**REPUBBLICA ITALIANA**
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**
**UFFICIO GIUDICE DI PACE DI REGGIO EMILIA**

Il GIUDICE DI PACE di Reggio Emilia, in persona del **dr. avv. ALFREDO CARBOGNANI** ha pronunziato la seguente

**SENTENZA**

nella causa n. 3540/16 R.G, promossa da

**CAMPANI SIMONE (AVV. W. GUALTIERI ) -** opponente –

**PREFETTURA REGGIO EMILIA –**

**POLSTRADA REGGIO E.**

**Conclusioni**: il ricorrente chiede l'annullamento del provvedimento impugnato; l'Amm.ne ne chiede la conferma.

Oggetto: opposizione avverso **Ord. Pref. relativa a verbale 186 a cds**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

La P.G rilevava che la parte ricorrente circolava in stato di ebbrezza . Per l'effetto veniva contestata ex art 186 CdS la relativa infrazione (non più reato) con irrogazione della sanzione cautelare del ritiro e sospensione della patente. Avverso detto verbale il ricorrente ha proposto opposizione assumendo di aver necessità della patente e di non aver avuto l'avviso di cui all'art. 356 cpp

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

Dalle risultanze processuali e dalla documentazione agli atti, risultano ragioni per procedere all'annullamento del provvedimento opposto, che può pertanto essere annullato, insieme alle sanzioni accessorie.

*Con la sentenza del 5 febbraio 2015, n. 5396 le Sezioni Unite della Cassazione hanno finalmente dato risposta al quesito se la nullità conseguente al mancato avvertimento al conducente di un veicolo, da sottoporre all'esame alcoolimetrico, della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, in violazione dell'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., possa ritenersi non più deducibile, a norma dell'art. 182, comma 2, c.p.p., se non eccepita dall'interessato prima del compimento dell'atto, ovvero, se di tale eccezione debba considerarsi onerato il solo difensore, quale sia in tale ipotesi il momento oltre il quale si verifica la conseguenza della non deducibilità della nullità.*

*In merito al quadro normativo, l'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., afferma che "nel procedere al compimento degli atti indicati dall'art. 356 c.p.p., la polizia giudiziaria avverte la persona sottoposta alle indagini, se presente, che ha facoltà di farsi assistere dal difensore di fiducia".*

*L'art. 356 c.p.p., a sua volta, dispone che "il difensore della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini ha facoltà di assistere, senza diritto di essere preventivamente avvisato, agli atti previsti dagli articoli 352 e 354".*

*L'avvertimento di assistenza difensiva, di cui all'art. 114, che richiama, per il tramite dell'art. 356 c.p.p., gli accertamenti urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone, di cui all'art. 354 c.p.p., è riferibile, secondo costante giurisprudenza, anche agli accertamenti eseguiti dalla polizia giudiziaria*

*sul tasso alcolemico del conducente di un veicolo ai fini della verifica dei parametri considerati dal Codice della Strada.*
*Prima di procedere ad accertamento mediante etilometro, al fine di verificare i presupposti per potervi dare luogo, gli organi di polizia hanno facoltà di sottoporre il conducente ad accertamenti qualitativi non invasivi o a prove, anche attraverso apparecchi portatili. Tali accertamenti, di natura discrezionale, non rientrano tra quelli presi in considerazione dell'art. 354 c.p.p., sicché per essi non è luogo procedere all'avvertimento ai sensi dell'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., qualora l'organo di polizia ritenga di desumere dalle circostanze di fatto un possibile stato di alterazione del conducente sintomatico dello stato di ebbrezza e non quando esso sia svolto in via meramente esplorativa.*
*La violazione dell'art. 114, integra, secondo una certa linea interpretativa, una nullità di ordine generale, non assoluta ma a regime intermedio in base alla previsione dell'art. 178, comma 1, lett. c), c.p.p., non rientrando nei casi contemplati dal successivo art. 179 c.p.p. Secondo quanto disposto, inoltre, dall'art. 182, comma 2, c.p.p., "quando la parte vi assiste, la nullità di un atto deve essere eccepita prima del suo compimento ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo.*
*Nella specie, come evidenziato dagli ermellini, non si può dire che il conducente "assisteva" all'atto inficiato dalla nullità derivante dal mancato avvertimento, essendo da escludere che vi "assistesse" un soggetto che era in procinto di essere sottoposto ad un accertamento indefferibile sulla propria persona, proprio perché al medesimo doveva essere data, ex art. 114, una formale comunicazione circa la facoltà di farsi assistere dal difensore di fiducia, che di per sé presuppone la possibile non conoscenza di tale facoltà.*
*I giudici evidenziano come la nullità non discende direttamente dal mancato avviso di cui all'art. 114 disp. att. cod. prod. pen., ma dalla presunta non conoscenza da parte dell'indagato della facoltà di farsi assistere da un difensore, alla quale l'avvertimento è preordinato; se l'indagato comunicasse agli agenti di polizia la sua intenzione di avvisare il difensore dell'atto urgente che si sta per compiere nessuna nullità deriverebbe da un mancato previo avviso di tale facoltà da parte della polizia giudiziaria.*
*Nella fattispecie, l'indagato non assisteva all'atto nullo in quanto, secondo una valutazione legale, non era a conoscenza della facoltà di farsi assistere dal difensore di fiducia, essendo irrilevanti conoscenze accidentali di ciò che la legge consentiva, e non poteva eccepire la nullità né prima del compimento delle operazioni di alcoltest, né immediatamente dopo.*
*In conclusione, i giudici delle Sezioni Unite enunciano il seguente principio di diritto: "La nullità conseguente al mancato avvertimento al conducente di un veicolo, da sottoporre ad esame alcolimetrico, della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, in violazione dell'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., può essere tempestivamente dedotta, a norma del combinato disposto degli artt. 180 e 182, comma 2, c.p.p., fino al momento della deliberazione della sentenza di primo grado".*

