

## **TI\_GERICHTE INC.2008.3003 vom 14. Februar 2008**

TI Tribunale d'appello, 2008-02-14, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_INC.2008.3003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_INC.2008.3003)

FR: TI\_GERICHTE INC.2008.3003 du 14 février 2008

IT: TI\_GERICHTE INC.2008.3003 del 14 febbraio 2008

### **Regeste**

Provvedimento PP

### **Volltext**

Tessin Il Giudice dell'istruzione e dell'arresto 14.02.2008 INC.2008.3003 Tessin Il Giudice dell'istruzione e dell'arresto 14.02.2008 INC.2008.3003 Ticino Il Giudice dell'istruzione e dell'arresto 14.02.2008 INC.2008.3003

Provvedimento PP

Incarto n. INC.2008.3003 Lugano 14 febbraio 2008 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Giudice dell'istruzione e dell'arresto Ursula Züblin sedente per statuire sul reclamo presentato il 28/29 gennaio 2008 da \_\_\_\_\_ Contro le omissioni del Procuratore pubblico Mario Branda (accesso agli atti) nell'ambito del procedimento penale di cui all'inc. MP \_\_\_\_\_; preso atto delle osservazioni 8 febbraio 2008 del Procuratore pubblico, concludenti per la reiezione del gravame; visto l'inc. MP \_\_\_\_\_; ritenuto e considerato, in fatto ed in diritto 1. \_\_\_\_\_ è stato arrestato la sera del 15 gennaio 2008 e nei suoi confronti è stata promossa l'accusa per titolo di infrazione aggravata sub. semplice alla LStup e contravvenzione alla medesima legge. L'arresto è stato confermato da questo giudice il giorno successivo, essendo dati, oltre che seri e concreti indizi di colpevolezza, pericolo di fuga, bisogni dell'inchiesta, pericolo di collusione e pericolo di recidiva. 2. Con scritto 21 gennaio 2008 il difensore di \_\_\_\_\_ ha chiesto al Procuratore pubblico la trasmissione dei verbali di polizia cui è stato sottoposto l'accusato e dell'incarto relativo allo statuto di asilante, rispettivamente colloqui liberi permanenti. Il giorno successivo il magistrato inquirente ha concesso colloqui liberi e permanenti senza prendere posizione sulle altre richieste formulate dalla difesa. 3. Il 28 gennaio 2008 \_\_\_\_\_ per i tramite del proprio legale ha presentato reclamo a questo ufficio contro l'omissione del Procuratore pubblico nell'emanare una decisione formale motivata sulle richieste formulate in materia di accesso agli atti, postulando la messa a disposizione da parte del magistrato inquirente "di tutti gli atti d'inchiesta in suo possesso concernenti \_\_\_\_\_". Riassunte le disposizioni di legge in materia, la difesa, dopo aver ricordato che la richiesta 21 gennaio 2008 volta ad ottenere l'accesso ai verbali di polizia e all'incarto della \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_ è rimasta inevasa da parte del \_\_\_\_\_, evidenzia di aver richiesto telefonicamente al \_\_\_\_\_ (il 25 gennaio 2008) una presa di posizione in merito e che in tale occasione l'autorità inquirente avrebbe fatto riferimento a non meglio precisati bisogni istruttori e alla circostanza che, a quel momento, nemmeno il Procuratore pubblico sarebbe stato in possesso dell'intero incarto. 4. In sede di osservazioni il Procuratore pubblico chiede che il reclamo venga respinto. In particolare, l'accesso agli atti non potrebbe essere concesso per due ragioni: da un lato, il difensore beneficia di colloqui liberi permanenti con \_\_\_\_\_ e, dall'altro, sarebbe dato

