

Dipartimento  
di Giurisprudenza

Cattedra  
di Diritto Processuale Penale – Prove

# L'esame dell'imputato in un procedimento connesso

Chiar.mo Prof. Paolo Moscarini

---

RELATORE

Chiar.ma Prof.ssa Maria Lucia Di Bitonto

---

CORRELATORE

Enrico Alvisi – 137313  
CANDIDATO

---

Anno Accademico 2019/2020

## INDICE SOMMARIO

Premessa.

### **CAPITOLO 1 – PROFILI STATICI DELLA MATERIA**

1. Fisionomia di un istituto.

1.1 La connessione tra imputazioni (art. 12 c.p.p.) e il collegamento tra procedimenti (art. 371, comma 2, c.p.p.).

1.2 L'imputato in procedimento connesso come fonte di prova: aspetti critici.

1.3 Profilo storico: *a)* la versione originaria dell'istituto.

1.4 *Segue: b)* L'inserimento, nell'art. 111 della Costituzione, dei principi relativi al "Giusto processo".

1.5 L'attuazione codicistica di tali principi per mezzo della l. n. 63, 1 marzo 2001.

1.6 L'inserimento nel codice di rito penale dell'art. 197-*bis* c.p.p.

1.7 Involuzioni ed evoluzioni nel regime delle letture *ex art.* 513 c.p.p.

1.8 La versione attuale dell'art. 210 c.p.p. e la sua più recente interpretazione giurisprudenziale.

1.9 La peculiare posizione processuale di un imputato "di un reato collegato".

1.10 Le differenze dell'esame *ex art.* 210 c.p.p. dalla testimonianza e in particolare da quella "assistita".

1.11 Dichiarazioni *de relato* ai sensi dell'art. 195 c.p.p.

## **CAPITOLO 2 – PROFILI DINAMICI DELLA MATERIA**

2. L'interrogatorio dell'imputato connesso nelle indagini preliminari: garanzie e modalità di espletamento.

2.1 Il “fenomeno dei collaboratori di giustizia”.

2.2 La valenza probatoria dell'interrogatorio *ex art. 363 c.p.p.* ai fini delle indagini e dell'udienza preliminare.

2.3 L'interrogatorio dell'imputato “connesso” nelle forme alternative di “giustizia negoziata”.

2.4 La citazione dell'imputato “connesso” per il giudizio ordinario.

2.5 Gli adempimenti relativi alle liste *ex art. 468 c.p.p.*

2.6 L'ammissione della prova e la decisione sull'ammissione dell'esame *de quo...*

2.7 ... ed il suo svolgimento: l'esame, il controesame e le contestazioni.

2.8 L'acquisizione del verbale relativo ad esame *ex art. 210 c.p.p.* svolto in altro procedimento (c.d. “circolazione probatoria”).

2.9 Le letture dibattimentali relative ai verbali delle dichiarazioni rese da imputati connessi prima del giudizio.

2.10 I casi di recupero probatorio delle dichiarazioni anteatte.

2.11 La valutazione e la formazione della prova. Analisi della prova indiziaria.

2.12 Le specifiche regole per l'apprezzamento della chiamata di correo: i riscontri intrinseci e quelli estrinseci.

2.13 La motivazione della sentenza (art. 546, lett. *e*), c.p.p.). Cenni al sindacato in Cassazione *ex art. 606, lett. e*), c.p.p.

## **CAPITOLO 3 – CONCLUSIONI**

3. Rilievi critici e considerazioni *de iure condendo*.

### **PREMESSA**

L'istituto analizzato nel presente elaborato è quello disciplinato dall'art. 210 del codice di rito penale: l'esame dell'imputato in procedimento connesso

Si tratta di un argomento che lambisce un ampio ventaglio di altri istituti caratterizzanti la materia processuale penale e vi si collega sinergicamente.

Il primo capitolo, dopo un quadro introduttivo ad ampio respiro dedicato ai profili statici del tema, tocca i fondamenti dell'art. 210 c.p.p., evidenziando al riguardo gli arresti giurisprudenziali di maggior rilievo e i punti di arrivo dei dibattiti dottrinali che si sono susseguiti negli anni.

Più specificamente, si muove da una definizione dell'istituto *de quo*, basata su di un'adeguata lettura dei suoi presupposti, per poi affrontare gli aspetti critici che connotano i vari contributi dichiarativi rilevanti nel processo penale; in particolare, una deposizione può essere decisiva per la sorte processuale dell'imputato, di talché è fondamentale precisare quali siano le condizioni che alla medesima dichiarazione consentono di attribuire valore probatorio.

Si ricostruisce poi l'*iter* evolutivo percorso dal regime di cui all'art. 210 c.p.p. e da analoghe figure giuridiche: il passaggio dal codice del 1930 - di stampo inquisitorio e scarsamente garantista per l'imputato - al codice "Vassalli" del 1988, che segna una svolta epocale per la materia processuale penale, in quanto mira finalmente ad assicurare l'effettività di numerosi principi costituzionali chiamati ad improntare l'ordinamento italiano: la presunzione di non colpevolezza; il diritto al silenzio espresso dal brocardo latino *nemo tenetur se detegere*; il rispetto del contraddittorio nella formazione della prova; la c.d. parità d'armi fra le parti processuali; l'immediatezza e l'oralità del processo penale.

In prosieguo, si considera sia l'integrazione dell'art. 111 Cost. con l'inserimento dei principi del "Giusto Processo" sia le norme introdotte nel codice di rito penale dalla l. n. 63 dell'1° marzo 2001, che a tali principi ha appunto inteso dare attuazione

In particolare, saranno evidenziate le differenze tra la figura giuridica della connessione e quella del collegamento; e poi esaminati gli istituti della

testimonianza ordinaria e di quella c.d. assistita; fattispecie normativa, quest'ultima, grandemente affine all'eventualità in cui il dichiarante, ai sensi dell'art. 210 c.p.p., abbia assunto la diversa veste dell'imputato in un procedimento connesso. E' qui, in particolare, che s'impone di comprendere a pieno le disposizioni destinate a governare la materia in oggetto, le quali invero non sono sempre di facile interpretazione e applicazione: si pensi, a esempio, ai casi in cui la medesima persona, in uno stesso processo va talora sentito come l'imputato in procedimento connesso e talaltra quale testimone assistito, a seconda dei fatti sui quali viene via via richiesto di deporre.

Infine, conclude il capitolo primo il discorso relativo alle le dichiarazioni *de relato*, caratterizzantesi in quanto vertenti su fatti non direttamente appresi dal dichiarante, ma da quest'ultimo sentiti affermare da terze persone (definite, in gergo processuale, "fonti dichiarative primarie").

Nel secondo capitolo si considerano i profili dinamici della materia; anzitutto, l'istituto (previsto dall'art. 363 c.p.p.) dell'interrogatorio investigativo di persona imputata in un procedimento connesso, strumento giuridico di cui vengono messi in luce sia le modalità di espletamento sia il necessario corredo di garanzie difensive. Ed è anche posto in rilievo come l'eventuale valore probatorio di siffatto contributo dichiarativo possa avere un successivo peso probatorio, sia nel corso dell'udienza preliminare sia nell'ambito di taluni riti speciali (l'applicazione concordata della pena ed il giudizio abbreviato).

Le successive parti dell'elaborato sono dedicate alla fase dibattimentale, con specifico riferimento alla richiesta degli esami di cui all'art. 210 mediante indicazione nelle liste testimoniali da depositare *ex art.* 468 c.p.p.; nonché ai criteri assegnati al giudice per decidere circa l'ammissione di tale prova.

Si tratta poi dell'esame dibattimentale, anche con specifico riferimento all'istituto delle contestazioni, destinate in prima battuta a "sollecitare la memoria" del deponente e, in seconda battuta – cioè, permanendo una discordanza tra quanto dichiarato in dibattimento e quanto detto in una fase antecedente - a valutare l'attendibilità dello stesso. A questo riguardo, si approfondirà anche il diverso fenomeno delle letture *ex artt.* 512 e 513 c.p.p.,

che permettono talora il “recupero” del sapere pregresso attraverso la reviviscenza delle dichiarazioni precedentemente acquisite.

In seguito si analizza la fase di valutazione della prova, con specifica attenzione ai commi 3 e 4 dell’art. 192 c.p.p., i quali si accostano strettamente il tema *de quo* al concetto della prova indiziaria.

La chiamata di correo, con i suoi rispettivi problemi giuridici in punto di attendibilità, è trattata alla fine del capitolo in oggetto; il quale poi si conclude con una disamina delle questioni che la prova *de qua* suscita in sede di confezione della parte motiva della sentenza, la quale deve dar conto dell’*iter* logico-giuridico seguito dal giudice per pronunciarsi. Data la loro stretta attinenza al tema della motivazione, in questa sede sono anche riportati cenni in merito sindacato in Cassazione *ex* art. 606, comma 1, lett. *e*), c.p.p.

L’ultimo capitolo chiude l’elaborato con delle conclusioni, recanti rilievi critici e suggerimenti interpretativi espressi alla luce degli argomenti spesi nei capitoli che precedono.

## CAPITOLO 1 - PROFILI STATICI

### *1. Fisionomia di un istituto.*

L'istituto processuale in argomento è disciplinato dall'art. 210 del codice di procedura penale e consiste in un mezzo di prova assai articolato.

Appare dunque opportuno soffermarsi su tutte le ipotesi richiamate dalla previsione codicistica in parola.

La prima ipotesi da analizzare è quella che coinvolge l'esame degli imputati concorrenti nel medesimo reato ai sensi dell'art. 12, lett. a), c.p.p.

Il codice di rito tratteggia una disciplina apposita per questi soggetti, prevedendo per questi una incompatibilità a ricoprire l'ufficio di testimone, fino a che nei suoi confronti non sia stata pronunciata una sentenza irrevocabile di condanna, secondo la previsione dell'art. 197, lett. a), c.p.p.

In linea generale, per l'imputato concorrente sono salvaguardate le medesime garanzie che l'ordinamento riconosce all'imputato principale. L'unica differenza, che tuttavia risulta di primissimo rilievo, consiste nel fatto che l'imputato concorrente ha l'obbligo di presentarsi per rendere l'esame.

Concretamente, qualora il soggetto in esame, parlando durante la deposizione, rischi di incriminarsi, deve essere avvisato che ha la facoltà di non rispondere; inoltre, per gli stessi motivi appena richiamati, deve essere assistito da un difensore. Qualora non sia presente il difensore di fiducia, gli deve essere designato un difensore d'ufficio *ex art. 210, comma 3, c.p.p.*

Occorre che l'esame dell'imputato connesso sia stato chiesto da una delle parti del procedimento principale o, nei casi previsti dalla legge, sia stato disposto dal giudice d'ufficio (ad esempio, secondo l'art. 195 c.p.p.). Ancora, affinché l'imputato connesso sia sottoposto ad escussione, il suo nominativo deve essere stato inserito nelle liste testimoniali almeno 7 giorni prima

dell'inizio del dibattimento, con l'indicazione delle circostanze su cui è chiamato a deporre (art. 468 c.p.p.).

Tornando alle garanzie difensive previste per il soggetto in argomento, si ricordi che, se questi decide di rispondere, non ha l'obbligo penalmente sanzionato di rispondere secondo verità. Gli è consentito dire il falso senza incorrere nel delitto di falsa testimonianza, perché, lo si ricorda, egli è incompatibile con l'ufficio di testimone.

Si badi che il diritto al silenzio garantito all'imputato concorrente nel medesimo reato copre sia le domande sul fatto a lui addebitato come imputato concorrente, sia le domande su fatti commessi dall'imputato del procedimento principale.

Anche se la domanda rivolta all'imputato concorrente chiamato a rendere esame non è suscettibile di assumere un significato autoincriminante, e cioè se dal fatto affermato non emerge alcuna responsabilità penale, l'interrogato potrà tacere<sup>1</sup>.

Nell'eventualità in cui l'imputato del procedimento principale sia destinatario di dichiarazioni accusatorie rese dall'imputato concorrente, godrà del diritto di controesame quest'ultimo.

Adesso è opportuno soffermarsi sull'esame degli imputati collegati o connessi teleologicamente che, secondo la previsione normativa dell'art. 210, comma 6, c.p.p., non abbiano reso in precedenza dichiarazioni concernenti la responsabilità dell'imputato. Si tratta, anche in questo caso, di soggetti incompatibili a ricoprire l'ufficio di testimoni. Anche per questa categoria di imputati, vigono le medesime garanzie espresse in precedenza, comprendendo anche che vengano preavvertiti, in sede d'esame, che, se renderanno dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità di altri, assumeranno la qualifica di teste, limitatamente a tali fatti (art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p.). La giurisprudenza della Corte di Cassazione ha chiarito che l'avviso garantito nell'ipotesi in esame, circa le dichiarazioni su fatto altrui, consiste in un

---

<sup>1</sup> P. Tonini, *Manuale di procedura penale*, Giuffrè, *Diciannovesima edizione*, Milano, 2018, p. 319.

presupposto indispensabile per la corretta assunzione della qualifica di testimone assistito<sup>2</sup>.

In definitiva, l'imputato teleologicamente connesso (art. 12, lett. c), c.p.p.) o probatoriamente collegato (art. 371, comma 2, lett. b), c.p.p.) deve prima essere esaminato senza che gli gravi in capo l'obbligo di rispondere secondo verità; solo in un secondo momento, ovvero una volta che abbia reso una dichiarazione su fatto altrui, può essere escusso come testimone assistito<sup>3</sup>.

Per concludere questa prima disamina introduttiva che presenta l'istituto oggetto dell'elaborato, è bene richiamare una interpretazione meramente letterale della norma in esame, interpretazione fornita dalla giurisprudenza ed avallata dalla dottrina prevalente. In base all'art. 210, comma 6, c.p.p., alle persone imputate in procedimenti collegati o connessi teleologicamente "è dato l'avvertimento" che, se renderanno dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità di altri, assumeranno in ordine a tali fatti l'ufficio di testimone "e, se esse non si avvalgono della facoltà di non rispondere, assumono l'ufficio di testimone"<sup>4</sup>. Questa differente lettura interpretativa della norma prevede che a far scattare il "mutamento di veste del dichiarante" (da imputato a testimone) è la sola manifestazione della volontà di rispondere, che impone subito le formalità di espletamento della testimonianza. Ovvero, il giudice deve ammonire sull'obbligo di dire la verità e il testimone è tenuto a pronunciare la relativa impegnativa *ex art. 497 c.p.p.*

Si badi che questa linea interpretativa si è diffusa soprattutto nella giurisprudenza di merito, giacchè semplifica gli adempimenti e le valutazioni che devono aver luogo nel corso dell'esame del dichiarante. Per attribuire la veste di testimone assistito, è sufficiente che ricorra il mero dato oggettivo

---

<sup>2</sup> Cass., Sez. Un., 26 marzo – 29 luglio 2015, n. 33583, Lo Presti, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 1373, con nota di G. Quagliano.

<sup>3</sup> Cass., Sezione I, 18 dicembre 2000, n. 1090, Orofino, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1454.

<sup>4</sup> A. Balsamo, *L'istruttoria dibattimentale e l'attuazione dei principi costituzionali*, in *Cass. pen.*, 2002, 397; M. Bargis, *Commento alla l. 01/03/2001, n.63, sub art. 8*, in *Leg. pen.*, 2002, 231; B. Lavarini, *L'esame delle parti*, in P. Ferrua – E. Marzaduri – G. Spangher, *La prova penale*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 347; R. Orlandi, *Dichiarazioni dell'imputato su responsabilità altrui*, in *Il giusto processo in contraddittorio e diritto al silenzio*, a cura di R. Kostoris, Giappichelli, Torino, 2002, p. 178.

consistente nella scelta di parlare, senza che si debba procedere a valutazioni opinabili circa la natura delle dichiarazioni su fatti propri, altrui o inscindibili. In ogni caso, una esegesi della disciplina come appena descritta trascura la sistematica del codice per due motivi tecnico-giuridici.

In primo luogo, perché la regolamentazione sull'incompatibilità - che si riferisce a tutte le ipotesi nelle quali in corso di indagine o in dibattimento si registri un mutamento di *status* - stabilisce chiaramente che l'imputato collegato o connesso teleologicamente è incompatibile con la qualità di testimone sino a quando non abbia reso dichiarazioni su fatto altrui (art. 197, lett. *b*), c.p.p.)<sup>5</sup>.

Per contro, l'interpretazione che si sta criticando attribuisce rilevanza ad un inciso contenuto esclusivamente nell'art. 210, comma 6, c.p.p., secondo cui, l'incompatibilità a testimoniare cesserebbe solo nel caso in cui l'imputato connesso teleologicamente o collegato decida di rispondere.

In secondo luogo, la lettura criticata determinerebbe una vistosa asimmetria tra quanto accade nel corso delle indagini e quanto ha luogo in dibattimento. Per l'appunto, mentre nel corso dell'interrogatorio (e nelle altre sedi in cui l'imputato connesso teleologico o collegato riceve l'avvertimento) è solo la dichiarazione sul fatto altrui a far perdere l'incompatibilità a testimoniare; in dibattimento la caduta dell'incompatibilità conseguirebbe alla mera scelta di parlare "a prescindere dal contenuto" (proprio, neutro, inscindibile o altrui) delle dichiarazioni<sup>6</sup>.

In questo primo capitolo, nelle righe che seguono, sarà effettuata una disamina della valutazione che deve essere compiuta circa le dichiarazioni rese dall'imputato connesso o collegato, disamina che risulterà sommaria e

---

<sup>5</sup> In senso adesivo a quanto affermato, si veda C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso*, Cedam, Padova, 2003, p. 260; M. Daniele, *La testimonianza assistita e l'esame degli imputati in procedimenti connessi*, in *Il giusto processo tra contraddittorio e diritto al silenzio*, p. 221; M. Margaritelli, *Esame di persona imputata in procedimento connesso e collegato*, in *Dig. d. pen., Aggiornamento*, III, 2005, 422; V. Patanè, *Il diritto al silenzio dell'imputato*, Giappichelli, Torino, 2006, p. 255; P. Tonini - C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, II ed., Giuffrè, Milano, 2014, p. 274.

<sup>6</sup> P. Tonini, *Manuale di procedura penale*, Giuffrè, Diciannovesima edizione, Milano, 2018, p. 321.

meramente introduttiva, poiché l'argomento sarà trattato con ampio respiro in un apposito paragrafo sul finire del secondo capitolo.

Il legislatore prescrive che sia effettuato un riscontro particolarmente accurato delle dichiarazioni rese dall'imputato connesso o collegato e dal testimone assistito.

Per riscontro si intende comunemente il vaglio di attendibilità di una dichiarazione; sotto questo profilo, tutte le dichiarazioni rese nel corso del procedimento penale devono essere sottoposte ad un riscontro che può essere definito "*di tipo originario*"<sup>7</sup>. Ovvero, si tratta di verificare se i fatti che sono stati affermati dal dichiarante trovino conferma negli altri elementi raccolti; ciò fa parte del più ampio obbligo di motivazione imposto al giudice. Infatti, *ex art. 192, comma 1, c.p.p.* il giudice deve valutare la prova "dando conto nella motivazione dei risultati acquisiti e dei criteri adottati".

L'obbligo del riscontro è posto dal codice in modo espresso come condizione per valutare le dichiarazioni rese sia dal coimputato del medesimo reato, sia dall'imputato di un procedimento connesso o collegato probatoriamente, a prescindere dal fatto che i relativi procedimenti siano riuniti o separati (*art. 192, commi 3 e 4, c.p.p.*).

Lo stesso obbligo di riscontro è posto per il testimone assistito *ex art. 197-bis, comma 6, c.p.p.*

Il codice di rito, all'*art. 192, comma 3, c.p.p.*, si esprime nel modo che segue: "*le dichiarazioni (...) sono valutate unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità*"<sup>8</sup>. Si tratta di una regola giuridica di valutazione della prova, dalla quale si ricava che le dichiarazioni degli imputati connessi o collegati possono essere valutate come prova soltanto se vi sono riscontri<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> P. Tonini, *Manuale di procedura penale*, Giuffrè, Diciannovesima edizione, Milano, 2018, p. 322.

