

ARRESTO IN FLAGRANZA – FERMO DI INDIZIATO DI DELITTO GIUDIZIO DIRETTISSIMO

Questioni pratiche.

390 comma 1 cpp. Competenza funzionale ed inderogabile per materia e territorio del giudice del luogo dell'arresto/fermo, anche se per il procedimento successivo la competenza spetta ad altro giudice.

Anche se nel corso dell'udienza sorge il dubbio sulla minore età dell'indagato (Cass. n° 49348/08)

122 disp. att. cpp. Il PM, oltre alla richiesta di convalida, deve depositare verbale di arresto o fermo e copia dei documenti che attestano la tempestività degli adempimenti di PG.

Tutto il resto è a discrezione del P.M., che può anche oscurare o segretare parte dei documenti ed atti fin lì raccolti o compiuti (390 comma 3 bis c.p.p.).

Ovviamente il giudice terrà conto solo di quanto trasmessogli dal P.M. per decidere.

390 comma 2 cpp: Fissare udienza "al più presto". L'avviso dell'udienza non è notificato ma dato senza ritardo. Quindi:

- valido se dato oralmente o a mezzo fax da PG (Cass. n° 31454/08);
- se l'arrestato nomina un difensore di fiducia, esso deve ritenersi "non reperito", ai fini della nomina del difensore d'ufficio, se non sia stato possibile rintracciarlo sulla base delle informazioni disponibili ed a seguito di una seria ricerca. *(Fattispecie nelle quale la polizia giudiziaria si era recata presso lo studio del difensore senza trovarvi alcuno, ed aveva invano cercato di contattarlo telefonicamente, non riuscendo ad acquisire alcuna informazione sul domicilio: la S.C. ha ritenuto, in questo caso, la serietà delle ricerche, a nulla rilevando che non fosse stato lasciato un avviso in segreteria telefonica).* Cass. n° 39274/08
- anche a mezzo fax a prescindere da art. 148 comma 2 bis cpp e relative formalità
- non occorre un termine minimo fra avviso ed udienza (Cass. n° 17418/11)
- se l'indagato nomina un difensore di fiducia dopo l'avviso al difensore d'ufficio nono occorre altro avviso (come in tutti i casi simili: Cass. n° 27059/08);
- se il mezzo usato per l'avviso è in concreto adeguato, con riguardo al tempo disponibile e all'insussistenza di strumenti di comunicazione alternativi, è irrilevante la circostanza della mancata conoscenza, da parte del difensore, dell'avviso medesimo (Cass. n° 4515/08)

All'udienza deve essere presente un difensore, quindi in caso di assenza del difensore di fiducia (avvisato o meno) o di quello d'ufficio (avvisato o meno), il giudice procede *ex art.* 97 comma 4 c.p.p. (391 comma 2 cpp)

L'udienza si svolge dove? Nel luogo dove l'arrestato o il fermato è custodito (a meno che non si tratti di luogo di privata custodia: legge di conversione del decreto svuota-carceri).

Ciò perché il P.M. può aver scelto la custodia provvisoria presso il domicilio o la casa di cura *ex art.* 386 comma 5 c.p.p.

D.L. n° 211/2011 (al momento vigente) dice:

Nuovo 123 disp. att. c.p.p.

«Art. 123.(Luogo di svolgimento dell'udienza di convalida e dell'interrogatorio del detenuto) - 1. Salvo quanto previsto dall'art.121, nonché dagli artt. 449 comma 1 e 558 del codice, l'udienza di convalida si svolge nel luogo dove l'arrestato o il fermato è custodito (**vedi novità da qui in poi**). Nel medesimo luogo si svolge l'interrogatorio della persona che si trovi, a qualsiasi titolo, in stato di detenzione. Tuttavia, quando sussistono eccezionali motivi di necessità o di urgenza il giudice con decreto motivato può disporre il trasferimento dell'arrestato, del fermato o del detenuto per la comparizione davanti a sé. ».

Nuovo art. 123 bis disp. att. c.p.p.

«Art. 123-bis (Custodia dell'arrestato). - 1. Nei casi previsti nell'art.558 del codice, l'arrestato viene custodito dagli ufficiali e agenti di polizia giudiziaria presso le camere di sicurezza del circondario in cui è stato eseguito l'arresto. Il pubblico ministero può disporre che l'arrestato venga condotto nella casa circondariale del luogo dove l'arresto è stato eseguito, o presso altra casa circondariale, anche quando gli ufficiali e agenti che hanno eseguito l'arresto rappresentino la pericolosità della persona arrestata o l'incompatibilità della stessa con la permanenza nelle camere di sicurezza ovvero altre ragioni che impediscano l'utilizzo di esse.».

L'udienza vede la presenza obbligatoria solo del giudice e del difensore. Il P.M. ha facoltà di limitarsi a trasmettere le sue richieste. L'arrestato o il fermato può rifiutarsi di comparire o può non potersi presentare (n° 24612/09 – caso del personaggio in coma magari farmacologico per aver ingerito ovulti di cocaina rotti nell'intestino). In tal caso non si procede a suo interrogatorio in udienza di convalida.