concreto pericolo di collusione ed inquinamento delle prove con altre persone implicate, l'inchiesta essendo da situare in un contesto più ampio di altre tre persone coinvolte ed essendo previste a breve almeno 10-15 audizioni di acquirenti, rilevato comunque che "il difensore avrà senz'altro modo di aver conoscenza su tutto quanto sarà contestato al suo assistito al più presto compatibilmente con i bisogni istruttori e al più tardi in occasione dell'interrogatorio di conferma dei verbali di Polizia presso il \_\_\_\_\_". 5. Il reclamo, presentato dall'accusato detenuto e destinatario della decisione, è ricevibile in ordine. 6. In diritto, questo ufficio ha già avuto modo di precisare, più volte, che: "L'art. 60 cpv. 2 CPP dispone che il difensore nell'ambito della sua partecipazione all'istruttoria formale " può sempre prendere conoscenza degli atti e dei documenti e dei documenti e riceverne copia, ove necessario al patrocinio e salvo contrarie esigenze di inchiesta ". Quindi, secondo lo spirito informatore della revisione parziale 23 settembre 1992 / 1. gennaio 1993 (la corrispondente norma era l'art. 61 c cpv. 2), di principio partecipazione e conoscenza sono prioritari rispetto al segreto delle indagini, ammissibile solo quando sia necessaria preminente tutela di interessi pubblici e privati, da apprezzare nel rispetto della proporzionalità. Peraltro diritto in discussione è garantito dall'art. 4 Cost. fed. ( ndr: ora art. 29 cpv. 2 CF ), in quanto corollario del diritto di essere sentito, ritenuto che solo conoscendo gli indizi su cui si fonda l'accusa è possibile alla difesa di prendere posizione ed eventualmente controbatterli convenientemente: e ciò vale segnatamente in caso di detenzione preventiva dell'accusato, come vogliono gli art. 5 § 2,3 e 4 CEDU (v. sentenza della Camera dei ricorsi penali 21 settembre 1994 in re M. P., CRP 293/94, e riferimenti; sentenza 8 dicembre 1994 consid. 2b della I Corte di diritto pubblico del Tribunale federale in re M. A., 1P.669/1994 e riferimenti, in particolare DTF 119 Ia 138 consid. 2b, 115 Ia 302 consid. 5a). Se infatti la consultazione degli atti del procedimento costituisce l'ovvia premessa del diritto di esprimersi e di esporre le proprie ragioni, in questo contesto l'accusato arrestato acquisisce la conoscenza degli elementi a carico rispettivamente legittimanti la privazione della libertà e di quelli a discarico e favorevoli alla revoca del provvedimento restrittivo, il tutto sempre a garanzia del principio della parità delle armi (sentenza TF citata e riferimenti, tra i quali DTF 116 Ia 300 consid. 4a, 115 Ia 303 consid. 5b), oltre evidentemente a poter attivamente esercitare la propria difesa. Di certo, come previsto dalla norma in discussione e come riconosciuto dalla citata giurisprudenza (v. anche REP 1998, pag. 328, n. 100), il diritto per l'accusato e per il suo difensore non è assoluto, ma può essere limitato a tutela di legittimi interessi pubblici o privati contrastanti, ritenuto in ogni modo ed in caso di arresto l'accesso agli atti essenziali. Si aggiunge che le " contrarie esigenze di inchiesta ", quale eccezione al principio della piena partecipazione, potranno essere sempre meno fatte valere nel decorso dell'istruttoria (v. sopra sub 3.3)." (GIAR 31 agosto 2000, 377.2000.6) Inoltre, e con riferimento ai principi indicati (applicabili anche all'accusato e non solo al difensore - cfr. art 57 CPP) si deduce (meglio, si deve dedurre): "... che l'istruttoria non può essere condotta segretamente nei confronti dell'accusato, che il diritto d'accesso agli atti è considerato importante (quando non fondamentale) per un'efficace difesa (G: PIQUEREZ, Procédure pénale suisse, 2000, nos. 774ss., 1208ss.; RUSCA/SALMINA/VERDA, commento al CPP, nota 11 ad art. 60), che la sua limitazione deve essere motivata in stretta connessione con specifiche esigenze d'inchiesta (salvaguardia della raccolta di prove esenti da possibili inquinamenti - REP 1998 n. 100), che deve essere limitata nel tempo ed i motivi a giustificazione della limitazione debbono essere sempre più "concreti"/importanti man mano che l'inchiesta prosegue (REP 1994 n. 114) e che spetta al magistrato inquirente (che intende limitare un diritto) motivare