<sup>8</sup> *Relazione al prog. prel.*, p. 61: "*si è ritenuto di formulare la norma in chiave di regola di valutazione delle prove, escludendo così che le dichiarazioni del chiamante in correità possano qualificarsi ex lege come elementi probatori inutilizzabili (...). Ne deriva che l'omesso esame degli elementi capaci di offrire il riscontro alle dichiarazioni incriminanti si traduce in un difetto di motivazione, rilevabile anche davanti al giudice di legittimità ex art. 606, comma 1, lett. e, c.p.p.*".

<sup>9</sup> M. Nobili, *sub art. 192 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavaro, vol. II, Torino, 1990, p. 418, costruisce la norma come una regola di esclusione che comporta il divieto indiretto di utilizzare le dichiarazioni predette ove non vi sia il

La ratio del regime giuridico-normativo ricavabile dall'art. 192, comma 3, c.p.p. risiede nel fatto che l'imputato è la persona che ha, generalmente, l'interesse più forte in relazione all'esito del procedimento penale; egli sarà attinto dalle misure cautelari nel corso del procedimento, sia dalle conseguenze sulla sua libertà e sul suo onore in caso di sentenza di condanna irrevocabile. Le dichiarazioni di un imputato connesso potrebbero essere finalizzate ad "alleggerire" la propria posizione. Per tale motivo, l'imputato ha un forte interesse a dire il falso, se del caso accusando altre persone<sup>10</sup>.

Occorre sottolineare che il codice pone il riscontro come una condizione per l'impiego della dichiarazione del coimputato, senza tuttavia pregiudicare in alcun modo il libero convincimento del giudice.

### ***1.1 La connessione tra imputazioni (art. 12 c.p.p.) e il collegamento tra procedimenti (art. 371, comma 2, c.p.p.).***

I casi di connessione tra imputazione sono tipizzati tassativamente dal codice di procedura penale all'articolo 12. Si ha connessione di procedimenti:

- a) Se il reato per cui si procede è stato commesso da più persone in concorso o cooperazione tra loro, o se più persone con condotte indipendenti hanno determinato l'evento;
- b) Se una persona è imputata di più reati commessi con una sola azione od omissione ovvero con più azioni od omissioni esecutive di un medesimo disegno criminoso;

---

riscontro. Di conseguenza, l'inutilizzabilità potrebbe essere fatta valere con ricorso in Cassazione ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), c.p.p., e sarebbe rilevabile anche d'ufficio (senza la necessità di essere oggetto di un autonomo motivo di ricorso: artt. 191, comma 2 e 609, comma 2 c.p.p.). Viceversa, la violazione delle regole di valutazione potrebbe essere soltanto motivo di ricorso *ex art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p.*

<sup>10</sup> Secondo la *Relazione al Progetto preliminare*, p. 61, le cautele in sede di valutazione di imposte dall'art. 192 c.p.p. sono dovute alla "*attitudine ad ingenerare un erroneo convincimento giudiziale*".

c) Se dei reati per cui si procede gli uni sono stati commessi per eseguire o per occultare gli altri.

Ai fini del presente lavoro, rilevano esclusivamente la prima e la terza ipotesi, in quanto prevedono connessioni tra procedimenti che coinvolgono soggetti diversi: il fine teleologico rappresentato dalla seconda lettera dell'articolo in esame opera con riguardo alle condotte di un unico soggetto, dunque non solleva rilievi critici per la materia che ci occupa. Tant'è vero che l'articolo 210 non fa alcuna menzione della ipotesi di cui alla lettera "b".

Il secondo comma dell'articolo 371 del codice di rito, inoltre, individua tassativamente i casi in cui le indagini di uffici diversi del pubblico ministero si considerano collegate:

- a) Se i procedimenti sono connessi a norma dell'articolo 12 c.p.p.;
- b) Se si tratta di reati dei quali gli uni sono stati commessi in occasione degli altri, o per conseguire o assicurarne al colpevole o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità, o che sono stati commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre, ovvero se la prova di un reato o di una sua circostanza influisce sulla prova di un altro reato o di un'altra circostanza.
- c) Se la prova di più reati deriva, anche in parte dalla stessa fonte.

Si badi che, salvo quanto disposto dall'articolo 12 c.p.p., il collegamento delle indagini non ha effetto sulla competenza.

Le due norme appena citate si intersecano parzialmente, risultando complementari; infatti l'articolo 210 c.p.p., in commi diversi, le richiama entrambe per definire le posizioni dei vari soggetti che possono essere esaminati a determinate condizioni.

## ***1.2 L'imputato in procedimento connesso come fonte di prova: aspetti critici.***

E' necessario compiere una disamina circa le differenti posizioni dichiarative che possono configurarsi all'interno del processo penale, tra queste vi è anche quella dell'imputato.

La prima ipotesi è quella del dichiarante coimputato nel *simultaneus processus*, caso in cui sussiste il massimo grado di compenetrazione tra situazione del dichiarante e posizione dell'imputato – si pensi al classico concorso di persone nel reato che comporta una connessione forte ai sensi dell'art. 12, lett. a), c.p.p.

Nel caso di specie, il legame tra dichiarante e coimputato destinatario della dichiarazione è talmente stretto da non consentire la possibilità di teorizzare alcuna figura testimoniale: le posizioni processuali dei coimputati sono le stesse, gli elementi a carico e a scarico pregiudicano e giovano alternativamente per entrambi, il *contra se* e il *contra alios* si confondono.

Il principio cardine di difesa *nemo tenetur se detegere* non consente, dunque, che vi sia testimonianza del coimputato perché, se così non fosse, il pregiudizio per le garanzie salvaguardate dal brocardo sarebbe inevitabile.

L'art. 197 c.p.p. disciplina i casi di incompatibilità con l'ufficio di testimone, annoverando tra questi, salvo che ricorrano precise circostanze, il coimputato nel medesimo procedimento. Infatti, quest'ultimo può sempre assumere la veste di testimone qualora, nei suoi confronti, sia stata pronunciata una sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p.: questo a prescindere dal fatto che questo soggetto, nel suo processo, abbia reso dichiarazioni sulla responsabilità di terzi.

Ciò posto, nonostante l'incompatibilità a testimoniare del coimputato, emerge che un'ipotesi derogatoria a questo preciso paradigma esiste: è quella in cui sia sopraggiunta una sentenza, della natura sopra citata, a definire la sua separata posizione processuale.

Si badi, tuttavia, che i coimputati nel medesimo processo cumulativo vedono definire necessariamente la propria vicenda tutti assieme, salvo l'ipotesi poc'anzi esposta. La posizione processuale, la "veste dichiarativa" che possono assumere una volta conclusosi il processo che li coinvolge non rileva nel tema che ci occupa perché si sta analizzando il contributo dichiarativo dell'imputato in procedimenti aperti e ancora da definire.

Una materia così complessa è stata riassunta mirabilmente dalla dottrina nei seguenti termini: il coimputato del medesimo reato non può essere sentito nel procedimento cumulativo celebrato anche a carico degli altri concorrenti, né in qualità di teste, né con le forme di cui all'art. 210 c.p.p.<sup>11</sup>.

La prima posizione processuale dell'imputato, nell'analisi dei suoi eventuali contributi dichiarativi, sembra essere stata chiarita e ordinata, ma sono necessarie ancora delle precisazioni.

Certamente, dunque, non è possibile costringere l'imputato a sottoporsi all'esame previsto dall'art. 210 c.p.p. nel suo processo; ma *quid iuris* se la difesa di altro imputato o il pubblico ministero volessero interloquire con uno dei coimputati sui fatti inerenti alla posizione di un altro coimputato. Parte della dottrina ha risposto sostenendo che bisogna ricorrere allo strumento dell'esame dell'imputato in procedimento connesso, ai sensi dell'art. 210 c.p.p.

Anche stavolta risulta imprescindibile analizzare gli eventuali problemi che possono sorgere in seguito all'ultima affermazione.

Stante l'impossibilità di costringere il coimputato a sottoporsi all'esame di cui all'art. 210 c.p.p., è necessario comprendere quali siano le contingenze che possono incidere sull'ingresso del suo contributo dichiarativo all'interno del processo penale.

Il soggetto potrebbe avvalersi della facoltà di non rispondere o potrebbe mentire, facendo sorgere la necessità dei riscontri estrinseci e intrinseci per attribuire valore probatorio alle sue dichiarazioni. Circa la possibilità espressa nella domanda su riportata, è possibile rispondere affermativamente, ma per far ciò è necessario che si verifichi un presupposto fondamentale.

Deve avvenire una equiparazione tra dichiaranti *ex art.* 210 c.p.p. ed i coimputati del medesimo reato nel processo riunito, che abbiano reso dichiarazioni sul fatto altrui – effettivamente affermato dalla Corte Costituzionale nella nota sentenza n. 361 del 1998, ma sulla cui perdurante compatibilità con il sistema residua più di un dubbio. Infatti la dottrina risulta

---

<sup>11</sup> E. Amodio, *Giusto Processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato sul fatto altrui*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 3593.

particolarmente critica a riguardo, sostenendo che nel suo processo l'imputato, quale che sia il contributo probatorio fornito nelle indagini, sulla responsabilità di altri, può essere sentito a norma dell'art. 208 c.p.p. qualora ne faccia richiesta o vi consenta<sup>12</sup>.

Ritornando sul punto che precede questa citazione critica, si devono leggere in combinato disposto, legando il tenore letterale delle formule normative, gli articoli 210 c.p.p. e 197 c.p.p. per addivenire ad una conclusione che faccia chiarezza.

Dunque, il comma 1 dell'art. 210 c.p.p. prevede che “... *le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12 comma 1 lett. A nei confronti dei quali si è proceduto o si procede separatamente...*” – questo va legato con il dettato dell'art. 197, co.1, lett. a), c.p.p. che sancisce l'incompatibilità a testimoniare del coimputato nel medesimo reato. Di conseguenza sembra scaturirne l'inapplicabilità dell'art. 210 c.p.p. al coimputato nel medesimo reato nel processo cumulativo, con l'inevitabile operatività dell'art. 208 c.p.p. Quest'ultimo concetto è stato teorizzato ancora una volta dalla dottrina nei termini che seguono: “*la conseguenza è che il diritto del coimputato a non sottoporsi all'esame renderà inutilizzabili le precedenti dichiarazioni extradibattimentali, salvo il consenso acquisitivo previsto dall'art. 513 c.p.p. del coimputato nei cui confronti le stesse erano state rese*”.<sup>13</sup>

L'applicazione del comma 6 dell'art. 210 c.p.p. è fortemente dubbia se si esamina il coimputato nel processo cumulativo ai sensi dello stesso art. 210 c.p.p. – questo milita fortemente contro la tesi della assimilazione del coimputato nel processo riunito al dichiarante *ex art. 210 c.p.p.*<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> E. Amodio, *Giusto processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato su fatto altrui*, in *Cass. pen.* 2001, p. 3593.

<sup>13</sup> E. Amodio, *loc. ult. cit.*

<sup>14</sup> P. Gaeta, Sostituto procuratore generale della Corte di Cassazione, Assistente di studio presso la Corte Costituzionale, nella pubblicazione della lezione da lui tenuta presso la scuola formativa di magistratura, intitolata: “*come interrogare chi: breve sinossi della prova dichiarativa ad uso dei giovani pubblici ministeri*”: “il coimputato nel processo cumulativo che intenda dichiarare nei confronti del coimputato, non ha necessità di essere inserito in lista ed esaminato *ex art. 210 c.p.p.* – può semplicemente chiedere o accettare di essere esaminato ai sensi dell'art. 208 c.p.p.”.

L'applicazione del regime degli avvisi previsto dall'art. 64 c.p.p. è un ulteriore problema che incide sulle vicende processuali del coimputato nel processo cumulativo che intenda rendere in dibattimento dichiarazioni a propria discolta<sup>15</sup>.

La sentenza n. 34560 del 6 giugno 2017 della sezione Prima della Corte di Cassazione ammette l'utilizzabilità delle dichiarazioni accusatorie nei confronti del coimputato, fatte in sede di esame dibattimentale dall'imputato del medesimo reato nell'ambito dello stesso procedimento, pure in assenza degli avvertimenti prescritti dall'art. 64 co. 3 c.p.p. in quanto tali avvertimenti riguardano l'interrogatorio della persona sottoposta alle indagini, garantendone il diritto al silenzio, e non si applicano all'esame dell'imputato nel dibattimento, in cui il contraddittorio tra le parti è pieno e il diritto di difesa può esplicarsi nella massima ampiezza.

Ancora una sentenza della Suprema Corte<sup>16</sup> occorre in aiuto: emerge dall'art. 197 co. 1 lett. a) c.p.p. che, per l'imputato del medesimo fatto o concorrente nel reato (*recte* per l'imputato di reato connesso *ex art.* 12 c.p.p., comma 1, lett. a) l'incompatibilità ad assumere l'ufficio di testimone permane per tutto il procedimento a suo carico – salvo che nei suoi confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile – quali che siano le dichiarazioni rese; risulta ovvio, dunque, che la disposizione dell'art. 64 co.3, lett. c), c.p.p. non può riferirsi a lui.

Conclusa la disamina di questa posizione processuale, nella materia che ci occupa, è doveroso passare al dichiarante coimputato nel separato processo.

Si tratta ancora di una ipotesi caratterizzata da un grado di interferenza e ricorre nel momento in cui vi siano coimputati nel medesimo reato per concorso *ex art.* 110 c.p. a carico dei quali si procede separatamente, con

---

<sup>15</sup> Invero, come si chiede P. Gaeta, Sostituto Procuratore generale della Corte di Cassazione, Assistente di studio presso la Corte Costituzionale, nella pubblicazione della lezione da lui tenuta presso la scuola formativa di magistratura, intitolata: "*come interrogare chi: breve sinossi della prova dichiarativa ad uso dei giovani pubblici ministeri*": "vi sarà un problema di utilizzabilità delle sue dichiarazioni se esse, ancorchè rese nella forma dell'interrogatorio, non saranno precedute dagli avvertimenti di cui al co. 3 dell'art. 64 c.p.p.?"

<sup>16</sup> Cass., Sez. V, 13 giugno 2008, n. 36685.

distinti processi. In sostanza, sussiste una connessione forte, ma non vi è processo cumulativo.

L'art. 197 lett. a) c.p.p. sancisce l'incompatibilità a testimoniare del concorrente nel medesimo reato qualora voglia deporre nel processo separato a carico del coimputato. Dunque, si evince come il forte grado di commistione tra i soggetti in esame comporti un'assimilazione della figura del dichiarante più all'imputato che a quella del testimone. Di conseguenza, le modalità con cui il soggetto in esame potrà essere sentito saranno quelle disciplinate dall'art. 210 c.p.p., norma che comporta però delle conseguenze inevitabili: mendacio, diritto al silenzio, necessità di corroborare con riscontri le dichiarazioni rese.

Nuovamente, però, vi è una circostanza che consente l'escussione del coimputato in processo separato, questa è la definitività dell'accertamento sul fatto proprio del dichiarante: ovvero, se il processo a carico del dichiarante si è concluso con sentenza divenuta definitiva, si presume che il suo contributo dichiarativo sia "genuino" così da trovare ingresso nel processo.

L'eventualità sopra descritta ricorre sempre, cioè anche nel caso in cui il soggetto non abbia reso in precedenza dichiarazioni accusatorie *erga alios*, o anche qualora non sia stato destinatario dell'avviso *ex art. 64, co.3, lett. c)*, c.p.p.

Adesso viene in rilievo la natura della pronuncia che abbia definito la posizione processuale del dichiarante in esame. Risulta necessaria l'analisi di due sentenze della Corte Costituzionale, la n. 381 del 2006 e la n. 21 del 2017, che hanno conferito un contributo efficace alla materia: ruotano attorno all'eventualità in cui il soggetto già connesso sia stato assolto per non aver commesso il fatto o perché il fatto non sussiste.

Le pronunce appena analizzate hanno statuito che i soggetti in esame, qualora vengano assolti con le specifiche formule richiamate, saranno chiamati a deporre nella veste di testimoni "comuni" e non quali testimoni assistiti (art. 197-*bis* c.p.p.)

La conclusione appena riportata consegue dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale, a mezzo delle sentenze in esame, dell'art. 197-*bis* co. 3 e 6 c.p.p., nella parte in cui i commi prevedono rispettivamente: l'assistenza di un difensore e l'applicazione della disposizione di cui all'art. 192, co.3, c.p.p., anche per le dichiarazioni rese dalle persone, indicate al comma 1 del medesimo art. 197-*bis* c.p.p., nei cui confronti sia stata pronunciata sentenza di assoluzione per non aver commesso il fatto o sentenza di assoluzione perché il fatto non sussiste divenuta irrevocabile.

Ne consegue che la dichiarazione del soggetto connesso, poi assolto con le formule sopra riportate, ha piena valenza probatoria, non necessitando di elementi di riscontro che la corroborino.

Per quanto concerne l'assistenza difensiva, questa non è richiesta nel caso di specie, perché non risulta necessario tutelare il dichiarante dalla possibilità di autoincriminarsi: grazie al giudicato di assoluzione non possono, infatti, verificarsi compromissioni della posizione del teste derivanti dalla deposizione.

Il soggetto legato dalla connessione prevista dall'art. 12 lett. a) c.p.p., giudicato in procedimento separato sarà sentito in qualità di imputato in procedimento connesso *ex art.* 210 c.p.p. prima della definizione della propria posizione processuale; come testimone "comune", se assolto con sentenza definitiva per non aver commesso il fatto o perché il fatto non sussiste; oppure, infine, nella veste di testimone assistito *ex art.* 197-*bis*, qualora la sua posizione sia stata definita con sentenza definitiva di altra natura.

Concludendo, preme un'ultima precisazione inerente alla posizione del teste "comune" e alla sua deposizione: non potrà essere obbligato a deporre sui fatti per i quali è stata pronunciata in giudizio una sentenza di condanna nei suoi confronti se, nel procedimento a suo carico, aveva negato la propria responsabilità o non aveva reso dichiarazioni; inoltre, le dichiarazioni rese non potranno essere utilizzate nei suoi confronti nel procedimento di revisione o in altro giudizio civile o amministrativo relativo ai fatti oggetto delle sentenze.

Ulteriore posizione rilevante per il suo peculiare contributo dichiarativo è quella del dichiarante connesso “debolmente” o collegato in processo separato, come previsto dall’art. 12, lett. c), c.p.p., o 371, comma 2, lett. c), c.p.p.

In questo caso, il legame, l’interferenza sono meno pregnanti e più laschi, trattandosi di relazione intercorrente tra persone imputate in reati teleologicamente connessi ovvero in reati collegati come previsto dal secondo articolo del codice di rito sopra citato. Il punto focale risiede nella necessità di distinguere se si è proceduto separatamente, ovvero se la posizione processuale del dichiarante e quella dell’imputato (rispetto al quale il primo dichiara) siano state definite contestualmente nel medesimo processo.

Se si è proceduto separatamente, subentrando un accertamento definitivo della posizione, questo fa rivivere una capacità a testimoniare e, dunque, i soggetti imputati in reato connesso debole o collegato, che siano stati già definitivamente giudicati in separato processo, depongono come testimoni assistiti con le ulteriori specificazioni previste per i dichiaranti assolti con le formule liberatorie ampie.

Fatta chiarezza su questo primo punto, ci si deve dedicare alle due ipotesi che fanno sorgere maggiori problematiche: quella in cui, nonostante la separazione dei processi, non sia ancora subentrato il giudicato e quella del *simultaneus processus*.

Il *discrimen* fondamentale risiede nell’eventualità che il soggetto chiamato a deporre abbia o meno già reso dichiarazioni eteroaccusatorie prima del dibattimento: la normativa attribuisce a tale circostanza il potere di far indossare al dichiarante connesso “debole” o “collegato” la veste di testimone assistito da un difensore.

