

TI_GERICHTE INC.2000.29901 vom 21. September 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-09-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_INC.2000.29901

FR: TI_GERICHTE INC.2000.29901 du 21 septembre 2000

IT: TI_GERICHTE INC.2000.29901 del 21 settembre 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

a) L'art. 161 CPP impone al Procuratore Pubblico di ordinare il sequestro di tutti gli oggetti che possono avere qualche importanza per l'istruzione del processo, sia come mezzi di prova o perché soggetti a confisca. Il sequestro, quale provvedimento eminentemente cautelare, ha lo scopo di acquisire e conservare gli oggetti per il dispiegamento della procedura, e quindi per le necessità dell'istruzione formale, per le decisioni del magistrato inquirente e per quelle del giudice del merito nella duplice prospettiva – alternativa o cumulativa – della produzione e valutazione delle prove (sequestro probatorio) e della decisione di confisca, restituzione o devoluzione, come agli artt. 58 CPS e 165, 270-271 CPP (sequestro confiscatorio) (come qui, verbatim sentenza 19 maggio 2000 in re C.J., inc. CRP 60.2000.00042, consid. 1 p. 4-5). b) Un ordine di sequestro può rappresentare un attentato ai diritti personali, o causarne un pregiudizio. Come ogni misura d'inchiesta, pertanto, deve soddisfare tre presupposti sostanziali: deve poggiare sull'esistenza di gravi indizi di colpevolezza, deve apparire necessario per il giudizio di merito (nel senso che deve essere connesso con l'oggetto che occorre salvaguardare agli incumbenti processuali e di giudizio, v. decisione 17 agosto 1998 in re E.F., inc. GIAR 501.98.2 consid. 2), infine deve essere rispettoso del principio di proporzionalità (v. Gérard Piquerez, Précis de procédure pénale suisse, 2. éd. Lausanne 1994, margin. 1441, 1454 e 1469, con rinvii). La verifica della fondatezza di questi presupposti, per il doveroso scrupolo di rispetto dei diritti individuali, deve essere costante negli incumbenti dell'autorità inquirente e requirente, con sempre accresciuta esigenza probatoria indiziante approssimantesi alla verità materiale, a partire dal sospetto all'apertura del procedimento, che va in seguito ed indilatamente approfondito con gli accertamenti probatori del caso (v., in contesto più generale, Piquerez, cit., margin. 1116 ss.; sentenza CRP cit., p. 5).

E. 2

a) Il sequestro di un oggetto viene usualmente citato assieme alla perquisizione che lo precede temporalmente, ossia a quella misura d'inchiesta per mezzo della quale gli inquirenti prendono dettagliatamente conoscenza del contenuto di locali (perquisizione domiciliare), degli indumenti di una persona e dei suoi effetti personali, infine del corpo di una persona (perquisizione personale; sulla suddivisione v. Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 4. Aufl. Basel/Genf/München 1999, § 70 margin. 6 ss.). La perquisizione è dunque di regola l'atto che permette di rinvenire oggetti passibili di sequestro (Hauser/Schweri, loc. cit., margin. 6), e la correlazione delle due azioni è scontata al punto che il Procuratore Pubblico è solito emanare un unico ordine