correttamente e sufficientemente la limitazione, non all'accusato (o alla sua difesa) motivare la richiesta;" (GIAR 9 dicembre 2005, 192.2005.5) Lo stesso Tribunale federale ha avuto modo, ancora recentemente, di ribadire l'importanza di tale diritto in particolare nei confronti di persone detenute (se si preferisce, allorquando vi è in gioco una misura restrittiva della libertà personale), sottolineando come tale diritto riguardi la conoscenza dell'intero incarto e precisando che l'autorità inquirente, qualora intenda fondare il mantenimento della detenzione su atti che vuole mantenere segreti per non compromettere l'inchiesta, deve illustrarne il contenuto essenziale all'interessato offrendogli la possibilità di esprimersi al riguardo e aggiungendo che non può essere il solo comportamento " omertoso e reticente " a fondare limitazioni particolari di tale diritto (cfr. DTF 7.2.2005, 1S.3/2005; DTF 14.1.2004, 1S.15/2004). In sostanza, nel nostro ordinamento vale il principio (la garanzia) che l'accusato ed il suo difensore hanno completo accesso agli atti per legge in istruzione formale e con estensione giurisprudenziale anche precedentemente; eventuali limitazioni costituiscono l'eccezione. L'accusato ed il suo difensore hanno quindi il diritto di chiedere la concretizzazione di tale diritto in qualsiasi forma, per fax, telefonicamente o per iscritto (in analogia con quanto avviene per la richiesta dei permessi di colloquio con gli accusati in stato di detenzione), senza che sia necessario motivare la propria richiesta. Nell'ipotesi in cui il magistrato inquirente non si limiti a confermare il principio, ma lo ribalti applicando l'eccezione (in caso, contrarie esigenze d'inchiesta) deve emanare una formale decisione motivata. Motivazioni generiche (quali ad esempio il riferimento a non meglio precisati bisogni istruttori), così come il ritardo nell'emanazione della decisione limitativa, con contestuale impedimento all'accesso, sono già state ritenute da questo ufficio costitutive di diniego di giustizia (che concretizza una lesione dei diritti della difesa) e hanno condotto a decidere a favore dell'immediato accesso agli atti "Al fine di non rendere pleonastica tale constatazione (rinviare l'accusato e la sua difesa al reclamo per diniego di giustizia, in considerazione dei tempi tecnici minimi per l'emanazione di una decisione, equivarrebbe a permettere l'instaurarsi di una prassi che rovescia il principio stabilito dal CPP in applicazione della CF e della CEDU)" (cfr. GIAR 29 dicembre 2006, 542.2006.3, nonché 3 novembre 2004, 505.2000.2). 7. Da quanto esposto e richiamato al considerando precedente, in particolare dal fatto che l'accesso agli atti è la regola e la limitazione l'eccezione (che perciò deve essere motivata), consegue che se vi sono preminenti interessi per una limitazione, questi debbono essere noti e comunicati al momento in cui l'accusato o il suo difensore chiedono di esercitare il loro diritto, e comunque, se, non contestualmente, al più presto e senza ingiustificato ritardo. Nel caso in esame, dall'incarto emerge che la difesa ha chiesto di poter accedere ai verbali di polizia di \_\_\_\_\_ e all'incarto della \_\_\_\_\_, per la prima volta, il 21 gennaio 2008 e, una seconda volta, telefonicamente il 25 gennaio 2008 (fatto non contestato dal magistrato inquirente) senza ottenere né l'accesso, né una decisione negativa motivata, che non è intervenuta neppure dopo la presentazione del reclamo qui in esame (unicamente in sede di osservazioni il Procuratore pubblico si è pronunciato per il rifiuto di concessione dell'accesso agli atti). In concreto, il magistrato inquirente non ha quindi permesso (ingiustificatamente) al reclamante ed alla sua difesa di esercitare il proprio diritto di visione degli atti, impedendogli di fatto l'accesso agli atti e contestualmente rifiutandosi di emanare decisione formale motivata: la limitazione di fatto del diritto di accesso agli atti, che perdura ormai da tre settimane, senza comunicazione/decisione motivata, costituisce un diniego formale di giustizia che concretizza una lesione dei diritti della difesa (in proposito cfr. sentenze GIAR 3 novembre 2004 inc. 505.2000.2 e 29 dicembre 2006, inc. 542.2006.3). Discende dalle suddette