Nuovamente occorre leggere in combinato disposto più disposizioni del codice di rito, ottenendo conseguentemente un quadro chiaro. Se il dichiarante ha già in precedenza depresso e gli è stato rivolto, pertanto, l’avviso di cui all’art. 64, comma 3, lett. c) c.p.p., nonostante non vi sia ancora

un accertamento definitivo della sua posizione processuale, egli sarà sentito come testimone assistito.

Questa è la lettura che la dottrina prevalente dà all'esordio dell'art. 197 lett. b) "salvo quanto previsto dall'art. 64, comma 3, lett. c)", passo ribadito anche dall'art. 197-bis comma 2. A riguardo, si è sostenuto che ci si trova innanzi ad una testimonianza atipica, del tutto eccezionale<sup>17</sup>.

L'intervento dottrinale appena citato ha trovato forte accredito tra altri esponenti di questa corrente interpretativa della materia<sup>18</sup>.

Nell'eventualità in cui, invece, il soggetto connesso "debole" non abbia mai reso, fino al momento in cui sia chiamato a deporre in dibattimento, alcuna dichiarazione *erga alios*, le conseguenze sono differenti. In questo caso, dunque, la disciplina da applicare sarà quella dell'art. 210 comma 6 c.p.p. per il quale questi avrà diritto di non rispondere; nel caso in cui dovesse determinarsi a rispondere gli verrà rivolto l'avviso *ex art. 64, comma 3 lett. c)*, c.p.p. e, conseguentemente, assumerà l'ufficio di testimone se compirà laddove le dichiarazioni dovessero riguardare l'altrui responsabilità<sup>19</sup>.

Ultima posizione, il cui contributo dichiarativo può interessare l'argomento in oggetto, è quella dell'indagato nei cui confronti sia stata pronunciata l'archiviazione; soggetto molto vicino anche all'imputato destinatario di una sentenza di non luogo a procedere o di un decreto penale divenuto esecutivo.

Un intervento delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione ha fatto luce sulla posizione di questi soggetti affermando come non sussista incompatibilità ad assumere l'ufficio di testimone per la persona già indagata

---

<sup>17</sup> Così E. Amodio, *Giusto processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato sul fatto altrui*, in *Cass. pen.* 2001, p. 3594.

<sup>18</sup> P. Gaeta, Sostituto procuratore generale della Corte di Cassazione, Assistente di studio presso la Corte Costituzionale, nella pubblicazione della lezione da lui tenuta presso la scuola formativa di magistratura, intitolata: "Come interrogare chi: breve sinossi della prova dichiarativa ad uso dei giovani pubblici ministeri", aggiunge: "in quanto essa non obbedisce al principio generale che vuole sempre il teste *post iudicatum*... nelle interferenze meno fitte, chi ha già dichiarato, deve continuare a farlo, in qualità di testimone assistito".

<sup>19</sup> Questa posizione è stata definita dall'autorevole Prof. P. Tonini, in *Diritto al silenzio e tipologia dei dichiaranti*, in *Aa.Vv., Giusto processo e prove penali. L. n. 63 dell'1 marzo 2001*, Milano, Ipsoa, 2001: "teste intermittente" - poiché, qualora la deposizione verta sul fatto proprio, esso non perde le garanzie previste dall'art. 210 c.p.p.; qualora, invece, le domande dovessero vertere su fatto altrui, dovrà riattivarsi la deposizione in qualità di testimone assistito.

in procedimento connesso ai sensi dell'art. 12, comma primo lett. c) c.p.p. o per reato probatoriamente collegato, definito con provvedimento di archiviazione<sup>20</sup>.

### ***1.3 Profilo storico: a) la versione originaria dell'istituto.***

Con il codice di procedura penale del 1930, espressione dello spirito autoritario del regime socio-politico dell'epoca, si assistette alla mortificazione della struttura accusatoria del dibattimento, in favore di un processo dalle accentuate componenti inquisitorie.

Si trattava di un modello processuale di tipo "misto", con caratteristiche mutate, come ben si intuisce, in parte dal rito di tipo accusatorio, in parte da quello di tipo inquisitorio. Il processo risultava così diviso in due fasi contrapposte<sup>21</sup>.

La prima fase, l'istruzione, dai connotati tipicamente inquisitori, era dominata dall'organo istruttore (organo "ibrido" che alimentava non pochi dubbi sulla propria imparzialità), il quale ricercava ed assumeva le prove ai fini dell'accertamento dell'esistenza del reato e dell'attribuibilità di questo all'imputato. La disciplina della fase istruttoria era improntata alla segretezza più rigorosa, con l'esclusione della difesa da ogni attività probatoria, sul presupposto che l'intervento del giudice avrebbe reso superflua la garanzia del diritto di difesa successivamente consacrato nell'art. 24 Cost.

Nell'affidare al giudice istruttore la funzione di compiere tutti gli atti che conducono all'accertamento della verità, invero, il legislatore aveva tentato di perseguire il mito dell'imparzialità dell'organo suddetto, senza tener conto che la tale imparzialità, nel suo autentico significato, avrebbe richiesto un ruolo puramente "passivo" del giudice, quale figura priva di qualsiasi potere di iniziativa probatoria.

---

<sup>20</sup> Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2009, n. 12067, De Simone.

<sup>21</sup> P. Ferrua, *Oralità del giudizio e letture di deposizioni testimoniali*, Giuffrè, Milano, 1981, p. 260.

Ulteriori perplessità discendevano dalla previsione, accanto ad un'istruzione formale (condotta, appunto, dal giudice istruttore), di un'istruzione sommaria, condotta invece dal pubblico ministero, in casi tassativi, di più facile accertamento, previsti dalla legge.

Ma al pm, rappresentante del potere esecutivo presso l'autorità giudiziaria, era affidata la qualità di parte e di attore nel processo penale. Pertanto, ci si sarebbe aspettati un intervento volto a ridurre le indagini da questo esperibili a semplici informazioni preliminari, irrilevanti ai fini del giudizio; invece il codice attribuì all'organo d'accusa il potere di svolgere, nel rito sommario, le medesime attività probatorie assegnate al giudice istruttore nel rito formale.

Per giustificare l'assegnazione di poteri istruttori ad un soggetto con qualità di parte processuale, il guardasigilli non aveva esitato a definire il pubblico ministero stesso come "organo di giustizia" e, in quanto tale, legittimo titolare di funzioni giurisdizionali.

Come già precisato, la difesa non aveva il diritto di partecipare alla maggior parte degli atti istruttori e le facoltà del difensore dell'imputato si riducevano soltanto alla presa visione (con possibilità di estrarre copia) degli atti e dei documenti del processo, depositati in cancelleria a conclusione della fase segreta.

Al contrario, il pubblico ministero (nei casi in cui non dirigeva personalmente l'istruzione sommaria) poteva assistere a tutti gli atti processuali, prendendo visione in qualsiasi momento dei relativi verbali.

La seconda fase, il giudizio, era caratterizzata, invece, dai requisiti dell'oralità e della pubblicità ed era dunque tipicamente accusatoria. Le parti potevano partecipare, esponendo le proprie ragioni, all'escussione delle prove da parte del giudice.

Il sistema delle letture dibattimentali consentiva, però, di far confluire il materiale probatorio, precedentemente acquisito, nel giudizio, con efficacia piena, pari a quella delle prove escusse *ex novo* in questa seconda fase.

La lettura dei verbali degli atti di istruzione, anche d'ufficio, era espressamente consentita in dibattimento, cosicché risultavano acquisite al

giudizio tutte le prove precedenti, le quali, per di più, si aggiungevano al materiale in base al quale il giudice avrebbe, alla fine, preso la propria decisione.

L'utilizzo, a seguito di lettura, del verbale istruttorio era consentito non solo per gli atti divenuti irripetibili, ma anche nel caso di atti rinnovati in udienza: non era raro che gli esiti precedenti fossero diversi da quelli ottenuti con la nuova escussione dibattimentale; nonostante ciò, il giudice poteva decidere comunque di fondare il proprio convincimento sui verbali istruttori, anziché sui risultati emersi dinanzi a lui. In tal modo, tutte le prove assunte nelle fasi precedenti trovavano ingresso nel dibattimento, attraverso la lettura dei relativi verbali, al punto da poter parlare di “contraddittorio sulla prova già formata”.

Tutto ciò in coerenza con la lotta al formalismo democratico portata avanti nel codice, la cui impronta inquisitoria aveva condotto ad intravedere nei divieti di lettura degli ostacoli alla ricerca della verità materiale ed al libero convincimento del giudice<sup>22</sup>.

Conseguentemente a questa disamina dei caratteri propri del sistema processuale inquisitorio, ci si soffermerà sulle varie garanzie di cui l'imputato oggi gode, ma di cui non godeva in passato – verranno dunque messi in luce i momenti storici e gli interventi legislativi che dal 1930 al 1988 hanno contribuito ad aumentare la salvaguardia dei diritti dell'imputato.

Si pensi all'eventualità in cui un imputato spicchi una chiamata in reità o correità, divenendo, dunque, accusatore – le sedi processuali in cui questo possa avvenire sono svariate, allora preme analizzare l'evoluzione della normativa atta a regolamentare questa ipotesi.

Il primo riconoscimento espresso della figura dell'imputato accusatore deve attribuirsi alla l. 8 agosto 1977, n.534: il provvedimento aveva come finalità quella di consentire la trattazione separata dei procedimenti connessi,

---

<sup>22</sup> G. Lozzi., *Indagini preliminari, incidenti probatori, udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, p. 58.

ponendo rimedio al fenomeno dei maxiprocessi contro una pluralità di imputati<sup>23</sup>.

Tra gli istituti di contorno, finalizzati a garantire l'acquisizione della prova nei procedimenti separati, la legge in esame tratteggiò il cosiddetto interrogatorio libero dell'imputato connesso (art. 348-*bis* e 450-*bis* c.p.p. del 1930, introdotti dall'art. 9 della l. n. 534 del 1977). Si trattava di uno strumento con il quale era possibile sentire in istruzione o in dibattimento gli imputati in procedimenti connessi che si svolgevano separatamente – tali soggetti, infatti, non potevano essere sentiti con il comune interrogatorio, che era riservato all'imputato nel proprio procedimento.<sup>24</sup> Inoltre, il codice, all'art. 348, prevedeva una espressa incompatibilità a testimoniare: conseguentemente, se non fosse stato introdotto un istituto *ad hoc* per ascoltare l'imputato connesso, la separazione dei procedimenti avrebbe comportato la perdita irrimediabile del contributo probatorio di tale soggetto<sup>25</sup>.

Tornando alla disciplina dell'interrogatorio libero, l'art. 348-*bis* c.p.p. prevedeva che gli imputati connessi venivano citati applicando le stesse norme previste per la citazione dei testimoni ed avevano l'obbligo di presentarsi, a pena di accompagnamento coattivo; durante l'escussione erano assistiti da un difensore di fiducia, o, in mancanza, da uno d'ufficio. Ciò che destava dubbi e sospetti era lo *status* da riconoscere al dichiarante e l'ampiezza del diritto al silenzio riconosciutogli: atteso che legislatore si era limitato a rinviare alle disposizioni concernenti l'interrogatorio dell'imputato, in quanto compatibili<sup>26</sup>.

La clausola di compatibilità rendeva oscuro il significato del rinvio alla regolamentazione dell'interrogatorio. L'ambiguità del richiamo aveva indotto parte della dottrina a prospettare che l'imputato connesso nel corso

---

<sup>23</sup> C. Conti, *Imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, Padova, 2003, p. 20.

<sup>24</sup> *Ivi* p. 21.

<sup>25</sup> Si veda M. Bargis, *In tema di interrogatorio libero di un imputato di reati connessi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, p. 859.

<sup>26</sup> Si veda M. Bargis, *Incompatibilità a testimoniare e connessione di reati*, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 85-87.

dell'interrogatorio libero fosse gravato dall'obbligo di rispondere secondo verità sui fatti concernenti la responsabilità dell'imputato principale.

La dottrina si è molto dibattuta sul punto<sup>27</sup>.

Alla luce di questo, si può sostenere che il rinvio alle norme sull'interrogatorio, in quanto compatibili, aveva la funzione di predisporre una tutela del dichiarante, il quale era pur sempre un soggetto sottoposto a procedimento penale per un reato connesso – pertanto, si riteneva che egli avesse il privilegio contro l'autoincriminazione e fosse non punibile se mentiva sul fatto proprio. Si affermava, inoltre, che l'imputato connesso aveva il diritto di non rispondere a domande sul fatto proprio che esulassero dal *thema probandum*. Il difensore affiancava l'imputato connesso al precipuo scopo di impedire che l'interrogatorio libero si estendesse ai fatti oggetto del procedimento a carico dell'assistito<sup>28</sup>.

Tuttavia, ad avviso della dottrina maggioritaria, la clausola di compatibilità, per quanto mal formulata, non poteva indurre a concludere che la disciplina dell'atto fosse quella relativa alla testimonianza, salve le deroghe derivanti dal rinvio all'interrogatorio<sup>29</sup>.

Dal sistema e dalla stessa formulazione dell'art. 348-bis c.p.p. poteva desumersi che la disciplina “regolare” da applicare fosse quella concernente l'interrogatorio dell'imputato in quanto compatibile con le finalità dell'interrogatorio libero, che erano soprattutto probatorie. Sulla base di quanto era espressamente previsto, si riteneva che l'imputato connesso dovesse essere citato come il testimone: la sua audizione non poteva prescindere dall'inserimento nelle liste testimoniali ed egli era obbligato a

---

<sup>27</sup> E. Amodio, *Il regime probatorio conseguente alla separazione dei procedimenti connessi*, in E. Amodio, O. Dominioni, G. Galli, *Nuove prove sul processo penale e sull'ordine pubblico*, Giuffrè, Milano, 1978: “l'atto non ha finalità difensive, ma appare tutto proiettato nella sfera della testimonianza.

O. Vannini e G. Cocciardi, *Manuale di diritto processuale penale italiano*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 225 nota 149.: “l'interrogatorio libero è [...] sostanzialmente l'esame testimoniale del coimputato sui fatti che vengono addebitati al terzo, imputato nel procedimento separato in cui la prova viene raccolta”

<sup>28</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p.23.

<sup>29</sup> Si veda M. Bargis, *In tema di interrogatorio libero di un imputato di reati connessi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, p. 861.

presentarsi nel procedimento *ad quem*. Per tutto il resto avrebbe trovato applicazione la disciplina dell'interrogatorio: l'imputato connesso poteva tacere e mentire impunemente sia sul fatto proprio, sia sul fatto altrui<sup>30</sup>.

Quanto poi alla valenza probatoria delle sue dichiarazioni, nel silenzio della legge, si prospettava la necessità di riscontri dell'attendibilità del dichiarante. La giurisprudenza era orientata a ritenere che le dichiarazioni non potessero avere una portata probatoria maggiore di quella che avevano nei processi cumulativi le dichiarazioni degli imputati rispetto ai fatti di cui erano chiamate a rispondere altre persone, imputate di un medesimo reato o di un reato connesso. E' dunque possibile affermare che proprio la l. n. 534 del 1977 ha introdotto per la prima volta nel nostro ordinamento l'ambigua figura dell'imputato connesso che può accusare altri e mantenere il diritto di tacere assieme alla facoltà di mentire impunemente.

Le degenerazioni applicative del nuovo istituto sono state al centro di numerose argomentazioni ad opera della dottrina<sup>31</sup>.

L'assetto introdotto con la l. 8 agosto 1971, n. 534 è stato recepito e perfezionato dal codice del 1988. Appare dunque interessante ricordare la disciplina dell'incompatibilità a testimoniare tratteggiata nel Progetto preliminare del 1978 in attuazione della legge-delega n. 108 del 1974; questo

---

<sup>30</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 25.

<sup>31</sup> P. Tonini, *Giusto Processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato su fatto altrui*, in *Cass. pen. 2001*, p. 733: "la modifica normativa è stata percepita, sia pure con qualche ritardo, anche in quella sorta di università alternativa che sono le carceri. La criminalità organizzata ha compreso che, grazie allo strumento giuridico escogitato dal legislatore, era possibile ad un imputato connesso accusare ingiustamente un'altra persona senza subire alcuna conseguenza, ma anzi godendo delle facilitazioni concesse dalla pubblica accusa per la presunta collaborazione."

Ad avviso, invece, di C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 25, nota 59: "la nuova disciplina è diventata un'arma con la quale colpire impunemente gli avversari interni ed esterni all'associazione, utilizzando la giustizia come strumento. Dobbiamo renderci conto che le organizzazioni criminali perseguono le loro finalità con logiche risorse, che sfuggono a prima vista alla comprensione delle persone comuni. Sta di fatto che il processo contro Tortora, svoltosi nel 1983, può essere considerato la prova generale che ha permesso di testare il nuovo strumento giuridico. Da allora, il mostro ideato nel 1977 ha mietuto vittime in abbondanza".

poiché il testo risulta essere ricco di spunti che sono tornati di attualità nel dibattito più recente<sup>32</sup>.

Il Progetto, redatto appena un anno dopo l'entrata in vigore della legge n. 534, prevedeva una notevole riduzione dell'incompatibilità a testimoniare rispetto alla disciplina prevista dal codice del 1930. Infatti, per un verso stabiliva che potevano essere sentiti come testimoni gli imputati del medesimo reato o di un reato connesso che fossero stati prosciolti o condannati con sentenza irrevocabile.<sup>33</sup> Per altro verso, invece, prevedeva che, a determinate condizioni, anche gli imputati connessi fossero compatibili con la qualifica di testimone, pur essendo ancora sotto processo<sup>34</sup>.

L'art. 188 comma 2 recava la seguente disposizione: *“gli imputati dello stesso reato o di un reato connesso, contro i quali si procede separatamente, possono essere esaminati come testimoni solo se vi consentono in modo espresso”*.

Emerge con evidenza che il Progetto sostituiva l'interrogatorio libero con un istituto che potrebbe essere denominato testimonianza “facoltativa” o “volontaria”<sup>35</sup>.

In prima battuta, gli imputati connessi, sentiti in un procedimento separato, erano incompatibili con la qualifica di teste e, conseguentemente, potevano restare in silenzio. Tuttavia, se avessero scelto di rendere dichiarazioni sul fatto altrui, dovevano farlo come testimoni con obbligo di verità. Nella *Relazione* veniva precisato che una disciplina del genere, con la sua linearità e omogeneità rispetto al sistema, avrebbe consentito di superare le molteplici difficoltà che si riscontravano con l'interrogatorio libero, il quale avrebbe comportato il rischio che si determinassero interferenze tra processi separati. Inoltre, la testimonianza facoltativa avrebbe evitato la difficoltà di stabilire

---

<sup>32</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 26.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> *Ivi*, p. 27.

l'ordine delle parti nell'effettuare l'esame inserendo tra di esse anche il difensore dell'imputato connesso sottoposto ad interrogatorio libero<sup>36</sup>.

Il fatto che la testimonianza del coimputato sia subordinata al suo consenso mette al riparo da ogni lesione del diritto di difesa; mentre lo svolgimento dell'esame con le regole proprie di ogni testimonianza evita l'introduzione di ibridismi assai problematici<sup>37</sup>.

Per contro, sia il parere della Commissione consultiva, sia quello del Consiglio giudiziario presso la Corte d'Appello di Roma, rilevavano l'inopportunità della disposizione e la necessità di mantenere l'istituto dell'interrogatorio libero. Ad avviso della Commissione, da un lato, si doveva ripristinare l'incompatibilità a testimoniare del condannato; da un altro lato, era necessario eliminare la testimonianza facoltativa<sup>38</sup>.

In particolare, la Corte d'Appello sottolineava che la qualità di testimone assunta dall'imputato di un reato connesso non avrebbe giovato all'accertamento della verità non solo poiché l'assunzione della predetta qualità sarebbe stata condizionata al suo ragionato ed eventualmente malizioso consenso, ma anche perché la sua reticenza o falsità non lo avrebbero esposto al rigore del delitto previsto dall'art. 372 c.p., potendo egli invocare i casi di non punibilità dell'art. 384, comma 1 c.p.<sup>39</sup>.

La testimonianza facoltativa naufragò assieme all'intero Progetto del 1978, che recepiva un modello processuale non idoneo ad essere fruttuosamente introdotto nel nostro ordinamento<sup>40</sup>.