onnicomprendivo. E di regola, se vi sono recriminazioni da parte del detentore di beni oggetto di un sequestro, esse riguardano essenzialmente l'impossibilità, per questa persona, di gioire del possesso dell'oggetto sequestrato; rarissime, invece, sono le occasioni in cui viene criticato l'operato degli inquirenti che ha portato al rinvenimento di oggetti poi sequestrati. b) Perquisizione e sequestro, tuttavia, possono e devono essere concettualmente ben distinti – perché sono due azioni diverse, ma anche perché potenzialmente lesive di diritti diversi: se il sequestro intacca il diritto costituzionalmente protetto della proprietà, la perquisizione è atto suscettibile di violare in modo molto grave il diritto alla protezione della sfera privata, o addirittura il diritto all'integrità della persona (si pensi alla perquisizione personale, v. Hauser/Schweri, loc. cit., margin. 17). E che sia possibile distinguere queste due fasi d'inchiesta, lo dimostra il codice di rito. Esso le tratta entrambe al Capitolo VI del Titolo V, ma la perquisizione sub A (artt. 157-160 CPP) ed il sequestro sub B (artt. 161-165 CPP). c) Per quanto riguarda la perquisizione, il principio riaffermato dal CPP è quello dell'inviolabilità del domicilio (art. 157 cpv. 1 prima frase CPP): la perquisizione è allora l'eccezione, giustificata unicamente in presenza di “gravi indizi [...] che vi [nei luoghi perquisiti, ndr.] si possano rinvenire elementi di prova o tracce del reato” (art. 157 cpv. 1 CPP). Alle medesime condizioni può essere effettuata la perquisizione di una persona sospetta di reato, rispettivamente di una persona verosimilmente in possesso di oggetti sequestrabili (loc. cit., cpv. 2). Da un punto di vista formale, la perquisizione può essere effettuata “solo per ordine scritto del magistrato, oppure con il consenso scritto della persona interessata” (art. 159 CPP): ciò è detto in chiare lettere per la perquisizione domiciliare, ma dovrebbe valere per analogia anche per la perquisizione personale, che rappresenta senza dubbio un attentato ai diritti dell'individuo almeno altrettanto grave (se non più grave) di quanto sia la perquisizione domiciliare. Senza ordine scritto del magistrato inquirente, e senza espresso consenso scritto della persona interessata, la perquisizione domiciliare può essere effettuata solo a scopo di arresto, “esibendo l'ordine di arresto” (art. 158 cpv. 1 CPP e relativo marginale); si può, infine, rinunciare anche a quest'ultimo “in caso di flagrante o quasi flagrante reato” (art. 158 cpv. 2 CPP; altri codici di rito, ad es. Zurigo § 88 StPO, esigono l'esecuzione da parte del procuratore distrettuale oppure l'emanazione di un ordine scritto da parte sua, salvo in caso di urgenza, v. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1997, margin. 738). In ogni caso deve essere presente alla perquisizione “la persona la cui abitazione viene perquisita” (art. 159 cpv. 3 CPP), oppure una persona da lei designata, un membro adulto della famiglia o un rappresentante dell'autorità comunale (ibid.; secondo Hauser/Schweri, loc. cit., margin. 14; Schmid, loc. cit., margin. 738 in fine e nota 146 ibid., entrambi con rinvio a DTF 96 I 441 e 109 Ia 244, si tratterebbe di una norma d'ordine).

E. 3

CPP) è stata disattesa: i funzionari di polizia non hanno atteso, come invece avrebbero dovuto, l'arrivo del titolare del negozio, né risulta che si siano attivati al fine di convocarlo di persona o almeno di dargli la possibilità di designare qualcuno in sua vece, ed ancora meno risulta che abbiano invitato alla perquisizione famigliari o membri dell'autorità comunale. Ed anche se la natura di questa norma è unicamente d'ordine (v. supra, consid. 2.c in fine), e di per se stessa non giustificerebbe lo stralcio delle prove acquisite in sua violazione, essa va ad aggiungersi ad altre carenze formali dell'ordine impugnato. d) Sulla scorta dei carenti atti a disposizione, infine, non è possibile stabilire con certezza se il reclamante si sia o meno opposto alla perquisizione. A mente di chi scrive, comunque, è azzardato affermare “che non è vero che il reclamante si è opposto alla perquisizione [...]”

(osservazioni del Procuratore Pubblico, cit., p. 2): è un dato di fatto che la perquisizione era già abbondantemente in corso quando il reclamante è giunto nel suo negozio. Dunque, egli non ha semplicemente avuto la possibilità di esprimersi prima della perquisizione medesima. e) Ne discende, in conclusione, che nell'evenienza concreta i requisiti di legge per un valido ordine di perquisizione non sono state rispettati: in particolare, l'ordine non era valido poiché rivolto non contro il reclamante ed il suo negozio, bensì contro altra persona. E visto che contro il qui reclamante, a quel momento, non sussisteva il benché minimo indizio di reato, la perquisizione ed il sequestro che ne è derivato rappresentano un classico esempio di "fishing expedition": le prove in tal modo assunte sono prive di valore alcuno.