considerazioni che gli atti precedenti le suddette richieste e di cui la difesa ha chiesto di poter prendere visione sono da considerarsi immediatamente accessibili. Per quanto concerne invece gli atti acquisiti (o che verranno acquisiti) successivamente rimane intatta la facoltà del magistrato inquirente di emanare eventuale decisione motivata di rifiuto (tra l'altro con effetti limitati nel tempo), nel rispetto dei diritti dell'accusato/della difesa e dei principi di celerità e proporzionalità. In via abbondanziale, per quanto concerne l'argomentazione fatta valere dal Procuratore pubblico in sede di osservazioni, secondo cui l'accesso agli atti non sarebbe possibile essendo già stati concessi alla difesa colloqui liberi con l'accusato in quanto "a norma di giurisprudenza delle due l'una: o questi o l'accesso agli atti!", giova rilevare che simile alternativa così come formulata non appare sostenibile, né desumibile dalle norme di legge applicabili. In proposito valgono le considerazioni già espresse da questo ufficio in precedente decisione: "Accesso agli atti e colloqui liberi sono due diritti della difesa distinti (artt. 60 cpv. 2 e 64 cpv. 1 CPP), ancorché entrambi riconducibili ai principi contenuti nell'art. 6 CEDU, limitabili (ognuno) per concrete e preponderanti necessità istruttorie che possono sì influire su uno di questi diritti piuttosto che sull'altro con modalità alternative (cfr. Rusca, Salmina, Verda, Commento al CPP, n. 13 e 14 ad. art. 60, n. 6 ss. ad art. 64), ma per motivi di proporzionalità e solo a dipendenza delle circostanze del caso concreto, non "di regola". Inoltre, se per le necessità dell'inchiesta le condizioni per una limitazione dell'uno o dell'altro (appunto in alternativa) sono presenti, la scelta non è necessariamente prerogativa dell'inquirente." (GIAR 29.12.2006, inc. 2006.54203). In altre parole, il fatto che il difensore abbia colloqui liberi con l'accusato non implica necessariamente l'impossibilità di avere accesso agli atti, bensì un eventuale rifiuto di concedere l'accesso agli atti deve essere valutato in stretta connessione con specifiche esigenze d'inchiesta che concernono il singolo caso avuto anche riguardo allo stadio dell'inchiesta, in questo senso "sono ovviamente insufficienti i semplici riferimenti a prassi che vogliono limitazione dell'accesso per esempio nella prima settimana d'inchiesta, così come riferimenti generici a non meglio precisati "bisogni d'inchiesta"" (cfr. E. Meli, Momento e modalità dell'esercizio del diritto di accesso agli atti da parte dell'accusato nel procedimento penale ticinese, in Bollettino n. 34, dicembre 2007. p. 6 ss). 8. In virtù di tutto quanto sopra esposto, in particolare al consid. 7, il reclamo deve essere accolto con la presente decisione, definitiva a livello cantonale. In ragione dell'esito del reclamo, la tassa e le spese di giustizia, nonché le ripetibili sono poste a carico dello Stato. PQM viste le norme applicabili, quelle citate ed in particolare gli artt. 19 cifra 1 e 2 e 19a LFStup, 5 e 6 CEDU, 29, 32 CF, 6, 57, 58, 60, 62, 64, 175, 176, 280, 284 e contrario CPP, decide 1. Il reclamo è accolto ai sensi dei considerandi (in particolare consid. 7). 2. La tassa di giustizia, fissata in Fr. 500.--, e le spese di Fr. 100.--, sono a carico dello Stato del cantone Ticino che rifonderà al reclamante Fr. 200.-- a titolo di ripetibili. 3. La presente decisione è definitiva. 4. Intimazione a: giudice Ursula Züblin

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