Lo stesso se egli è alloglotta e non si è ritrovato un interprete nell'urgenza: forza maggiore (Cass. n° 41934/09 – 20297/08)

In tali casi, se viene emessa misura cautelare, si dovrà procedere ad interrogatorio *a posteriori* di garanzia, con ausilio di interprete (Cass. 5.3.1991 Zanga ritiene il contrario, ma vi sono ulteriori più recenti sentenze in contrario)

Non ci sono diversità rispetto all'interrogatorio ordinario, salvo che è condotto dal gip.

L'ausilio di un interprete, se l'indagato è alloglotta, è necessario, sia per l'interrogatorio che per la traduzione del provvedimento emesso all'esito. Non vi è nullità dell'arresto se il relativo verbale non è stato tradotto all'indagato alloglotta (N° 48797/03: v. 143 cpp sia perché non è un atto in cui si eleva un'accusa da comprendere, sia perché si tratta di un atto che si subisce, non cui si partecipa).

Non occorre traduzione scritta integrale del provvedimento emesso contestualmente all'udienza (che viene letto alle parti), basta una traduzione orale purché completa e comprensibile. Se ne dà atto a verbale.

Non occorre traduzione immediata scritta del provvedimento emesso in via riservata (che va comunicato alle parti); essa può intervenire anche dopo qualche giorno, ma deve giungere. Finché non giunge, non decorre il termine per l'impugnazione per l'indagato.

L'udienza deve avviarsi entro 48 ore dalla richiesta del PM. (390 comma 2 cpp)

Non occorre che si concluda entro tale termine (art. 391 comma 7 ultimo periodo cpp) se essa si avvia tempestivamente e si svolge (senza soluzione di continuità) pur prolungandosi (Cass. n° 46063/08). Dunque il gip in tal caso non può riservarsi di provvedere, ma deve ritirarsi per decidere e leggere subito dopo il provvedimento. Anche ore ed ore dopo (vedi convalide di arresti di massa “rototom”)

Primo oggetto del giudizio di convalida: Controllo termini presentazione da PG a PM o poi da PM a GIP

Il momento dell’arresto o del fermo è quello dell’apprensione materiale, a prescindere dal momento in cui viene redatto il verbale.

Secondo oggetto del giudizio di convalida: Convalidare o meno arresto o fermo.

Flagranza: 382 cpp. Situazione di evidenza probatoria che permette di cogliere il legame diretto fra indiziato e reato commesso, vista la contestualità fra condotta del reo e percezione che altri abbiano di essa. In sostanza: condotta o post fatto ancora in corso quando qualcuno la vede o la scopre.

Ad esempio c’è F. se si trova l’indagato con sostanze stupefacenti nella sua abitazione, quando gli indizi portano a dire che erano destinate allo spaccio.

In materia di contrabbando (reato che è istantaneo e si commette al confine), il possesso di merce e la mancata giustificazione doganale (si ricorda l’inversione dell’onere della prova sulla legittima detenzione di merce nelle fasce di vigilanza confinaria: Dal confine fino a UD Nord; dal mare fino alla ss 14)

Quasi F. (arresto dopo inseguimento; arresto dopo rinvenimento di cose o tracce)

Non sussiste la condizione di cosiddetta "quasi-flagranza" qualora l'inseguimento dell'indagato da parte della P.G. sia stato iniziato per effetto e solo dopo l'acquisizione di informazioni da parte di terzi. (Cass. n° 34918/11; conformi nn° 3032/99; 17619/04; 19078/10; 20539/10,)

CONTRA

La nozione di inseguimento del reo, nell'ambito della cosiddetta quasi flagranza del reato, ricomprende l'azione di ricerca immediatamente posta in essere, anche se non subito conclusa, purché protratta senza soluzione di continuità, sulla scorta delle indicazioni delle vittime, dei correi o di altre persone a conoscenza dei fatti. (Fattispecie in cui la Corte ha precisato che l'inseguimento può avvenire anche dopo un periodo di tempo necessario alla polizia giudiziaria per giungere sul luogo del delitto, acquisire notizie utili e iniziare le ricerche, ed ha ritenuto legittimo l'arresto eseguito dagli operanti intervenuti nell'immediatezza della commissione del fatto, i quali dopo circa quattro ore avevano trovato gli indagati sulla base delle dichiarazioni dei testimoni oculari e dei correi). N° 44369/10; inoltre nn° 2738/99; 4348/03; 23560/06)

Vedi anche:

In tema di stupefacenti, non sussiste lo stato di quasi flagranza che rende legittimo l'arresto, quando sia trascorso un certo lasso di tempo (nella specie, oltre tre ore) tra la condotta illecita ed il fattivo intervento della polizia giudiziaria, durante il quale l'azione della polizia giudiziaria si sia svolta, non per inseguire e raggiungere l'autore del reato, ma per sequestrare lo stupefacente ed

assumere le dichiarazioni dei cessionari, al fine di risalire alla persona dello spacciatore (N° 42041/08)