E. 4

Come qui di seguito si vuole dimostrare, a titolo abbondanziale, si giungerebbe alla medesima conclusione anche qualora si volesse ammettere l'esistenza di indizi di reato a carico di _____, derivanti eo ipso dalla conduzione del negozio "_____".

a) Accertata comunque l'illiceità della perquisizione, dovuta al mancato rispetto dei requisiti formali, rimane da chiedersi se il sequestro che ne è derivato sia pure esso illecito, e dunque nell'incarto contro il reclamante da considerarsi nullo e/o inesistente, oppure se esso possa essere confermato nonostante il peccato a monte. Benché il reclamante si limiti a postulare l'annullamento dell'avversato ordine di perquisizione (v. reclamo, cit., petitum p. 3), appare opportuno affrontare anche questa questione: perché è la conseguenza naturale della constatazione dell'illiceità della perquisizione a monte, perché il Procuratore Pubblico la affronta nelle proprie osservazioni, ed infine perché se non venisse trattata qui, essa dovrebbe formare l'oggetto di nuova, separata decisione del magistrato inquirente, a sua volta impugnabile avanti a questo giudice. b) La domanda riguarda, in termini generali, la possibilità di utilizzare in un incarto penale anche mezzi di prova acquisiti illecitamente. Nel caso specifico, essa si traduce nella domanda se sia data nullità del sequestro in questione, oppure se le irrite modalità della perquisizione che ha portato al sequestro non ne impediscano la sua ulteriore considerazione in prosieguo di procedura ("Verwertbarkeit"). Vi sono norme, nel codice di rito, che regolamentano esplicitamente gli effetti di una loro violazione per rapporto alla successiva utilizzazione del mezzo di prova così acquisito: è il caso dell'art. 119 CPP, relativo al divieto di mezzi coercitivi nell'interrogatorio dell'accusato, e che prevede la nullità di deposizioni ottenute in deroga a questo divieto (ibid., cpv. 2). Quando ciò non avviene, la dottrina esige che si analizzi la norma violata e si stabilisca se essa rappresenti una prescrizione d'ordine oppure un requisito di validità: per la dottrina dominante, la prova in questione può essere validamente utilizzata se sarebbe potuta essere acquisita anche in ossequio alla norma violata (v. Schmid, loc. cit., margin. 608, con rinvii). In caso contrario, la norma violata rappresenta un requisito di validità della prova assunta (caso scolastico, l'audizione di un teste senza preventivo richiamo dell'eventuale diritto di rifiutare la testimonianza, v. Schmid ibid.). Lo stesso autore propone invece di esaminare se la norma violata intenda proteggere degli interessi dell'accusato (o di terzi) di portata tale da esigere la nullità di tutto quanto ottenuto in dispregio della norma medesima (loc. cit., margin. 609). Il codice di rito ticinese si rifà proprio a questo principio; l'art. 113 cpv. 1 recita infatti: "Non hanno valore le prove conseguite illecitamente, salvo i casi in cui la ponderazione degli interessi imponga una diversa conclusione" (come qui, verbatim, decisione 22 ottobre 1997 in re S.R., inc. GIAR 360.97.1, consid. 4 p. 9).

