Avverso questa ordinanza ha presentato ricorso per cassazione il sostituto Procuratore della Repubblica del Tribunale di Arezzo sulla base di tre motivi.

2.1. Con il primo il ricorrente deduce violazione dell'art. 606 lett. b) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 449, comma 1, e 558 per essere stati gli arrestati presentati in udienza nei casi in cui l'arresto è consentito e nel rispetto dei termini.

2.2. Con il secondo motivo censura l'ordinanza impugnata per contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione. Il Tribunale aveva citato i principi affermati dalla sentenza 10.517 del 2007 della Corte di Cassazione, ma non aveva considerato che in quel caso il pubblico ministero aveva ritenuto non necessario l'intervento dell'interprete per la conoscenza della lingua italiana da parte dell'imputato, mentre in questo caso la necessità dell'interprete era condivisa dall'ufficio di procura che aveva fatto tradurre il verbale di arresto. Il ricorrente ritiene quindi che il Tribunale avrebbe dovuto differire l'udienza per un tempo congruo al reperimento di un interprete di lingua tedesca ovvero, all'esito, procedere ugualmente alla convalida.

2.3. Con il terzo motivo infine viene dedotta violazione di legge in relazione all'art. 1 del decreto legislativo 4 marzo 2014 n. 32 ed all'art. 1 del decreto legislativo 1 luglio 2014 n. 101. Secondo il ricorrente, dal momento che "il verbale era stato prodotto in lingua conoscibile (austriaco ed inglese), come in lingua conoscibile era stato, altresì, tradotto il previsto avvertimento del diritto all'interprete e di essere condotto davanti all'autorità giudiziaria per la convalida entro 96 ore dall'arresto", la presentazione degli arrestati era valida ed il Tribunale avrebbe dovuto procedere alla convalida dell'arresto ed al conseguente giudizio direttissimo.

3. Il Procuratore generale presso questa Corte, richiamando il principio espresso dalle Sezioni Unite 26.03.2009, ha chiesto che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato nei termini e per le ragioni che seguono.


2. Si premette che il Tribunale di Arezzo non ha emesso nessun provvedimento, positivo o negativo, sulla convalida dell'arresto disponendo la restituzione degli atti al pubblico ministero. Ha emesso cioè una ordinanza che non è ricorribile in cassazione per violazione di legge e vizio di motivazione, ai sensi dell'art. 606 lett. b) ed e) cod. proc. pen., ma solo per abnormità. Opera nella materia, infatti, il generale principio di tassatività dei "casi" e dei "mezzi" di impugnazione, posto dall'art. 568, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui, appunto, la legge stabilisce i casi nei quali i provvedimenti del giudice sono soggetti ad impugnazione e determina il mezzo con cui possono essere impugnati. Più precisamente opera, ex art. 591, comma 1, lett. b) , cod. proc. pen., la sanzione della inammissibilità per la violazione del principio di tassatività dei "casi" di impugnazione («quando il provvedimento non è impugnabile»), essendo, il principio di tassatività dei "mezzi" di impugnazione, temperato e regolato dal coesistente principio di necessaria riqualificazione, quando è possibile, ai sensi dell'art. 568, comma 5, cod. proc. pen.

Esclusa quindi l'impugnazione dell'ordinanza di restituzione degli atti, occorre verificare, nell'ottica segnalata dal Procuratore generale, se il provvedimento del Tribunale di Arezzo possa essere qualificato abnorme.


Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno tracciato le caratteristiche della categoria dell'abnormità affermando che è affetto da vizio di abnormità, sotto un primo profilo, il provvedimento che, per singolarità e stranezza del suo contenuto risulti avulso dall'intero ordinamento processuale, ovvero quello che, pur essendo in astratto manifestazione di legittimo potere, si espliciti al di fuori dei casi consentiti e delle ipotesi previste al di là di ogni ragionevole limite. Sotto altro profilo, si è detto che l'abnormità può discendere da ragioni di struttura allorché l'atto si ponga al di fuori del sistema organico della legge processuale, ovvero può riguardare l'aspetto funzionale nel senso che l'atto stesso, pur non essendo estraneo al sistema normativo, determini la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo. Non si può ricorrere alla categoria dell'abnormità invece quando l'atto o il provvedimento che si vuole rimuovere rientri nei poteri del Giudice che lo ha adottato, e cioè discende da un potere riconosciuto o attribuito dalla legge, ma sia stato esercitato in assenza dei presupposti che lo legittimano; in tal caso, l'eventuale insussistenza delle stesse ne determina

l'illegittimità ma non l'abnormità e, quindi, si tratterà di un provvedimento "contro norma" ma non "extra norma". Non importa quindi che il potere sia stato male esercitato, giacché in tal caso esso sfocia in atto illegittimo, ma non in un atto abnorme.

3. La giurisprudenza di legittimità, citata anche dal Procuratore ricorrente, ha ripetutamente affermato che la mancata presenza dell'interprete, pur se non imputabile all'arrestato, configura ipotesi di forza maggiore che non impedisce la convalida dell'arresto, di cui il giudice deve valutare la regolarità formale indipendentemente dall'interrogatorio non possibile (v. tra le ultime Sez. 6, Sentenza n. 38791 del 2014 e Sez. 4, Sentenza n. 4649 del 2015, pronunciata successivamente alle modifiche introdotte dal D. Lgs. 32/2014). Orientamento questo che si ricollega al principio secondo cui in sede di convalida dell'arresto, il giudice, oltre a verificare l'osservanza dei termini previsti dall'art. 386, comma 3, e 390, comma 1, cod. proc. pen., deve controllare la sussistenza dei presupposti legittimanti l'eseguito arresto, ossia valutare la legittimità dell'operato della polizia sulla base di un controllo di ragionevolezza, in relazione allo stato di flagranza ed all'ipotizzabilità di uno dei reati richiamati dagli artt. 380 e 381 cod. proc. pen., in una chiave di lettura che non deve riguardare né la gravità indiziaria e le esigenze cautelari (valutazione questa riservata all'applicabilità delle misure cautelari coercitive), né l'apprezzamento sulla responsabilità (riservato alla fase di cognizione del giudizio di merito). (Sez. 6, n. 8341 del 12/02/2015 - dep. 24/02/2015, P.M. in proc. Ahmad, Rv. 262502).