Appare doveroso aprire una parentesi in ordine alla disciplina dell'incompatibilità a testimoniare prima di soffermarsi sulla disciplina predisposta del codice del 1988.

---

<sup>36</sup> G. Conso, V. Grevi, G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati, vol.1, La legge delega del 1974 e il Progetto preliminare del 1978*, Cedam, Padova, 1989.

<sup>37</sup> Così statuiva un passo della *Relazione*.

<sup>38</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 28.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

Il primo assunto argomentativo di rilievo si basa sulla considerazione secondo cui la radicale incompatibilità tra la qualifica di imputato e quella di teste ha reso necessario creare istituti alternativi rispetto alla testimonianza – al fine di escutere in dibattimento quelle persone informate sui fatti, che rivestano anche la qualifica di imputato in un procedimento connesso. La ratio del divieto in esame si fonda sulla presunzione di inattendibilità dell'imputato, circostanza facilmente comprensibile<sup>41</sup>.

Alla luce di quanto detto, si può affermare che l'incompatibilità a testimoniare dell'imputato affonda le sue radici e nella necessità di tutelare il suo diritto al silenzio e nella volontà di escludere l'ingresso di contributi dichiarativi probabilmente non genuini.

Dunque, quand'anche l'imputato voglia testimoniare, correndo il rischio di autoincriminarsi, gli è negato.

Su questo punto vi sono numerosi pareri autorevoli della dottrina<sup>42</sup>.

Proseguendo nella disamina, si può sostenere che l'obiezione principale alla possibilità di introdurre la testimonianza facoltativa dell'imputato sia costituita dal rischio che il giudice interpreti in senso sfavorevole la scelta di non deporre<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 28.

<sup>42</sup> *Ivi*, p. 34: "l'incompatibilità a testimoniare può sortire un effetto paradossale, ovvero, la garanzia può trasformarsi in un pregiudizio per la persona a favore della quale è stabilita. Ciò significa che la protezione del diritto al silenzio si è trasformata in una tutela di tipo paternalistico, che prescinde dalla autodeterminazione del titolare. Egli, appunto, non può mai deporre come testimone, neanche se lo dovesse chiedere. Il suo contributo probatorio è inficiato ab origine dal fatto che egli parla senza obbligo di verità. Eppure proprio l'imputato innocente può avere interesse a deporre come testimone per dare un maggiore peso alle dichiarazioni che rende. Nel sistema attuale egli è privato del diritto di difendersi testimoniando".

A sostegno e riprova di quanto detto, si può ricordare il pensiero di A. Malinverni, *La Riforma del processo penale (appunti dalle lezioni)*, Giappichelli, Torino, 1970, p. 141: "l'interesse a non rispondere alle domande, o ad essere reticente od a mentire, è per lo più proprio della persona che ha commesso un reato. L'innocente, sia pure con la prudenza che sempre si conviene di fronte al costante pericolo di errori giudiziari, ha di norma interesse a rivelare tutto quanto è a sua conoscenza. In questi casi l'innocente può essere disposto ad affrontare la minaccia di pena che si rivolge contro i testimoni falsi o reticenti. Insomma, l'innocente può avere validi motivi per desiderare di essere ascoltato come teste a propria difesa sotto il vincolo del giuramento. L'interesse della giustizia ad accertare il vero, in questi casi, coincide con quello dell'innocente".

<sup>43</sup> In merito ha argomentato M. Pisani, voce *Giuramento (diritto processuale penale)*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VII, Torino, 1968, p. 962: "In effetti, il diritto dell'imputato di deporre a proprio

Nel mutato quadro del codice di procedura penale del 1988, occorre tuttavia tenere presente che anche l'istituto dell'esame dell'imputato, disciplinato dall'art. 208 c.p.p. reca i medesimi inconvenienti. Infatti, se l'imputato non si offre per deporre o rifiuta l'esame richiesto da un'altra parte, il giudice può risulturne sfavorevolmente impressionato<sup>44</sup>.

Ragionevolmente, un rimedio a questa situazione potrebbe essere costituito dalla introduzione di una norma che vieti espressamente al giudice di trarre argomenti dalla mancata deposizione testimoniale dell'imputato.

La scelta tra le possibilità consentite deve essere rimessa all'accusato, che conseguentemente dovrà effettuare una scelta difensiva di grande rilievo.

Dunque giudice non potrà tener conto dei fatti predetti al fine di formare il proprio convincimento e, tanto meno, per la motivazione della propria sentenza. In particolare, se l'accusato sceglie di non rispondere, questo fatto non potrà valere quale indizio di reità; come il fatto di chiedere di testimoniare non potrà valere quale indizio di innocenza; ed anche il fatto di accettare di essere interrogato, ma senza giuramento e controesame, non potrà di per sé essere assunto quale indizio di reità. Nella prima ipotesi, l'esercizio del diritto di non essere interrogato ha carattere neutro, non pronunciandosi sulla prova del fatto.

Nelle altre due ipotesi saranno le risposte date od eluse nel corso dell'esame, ovvero le domande non fatte a fornire degli elementi sulla attendibilità delle dichiarazioni<sup>45</sup>.

Abbandonata la forma di "testimonianza volontaria" analizzata nelle righe che precedono, occorre soffermarsi sui lavori preparatori del Codice Vassalli, i quali confermano l'esistenza di un dibattito incentrato sull'estensione da

---

favore sotto il vincolo del giuramento, non può non apparire come un gravoso onere, poiché chi non dovesse avvalersi di quel diritto per tale omissione correrebbe il rischio di portare de facto un contributo alla tesi dell'accusa".

<sup>44</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 35.

<sup>45</sup> A. Malinverni, *La riforma del processo penale (appunti dalle lezioni)*, Giappichelli, Torino, 1970 p. 142.

attribuire all'incompatibilità a testimoniare, senza però mettere in discussione la necessità di mantenere fermo tale istituto<sup>46</sup>.

Sebbene la legge-delega n. 81 del 1987 non recasse alcuna previsione specifica in merito, il progetto preliminare del 1988 aveva previsto una notevole riduzione dell'incompatibilità a testimoniare. Essa era limitata agli imputati in procedimenti connessi per concorso o cooperazione nel medesimo reato. Inoltre, l'incompatibilità veniva meno con la sentenza di proscioglimento o di condanna divenuta irrevocabile<sup>47</sup>.

La Relazione al progetto preliminare motivava tale scelta sulla considerazione che, oltre il limite contrassegnato dalla sentenza irrevocabile, la persistenza dell'incompatibilità a testimoniare per tali soggetti non sarebbe giustificata da ragioni di tutela contro autoincriminazioni e sottrarrebbe inopportunamente una fonte probatoria alla libera valutazione del giudice, ledendo il diritto alla prova degli altri imputati, i quali, persistendo la limitazione *de qua*, si vedrebbero privati di un mezzo probatorio talora non altrimenti sostituibile<sup>48</sup>.

La Relazione proseguiva rilevando che l'interesse di un soggetto in ordine all'oggetto del processo non deve essere, di per sé, motivo di esclusione della sua testimonianza, ma può solo costituire uno dei molteplici elementi di giudizio di cui il giudice si deve avvalere nell'apprezzare l'attendibilità della prova.

Al fine di acquisire il contributo probatorio degli imputati incompatibili con la qualifica di testimone, il progetto preliminare aveva previsto – tramite l'art. 210 c.p.p. - che tali soggetti dovessero presentarsi al giudice con l'assistenza di un difensore. Nel corso dell'esame essi mantenevano il diritto al silenzio, spettante loro in quanto imputati, ma non erano previamente avvertiti della facoltà di non rispondere. Inoltre, l'originario art. 210, comma 5, c.p.p. stabiliva che «le dichiarazioni indizianti eventualmente rese» erano utilizzabili nei confronti degli imputati connessi. Quest'ultima previsione costituiva una

---

<sup>46</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 37.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> G. Conso, V. Grevi, G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale*, vol. IV, *Il progetto preliminare del 1988*, Cedam, Padova, 1990, p. 581.

novità rispetto alla disciplina dell'interrogatorio libero, alla quale tuttavia l'art. 210 dichiaratamente si ispirava<sup>49</sup>.

Un'obiezione alla regolamentazione del progetto preliminare venne mossa osservando che l'incompatibilità a testimoniare era limitata alle ipotesi di connessione disciplinate dall'art. 12, lett. a), c.p.p. (concorso o cooperazione nel medesimo reato). Di contro, nessuna rilevanza era data ai casi nei quali i procedimenti a carico di differenti imputati, pur non essendo connessi, erano legati tra di loro da un vincolo di collegamento probatorio che imponeva il coordinamento delle indagini (art. 369 del progetto preliminare). Eppure si trattava di ipotesi che nel codice del 1930 rientravano nella connessione (art. 45 c.p.p. 1930) ed alle quali, conseguentemente, si applicava l'interrogatorio libero *ex art. 348-bis* c.p.p. Viceversa, nel progetto preliminare del codice del 1988 gli imputati in procedimenti probatoriamente collegati potevano senz'altro essere sentiti come testimoni<sup>50</sup>. Nel predisporre il progetto definitivo, la Commissione redigente tenne conto di tali rilievi ed estese l'incompatibilità a testimoniare anche alle persone imputate di un reato collegato probatoriamente. Si trattava di una nuova ipotesi di incompatibilità a testimoniare, che riguarda casi in cui il collegamento tra reati è talmente stretto, da individuare un intreccio di non minor rilievo di quello che scaturisce dalle ipotesi previste dall'art. 12 c.p.p. Per tutto il resto, la disciplina degli artt. 197 e 210 c.p.p. restava sostanzialmente immutata rispetto al progetto preliminare al progetto preliminare, salvi alcuni adeguamenti formali. Pertanto, anche nell'ambito del Progetto definitivo, l'incompatibilità a testimoniare cessava con la sentenza irrevocabile di proscioglimento o di condanna<sup>51</sup>.

Il testo definitivo del codice ha recepito l'assetto appena illustrato, ma ha apportato alcune modifiche che costituivano un riavvicinamento alla disciplina del codice del 1930. In primo luogo, è stata ampliata l'aria

---

<sup>49</sup> G. Conso, V. Grevi, G. Neppi Modona, *Il nuovo codice di procedura penale*, vol. IV, *Il progetto preliminare del 1988*, Cedam, Padova, p. 581.

<sup>50</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 39.

<sup>51</sup> *Ivi*, p. 40.

dell'incompatibilità a testimoniare. Essa veniva meno soltanto con la pronuncia di una sentenza irrevocabile di proscioglimento. Anche se la *Relazione* tace in merito alle ragioni di una simile scelta, è probabile che all'ultimo momento siano prevalsi i timori da sempre manifestati con riguardo alla possibilità di imporre l'obbligo testimoniale agli imputati connessi condannati. Tali soggetti, per un verso, avrebbero potuto rendere dichiarazioni finalizzate ad ottenere un eventuale giudizio di revisione; per un altro verso, avrebbero potuto essere obbligati ad affermare circostanze a sé sfavorevoli, recando pregiudizio al proprio onore o alla propria posizione processuale in sede di revisione<sup>52</sup>.

La seconda modifica rispetto al progetto definitivo concerneva l'art. 210 c.p.p. Nella nuova formulazione tale norma imponeva che l'imputato connesso o collegato fosse avvertito della facoltà di non rispondere prima dell'inizio dell'esame. Si trattava di una integrazione senz'altro condivisibile, giacché non ha senso riconoscere una garanzia senza imporre che il titolare ne sia reso edotto *ex ante*<sup>53</sup>.

Al tempo stesso, dall'art. 210 c.p.p. era stata espunta la clausola che stabiliva l'inutilizzabilità *contra se* delle dichiarazioni rese dall'imputato connesso. A tale soggetto era riconosciuto il diritto al silenzio e la facoltà di mentire impunemente, anche se egli era chiamato a rendere dichiarazioni in un procedimento diverso dal proprio. L'inutilizzabilità delle dichiarazioni avrebbe costituito una tutela eccessiva e controproducente, perché avrebbe finito per deresponsabilizzare *in toto* il dichiarante. La garanzia dell'inutilizzabilità avrebbe avuto un senso nel quadro di una disciplina che avesse imposto all'imputato connesso l'obbligo di rispondere secondo verità<sup>54</sup>. Dopo aver esaminato tutti questi passaggi evolutivi frutto di normazione e teorizzazione giuridico-dottrinale, è possibile soffermarsi sul punto di arrivo di questo paragrafo: l'esame del coimputato e dell'imputato connesso o collegato nel codice del 1988.

---

<sup>52</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 41.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> *Ivi*, p. 42.

L'art. 197 c.p.p., nella sua versione originaria, stabiliva l'incompatibilità a testimoniare dei coimputati del medesimo reato e delle persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12 c.p.p. Tali soggetti restavano incompatibili con la qualifica di teste anche dopo il giudicato, salvo che fossero stati prosciolti con sentenza irrevocabile (art. 197, lett. *a*), c.p.p.)<sup>55</sup>.

Come si è visto, gli imputati connessi condannati con sentenza irrevocabile erano stati ricompresi nell'area dell'incompatibilità a testimoniare sul rilievo che tali soggetti se fossero stati costretti a deporre con obbligo di verità avrebbero potuto compromettere la revisione del proprio processo o tentare di costruirsi prove per ottenerla. Inoltre, la norma in oggetto prevedeva l'incompatibilità a testimoniare dell'imputato in un procedimento collegato probatoriamente ai sensi dell'art. 371, comma 2, lett. *b*), c.p.p. Quest'ultimo, relativo alle indagini collegate, stabiliva alla lett. *b*) un collegamento probatorio allorchè la prova di un reato o di una sua circostanza influisce sulla prova di un altro reato o di un'altra circostanza<sup>56</sup>.

Dal tenore letterale dell'art. 197, lett. *b*), c.p.p. risultava che l'incompatibilità a testimoniare dell'imputato collegato aveva limiti più ristretti dell'incompatibilità configurata in capo all'imputato connesso<sup>57</sup>.

Infatti concerneva soltanto le persone imputate, finché tale *status* fosse rimasto tale. Pertanto il soggetto condannato o prosciolto con sentenza irrevocabile per un reato probatoriamente collegato poteva assumere la qualifica di teste<sup>58</sup>. In tutte queste ipotesi non era possibile ricorrere all'istituto della testimonianza per acquisire il contributo probatorio di tali soggetti. Conseguentemente, il codice del 1988 aveva dovuto predisporre strumenti alternativi<sup>59</sup>.

Dunque, quando i procedimenti connessi o collegati erano riuniti, il contributo probatorio del coimputato poteva essere assunto mediante l'esame

---

<sup>55</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 43.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

<sup>59</sup> *Ivi* p. 44.

regolato dall'art. 208 c.p.p. Viceversa, quando si procedeva separatamente, l'esame dell'imputato connesso o collegato era disciplinato dall'art. 210; a differenza di quanto avveniva nel *simultaneus processus*, l'imputato connesso era obbligato a sottoporvisi a pena di accompagnamento coattivo<sup>60</sup>.

Risulta, dunque, necessario soffermarsi sui due istituti processuali appena ricordati.

La disciplina dell'esame dell'imputato, ai sensi dell'art. 208 c.p.p., era tutta imperniata sulla garanzia del diritto al silenzio<sup>61</sup>.

Egli era libero di decidere se sottoporsi o meno all'esame e, se anche si fosse offerto, avrebbe potuto ancora tacere e mentire. Nessuna sanzione penale era prevista a suo carico, salvo se avesse commesso il delitto di calunnia o di simulazione di reato. L'unica conseguenza delle sue reticenze o delle sue falsità sarebbe stata una perdita di credibilità delle dichiarazioni (art. 209 c.p.p.). Invero, ai sensi dell'art. 209, comma 2, c.p.p. se la parte rifiuta di rispondere ad una domanda, ne è fatta menzione nel verbale, assumendo tale comportamento un inevitabile valore di argomento di prova.

Ai sensi dell'art. 503, le parti potevano contestare le dichiarazioni rese in precedenza alle quali il difensore aveva diritto di assistere, rese al pubblico ministero o al giudice nel corso delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare, potevano essere acquisite al fascicolo per il dibattimento secondo la previsione dei commi 5 e 6<sup>62</sup>.

La disciplina dettata dall'art. 210 in relazione all'imputato connesso, processato in separata sede, era sostanzialmente analoga a quella prevista dall'art. 208, salva una differenza<sup>63</sup>.

A tale soggetto non era riconosciuta la facoltà di non rendere l'esame, essendo obbligato a presentarsi al giudice, a pena di accompagnamento coattivo, se

---

<sup>60</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 44.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

<sup>62</sup> *Ivi*, p. 45.

<sup>63</sup> *Ibidem*.

una delle parti ne aveva fatto richiesta o il giudice di ufficio lo aveva disposto<sup>64</sup>.

Tuttavia, la dottrina ha autorevolmente sostenuto che, anche l'imputato connesso o collegato godeva del diritto al "silenzio totale"<sup>65</sup>.

Il giudice doveva avvertirlo della facoltà di non rispondere: l'espresso riconoscimento del diritto di essere avvisato della facoltà di tacere prima dell'inizio dell'esame costituiva la novità più significativa rispetto alla disciplina del codice previgente. Tale facoltà poteva essere esercitata sia nel corso dell'esame, con riferimento alle singole domande, sia *in limine*, prima che l'esame avesse inizio<sup>66</sup>.

In quest'ultimo caso, l'imputato connesso non era obbligato a restare a disposizione delle parti. La facoltà di tacere costituiva un "equipollente" di quella facoltà di rifiutare l'esame che l'art. 208 c.p.p. concedeva al coimputato nel procedimento riunito. Inoltre, anche l'imputato connesso, in quanto incompatibile con la qualifica di teste, poteva mentire impunemente, salvi i consueti limiti della calunnia e simulazione di reato<sup>67</sup>.

Nel corso dell'esame, l'imputato connesso era affiancato da un difensore; la *ratio* della previsione era la garanzia contro le potenzialità lesive dell'atto<sup>68</sup>.

Il codice non prevedeva espressamente l'applicazione dell'art. 503 all'esame dell'imputato connesso; pertanto, anche se si fossero ritenute ammissibili le contestazioni mediante lettura delle precedenti dichiarazioni, non vi era certezza in ordine alla possibilità di acquisire le medesime al fascicolo per il dibattimento<sup>69</sup>. Secondo alcuni non era possibile applicare tale norma perché il requisito della necessaria presenza del difensore al momento dell'assunzione

---

<sup>64</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 45.

<sup>65</sup> M. Bargis, *L'esame di persona imputata in procedimento connesso nel nuovo codice di procedura penale*, in *Giur. it.*, 1990, IV, pp. 30 ss., riprodotto in Aa. Vv., *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, vol. III, Milano 1991, pp. 23 ss.

<sup>66</sup> A. Sanna, *Trattato di procedura penale: l'interrogatorio e l'esame dell'imputato nei procedimenti connessi*, Giuffrè, 2000, p. 19.

<sup>67</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 46.

<sup>68</sup> *Ibidem*.

<sup>69</sup> *Ivi* p. 47.

faceva riferimento all'avvocato del dichiarante e non a quello dell'imputato nei cui confronti erano rivolte le dichiarazioni<sup>70</sup>.

Pertanto, l'applicazione dell'art. 503 c.p.p. all'esame dell'imputato connesso avrebbe comportato l'acquisizione al fascicolo per il dibattimento di dichiarazioni assunte senza la partecipazione del difensore dell'imputato accusato<sup>71</sup>.

#### ***1.4 Segue: b) L'inserimento, nell'art. 111 della Costituzione, dei principi relativi al "Giusto processo".***

L'approvazione della riforma dell'art. 111 della Costituzione si inserisce in un contesto istituzionale che va analizzato.

Il 4 novembre 1997 la Commissione parlamentare per le riforme costituzionali approva un progetto di legge costituzionale, di riforma dei principi del giusto processo.