E. 5

a) Diversi sono i fattori di cui, nell'ambito di questa ponderazione degli interessi, si deve tenere conto. Dato atto che _____ aveva ripreso l'attività commerciale di _____ – la persona contro la quale era stato emanato l'ordine di perquisizione e sequestro – per continuare, fra l'altro, con la vendita di fiori secchi di canapa, e volendo ammettere che le giustificazioni addotte dal reclamante in sede di verbale (loc. cit., R02, R07 e R08, p. 3-4), già udite innumerevoli volte da altri accusati nella medesima situazione, non appaiono forse tali da inficiare prima facie ogni sospetto di reato nei suoi confronti, vi è ancora da chiedersi se tali generiche ipotesi di reato potevano a quel momento giustificare – al di là, semmai, dell'avvio della raccolta di informazioni preliminari nei suoi confronti – anche l'immediata effettuazione di un'approfondita perquisizione del negozio “_____”, rispettivamente il sequestro della canapa rinvenutavi. In un'ottica di proporzionalità, si deve fortemente dubitarne, sia in ragione dell'esigua quantità sequestrata (117,5 g, un sacchetto da fr. 50.— e 30 piantine, v. verbale di sequestro, agli atti MP s.n.), sia con riferimento ad altre operazioni di polizia contro canapai, operazioni che sono sfociate in interventi così incisivi solo sulla base di segnalazioni che indicavano i perquisendi negozi siccome dediti ad ampio commercio, anche con minorenni. In altri termini: vista l'ampiezza relativamente modesta dell'attività del reclamante, tra l'altro emersa dall'interrogatorio di lui e non già nota agli inquirenti, e visto il trattamento riservato ad altri gestori di canapai, è più che dubbio che il Procuratore Pubblico avrebbe conferito priorità alla perquisizione del negozio “_____” – ed è ancora più dubbio che, se investito con un reclamo, questo giudice avrebbe confermato l'ordine di perquisizione.

b) Ma il vero motivo per il quale, dopo attenta ponderazione degli interessi in gioco, si deve comunque giungere ad accogliere il reclamo, con conseguente dichiarazione di nullità del sequestro derivato dalla discussa perquisizione, è da ricercarsi nella facilità che gli inquirenti avrebbero avuto ad ovviare alle manifeste carenze formali dell'ordine di perquisizione. Risulta dagli atti che gli agenti di polizia, non appena giunti sul posto, siano stati informati dal giovane che vi si trovava che il negozio non era più “_____”, e che _____ – colui contro il quale era condotta l'inchiesta nel cui ambito doveva essere effettuata la perquisizione – non ne era più il titolare. Gli agenti, a quel momento, non dovevano fare altro che prendere il telefono, informare il Procuratore Pubblico di quanto appreso, e lasciare a quest'ultimo la decisione se effettuare nondimeno la perquisizione (sulla scorta, ovviamente, di un nuovo e pertinente ordine, rispettoso anche dei requisiti formali), oppure se rinunciarvi (limitandosi, ad esempio, ad una verbalizzazione delle persone incontrate sui luoghi). Non si vede come l'inchiesta – segnatamente quella contro _____, l'unica aperta in quel momento – avrebbe potuto trarne nocumento.

c) Questa valutazione si impone in considerazione della ragguardevole portata dei diritti fondamentali potenzialmente lesi da un'illegittima perquisizione e conseguente sequestro (supra, consid. 2b): è d'uopo allora richiamare con vigore il principio secondo il quale solo il Procuratore Pubblico può ordinare perquisizione e sequestro, ed interpretare eccezioni a questo principio in termini restrittivi. D'altra parte non si fa altro, qui, se non ribadire il testo di legge, in virtù del quale, come già detto (v. supra, consid. 2c), una perquisizione senza ordine del magistrato inquirente è autorizzata unicamente a scopo di arresto, ma allora con corrispondente ordine del medesimo magistrato oppure in caso di flagranza.

d) Anche il magistrato inquirente ha sollevato l'argomento della flagranza: “[...] la presenza di sostanza stupefacente ne imponeva il sequestro per evitarne la vendita già ammessa. È stato quindi sequestro deciso sul posto per