Cassazione penale, SS.UU., sentenza 05/02/2015 n° 5396 (Altalex, 11 febbraio 2015. Nota di Simone Marani)

Esiste infatti da tempo *un forte contrasto giurisprudenziale afferente il limite temporale entro il quale potere validamente proporre l'eccezione per omesso avvertimento del diritto all'assistenza del difensore ex art.114 Disp.att.C.p.p., nel caso di compimento da parte dell'autorità di P.G. di atti di indagine urgenti e indifferibili di cui all'art.356 C.p.p.*

*La questione si è ripetutamente presentata in occasione di procedimenti penali per guida in stato di ebbrezza alcolica ex art.186 D.Lvo n.285/92, dove assai frequentemente è stata sollevata eccezione di nullità dell'alcooltest e relativo verbale di contestazione del reato, per omesso avviso all'indagato, da parte della P.G., della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia al momento della sottoposizione all'esame etilometrico, quale atto urgente ed indifferibile ex art.354 C.p.p.*

*Proprio in relazione ad un vicenda processuale relativa ad una questione di nullità dell'alcooltest per omesso avvertimento dei diritti difensivi all'indagato, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno teorizzato, con la sentenza in commento, le seguenti argomentazioni, spazzando via in un colpo solo l'annoso e risalente contrasto esistente in giurisprudenza.*

*In breve, il difensore di un soggetto colto alla guida della propria autovettura in stato di ebbrezza alcolica mediante esame etilometrico, depositava presso la competente Procura della Repubblica, solamente alcuni giorni dopo la trasmissione del relativo verbale di contestazione di reato ex art.186 Codice della Strada, memoria difensiva nella quale eccepiva la nullità, ai sensi dell'art.178 co.1 lett.c) C.p.p. dell'alcooltest, per omesso avviso all'indagato della facoltà di farsi assistere dal proprio difensore di fiducia nel compimento dell'atto urgente e indifferibile.*

*Nelle more veniva comunque emesso decreto penale di condanna a carico del soggetto indagato, avverso il quale veniva proposta rituale opposizione, che conduceva a giudizio immediato.*

*In sede processuale, il difensore dell'imputato reiterava la propria eccezione di nullità dell'esame etilometrico e il Tribunale emetteva ordinanza con la quale dichiarava nullo l'alcooltest in quanto, quale atto urgente e indifferibile, non risultava essere stato preceduto dall'avviso di cui all'art.114 Disp.att.C.p.p. della facoltà di assistenza difensiva al compimento dell'atto, dichiarando altresì che la relativa nullità, a regime intermedio, era stata tempestivamente e regolarmente dedotta con la memoria difensiva depositata dal difensore nei giorni successivi al fatto. (*Diritto.it Buzzoni Alessandro*).*

I valori bassi del resto consentono ex art. 3 L. 689/81 l'annullamento del verbale e dell'ordinanza. Per i descritti motivi l'opposizione può essere accolta, con conferma della sanzione accessoria nella misura già scontata

Non rilevano gli altri motivi . Spese compensate per giusti motivi.

PER QUESTI MOTIVI

Il GIUDICE DI PACE di Reggio Emilia , visto l'art. 23 L. 689/81, sulle conclusioni delle parti,

ACCOGLIE

l'opposizione proposta da **CAMPANI SIMONE (AVV. W. GUALTIERI ) contro Ord. Pref. e verbale 70/ 11504275**

ANNULLA

i suddetti atti opposti. Spese compensate. Conferma la sospensione della patente per il periodo scontato.

Reggio Emilia 11.11.16 IL GIUDICE DI PACE

Alfredo Carbognani

Il Cancelliere

Depositato in Cancelleria

Il Cancelliere