4. A questa giurisprudenza si contrappone quella, erroneamente indicata come conforme a quella sopra riportata, di Sez. 5, n. 10517 del 08/02/2007, Touama, Rv. 235990, richiamata dal Tribunale di Arezzo, cui il Collegio intende aderire perché maggiormente rispettosa del diritto dell'indagato all'assistenza linguistica, ancor più a fronte della nuova formulazione dell'art. 143 cod. proc. pen. "L'imputato che non conosce la lingua italiana ha diritto di farsi assistere gratuitamente, indipendentemente dall'esito del procedimento, da un interprete al fine di poter comprendere l'accusa contro di lui formulata e di seguire il compimento degli atti e lo svolgimento delle udienze cui partecipa. Ha altresì diritto all'assistenza gratuita di un interprete per le comunicazioni con il difensore prima di rendere un interrogatorio, ovvero al fine di presentare una richiesta o una memoria nel corso del procedimento.". In stretto collegamento con la giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 9 del 1993 e 341 del 1999), che a sua volta si ricollega dichiaratamente all'art. 6, terzo comma, lettera a) della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle



libertà fondamentali, e all'art. 14, terzo comma, lettera a), del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, reso esecutivo in Italia con la legge 25 ottobre 1977, n. 881, il ricorso all'interprete è un diritto della persona arrestata necessario, come insegna la sentenza 341, a rendere possibile "il diritto dell'imputato di svolgere la propria attività difensiva, anche in forma di autodifesa, conformandola, adattandola e sviluppandola in correlazione continua con le esigenze che egli stesso ravvisi e colga a seconda dell'andamento della procedura, ovvero comunicando con il proprio difensore", atteso che "la peculiare natura del processo penale e degli interessi in esso coinvolti richiede la possibilità della diretta e personale partecipazione dell'imputato", onde l'autodifesa, che "ha riguardo a quel complesso di attività mediante le quali l'imputato e' posto in grado di influire sullo sviluppo dialettico del processo", costituisce "diritto primario dell'imputato, immanente a tutto l'iter processuale, dalla fase istruttoria a quella di giudizio" (sentenza n. 99 del 1975; e cfr. anche sentenze n. 205 del 1971, n. 186 del 1973).

Ed allora, non può essere trascurato che nel giudizio direttissimo la convalida dell'arresto, pur prescindendo dall'interrogatorio, non esaurisce la fase, ma introducendo il rito (<<se l'arresto è convalidato, si procede immediatamente al giudizio>>), impone all'imputato di compiere scelte processuali (richiesta di termini a difesa, giudizio ordinario, abbreviato, patteggiamento), cui sono collegate preclusioni, che richiedono un previo contatto con il difensore che, nel caso di imputato alloglotta, non può che avvenire per il tramite dell'interprete. Di tal che, non appare corretto il richiamo alla forza maggiore o al caso fortuito per giustificare il venir meno da parte dell'autorità giudiziaria procedente all'obbligo di assicurarsi che la materiale conduzione dell'indagato in vincoli nell'aula d'udienza costituisca valida "presentazione", ex artt. 558 e 449 cod. proc. pen., al Tribunale. Nel senso che, come insegna la sentenza 10517 del 2007, il richiamo contenuto nell'ultimo periodo dell'art. 449 cod. proc. pen., comma 1, alle disposizioni dell'art. 391 cod. proc. pen., trova limite nell'inciso "in quanto compatibili" e la partecipazione consapevole dell'arrestato in udienza implica necessariamente, per la corretta instaurazione del rapporto processuale, l'assistenza di un interprete.

5. Nel caso considerato, l'ordinanza impugnata ha dato conto di aver, nello spirito della doverosa collaborazione tra gli uffici, rappresentato tempestivamente al pubblico ministero l'esigenza della presenza dell'interprete, ma ciononostante il pubblico ministero aveva ommesso di provvedere. A questa ~~deprecabile~~ mancanza tuttavia, come si ricava dall'ordinanza, il Giudice per le indagini preliminari ha reagito restituendo gli atti, senza tentare, per rimediare

all'omissione del richiedente, di trovare un interprete, pur avendo ancora un ampio margine di tempo a disposizione, atteso che dall'arresto erano trascorse meno di 48 ore. Il Tribunale ha adottato quindi un provvedimento "sanzionatorio" dell'omissione del pubblico ministero non previsto dall'ordinamento e, in questo senso, abnorme.

6. Per tale ragione e limitatamente a tale aspetto il provvedimento impugnato va annullato senza rinvio e gli atti vanno trasmessi al giudice per le indagini preliminari perché, essendo oramai decorso ogni termine per il rito direttissimo (cfr. sul punto Cass. sez. 6<sup>a</sup>, n. 35828 del 25.9.2006, Campi), provveda sulla convalida.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata e dispone la trasmissione degli atti al giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Arezzo.

Così deciso in Roma, il 15 gennaio 2016.