La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali è la fonte che contiene le garanzie processuali che vogliono essere costituzionalizzate – i vari schieramenti politici risultano concordi su questo aspetto, aspetto che ottiene un consenso particolarmente diffuso. Tuttavia l'esperienza di questa Commissione bicamerale, nel 1997, non trova un esito felice; di conseguenza si attribuisce alla sentenza della Corte Costituzionale n. 361 del 1998 il ruolo di "promotore" concreto della riforma del giusto processo. All'indomani della pubblicazione di questa sentenza sorge, in corpo al Parlamento, un orientamento volto a sollecitare

---

<sup>70</sup> C. Conti, *L'imputato nel procedimento connesso, diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, 2003, p. 48.

<sup>71</sup> *Ibidem*.

una riforma del giusto processo, con specifico riguardo alla garanzia della piena integrazione del contraddittorio nel processo penale.

Vennero presentati al riguardo ben cinque disegni di legge costituzionale al Senato e sei proposte di legge costituzionale alla Camera; presso la Commissione di Giustizia di quest'ultima venne avviato il procedimento formale scaturente dalle prescrizioni contenute nella sentenza n. 361 del 1998. E' opportuno tornare a soffermarsi sulla sentenza della Corte Costituzionale che ci occupa – l'indirizzo interpretativo, sostenuto nella pronuncia e propugnato con intento di salvaguardia dell'imputato, verte sulla garanzia del metodo di formazione dialettica della prova, in base al quale si ammette che al soggetto accusato sia consentito concretamente di confutare dichiarazioni accusatorie già acquisite al processo nelle fasi precedenti al dibattimento. Inoltre, la pronuncia in rilievo compie un ulteriore passo di novazione, soffermandosi sulla disciplina dell'art. 513 c.p.p., norma inerente alla disciplina del recupero delle dichiarazioni rese dai coimputati durante le indagini preliminari.

Viene affermato appunto il diritto dell'imputato accusato di vagliare tramite il contraddittorio le dichiarazioni che lo coinvolgono, conformemente al metodo di formazione dialettica della prova davanti al giudice chiamato a decidere. E' dunque sostenuto che non possa, perché incostituzionale, essere esclusa a priori l'acquisizione in dibattimento di elementi di prova raccolti *secundum lege* durante le indagini preliminari o l'udienza preliminare.

Oltre a quanto appena trattato, meritano interesse anche i lavori parlamentari che hanno condotto all'approvazione della legge costituzionale n. 2 del 1999, intervento normativo caratterizzato da un iter di approvazione particolarmente rapido.

Tutti i parlamentari, in questa sede, risultano diffusamente convinti del fatto che le nuove disposizioni dell'art. 111 della Costituzione serviranno a garantire esplicitamente, a mezzo dell'introduzione di una norma di rango verticistico, principi già in buona parte previsti dalla legislazione ordinaria vigente e dalle leggi di esecuzione delle convenzioni internazionali sui diritti

dell'uomo. Inoltre si percepisce la necessità di integrare, conseguentemente alla modifica costituzionale, proprio la normativa ordinaria del processo penale, al fine di evitare la futura proposizione di un gran numero di questioni di legittimità costituzionale.

Ora preme comprendere quali siano i legami tra i “nuovi” commi dell'art. 111 della Costituzione e le norme contenute nelle Convenzioni internazionali in materia di diritti umani.

L'articolo 6, ai paragrafi 1 e 3, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e l'articolo 14, ai paragrafi 1 e 3, del Patto internazionale sui diritti civili e politici contengono espressioni che sono state trasposte, e quindi adoperate, nei nuovi commi 2 e 3 dell'articolo 111 della Costituzione riformato. Di conseguenza, si evince come questo “trapianto” di assunti normativi abbia comportato una costituzionalizzazione della disciplina internazionale, comportando sostanziali modifiche alla situazione preesistente.

La comprensione del contributo derivante dalla legge costituzionale n. 2 del 1999 è legata al raffronto tra il tessuto normativo costituzionale preesistente e l'assetto della riforma: l'intento è dunque quello di verificare se le nuove disposizioni siano state realmente innovative oppure meramente ricognitive – ovvero, abbiano esclusivamente esplicitato e riprodotto contenuti normativi già presenti nella carta costituzionale.

In sostanza, i primi due commi dell'art. 111 della Costituzione, prevedendo la regolamentazione del giusto processo tramite la legge e specificando i caratteri che qualificano, appunto, il giusto processo, non sono altro che una trasposizione di principi già affermati in innumerevoli pronunce della giurisprudenza costituzionale: terzietà e imparzialità del giudice, ragionevole durata del processo e condizione di parità delle parti in contraddittorio.

Per quanto concerne, invece, i commi 4 e 5 del suddetto articolo, questi presentano oggettivi caratteri di novità – il principio del contraddittorio nella formazione della prova consiste nel vero tassello della riforma che consente di definirla necessaria.

Concludendo, va fatta menzione del comma 3 dell'articolo in esame: si potrebbe sostenere che quanto contenuto in questo comma consista semplicemente nella articolazione puntuale di quanto già affermato dagli articoli 24 e 27 della Costituzione, articoli dedicati all'inviolabilità della difesa penale.

### ***1.5 L'attuazione codicistica di tali principi per mezzo della l. n. 63 dell'1 marzo 2001.***

La l. 1 marzo 2001, n. 63 ha dato concreta attuazione alla l. Cost. n. 2 del 23 novembre 1999.

La disamina dell'iter evolutivo delle garanzie processuali per l'imputato, salvaguardate dall'ordinamento, non può che concludersi con l'analisi dei singoli caratteri che qualificano il concetto di "Giusto processo": il giusto processo consiste nel parametro di costituzionalità della funzione giurisdizionale".

L'articolo 111 della Costituzione non è altro, per mezzo dei commi dedicati ognuno a garanzie diverse, che una articolazione del rapporto intercorrente tra il principio del contraddittorio e il giusto processo.

In primo luogo, il comma 3 dell'articolo in esame prevede che *"la persona accusata di un reato... abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico"*. Questa previsione salvaguarda il diritto al confronto, introducendo un *quid pluris* rispetto al diritto alla controprova, il quale consiste nella facoltà, espressa al comma 2, di convocazione di persone a difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e di acquisizione di ogni altro mezzo di prova a favore.

Sul punto, si è sottolineato che *"il diritto alla controprova compete anche al pubblico ministero in base alle previsioni codicistiche che attuano il principio di parità"*

*delle parti – art. 495 co.2 c.p.p. – mentre il right to confrontation non può che essere prerogativa dell'imputato*"<sup>72</sup>.

Il comma 4, invece, prevede che “la colpevolezza dell'imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre sottratto volontariamente all'interrogatorio dell'imputato o del suo difensore”.

Secondo il Dominioni, quest'ultima previsione “realizza il diritto al confronto nella forma del contraddittorio specifico del quale devono essere partecipi gli stessi soggetti destinatari dell'utilizzazione probatoria dei suoi esiti”<sup>73</sup>.

Il principio del contraddittorio, così come esposto, può subire, a determinate condizioni, delle deroghe: il comma 5 prevede quanto segue – “la legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell'imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita”. Si costituzionalizza, così, l'inutilizzabilità fisiologica a tutela della separazione funzionale delle fasi, sancendo tassativamente le ipotesi in cui la prova può essere acquisita in forza di un contraddittorio implicito ovvero in assenza di contraddittorio qualora questo sia oggettivamente impossibile o inquinato <sup>74</sup>.

Alla luce di quanto detto, si comprende come venga ad affermarsi l'assetto del contraddittorio come espressione di un diritto di difesa declinato nella fase di assunzione del procedimento probatorio e non subordinato ad una forma di intervento, circoscritto nei tempi e passivo nei modi, e piegato ad atti unilaterali dell'autorità, come era invece inteso nel sistema previgente.

---

<sup>72</sup> E. Amodio, *Garanzie oggettive per la pubblica accusa? A proposito di indagini difensive e giudizio abbreviato nel quadro costituzionale*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 20.

<sup>73</sup> O. Dominioni, *Un nuovo idolum theatri: il principio di non dispersione probatoria*, in *Cass. pen.*, 1997, p. 768.

<sup>74</sup> G. Ubertis, *Sistema di procedura penale*, I, *Principi generali*, Giuffrè, Torino, 2007, p. 171.

## ***1.6 L'inserimento nel codice di rito penale dell'art. 197-bis.***

La legge n. 63 del 2001 ha introdotto, oltre a tutte le innovazioni di cui sopra, anche un istituto del diritto processuale penale tutt'ora al centro di dibattito interpretativo dottrinale e giurisprudenziale: la testimonianza assistita, disciplinata dall'art. 197-*bis* c.p.p.

La *ratio* che ha spinto alla teorizzazione di questa forma di testimonianza *sui generis* è di ridurre l'area dell'incompatibilità a testimoniare degli imputati in procedimenti connessi o collegati – sulla scorta delle esperienze francese e tedesca che avevano già sperimentato forme analoghe di escussione testimoniale.

La materia che ci occupa non può che tangere anche l'articolo in esame, poiché le differenze tra questo e l'esame dell'imputato in procedimento connesso o collegato possono far sorgere perplessità, anche alla luce della disciplina dell'incompatibilità a testimoniare prevista dall'art. 197 c.p.p.

Analizzando la norma, si può sostenere che esistano due categorie di testimoni assistiti: gli imputati connessi o collegati nei cui confronti sia stata emessa sentenza irrevocabile di proscioglimento, condanna o applicazione della pena su richiesta delle parti, che diventano compatibili automaticamente, per il solo fatto di essere stati giudicati; gli imputati connessi teleologicamente o collegati il cui procedimento sia ancora pendente o chiuso con un provvedimento non irrevocabile<sup>75</sup>.

I primi, ovvero gli imputati giudicati con sentenza irrevocabile, sono compatibili con l'ufficio di testimoni, secondo la giurisprudenza maggioritaria, indipendentemente dal fatto che abbiano ricevuto l'avvertimento previsto dall'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. e dal fatto che abbia in precedenza reso dichiarazioni sul fatto altrui. Dunque, in questo caso, l'escussione si può estendere a tutti i fatti oggetto di prova,

---

<sup>75</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, 2012, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, p. 256.

indipendentemente dalle dichiarazioni rese in precedenza – poiché gli imputati giudicati sono garantiti dalla previsione costituzionale del divieto di *bis in idem*<sup>76</sup>.

La disciplina appena esposta è stata oggetto di scrutinio da parte della Corte Costituzionale la quale, nel 2006 ha dichiarato costituzionalmente illegittimi i commi 3 e 6 dell'articolo in esame nella parte in cui prevedono l'assistenza di un difensore e la necessità dei riscontri in relazione alle dichiarazioni rese dal testimone assistito, quando si tratta di persona nei cui confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di assoluzione per non aver commesso il fatto<sup>77</sup>.

Non va tralasciata la seconda categoria prevista dall'art. 197-*bis* c.p.p. indicata precedentemente: i soggetti il cui procedimento sia ancora pendente o definito con sentenza non divenuta irrevocabile.

Questi possono deporre come testimoni assistiti soltanto se, previo avvertimento in tal senso *ex* art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. hanno reso dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità altrui; la compatibilità a testimoniare è limitata a tali fatti<sup>78</sup>.

Su tutto il resto, questi soggetti restano incompatibili con l'ufficio di testimoni, almeno che non rendano ulteriori dichiarazioni *erga alios*.

Questa escussione può aver luogo anche nel procedimento riunito, poiché l'art. 197-*bis* nulla prevede in proposito<sup>79</sup>.

Secondo autorevole dottrina l'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. ovvero la disposizione inerente ai preavvertimenti circa le dichiarazioni sul fatto altrui, «costituisce il crinale che separa lo status di imputato da quello di testimone»<sup>80</sup>.

L'articolo appena citato prevede che tutti gli indagati siano avvertiti, perché la natura del legame, che intercorre tra il loro procedimento e quello delle

---

<sup>76</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, 2012, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, p. 257.

<sup>77</sup> C. Cost., 21 novembre 2006, n. 381, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 316.

<sup>78</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, 2012, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, p. 256.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

<sup>80</sup> *Ivi* p. 257.

persone coinvolte dalle dichiarazioni, dovrà essere verificata di volta in volta in concreto. Di conseguenza, si può comprendere perché detta norma, per intero o nella parte concernente l'avviso, è poi richiamata da quasi tutte le disposizioni che disciplinano l'assunzione di dichiarazioni da persone indagate o imputate nel corso del procedimento<sup>81</sup>.

Ai sensi degli articoli 362 e 351 c.p.p. durante le indagini preliminari, qualora l'imputato connesso o collegato rendesse dichiarazioni *erga alios*, il pubblico ministero o la polizia giudiziaria potrebbero sentirlo come possibile testimone assistito. In dibattimento, invece, se l'imputato connesso teleologicamente o collegato nel corso dell'esame ai sensi dell'art. 210 comma 6 c.p.p., previo avvertimento *ex art. 64 comma 3, lett. c)*, c.p.p. dovesse rendere dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità altrui, potrà diventare testimone assistito relativamente a tali fatti.

In ultimo, ci si deve soffermare sulla *ratio* della previsione in tema di assistenza difensiva obbligatoria, aspetto correlato al privilegio contro l'autoincriminazione. Sostanzialmente, la funzione dell'avvocato consiste nel tutelare il dichiarante dai pregiudizi che potrebbero derivare dal rendere dichiarazioni *contra se*<sup>82</sup>.

Alla luce di quanto detto in precedenza, si può sostenere che il testimone assistito sia obbligato a deporre soltanto sul fatto già dichiarato che concerna esclusivamente la responsabilità altrui; mantiene il privilegio contro l'autoincriminazione sul fatto inscindibile, anche se in relazione a tale oggetto perde la facoltà di mentire; infine, resta incompatibile a testimoniare con riguardo a ulteriori fatti in relazione ai quali serba ancora il diritto al silenzio e la possibilità di dire il falso impunemente<sup>83</sup>.

Concludendo, va ricordata l'ultima garanzia riconosciuta al testimone assistito: l'inutilizzabilità *contra se* delle dichiarazioni eventualmente rese sia nel procedimento a proprio carico, sia nel giudizio di revisione della sentenza

---

<sup>81</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, 2012, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, p. 257.

<sup>82</sup> *Ivi*, p. 258.

<sup>83</sup> *Ivi*, p. 260.

di condanna, sia, infine, in qualsiasi giudizio civile o amministrativo relativo ai fatti concernenti la propria responsabilità.

### ***1.7 Involuzioni ed evoluzioni nel regime delle letture ex art. 513 c.p.p.***

Come detto in precedenza, l'art. 513 c.p.p. è stato al centro di una vicenda normativa mossa non soltanto dall'organo legislativo, ma anche dalla Corte Costituzionale, chiamata a dirimere controversie attinenti alla tutela del contraddittorio.

La legge n. 267 del 7 agosto 1997 era intervenuta per modificare l'art. 513 c.p.p., limitando l'utilizzabilità delle dichiarazioni rese dai coimputati durante le indagini preliminari.

Il testo vigente dell'articolo in esame, come già sottolineato, è figlio di un intervento della Corte Costituzionale che ha dichiarato incostituzionale il testo modificato dalla l. n. 267 del 7 agosto 1997. Il motivo della dichiarazione di incostituzionalità è così sintetizzabile: "è impossibile escludere a priori l'acquisizione in dibattimento di elementi di prova raccolti legittimamente nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare; senza mostrare preoccupazione sul fatto che intorno a tali elementi di prova, raccolti senza contraddittorio, l'accusato potrà soltanto esercitare una critica del testo e non un vero controesame della fonte di prova. All'imputato deve essere garantito il diritto di sottoporre al vaglio del contraddittorio le dichiarazioni che lo riguardano, in conformità al metodo di formazione dialettica della prova davanti al giudice chiamato a decidere.

Per concludere, occorre evidenziare le esigenze sociali e politiche che hanno stimolato le vicende normative inerenti all'art. 513 c.p.p.

Le dichiarazioni degli imputati o dei soggetti in un procedimento connesso che abbiano intrapreso un programma di collaborazione che in dibattimento, davanti al giudice, si rifiutano di confermare quanto detto al magistrato

inquirente in istruttoria, tornano a far parte del fascicolo processuale: questa la statuizione della Corte.

E' quindi "in parte" illegittima, "per violazione degli articoli 3 e 24 della Costituzione", la riforma dell'articolo 513 del Codice penale votata dalle Camere il 31 luglio 1997. I giudici della Consulta hanno scritto "in parte", offrendo quindi una strada intermedia: "ferma restando la garanzia del diritto al silenzio", dice la Corte Costituzionale, è consentito applicare anche all'interrogatorio del pentito o dell'imputato in reato connesso il meccanismo delle contestazioni previsto per quel testimone "che in dibattimento rifiuta o omette in tutto o in parte di rispondere sulle circostanze riferite nelle precedenti dichiarazioni", cioè al pm in fase istruttoria. In questo modo viene data la possibilità all'imputato di portare direttamente davanti al giudice il contenuto delle dichiarazioni e alle controparti di contestarle, "così evitando, nel rispetto del principio della formazione dialettica della prova, sia la perdita totale di tali dichiarazioni sia la loro acquisizione meramente cartolare".

I giudici della Consulta hanno quindi chiuso uno dei temi più caldi della giustizia. Il vecchio testo dell'art. 513 c.p.p. prevedeva che, se l'indagato si avvaleva della facoltà di non rispondere, nel processo aveva valore ciò che aveva dichiarato davanti al pubblico ministero nelle indagini preliminari senza che quindi l'imputato avesse la possibilità di ribattere alle accuse. Poi, nel luglio del 1997, la riforma, criticata soprattutto per la ricaduta che avrebbe avuto nei processi basati sulle dichiarazioni dei pentiti di mafia e di Tangentopoli.

Il testo riformato dell'art. 513 c.p.p. prevedeva infatti che solo le accuse ripetute in aula avrebbero goduto di rilievo giuridico, con l'eccezione di situazioni di minacce o di tentativi di inquinamento delle prove; le dichiarazioni rilasciate al pubblico ministero in fase istruttoria sarebbero state dunque inutilizzabili, se non confermate nel corso del dibattimento processuale.

Sulla questione in esame ebbe luogo una durissima battaglia giuridico-sociale tra alcuni settori della magistratura e gli ambienti politici. Ad esempio, la

procura di Milano e soprattutto quella di Palermo erano fortemente contrarie all'introduzione dell'art. 513 del codice di rito a causa degli effetti che quell'articolo avrebbe potuto avere sulla gestione dei collaboratori di giustizia. La Corte ha dichiarato illegittimi anche altri elementi della normativa in vigore, soffermandosi sulla disciplina per l'acquisizione di verbali provenienti da altri procedimenti e la normativa circa l'imputato in procedimento connesso.

L'imputato in procedimento connesso, secondo quanto stabilito dalla Corte, potrà avvalersi della facoltà di non rispondere, ma le parti potranno citare e contestare le sue dichiarazioni precedentemente acquisite. Lo stesso potrà accadere per i verbali provenienti da diversi procedimenti.

La Corte, infine, ha disposto la restituzione degli atti ai giudici che avevano sollevato questioni di legittimità costituzionale nei confronti delle norme transitorie della legge sulla disciplina da applicare ai procedimenti in corso, perché valutassero se le questioni stesse conservassero rilevanza, oppure risultasse superate alla luce della nuova disciplina, che in ogni caso permette di recuperare le dichiarazioni rese in precedenza mediante il meccanismo delle contestazioni.

### ***1.8 La versione attuale dell'art. 210 c.p.p. e la sua più recente interpretazione giurisprudenziale.***

Alla luce di come argomentato nei primi paragrafi di questo scritto, si evince come l'istituto in esame sia contornato da caratteri che lo rendono *sui generis*, in quanto questi caratteri lambiscono la posizione sia del testimone sia dell'imputato. Risulta dunque problematico comprendere fino a che punto il soggetto di cui all'art. 210 c.p.p. sia tutelato contro l'autoincriminazione, dovendosi applicare, in determinati casi, i dettami dell'art.197-*bis* c.p.p. sulla testimonianza assistita che prevedono l'obbligo di rispondere secondo verità.

Il preavvertimento disciplinato dall'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. è una garanzia a presidio del principio *nemo tenetur se detegere*, dunque va necessariamente compreso quali siano le prescrizioni da rispettare a riguardo, distinguendo le differenti circostanze processuali che possono verificarsi.