flagranza di reato ” (osservazioni, cit., p. 2). Si potrebbe obiettare che la flagranza di reato, qui, appare assai dubbia, ritenuto che le audizioni del reclamante e dell’amico _____ – dalle quali sono emerse le ammissioni di vendita dei fiori secchi di canapa, seppur non quale stupefacente – sono ampiamente successive all’operazione di perquisizione e sequestro, e che prima di quel momento nessuno sembra aver disposto di alcun elemento di sospetto nei confronti del reclamante e dell’amico. Si potrebbe anche disquisire sul fatto che, semmai, un’eventuale flagranza di reato avrebbe giustificato sì il sequestro della sostanza stupefacente, ma non di altri oggetti, e tanto meno la perquisizione effettuata. Ma anche qui, il motivo principale per il quale si impone una restrittiva interpretazione del concetto di flagranza, e dunque in ogni caso il rigetto dell’eccezione sollevata dal Procuratore Pubblico, è che il disagio che sarebbe derivato agli inquirenti dalla necessità di rispettare scrupolosamente le formalità di legge prima di porre in atto la perquisizione, era limitato ad una breve telefonata al magistrato inquirente, tutt’al più ad un breve ritorno in sede per prendere in consegna un pertinente ordine del magistrato. Si ribadisce, ancora una volta, che l’inchiesta non ne avrebbe subito un aggravio degno di nota. e) Decidere diversamente avrebbe, al contrario, conseguenze di ampia portata: significherebbe che ogni agente di polizia, avvalendosi del sospetto di flagranza, potrebbe – senza corrispondente mandato del magistrato inquirente – intervenire in ogni canapaio, perquisirlo e sequestrare quanto egli ritenesse utile per l’inchiesta rispettivamente passibile di confisca. A giudizio di chi scrive, non è certo questa la ratio della legge: anzi, le norme del CPP relative alla perquisizione, di cui è stata qui accertata l’avvenuta violazione, intendono proteggere degli interessi dell’accusato/indiziato (o di terzi) di portata tale da esigere, in applicazione dell’art. 113 CPP, la nullità di tutto quanto ottenuto in dispregio delle norme medesime (v. supra, consid. 4b; Schmid, loc. cit., margin. 609).

E. 6

In conclusione, accertata preliminarmente l’assenza di indizi di reato a carico del reclamante al momento della perquisizione, la medesima va dichiarata nulla, e le prove derivatene senza valore alcuno (supra, consid. 3b). Abbondanzialmente, volendosi ammettere l’esistenza di sufficienti indizi di reato, resterebbe comunque accertata l’illiceità dell’avvenuta perquisizione del negozio “_____” (supra, consid. 3a, 3c, 3d, 3e): soppesati, allora, gli interessi della pubblica accusa e del reclamante circa la conferma del successivo sequestro, questo giudice ritiene di dover accogliere il reclamo, dichiarando nel contempo nullo il sequestro in oggetto (supra, consid. 5, passim). Limitatamente al sequestro qui discusso, contro la presente decisione è dato il rimedio del ricorso alla Camera dei ricorsi penali del Tribunale di appello entro dieci giorni dall’intimazione (art. 284 cpv. 1 lit. a CPP). Non si prelevano tassa né spese di giustizia; lo Stato del Cantone Ticino verserà al reclamante l’importo di fr. 300.— a titolo di ripetibili (art. 9 cpv. 6 CPP per il principio e – in assenza di specifica norma d’attuazione – in applicazione per analogia dell’art. 150 CPC, v. ad es. sentenza 19 febbraio 1998 in re A.L., inc. CRP 60.96.407). Per i quali motivi, richiamati i citati articoli di legge e gli artt. 280 ss. CPP d e c i d e : 1. Il reclamo inoltrato in data 12/15 maggio 2000 da _____ è accolto. § Di conseguenza, è accertato che la perquisizione ed il sequestro 11 maggio 2000 presso il negozio “_____” di _____ sono stati effettuati illecitamente; le prove così conseguite non hanno valore. 2. Non si prelevano tassa né spese di giustizia. Lo Stato del Cantone Ticino verserà al reclamante l’importo di fr. 300.— a titolo di ripetibili. 3. Contro la presente decisione è dato il rimedio del ricorso alla Camera dei ricorsi penali del Tribunale di appello entro 10 (dieci) giorni dall’intimazione. 4. Intimazione: giudice Luca Marazzi

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.