Però, basta che la percezione sia di qualcuno che poi interviene direttamente:

In tema di arresto nella quasi flagranza del reato, il requisito della sorpresa del reo con cose o tracce del reato non richiede la diretta percezione dei fatti da parte della polizia giudiziaria, nè che la "sorpresa" non avvenga in maniera casuale, ma solo l'esistenza di una stretta contiguità fra la commissione del fatto e la successiva sorpresa del presunto autore di esso con le "cose" o le "tracce" del reato e dunque il susseguirsi, senza soluzione di continuità, della condotta del reo e dell'intervento degli operanti a seguito della percezione delle cose o delle tracce. (Nella specie, la Corte ha ravvisato la quasi flagranza nell'arresto di una persona poco prima notata dai carabinieri con un assegno che fuoriusciva dalla tasca e poi bloccata su segnalazione della vittima del furto). N° 7305/09)

Non bastano indicazioni di terze persone o confessioni del responsabile: la PG non deve apprezzare elementi probatori, se non ha rinvenuto lei stessa le tracce (21.6.1999, Carrozzino).

Però l'arresto obbligatorio (380 cpp) lo possono operare anche i privati, e dunque l'apprezzamento su inseguimento o rinvenimento va riferito a loro.

Deve trattarsi di contegno che espliciti una coazione; non è arresto chiedere al ladro di fermarsi e attendere l'arrivo della PG (cui l'indagato aderisca). Non è consentito l'uso di armi contro chi si dà alla fuga.

Nel reato permanente la flagranza dura finché c'è permanenza (382 comma 2 cpp)

Arresto facoltativo anche fuori flagranza:

- Evasione;
- 189 comma 6 CdS;
- misure di prevenzione (9 comma 3 l. 1423/56 e nuove norme; 26 *quater* DL 306/92);
- non più 14 comma 5 ter D.Lgs. n° 286/98 (non più previsto dalla legge come reato)
- flagranza differita in tema di eventi sportivi pubblici (art. 6 comma 6 e art. 8 comma 1 bis l. 88/2003).

Arresto facoltativo

La P.G. deve valutare se la misura è giustificata in relazione alla gravità del fatto o alla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o da circostanze del fatto. In pratica un obbligo condizionato: se ricorrono le condizioni di legge, si deve arrestare.

La motivazione deve esserci, ma non occorre che sia trasfusa nel verbale; basta che emerga dal contesto dell'atto o da altri atti di corredo (Cass. 31281/09).

Valutazione sempre *ex ante* in termini di ragionevolezza. Non basta ad evitare l'arresto il semplice fatto che l'interessato non si è opposto alla chiamata dei CC

Arresto ritardato

Il P.M. può ritardare l'esecuzione della misura; le 24 ore decorrono dall'esecuzione e non da quando la misura sarebbe potuta essere eseguita.

Droga, sequestro di persona a scopo di estorsione; artt. 629 e 648 bis e ter cp (D.L. 419/91 art. 10, conv. in l. 172/92).

Fermo

Gravemente indiziato di delitto e ci sono specifici elementi che fanno ritenere fondato il pericolo di fuga. Reati gravi, armi da guerra, esplosivi, terrorismo.

Specifici vuol dire collegati all'indiziato; concreti, cioè reali, effettivi non immaginari né congetturali. Non basta il titolo del reato. La costituzione alla PG contrasta il fermo.

PM; PG solo in via residuale (ma sì se ha trasmesso la CNR al PM e questi non ha di fatto dato alcun impulso alle indagini). Se ha assunto la direzione, quando c'è pericolo immediato di fuga – docc. falsi - e non si può attendere il provvedimento del PM.

Decreto motivato oggetto di convalida.

Fermo particolare per il ripristino di misure cautelari (307 comma 4 cpp): L'ordinanza cautelare all'esito della convalida non è diversa dalle altre. Solo che non si fa l'interrogatorio di garanzia (a meno che il primo sia stato nullo) e non c'è l'avviso di deposito al difensore.

Se l'arresto è facoltativo o fuori flagranza, si può prescindere dai limiti edittali *ex art.* 274 comma 1 lett. C e 280 cpp.

La convalida e la misura sono due provvedimenti distinti.

Direttissimo.

Competenza territoriale: giudice per il procedimento del merito, non per il luogo d'arresto.

Collegiale (449 cpp): oltre che per la convalida dell'arresto in flagranza ed il giudizio, anche se l'arresto è già stato convalidato dal GIP: entro 30 giorni presentandolo al giudice, salve speciali indagini.

Idem se vi è confessione (citazione a comparire entro 30 gg.)

Instaurazione art. 450 cpp

L'udienza può iniziare anche dopo le 48 ore, purché il PM rispetti il termine e metta l'imputato a disposizione del collegio

Monocratico: dopo DL 211 /2011 abrogata l'ipotesi di convalida su richiesta del Pm entro 48 ore successive. Per il resto come collegiale.