Il titolo del paragrafo menziona la recente giurisprudenza, quindi ci si soffermerà sulle pronunce della Suprema Corte di Cassazione meno risalenti nel tempo che hanno contribuito a individuare le giuste chiavi di lettura della materia.

In merito all'assunto argomentativo inerente al preavvertimento di cui qualche riga sopra, rileva una pronuncia dalle Sezioni Unite<sup>84</sup>: *“In sede di esame dibattimentale di imputato di reato connesso o collegato a quello per cui si procede, l'avvertimento di cui all'art. 64, comma terzo, lett. c), cod. proc. pen. - previsto anche per l'esame dibattimentale ai sensi dell'art. 210, comma sesto, dello stesso codice - deve essere rivolto non solo se il soggetto non ha «reso in precedenza dichiarazioni concernenti la responsabilità dell'imputato» (come testualmente prevede il predetto comma sesto dell'art. 210), ma anche se egli abbia già depresso "erga alios" senza aver ricevuto tale avvertimento”*.

Conseguentemente, si può comprendere come il *dictum* della Suprema Corte abbia aggiunto, in via interpretativa, una integrazione all'ultimo comma dell'art. 210 c.p.p. che richiama la normativa della testimonianza assistita a seconda della scelta processuale dell'esaminato.

Un altro interrogativo inerente all'avvertimento citato riguarda l'esito delle dichiarazioni compiute senza, appunto, il previo avvertimento stesso.

Una sentenza della Quinta Sezione della Corte di Cassazione ha stabilito quanto segue<sup>85</sup>: *“In tema di prova dichiarativa, l'omissione dell'avvertimento previsto dall'art. 64, comma 3, lett. c), cod. proc. pen. nei confronti del soggetto che riveste la qualità di indagato o di imputato in un procedimento connesso o collegato (art. 210 cod. proc. pen.) dà luogo all'inutilizzabilità delle dichiarazioni assunte, a condizione che la situazione di incompatibilità a testimoniare, ove non già risultante dagli atti, sia stata dedotta prima dell'esame”*. Nella fattispecie, la Corte ha escluso

---

<sup>84</sup> Cass., Sez. Un., 26 marzo 2015, n. 33583.

<sup>85</sup> Cass., Sez V, 23 gennaio 2019, n. 13391.

l'inutilizzabilità dell'esame testimoniale di una persona della quale era stata documentata la qualità di imputato in un procedimento per reato cd. reciproco soltanto in udienze successive a quella di assunzione della prova.

Come già detto, il confine tra l'esame dell'imputato in procedimento connesso e la testimonianza assistita è molto labile: dunque, le difficoltà di lettura della norma attengono proprio alla comprensione dei momenti in cui vada applicata l'una o l'altra disciplina normativa.

Nuovamente l'apporto interpretativo proviene dalla Corte di Cassazione<sup>86</sup>:  
*“Le dichiarazioni rese da persona indagata sono validamente assunte senza il rispetto delle garanzie difensive quando riguardano fatti di reato attinenti a terzi, in relazione ai quali non sussiste alcuna connessione o collegamento probatorio con quelli ad essa addebitati, assumendo la medesima, con riguardo a dette vicende, la veste di testimone e, prima del giudizio, di persona informata dei fatti”.*

In quest'ultima ipotesi, il dichiarante, detenuto in custodia cautelare per reati contro il patrimonio, era stato escusso, come persona informata sui fatti, sull'identificazione dei soggetti i cui numeri erano stati scoperti nella memoria del suo cellulare e aveva indicato uno di essi come la persona da cui acquistava stupefacenti per uso personale.

Probabilmente, il richiamo a queste massime interpretative ha esaurito i rilievi giuridici in merito alle questioni più recenti in materia – dunque, adesso, occorre addentrarsi maggiormente nella materia.

---

<sup>86</sup> Cass., Sez. VI, 18 settembre 2013, n. 41118.

### ***1.9 La peculiare posizione processuale di un imputato “di un reato collegato”.***

Le prime righe che hanno aperto questo scritto erano dedicate all'analisi dei tecnicismi inerenti ai concetti di connessione e di collegamento; queste prime righe verranno riprese per una disamina accurata del punto.

La connessione è disciplinata dall'art. 12 c.p.p., norma richiamata negli articoli 210 e 197-*bis* del codice di rito, disposizioni che ci occupano sin dal primo paragrafo. Quindi, la connessione si perfeziona a seconda delle dinamiche con cui il reato viene consumato: concorso di persone, compimento di più reati in esecuzione del medesimo disegno criminoso, fine teleologico. Alla luce di questo, conseguentemente, risulta semplice individuare la figura dell'imputato in procedimento connesso.

Il procedimento collegato, invece, è un'articolazione processuale differente; questa attiene ai legami, alle relazioni che possono intercorrere tra più indagini svolte dagli organi inquirenti, dunque ci si trova in un momento procedimentale antecedente rispetto a quello che coinvolge l'imputato connesso: parliamo di indagato collegato, con tutte le conseguenze che ne derivano.

L'art. 371 c.p.p. disciplina, appunto, i rapporti tra i diversi uffici del pubblico ministero, prevedendo le ipotesi di collegamento tra diverse indagini, che possono riguardare lo stesso soggetto o più soggetti. *In primis*, come indicato nel primo paragrafo, vengono richiamate le ipotesi di connessione: “*se i procedimenti sono connessi a norma dell'art. 12 c.p.p.*”.

La seconda lettera della norma in esame prevede l'ipotesi di collegamento nel caso in cui “*si tratti di reati dei quali gli uni sono stati commessi in occasione degli altri, o per conseguirne o assicurarne al colpevole o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità, o che sono stati commessi da più persone in danno reciproco le une dalle altre, ovvero se la prova di un reato o di una sua circostanza influisce sulla prova di un altro reato o di un'altra circostanza*”.

Si evince come le ipotesi di connessione siano comprese in quelle di collegamento di indagini; quest' ultimo, invece, ingloba una casistica più ampia.

Infine, l'ultima lettera del comma secondo dell'art. 371 c.p.p. prevede il collegamento nel caso in cui *“la prova di più reati deriva, anche in parte, dalla stessa fonte”*: altra eventualità propria solo di questo istituto.

Concludendo, il *discrimen* tra collegamento e connessione non soltanto risiede nell'assenza di reciprocità tra i casi previsti dall'uno e dall'altro istituto, ma anche nel diverso momento procedimentale in cui gli istituti si perfezionano: soltanto le indagini preliminari per il collegamento e sia fase processuale o sia d'indagine per la connessione.

Si badi, però, che indagini collegate danno luogo a processi collegati, dunque la possibilità di teorizzare la figura dell'imputato, e non dell'indagato, in procedimento collegato esiste, ma la genesi del collegamento risiede sempre nella fase delle indagini preliminari.

Un riscontro al fatto che si possa legittimamente discutere di processi collegati – e non solo di indagini ai sensi dell'art. 371 c.p.p. – lo si ritrova espresso nella norma di cui all'art. 17 c.p.p., disposizione che prevede la possibilità di riunire anche processi collegati.

### ***1.10 Le differenze dell'esame ex art. 210 c.p.p. dalla testimonianza e in particolare da quella “assistita”.***

Il testimone ha l'obbligo di rispondere secondo verità alle domande che gli si rivolgono durante l'escussione.

Il testimone assistito, seppur con garanzie peculiari rispetto a quelle previste per il teste “comune”, è obbligato anch'egli a dire il vero.

L'imputato in procedimento connesso, invece, può mentire, senza che questo lo pregiudichi, al fine di difendersi ed esercitare il diritto al silenzio.

Quanto detto esprime la sostanziale differenza tra gli istituti della testimonianza e della testimonianza assistita che, tuttavia, si diversificano anche per altri aspetti.

In primo luogo, il testimone “semplice” non può mai godere dell’assistenza di un difensore, perché le sue dichiarazioni non possono essere “contaminate”, inficiate in nessun modo, dovendo le stesse essere genuine, o meglio, corrispondenti al vero. Il testimone assistito e l’imputato in procedimento connesso che venga esaminato, al contrario, sono assistiti da un difensore al fine di fornire piena tutela al diritto di non autoincriminarsi

I fatti oggetto delle dichiarazioni provenienti da queste tre distinte fonti sono già stati analizzati nei paragrafi che precedono; in ultimo, si può aggiungere un dato di comunanza tra i diversi istituti processuali che ci occupano in questo paragrafo: affinché i soggetti in esame possano essere sentiti, dovranno tutti essere citati nella lista testimoniale di cui all’art. 468 c.p.p.

### ***1.11 Dichiarazioni “de relato” ai sensi dell’art. 195 c.p.p.***

La dichiarazione *de relato* ricorre nel momento in cui il deponente abbia percepito il fatto narrato da una rappresentazione che altri ne abbiano fatto a voce, per iscritto o con altro mezzo: dunque si tratta di una conoscenza di “secondo grado”.

La testimonianza indiretta è regolata dall’art. 195 c.p.p., il quale indica le condizioni che consentono di attribuire rilievo probatorio ad una dichiarazione *de relato*.

Qualora un testimone si riferisca, per la conoscenza dei fatti, ad altre persone, il giudice o le parti possono chiedere l’esame della cosiddetta “fonte dichiarativa primaria”, dopo che il teste l’abbia specificamente indicata. Nell’eventualità in cui questo non avvenga, la dichiarazione *de relato* non potrà godere di valore probatorio essendo inutilizzabile nel processo in cui è

stata compiuta. Questo è quanto sancito dall'art. 195 c.p.p. per la testimonianza indiretta, ma vale per qualsiasi dichiarazione "di secondo grado" che trovi ingresso in un processo penale.

Sui criteri di valutazione della testimonianza indiretta si sono formati diversi orientamenti interpretativi.

Secondo un primo isolato orientamento, le dichiarazioni del teste *de relato* sarebbero utilizzabili come prova dei fatti nelle ipotesi di impossibilità di acquisire la deposizione del teste primario, ma non anche quando venga esaminato lo stesso teste di riferimento<sup>87</sup>.

In quest'ultimo caso, le dichiarazioni *de relato* dovrebbero essere utilizzate semplicemente come mezzo per arrivare alla fonte primaria delle informazioni<sup>88</sup>.

Secondo altro indirizzo ermeneutico minoritario, di origine giurisprudenziale<sup>89</sup>, la testimonianza indiretta, che non sia stata verificata attraverso l'esame del teste primario a causa delle ragioni ostative indicate nell'art. 195, comma 3, c.p.p. è idonea a costituire soltanto un indizio che, a norma dell'art. 192, comma 2, c.p.p. può concorrere con altri elementi a fornire la prova della colpevolezza<sup>90</sup>.

Più in generale, si è osservato<sup>91</sup> che, in tema di testimonianza *de relato*, l'obbligo (o il potere) di disporre l'esame delle persone che hanno fornito l'informazione al teste, previsto dall'art. 195 c.p.p., è finalizzato alla ricerca di una convalida e all'ottenimento di un controllo su quanto riferito, posto che, in tali casi, è oscura e incerta l'origine della conoscenza e notevolmente ridotta la possibilità di contestazione e controesame; si è quindi sostenuto che, attesa la identità di *ratio*, risultano applicabili alla testimonianza indiretta le regole e i principi stabiliti in tema di chiamata in correità dall'art. 192, co.3, c.p.p.; e ciò comunque quando la testimonianza sia resa da soggetto che,

---

<sup>87</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Torino, 2005, Utet, p. 121.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> cfr., Cass. Pen., Sez. V, 3 maggio 1996, n. 8610, Nocchero.

<sup>90</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Torino, 2005, Utet, p. 122.

<sup>91</sup> cfr. Cass., Sez. I, 20 maggio 1992, n. 7946 e Cass., Sez. I, 28 febbraio 1997, n. 4473.

ancorchè non compreso tra quelli indicati nell'art. 192 c.p.p., sia comunque imputato in un altro processo e collabori con la giustizia<sup>92</sup>.

In un'analogia prospettiva, si è affermato<sup>93</sup> che le dichiarazioni accusatorie aventi ad oggetto circostanze note al dichiarante non per sua scienza diretta, ma perché apprese da terzi (testimone, coimputato o imputato di reato connesso), hanno valore di indizio, e possono assumere il carattere della gravità quando trovino il necessario riscontro estrinseco in relazione alla persona incolpata ed al fatto che forma oggetto dell'accusa<sup>94</sup>.

La prevalente giurisprudenza<sup>95</sup>, invece, è giunta alla conclusione che, ai fini della valutazione della testimonianza indiretta, non deve tenersi conto della regola probatoria di cui all'art. 192, comma 2, c.p.p., relativa agli indizi: sia perché questi ultimi attengono alla dimostrazione di un fatto diverso da quello da provare dal quale risalire a quello oggetto di prova, mentre la testimonianza indiretta attiene al *thema probandum*; sia perché il legislatore, nel disciplinare la testimonianza indiretta, non ha operato alcun riferimento alla prova indiziaria, limitandosi a prescrivere soltanto l'obbligo di escussione giudiziale della fonte diretta su impulso di parte<sup>96</sup>.

Resta fermo, comunque, il consolidato orientamento giurisprudenziale<sup>97</sup> che impone un apprezzamento particolarmente approfondito sulla prova in esame, in quanto il giudice ha il dovere di accertare non solo l'attendibilità della testimonianza *de relato* (sotto il profilo dell'esistenza e delle modalità della percezione da parte del dichiarante di quanto riferito), ma anche della dichiarazione alla quale si faccia riferimento, sotto l'analogo profilo della veridicità del testimone diretto e delle modalità di percezione da parte dello stesso del fatto oggetto della dichiarazione<sup>98</sup>.

In linea di principio, è corretto attribuire attendibilità alla deposizione di chi abbia assistito personalmente allo svolgersi di un fatto-reato, anche nel caso in

---

<sup>92</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Torino, 2005, Utet, p. 122.

<sup>93</sup> Cass., Sez. I, 24 febbraio 1992, n. 4153.

<sup>94</sup> P. Gianniti, *Loc. ult. cit.*, p. 122.

<sup>95</sup> cfr. Cass., Sez. I, 28 aprile 1995, n. 6672.

<sup>96</sup> *Ibidem*.

<sup>97</sup> cfr. Cass., Sez. I, 24 febbraio 1992, n. 4153.

<sup>98</sup> P. Gianniti, *Loc. ult. cit.*, p. 123.

cui la deposizione del teste diretto non trovi conferma in quella del teste indiretto; tuttavia non sarebbe ragionevole la massima che tendesse a ritenere comunque attendibile la narrazione del testimone diretto; invero, “il coacervo probatorio”, potrebbe portare il giudice a disattendere la versione dei fatti offerta dal testimone diretto e ad aderire a quella data dal testimone indiretto<sup>99</sup>.

Per concludere, qualora il teste di riferimento escluda quanto riferito dal teste indiretto, il giudice “non può più effettuare una valutazione comparativa tra le due deposizioni, come di norma avviene in presenza di testimonianze tra loro in contrasto, dando attendibilità a quella *de relato* e non a quella della persona cui è stato fatto riferimento, ma deve procedere a valutazione probatoria – secondo i canoni generali – soltanto di quest’ultima deposizione, rimanendo l’altra, indiretta, un “mero elemento indiziario privo di credibile riscontro”: il giudice, dunque, deve valutare la credibilità ed attendibilità delle dichiarazioni del teste diretto in base agli esiti dell’esame incrociato dello stesso e dei riscontri (o delle smentite) operabili con gli altri risultati probatori già acquisiti (tra i quali, anche la testimonianza indiretta)<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> Così testualmente Cass., Sez. I, 11 giugno 1992, n. 6911.

<sup>100</sup> Cass., Sez. I, 30 agosto 1996, n. 8151.

## CAPITOLO 2 - PROFILI DINAMICI

### ***2. L'interrogatorio dell'imputato connesso nelle indagini preliminari: garanzie e modalità di espletamento.***

La l. 1 marzo 2001 n. 63 ha apportato modifiche alla disciplina dell'esame dell'imputato in procedimento connesso; conseguentemente, è stata necessaria un'opera di coordinamento con la regolamentazione dell'omologo istituto che trova applicazione nel corso delle indagini preliminari, e cioè l'interrogatorio dell'imputato connesso, art. 363 c.p.p. In sostanza, il legislatore ha inserito nell'articolo appena citato un rinvio espresso al nuovo comma 6 dell'art. 210 c.p.p. Così facendo, è stata resa operativa anche nel corso dell'atto di indagine che ci occupa la disciplina che è stata precedentemente esposta in relazione all'esame di imputati collegati o connessi teleologicamente. L'interrogatorio in oggetto è quello di indagine mediante il quale il pubblico ministero o la polizia giudiziaria delegata assumono informazioni da soggetti, che siano imputati in procedimenti connessi o collegati. Si badi che, a mezzo di questo strumento processuale, è possibile assumere dichiarazioni da parte di imputati connessi o collegati nei cui confronti si proceda separatamente. Il codice di rito, all'art. 363, non precisa se questa forma di interrogatorio possa aver luogo anche nei confronti della persona che è indagata in un processo connesso o collegato: tuttavia, l'equiparazione tra indagato e imputato prevista dall'art. 61 c.p.p. consente l'estensione della disciplina. L'ultima norma richiamata è espressione di un principio generale; pertanto l'applicazione anche all'indagato di un procedimento connesso o collegato è possibile. Come già indicato, la regolamentazione dell'interrogatorio in oggetto si ricava *per relationem* dalla disciplina predisposta per l'esame dibattimentale. A conferma di questo, si noti che l'art. 363 c.p.p. impone di osservare le forme previste dall'art. 210, commi 2, 3, 4 e 6 c.p.p. Poiché l'art. 210 c.p.p. prevede un regime differenziato a seconda che il soggetto esaminato sia concorrente nel

medesimo reato o un imputato connesso teleologicamente o collegato, tale “dicotomia” si propone anche nel contesto dell’interrogatorio. Pertanto, da un lato vi è l’interrogatorio dell’imputato in un procedimento connesso per concorso nel medesimo reato (art. 12, lett. *a*), *c.p.p.*). Tale soggetto può anche mentire. Da un altro lato, invece, vi è l’interrogatorio dell’imputato in un procedimento connesso teleologicamente o collegato (artt. 12, lett. *c*) e 371 comma 2, lett. *b*) *c.p.p.*).

Il rinvio all’art. 210, comma 6, *c.p.p.*, contenuto nel testo dell’art. 363, comma 1, *c.p.p.* comporta l’applicabilità di una speciale disciplina anche in sede di interrogatorio svolto nel corso delle indagini preliminari, disciplina volta all’acquisizione delle dichiarazioni degli imputati connessi teleologicamente o collegati. I soggetti in parola sono avvertiti che, se renderanno dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità di altri, assumeranno la qualifica di testimoni assistiti limitatamente a tali fatti.

Occorre sottolineare che lo *status* di teste non sarà assunto soltanto in dibattimento. Tale qualifica scatta immediatamente già nel corso dell’interrogatorio svolto dal pubblico ministero o dalla polizia delegata. Pertanto, l’autorità inquirente dovrà aprire un nuovo verbale e documentare le dichiarazioni come informazioni dal possibile testimone assistito (art. 362 *c.p.p.*).

Come già accennato *supra*, il legislatore non è intervenuto sulla disposizione, assai laconica, che disciplina le sommarie informazioni assunte dalla polizia giudiziaria di sua iniziativa dalle persone imputate in un procedimento connesso o collegato (art. 351, comma 1-*bis* *c.p.p.*). La norma in oggetto non contiene alcun rinvio né all’art. 210, comma 6, né all’art. 64 *c.p.p.* Dunque, si riscontra un difetto di simmetria, sia con la disciplina dell’interrogatorio svolto dal pubblico ministero o dalla stessa polizia su delega, sia con le sommarie informazioni dall’indagato sul fatto proprio che la polizia può assumere di sua iniziativa ai sensi dell’art. 350, comma 1, *c.p.p.* In quest’ultimo caso, infatti, la norma contiene un espresso rinvio all’art. 64 *c.p.p.*

Risulta necessario soffermarsi sui problemi che l'incidente probatorio può far sorgere nella materia che ci occupa in questo paragrafo.

Una volta che il possibile testimone assistito o l'imputato connesso teleologicamente o collegato abbiano reso dichiarazioni *erga alios* nel corso delle indagini, il pubblico ministero o l'indagato potrebbero avvertire la necessità di cristallizzare tali dichiarazioni in sede di incidente probatorio, al fine di renderle utilizzabili nel successivo dibattimento.

Occorre tenere presente che il legislatore del 2001 non ha apportato alcuna modifica all'art. 392 c.p.p., che disciplina i casi nei quali può essere chiesto l'incidente probatorio. All'evidenza, l'esame del testimone assistito è una sottospecie della testimonianza; pertanto, sono ad esso applicabili le norme previste in relazione a tale istituto e cioè l'art. 392, comma 1, lett. *a*) e *b*), c.p.p. Conseguentemente, stando al tenore letterale della disposizione, il testimone assistito può essere sentito con incidente probatorio soltanto quando vi è fondato motivo di ritenere che tale soggetto non potrà essere esaminato nel dibattimento per infermità o altro grave impedimento (lett. *a*) o quando per elementi concreti e specifici, vi è fondato motivo di ritenere che la persona sia esposta a minaccia o subordinazione (lett. *b*)).

Pertanto, mentre l'esame dell'indagato su fatto altrui e l'esame dell'imputato in un procedimento connesso era *ex art. 210 c.p.p.* possono essere assunti in incidente probatorio sul presupposto della semplice richiesta di parte (art. 392, lett. *c*) e *d*), c.p.p.), la testimonianza assistita può svolgersi soltanto se ricorrono le situazioni di urgenza tassativamente previste dall'art. 392 c.p.p. Merita ricordare che il requisito dell'urgenza in relazione all'esame dell'imputato connesso era stato eliminato dalla l. n. 267 del 1997. Tale provvedimento, come abbiamo accennato, mirava ad ampliare le occasioni di contraddittorio predibattimentale, per trovare un contemperamento soddisfacente tra il diritto di difesa e la necessità di accertare i fatti. L'ampliamento dell'incidente probatorio era stato accolto con favore dalla dottrina, la quale, in particolare, rilevava come attraverso tale istituto sarebbe stato possibile cristallizzare i contributi probatori di quegli imputati che si

erano determinati a parlare nel corso delle indagini e che con il passare del tempo avrebbero potuto mutare avviso e chiudersi nel silenzio durante l'escussione dibattimentale.

Probabilmente il legislatore non ha ritenuto di eliminare il requisito dell'urgenza in relazione all'esame del testimone assistito, considerando che tale soggetto è gravato dall'obbligo di verità e in dibattimento non può rifiutarsi di deporre dopo aver effettuato dichiarazioni nel corso dell'interrogatorio o delle informazioni rese dal pubblico ministero. Viceversa, quando viene sentito un imputato connesso, quella esigenza di rapidità, che di regola legittima lo svolgimento dell'incidente probatorio, sussiste *in re ipsa* perché tale soggetto, dopo aver reso dichiarazioni nel corso delle indagini, potrebbe "ripensarci" e decidere di avvalersi della facoltà di non rispondere, che continua a spettargli.

Tuttavia, ad avviso della più accreditata dottrina, una situazione di emergenza sussiste anche in relazione al testimone assistito. Tale soggetto ha il privilegio contro l'autoincriminazione su fatti concernenti la propria responsabilità (art. 197-bis, comma 4, c.p.p.). Egli, nel corso delle informazioni rese al pubblico ministero, potrebbe aver deciso di rilasciare dichiarazioni anche su fatti inscindibili. Nell'ipotesi in oggetto sussiste una estrema necessità di cristallizzare la prova in incidente probatorio. Altrimenti c'è il rischio che il dichiarante cambi idea e in dibattimento decida di opporre il privilegio contro l'autoincriminazione. Nel qual caso, le precedenti dichiarazioni andrebbero perse: infatti, ai sensi dell'art. 500 c.p.p., le precedenti dichiarazioni sono sempre inutilizzabili come prova del fatto narrato, salvo che si accerti l'intimidazione del dichiarante o che le parti si accordino sull'acquisizione dibattimentale.

Merita ricordare che vi sono molte ipotesi di connessione teleologica o collegamento probatorio nelle quali i fatti sono connessi in modo inscindibile e il privilegio contro l'autoincriminazione potrebbe sostanzialmente estendersi a qualsiasi domanda.

L'art. 392 c.p.p. consente di assumere la testimonianza assistita in incidente probatorio soltanto in ipotesi eccezionali. La norma è ancora misurata sul massimalismo del codice del 1988 che voleva garantire in modo assoluto il principio di oralità anche a scapito dell'accertamento dei fatti. Oggi, in un sistema costituzionale che sancisce il principio del contraddittorio nella formazione della prova e contestualmente è pronto ad ammettere una serie di eccezioni quando tale metodo si rivela inefficace, non è più accettabile quella concezione rigida che è sottesa alla disciplina restrittiva dell'incidente probatorio. La necessità di garantire l'oralità e l'immediatezza non può prevalere sul diritto alla prova delle parti e sull'esigenza di accertare i fatti con uno strumento (quale, appunto, l'incidente probatorio) che garantisce il contraddittorio ed il diritto a confrontarsi con l'accusatore. La regola accolta dal legislatore, in base alla quale le dichiarazioni rese nel corso delle indagini sono inutilizzabili come prova del fatto narrato anche quando il testimone in dibattimento cambia versione, impone l'eliminazione del requisito dell'urgenza anche in relazione alla comune testimonianza.

Resta ancora da precisare che la disciplina introdotta dalla l. n. 63 del 2001 ha apportato una modifica indiretta alla regolamentazione dell'incidente probatorio.

Ai sensi dell'art. 392 c.p.p., comma 1, lett. *d*), c.p.p. è possibile sentire con tale istituto le persone indicate dall'art. 210 c.p.p. Oggi è necessario distinguere tra imputati connessi ai sensi dell'art. 12, lett. *a*), c.p.p., per i quali è senz'altro applicabile tale disciplina, ed imputati connessi teleologicamente o collegati che, a quanto pare, possono essere sentiti in incidente probatorio soltanto se hanno reso dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità altrui (art. 210, comma 6 c.p.p.). Infatti, ove abbiano reso dichiarazioni *erga alios*, essi dovranno deporre come testimoni assistiti e, in tal caso, come abbiamo precisato, l'incidente probatorio potrà aver luogo soltanto se vi è urgenza.

E' necessario sottolineare che anche il testimone assistito mantiene lo *status* di imputato connesso *ex art.* 210, comma 6, c.p.p. su fatti "diversi" da quelli altrui già dichiarati. In tal caso è possibile che si verifichino discrasie

nell'operatività dell'incidente probatorio. Sui fatti oggetto delle precedenti dichiarazioni l'escusso è testimone assistito e non può deporre in incidente, salvo che vi sia urgenza. Su fatti diversi da quelli già dichiarati è possibile l'assunzione anticipata della prova sul solo presupposto della richiesta di parte. E' ben chiaro che una simile disciplina stride con le prescrizioni codicistiche di rito e, probabilmente, è necessario procedere ad una interpretazione adeguatrice che equipari il trattamento del testimone assistito a quello riservato all'imputato connesso. Del resto, tale effetto già si verifica nell'ipotesi in cui l'imputato connesso teleologicamente o collegato, sentito in incidente probatorio ai sensi dell'art. 210, comma 6, c.p.p., renda in detta sede dichiarazioni *erga alios* e debba deporre come testimone assistito. In tal caso, infatti, riteniamo che l'escussione debba andare avanti e che la testimonianza assistita resti attratta nell'orbita dell'esame *ex art. 392, lett. d)*, c.p.p. Merita sottolineare un ulteriore problema che potrebbe nascere in sede di incidente. Si faccia il caso che l'indagato principale sia chiamato a rendere in incidente probatorio l'esame su fatti concernenti la responsabilità di altri (art. 392, lett. c), c.p.p.). A tale atto si applica l'art. 208 c.p.p. che non reca alcun richiamo all'avvertimento previsto dall'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. Conseguentemente, se in tale sede l'indagato rende dichiarazioni nei confronti di imputati connessi teleologicamente o collegati, egli non assume in ordine a quelle dichiarazioni la qualità di teste assistito, a meno che non si ritenga di applicare analogicamente l'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. all'esame *ex art. 208 c.p.p.*

Ragioni di simmetria e di coordinamento sistematico imporrebbero di ritenere che una disciplina analoga possa applicarsi quando le dichiarazioni idonee a far assumere la qualifica di teste assistito siano già state rese dall'indagato nel corso dell'interrogatorio ai sensi dell'art. 64 o 363 c.p.p.

Occorre altresì rilevare che, nell'ambito della nuova regolamentazione, l'incidente probatorio potrà risultare particolarmente utile alla difesa. Potrebbe infatti accadere che l'imputato connesso, intervistato dal difensore (art. 391-*bis* c.p.p.), abbia reso dichiarazioni favorevoli all'imputato. Come è

noto, le dichiarazioni *erga alios* rese dinanzi al difensore non fanno scattare l'obbligo testimoniale. Tale obbligo scaturisce soltanto dalle dichiarazioni rese all'inquirente a seguito dell'avviso rivolto ai sensi dell'art. 64, comma 3, lett. c). In ipotesi del genere può essere indispensabile per la difesa sollecitare lo svolgimento di un incidente probatorio.

Infatti, ove in quel contesto il dichiarante rinnovi le dichiarazioni, su di esse maturerà l'obbligo testimoniale ai sensi dell'art. 210, comma 6, c.p.p.

## ***2.1 Il “fenomeno dei collaboratori di giustizia”.***

La l. 13 febbraio 2001 n. 45, recante “*Modifica della disciplina della protezione e del trattamento sanzionatorio di coloro che collaborano con la giustizia*”, ha mutato la disciplina previgente, stabilita dal decreto legge 15 gennaio 1991, n. 8 convertita nella l. n. 82 del 15 marzo 1991. La modifica legislativa ha reso stringenti e distinti, da un lato, i requisiti che consentono agli imputati ed ai condannati di diventare collaboratori di giustizia e, da un altro lato, i requisiti per ottenere misure di protezione ed i benefici processuali<sup>101</sup>.

In particolare, la persona che abbia manifestato la volontà di collaborare per un delitto di tipo terroristico, mafioso o assimilato, entro 180 giorni deve fornire al pubblico ministero tutte le notizie in suo possesso utili alla ricostruzione dei fatti e delle circostanze sui quali è interrogato, nonché degli altri fatti di maggiore gravità ed allarme sociale di cui è a conoscenza. Inoltre deve consentire, a mezzo delle sue indicazioni, l'individuazione e la cattura dei loro autori ed altresì le informazioni necessarie perché possa procedersi al sequestro e alla confisca del denaro, dei beni e di ogni altra utilità dei quali essa stessa o, con riferimento ai dati a sua conoscenza, altri appartenenti a gruppi criminali dispongono direttamente o indirettamente<sup>102</sup>. Le sue

---

<sup>101</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata Giuffrè, Milano, 2012, p. 288.

<sup>102</sup> *Ibidem*.

dichiarazioni sono poi trasfuse nel c.d. verbale illustrativo dei contenuti della collaborazione (art. 16-*quater*, comma 1, d. l. n. 9 del 1991)<sup>103</sup>.

Con la sottoscrizione di tale verbale, il collaboratore di giustizia si impegna per il futuro a rendere dichiarazioni su quei fatti (“propri” o “altrui”) che sono riconducibili alle informazioni in esso contenute, pena la perdita dei benefici riconosciuti in base al programma di protezione<sup>104</sup>.

Le misure di protezione devono essere revocate se il collaboratore non rende le dichiarazioni dovute o l’attestazione del verbale illustrativo risulti non veritiera – e comunque per la condotta non osservante degli impegni di legge. La revoca è disposta dalla Commissione Centrale sulla base della nota informativa, avente ad oggetto i comportamenti o le circostanze che possono integrare i presupposti per la revoca delle misure, ricevuta dal Servizio Centrale o dal Prefetto. La richiesta di revoca può provenire anche dall’autorità proponente, anch’essa destinataria della nota informativa suddetta<sup>105</sup>.

E’ appena il caso di sottolineare che, in concreto, il collaboratore di giustizia sarà sentito come imputato concorrente (senza obbligo di verità penalmente sanzionato) o come testimone assistito (con obbligo di verità sul fatto altrui già dichiarato) secondo il tipo di legame che intercorre tra il proprio procedimento e quello nel quale è chiamato a deporre e in base all’oggetto delle precedenti dichiarazioni<sup>106</sup>.

Un’ulteriore aspetto dimostra come la responsabilità del collaboratore di giustizia risulti essere di poco rilievo, se non inesistente.

Il d.l. n. 8/1991 prevede due casi di revisione in *peius* a carico del collaboratore quando, successivamente alla sentenza irrevocabile che gli abbia concesso i benefici, si accerti il compimento di fatti di reato<sup>107</sup>.

---

<sup>103</sup> G. Iadecola, *Fonti di prova dichiarativa e procedimenti di criminalità organizzata: in particolare, l’inquadramento del dichiarante su fatti di criminalità organizzata nelle categorie soggettive dell’art. 111 Cost. e della normativa di attuazione*, in *Giur. Mer.*, 2003, p. 899.

<sup>104</sup> P. Tonini, C. Conti, *loc. ult. cit.* p. 288.

<sup>105</sup> *Ivi*, p. 289.

<sup>106</sup> *Ibidem*.

<sup>107</sup> *Ibidem*.

Ai sensi dell'art. 16-*septies*, comma 4, della legge in esame, si osservano le disposizioni del procedimento tradizionale di revisione, in quanto applicabili: il giudice riforma la sentenza di condanna e determina la nuova misura della pena<sup>108</sup>.

Questo primo caso di revisione in *peius* è disposto quando, entro 10 anni dalla sentenza irrevocabile, il collaboratore ha commesso un delitto per il quale l'arresto in flagranza è obbligatorio – la revisione è ammessa se il delitto è indicativo della permanenza del soggetto nel circuito criminale<sup>109</sup>.

Provoca molti problemi il secondo caso di revisione in *peius* che può aver luogo; questo è disposto quando il collaboratore ha reso dichiarazioni false o reticenti. Il dubbio sorge perché, se il collaboratore parla come testimone assistito, ai sensi dell'art. 197-*bis*, comma 5, c.p.p. “*le dichiarazioni rese [...] non possono essere utilizzate contro la persona che le ha rese nel processo a suo carico né in quello di revisione della sentenza di condanna*”. Questo può ostacolare la revisione in *peius* nei confronti del testimone assistito<sup>110</sup>.

Anche nei confronti dell'imputato concorrente che abbia reso dichiarazioni ai sensi dei primi 5 commi dell'art. 210 c.p.p. sorgono problemi. Il sistema della revisione impone che il presupposto della stessa sia accertato con sentenza irrevocabile<sup>111</sup>.

In concreto, occorrerebbe una sentenza che avesse accertato la falsità o la reticenza commessa dall'imputato concorrente. Ma costui può aver parlato come imputato senza obbligo di verità penalmente sanzionato (art. 210, commi 1-5, c.p.p.) e, quindi, non può essere condannato. Anche nei suoi confronti sfuma la possibilità di chiamarlo alle sue responsabilità: non ne risponderà mai<sup>112</sup>.

La giurisprudenza si è cimentata con la delicata questione concernente i limiti di utilizzabilità delle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria o al pubblico

---

<sup>108</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata Giuffrè, Milano, 2012, p. 289.

<sup>109</sup> *Ibidem*.

<sup>110</sup> L. D'Ambrosio, *Testimoni e collaboratori di giustizia*, Cedam, Padova, 2002, p. 162.

<sup>111</sup> P. Tonini, C. Conti, *loc. ult. cit.*, p. 290.

<sup>112</sup> *Ibidem*.

ministero oltre i 180 giorni dall'apertura del verbale illustrativo dei contenuti della collaborazione. Le Sezioni Unite, con più sentenze depositate alla fine del 2008, hanno affermato che l'inutilizzabilità è limitata sia dal punto di vista oggettivo, sia dal punto di vista soggettivo<sup>113</sup>.

Sotto il profilo oggettivo, la regola di esclusione prevista dall'art. 16-*quater* comma 9, l. 15 marzo 1991 n. 82, opera soltanto nel dibattimento; pertanto le dichiarazioni tardive possono essere utilizzate nel corso delle indagini specialmente a fini cautelari, ma anche nell'udienza preliminare e nel giudizio abbreviato. In dibattimento, esse potranno essere utilizzate per le contestazioni; tuttavia, non potranno essere utilizzate, ai sensi dell'art. 500, comma 4, c.p.p. come prova dei fatti in esse narrati nei casi di minaccia, offerta di denaro o altra utilità affinché il dichiarante non deponga o deponga il falso. L'unica ipotesi in cui le dichiarazioni tardive possono essere utilizzate nel dibattimento è limitata ai casi di irreperibilità per eventi sopravvenuti<sup>114</sup>.

Sotto il profilo soggettivo, invece, l'inutilizzabilità è circoscritta alle dichiarazioni a carico di persone diverse dal dichiarante. Pertanto le dichiarazioni tardive sono utilizzate a favore di terzi anche nel corso del dibattimento. A tale complesso disegno – che giunge a salvare, almeno in parte, l'utilità probatoria dei predetti *relata* – la Corte è pervenuta rilevando, da un lato, che il pubblico ministero ha il potere-dovere di acquisire dette dichiarazioni; da un altro lato, che l'utilizzabilità è comminata a cagione del sospetto che grava sulla genuinità delle dichiarazioni tardive e, dunque, ha una natura simile a quella fisiologica. Inoltre, a parere delle Sezioni Unite, dal tenore della norma si evince che tale limite probatorio concerne soltanto l'utilizzazione come “prova” in dibattimento e, dunque, ha natura relativa<sup>115</sup>. Nell'ipotesi in oggetto, non sfugge come il profilo classificatorio riveli un collegamento immediato con il regime giuridico della regola di esclusione al chiaro fine di mantenere fruibili contributi probatori di indiscussa utilità<sup>116</sup>.

---

<sup>113</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata Giuffrè, Milano, 2012, p. 290.

<sup>114</sup> *Ivi* p. 291.

<sup>115</sup> *Ibidem*.

<sup>116</sup> *Ibidem*.

Infine, si deve sottolineare come sentenze successive hanno messo in evidenza che, in presenza di dichiarazioni tardive, il giudice ha un onere di motivazione rafforzata circa la relativa attendibilità<sup>117</sup>.

## ***2.2 La valenza probatoria dell'interrogatorio ex art. 363 c.p.p. ai fini delle indagini e dell'udienza preliminare.***

Il giudice dell'udienza preliminare fonda la conoscenza del processo che deve sindacare sul fascicolo del pubblico ministero, trasmesso ai sensi dell'art. 416 c.p.p., e sui documenti prodotti prima della discussione, *ex art.* 421 c.p.p., da tutti gli altri soggetti processuali, imputato e parti eventuali (parte civile, responsabile civile).

E' dunque pacifico che, essendo nel fascicolo del pubblico ministero, l'interrogatorio dell'indagato assunto nel corso delle indagini dall'inquirente ai sensi dell'art. 363 c.p.p. potrà essere valutato dal giudice dell'udienza preliminare ai fini della sua decisione; tuttavia, il sindacato di Questi sarà confinato entro un preciso orizzonte, sia in ragione degli arresti giurisprudenziali di legittimità in punto di poteri decisionali del giudice dell'udienza preliminare, sia di quelli normativi – e anche giurisprudenziali – in materia di efficacia probatoria del citato mezzo d'indagine.

Sul piano pratico, il problema dell'efficacia probatoria dell'interrogatorio *ex art.* 363 c.p.p. si pone ovviamente in funzione della richiesta di rinvio a giudizio operata dal pubblico ministero o di quella di proscioglimento effettuata dal difensore dell'imputato ai sensi dell'art. 425 c.p.p.: è evidente che le dichiarazioni di un soggetto diverso dall'attuale imputato, che per ragioni di connessione ai sensi dell'art. 12 c.p.p. sia stato ascoltato nel corso di una indagine collegata, non possono non avere rilievo già in sede di udienza

---

<sup>117</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 291.

preliminare, laddove riflettano efficacia sulla posizione di chi deve essere giudicato.

Poiché ai fini del rinvio a giudizio dell'imputato sono sufficienti elementi probatori anche soltanto "aperti o alternativi", per escludere la necessità del dibattimento il giudice dell'udienza preliminare potrà valorizzare il suddetto interrogatorio ex art. 363 c.p.p. soltanto se innervato da "...un livello di fondatezza... definibile "serio" ..."118: l'atto in parola ovviamente assumerebbe un'importanza capitale qualora rappresentasse il necessario tassello per la "serietà" di un quadro probatorio eventualmente favorevole all'imputato.

Oltre alla categoria dell'efficacia probatoria nei termini indicati, il giudice e le parti processuali dovranno confrontarsi, per forza di cose, con quelle delle nullità, relative e assolute, e della inutilizzabilità, fisiologica o patologica, alla cui stregua dovrà essere valutata la vitalità processuale del mezzo istruttorio de quo.

Fermo restando che, a differenza del giudizio abbreviato (come si vedrà più avanti), in ambito di udienza preliminare è possibile sollevare, in ogni loro aspetto, tutte le eccezioni che riguardino entrambe le suddette categorie, è indispensabile introdurre una brevissima sintesi riepilogativa ed esplicativa delle stesse, soprattutto in ordine alle differenze che le caratterizzano.

In questa sede è opportuno puntare il *focus* sulla "inutilizzabilità della prova", disciplinata dall'art. 191 c.p.p., poiché su di essa si è svolto un più acceso dibattito dottrinale avente a oggetto la sua collocazione sistematica: alcuni la vedono come un vizio dell'atto al quale segue una sanzione processuale; altri come un vizio di validità delle prove<sup>119</sup>, che devono sempre rispondere al principio di legalità affinché sia assicurata la consonanza ai limiti di legge del percorso logico seguito dal giudice e la successiva controllabilità della decisione<sup>120</sup>.

---

<sup>118</sup> cfr. Cass., Sez. VI, 27 aprile 2016, n. 17385.

<sup>119</sup> D. Chinnici, *L'inutilizzabilità della prova, tra punti fermi e profili controversi*, in *Diritto Penale e Processo*, 7/2014, p. 890.

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 891.

Ora, prima di analizzare il tema in oggetto alla stregua degli arresti Giurisprudenziali di Legittimità, ricordiamo che il citato art. 191 c.p.p. sanziona l'acquisizione delle prove avvenuta in violazione dei divieti stabiliti dalla legge, la cui inutilizzabilità è rilevabile anche d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento; che il comma 2-*bis*, introdotto dalla l. n. 110 del 2017, individua un'ipotesi di inutilizzabilità speciale per le dichiarazioni o informazioni ottenute mediante il delitto di tortura.

Ebbene, ai fini della legittima acquisizione della prova nel processo, la Suprema Corte ha stabilito che l'inosservanza delle formalità prescritte dalla legge non è, di per sé, sufficiente a renderla inutilizzabile<sup>121</sup>, essendo tale solo la prova vietata, che, per la sua intrinseca illegittimità oggettiva si pone al di fuori del sistema processuale. In buona sostanza, l'art. 191 c.p.p. governa la materia delle prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge e non di quelle la cui assunzione sia avvenuta senza l'osservanza delle formalità prescritte, ricorrendo in tal caso la disciplina delle nullità processuali<sup>122</sup>.

Sulla base degli schemi interpretativi e applicativi della Corte di Cassazione, può tracciarsi una netta differenza tra inutilizzabilità fisiologica e inutilizzabilità patologica, che assume significativo rilievo solo nell'ambito del giudizio abbreviato, in quanto - al di là della necessità che l'operatore di diritto conosca siffatto aspetto - soltanto la seconda è eccepibile in sede di processo allo stato degli atti.

Supposta la piena validità e utilizzabilità dell'interrogatorio *ex art.* 363 c.p.p., il giudice dell'udienza preliminare potrà valutarne ed eventualmente apprezzarne l'efficacia dimostrativa.

E' di palmare evidenza che le dichiarazioni provenienti da altro soggetto indagato in procedimento collegato potrebbero essere sufficienti per il rinvio a giudizio dell'imputato, atteso che, come specificato innanzi, a tal fine sono necessari elementi probatori anche soltanto "aperti" o "alternativi"; ma per una assoluzione in forza dell'art. 425 c.p.p. sono indispensabili ulteriori requisiti che vadano a corroborare la forza dimostrativa del dichiarante:

---

<sup>121</sup> Cass., Sez. Un., 27 marzo 1996, n. 5021, Sala.

<sup>122</sup> Cass., Sez. II, 7 febbraio 2018, n. 9494.

credibilità e attendibilità intrinseca del soggetto autore dell'interrogatorio, attendibilità oggettiva di questi sperimentata attraverso opportuni riscontri, anche di carattere logico.

### ***2.3 L'interrogatorio dell'imputato "connesso" nelle forme alternative di "giustizia negoziata".***

Esplorate sul piano di nostro interesse le possibilità che, quanto al rito ordinario, si affacciano nell'udienza preliminare, va detto che innanzi al giudice dell'udienza preliminare - e non oltre tale frangente temporale - l'imputato può richiedere l'applicazione della pena, il c.d. "patteggiamento", o di essere giudicato allo stato degli atti attraverso il processo abbreviato.

Orbene, nelle intenzioni del Legislatore il patteggiamento ha una funzione deflattiva e, nonostante la sua particolare natura, è perfettamente in linea con la previsione dell'art. 111, comma 5, della Costituzione, il quale deroga al principio del contraddittorio nella formazione della prova quando vi sia il consenso dell'imputato. In sostanza, le parti processuali abdicano a ogni possibilità di difesa nel merito e rinunciano alle reciproche eventuali contestazioni in punto d'indagine, concordando la pena che sarà poi applicata dal giudice dopo un attento vaglio di tutti i presupposti legittimanti il "patteggiamento". Il magistrato decidente, infatti, dovrà verificare che vi sia stata l'intesa tra pubblico ministero e imputato, non ricorrano cause di non punibilità *ex art. 129 c.p.p.*, sia corretta la comparazione delle circostanze aggravanti e attenuanti e congrua la pena concordata; solo all'esito della predetta verifica, qualora non pronunci sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 c.p.p., potrà applicare la pena concordata ovvero respingere la richiesta con ordinanza disponendo che si prosegua con il rito ordinario.

Ciò che rileva in questo particolare ambito processuale, alla stregua delle argomentazioni spese in precedenza in punto di nullità e inutilizzabilità, è

stabilire quali sono i confini ai poteri autoritativi del giudice in ragione dell'art. 129 c.p.p., il quale, per il proscioglimento, richiede evidenti prove d'innocenza. Da ciò deriva che non è possibile assolvere l'imputato in un quadro di prova mancante, insufficiente o contraddittoria - così come stabilito al secondo comma dell'art. 530 c.p.p. - ma è necessaria, invece, la prova positiva di assenza di responsabilità penale: il Giudice non deve compiere alcuna indagine esplorativa, ma limitarsi a "cogliere" l'emergente prova dell'innocenza.

Ciò posto, è a tutti evidenti la rilevanza che assume la questione delle nullità nel contesto del proscioglimento ai sensi dell'art. 129 c.p.p., questione che è stata più volte affrontata dalla Suprema Corte.

Ebbene, sulla scia di una risalente pronuncia<sup>123</sup>, la giurisprudenza nega la possibilità che le parti eccepiscano e/o il giudice rilevi nullità, atteso che il "patteggiamento" postula la "...rinuncia a far valere qualunque eccezione di nullità, anche assoluta, diversa da quelle attinenti alla richiesta di patteggiamento ed al consenso ad essa prestato..."<sup>124</sup>, in quanto "...uno dei limiti accettati dai paciscenti è costituito proprio dalla rinuncia a contestare l'accusa [...] in riferimento alle specifiche circostanze di fatto dedotte dall'imputazione..."<sup>125</sup>.

I principi di diritto su enucleati trovano la loro origine – o la conferma della loro validità – nella sentenza della Corte Costituzionale 2 luglio 1990 n. 313, la quale afferma che la scelta processuale di applicazione della pena "...implica la rinuncia ad avvalersi della facoltà di contestare l'accusa mediante un atto dispositivo con cui l'interessato abdica ad esercitare il diritto alla prova..."

In sostanza - atteso il profilo negoziale che la caratterizza, non presupponendo l'accertamento pieno e incondizionato dei fatti e non

---

<sup>123</sup> Cass., Sez. Un., 27 ottobre 1999, n. 20.

<sup>124</sup> Cass., Sez. IV, 7 marzo 2019 n. 10081; Cass., Sez. V, 25 marzo 2010, n. 21287; Cass., Sez. II, 14 gennaio 2019, n. 5240; Cass., Sez. II, 29 gennaio 2008, n. 6383.

<sup>125</sup> Cass., Sez. Un., 27 ottobre 1999, n. 20.

dichiarando conseguentemente la colpevolezza dell'imputato - la sentenza di patteggiamento si limita a riferirsi all'accordo intervenuto tra le parti.

Il giudice rimane titolare del potere di rilevare d'ufficio l'inutilizzabilità della prova, in ogni stato e grado del procedimento, ai sensi dell'art. 191, comma 2, c.p.p.

Tuttavia, sul piano pratico, alla luce di quanto detto finora, sarà ristrettissimo il ventaglio di invalidità insanabili, inerenti a una o più prove, in funzione di una sentenza di proscioglimento *ex art. 129 c.p.p.*: se la prova inutilizzabile è l'unica a sostenere l'intero capo di imputazione, il Giudice non potrà prosciogliere per "mancanza di prove", in quanto il ridetto art. 129 c.p.p. pretende la prova positiva dell'innocenza; se la prova inutilizzabile è l'unica a far dubitare dell'innocenza dell'imputato, resa invece evidente dalla restante piattaforma probatoria, il giudice deve prosciogliere ai sensi dell'art. 129 c.p.p.

Quanto alle possibilità di impugnare la sentenza di patteggiamento, non ricorrendo problemi interpretativi, è sufficiente richiamare lo schema legislativo posto dall'art. 448 c.p.p., senza dimenticare, però, che la c.d. "Riforma Orlando", l. n. 103/2017, ha introdotto nello stesso art. 448 c.p.p. un nuovo comma, il *2-bis*. Sicché, è possibile proporre ricorso per Cassazione avverso le sentenze di patteggiamento soltanto per motivi attinenti: all'espressione della volontà dell'imputato; al difetto di correlazione tra la richiesta e la sentenza; all'erronea qualificazione giuridica del fatto; all'illegalità della pena o della misura di sicurezza. Come è evidente, non è ricompresa la violazione dell'art. 129 c.p.p., per cui l'esercizio o il mancato esercizio del potere-dovere del giudice di accertare l'inesistenza di cause di non punibilità non è più sanzionabile con l'impugnazione: si è risposto all'indirizzo giurisprudenziale prevalente, il quale ritiene che, avendo soltanto finalità dilatorie, i ricorsi proposti avverso le decisioni negoziate vadano dichiarati inammissibili *ex art. 610, comma 5-bis, c.p.p.*<sup>126</sup>.

---

<sup>126</sup> Cass., Sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9206; Cass., Sez. V, 27 febbraio 2018, n. 9006; Cass., Sez. V, 9 febbraio 2018, n. 9776; Cass., Sez. V, 24 gennaio 2018, n. 6577; Cass., Sez. V, 4

Conclusa la disamina dei rilievi critici inerenti all'applicazione della pena su richiesta delle parti, le righe che seguono saranno dedicate al rito alternativo del giudizio abbreviato.

Va immediatamente specificato che nel giudizio abbreviato riveste una importanza di particolare rilievo il regime posto dalle categorie della inutilizzabilità delle prove, soprattutto l'inutilizzabilità c.d. patologica, e delle nullità, che vanno esaminate in particolar modo alla stregua della c.d. "Riforma Orlando".

Ma, prima di affrontare il tema suddetto, è bene dispiegare una brevissima introduzione esplicativa in ordine alla natura del rito alternativo in parola.

Laddove vi sia stata una richiesta di abbreviato "secco" (così definito nella quotidiana prassi giudiziaria), avanzata ai sensi del comma 1 dell'art. 448 c.p.p. dall'imputato personalmente o dal suo difensore munito di procura speciale, il relativo giudizio altro non è che il confronto processuale tra le parti e la decisione del giudice allo stato degli atti – quelli che formano il fascicolo del pubblico ministero.

Sulla richiesta di giudizio abbreviato "secco" è inibito al pubblico ministero e alle parti processuali eventuali ogni possibile interlocuzione, in quanto la richiesta stessa non potrà mai essere denegata dal giudice; questi, tuttavia, qualora ritenga di non poter decidere allo stato degli atti, ai sensi del comma 5 dell'art. 441 c.p.p. potrà ricorrere ai suoi poteri autoritativi per assumere gli elementi necessari ai fini della decisione.

Ricorre una canonica seconda ipotesi di richiesta di rito abbreviato, che, in tal caso, si caratterizza per non essere un giudizio esclusivamente sulla base degli atti che formano il fascicolo depositato dal pubblico ministero: *ex art. 438, comma 5, c.p.p.*, l'imputato può subordinare la sua istanza di giudizio abbreviato "...ad una integrazione probatoria necessaria ai fini della decisione...".

---

gennaio 2018, n. 6575; Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2018, n. 5536; Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2018, n. 3310; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2017, n. 2249.

Nella fattispecie su esposta, però, il pubblico ministero recupera pienamente il suo diritto di parola, potendo evidenziare l'illegittimità della richiesta, deducendone la mancanza di necessità ai fini della decisione e l'incompatibilità con le finalità di economia processuale proprie del rito, oltre a poter richiedere di essere ammesso alla prova contraria.

Il giudice, poi, riconquista la sua autonomia decisionale in punto di istanza, potendo rigettarla proprio se la condizione probatoria cui è subordinata non è in linea con i dettami di necessità ai fini della decisione e di compatibilità con le finalità di economia processuale proprie del rito; tuttavia, in caso di rigetto, l'imputato potrà richiedere l'abbreviato "secco" o l'applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p., laddove abbia subordinato al rigetto stesso tali ulteriori richieste; infine, in forza del comma 6 dell'art. 438 c.p.p., modificato dall'art. 1 comma 1 lett. b) della l. n.33 12 aprile 2019, al cospetto della dichiarazione di rigetto ai sensi del comma 5 dell'art. 438 c.p.p. potrà riproporre l'istanza fino al termine previsto dal comma II della stessa norma, cioè non oltre le conclusioni formulate *ex artt.* 421 e 422 c.p.p..

Il giudizio abbreviato non è ammesso per i delitti puniti con l'ergastolo, ma, in presenza della dichiarazione di inammissibilità, l'imputato potrà riproporre l'istanza fino al termine previsto dal comma 2 della stessa norma, cioè non oltre le conclusioni formulate *ex artt.* 421 e 422 c.p.p., ai sensi del comma 6 dell'art. 438 c.p.p. (modificato dall'art. 1 comma 1 lett. b) della l. n. 33 del 12 aprile 2019; inoltre, sulla scorta del comma 6-*ter* dell'art. 438 c.p.p., introdotto dall'art. 1, comma 1 lett. c), della l. n. 33 del 12 aprile 2019, se la richiesta in oggetto sia stata dichiarata inammissibile ai sensi del comma 1-*bis*, il giudice del dibattimento, all'esito dello stesso, potrà applicare la riduzione della pena ai sensi dell'art. 442, comma 2, c.p.p. purché ritenga che per il fatto accertato sia ammissibile il rito alternativo *de quo*.

Infine, resta sempre ferma le facoltà del pubblico ministero in tema di modifica dell'imputazione, rivenienti dall'art. 423 c.p.p., e l'eventuale condanna a seguito del giudizio abbreviato, "secco" o condizionato

all'integrazione probatoria che sia, comporterà per l'imputato la riduzione di un terzo della pena stabilita per i delitti contestati.

E veniamo alle novità di maggior rilievo per il processualista, che a seguito della "Riforma Orlando" innervano oggi la struttura normativa del rito in analisi.

In primo luogo, così come stabilito dal Legislatore al quarto comma dell'art. 438 c.p.p., l'imputato può chiedere il giudizio abbreviato immediatamente dopo il deposito dei risultati delle indagini difensive - in sostanza indagini "a sorpresa" - e il pubblico ministero, conseguentemente, potrà richiedere un termine non superiore a sessanta giorni per compiere indagini suppletive limitatamente ai temi introdotti dalla difesa; quest'ultima circostanza conferirà all'imputato la facoltà di revocare la richiesta del rito. Quanto all'ammissione del giudizio abbreviato nei termini predetti, il Giudice provvederà solo dopo che sia decorso il termine richiesto dal pubblico ministero.

Evidentemente, rielaborandolo e amplificandolo enormemente, la novità legislativa de qua ha tenuto conto di un particolare aspetto della precedente prassi giudiziaria, legittimato dalla Suprema Corte, che vedeva gli avvocati depositare documenti prima della richiesta di abbreviato "secco". Tuttavia, in siffatte occasioni si era sempre esposti al rischio che la produzione non fosse ammessa dal giudice dell'udienza preliminare: questi, infatti, avrebbe potuto ritenere il compendio documentale particolarmente "impegnativo" dal punto di vista di una sua esplorazione in punto di prova e la relativa istanza di deposito, precedente a quella di abbreviato "secco", volta ad aggirare il vincolo della subordinazione e a evitare il rischio di rigetto del rito; non era raro che il giudice invitasse gli avvocati a subordinare alla richiesta di produzione documentale nei termini descritti l'ammissione del rito alternativo.

La riforma che oggi consente il deposito delle indagini prima della richiesta ha *d'emblée* risolto ogni possibile contrasto e/o *impasse* processuale.

Ma il tema di eloquente maggior interesse è rappresentato dal riconoscimento dell'efficacia sanante della richiesta di giudizio abbreviato rispetto alle invalidità processuali e alle eccezioni di incompetenza per territorio.

Secondo comma 4-bis dell'art. 438 c.p.p., in cui è scritto:

*“La richiesta di giudizio abbreviato proposta nell’udienza preliminare determina la sanatoria delle nullità, sempre che non siano assolute, e la non rilevabilità delle inutilizzabilità, salve quelle derivanti dalla violazione di un divieto probatorio. Essa preclude altresì ogni questione sulla competenza per territorio del giudice.”*

Quanto alla categoria delle nullità e alle questioni attinenti alla competenza per territorio, il dettato normativo è chiaro ed esplicito, ergo non ricorrono difficoltà applicative; eventualmente si potranno incontrare solo problemi di carattere interpretativo in ordine alla esatta individuazione della natura di ogni singola nullità che si vorrà eccepire, relativa o assoluta, che andranno risolti volta per volta attraverso il confronto tra la fattispecie legale e quella processuale.

Con riguardo, invece, alla possibilità di dedurre eventuali inutilizzabilità, la necessità di sintesi imposta da questa sede impone che non ci si addentri nel percorso evolutivo che ha portato da una posizione giurisprudenziale più estrema, che tale possibilità negava, fino all'attuale codificazione, rispetto alla quale è sufficiente rievocare il punto di origine più esplicito che la ha originata: la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nel caso “Tammaro”.

Nella succitata sentenza, con riguardo al rito alternativo in esame, si è affermato il risolutivo principio di diritto per cui non si avrebbe mai una simmetrica rinuncia a eccepire le inutilizzabilità degli atti su cui debba fondarsi la decisione del giudicante, pur comportando il giudizio abbreviato una rinuncia dell'imputato allo sviluppo della prova nella consueta sede dibattimentale.

Ora, però, è indispensabile dettagliare il tema su esposto attraverso alcune precise specificazioni.

Secondo le Sezioni Unite citate, pur non comportando una abdicazione negoziale riguardo al potere-dovere del giudice di assicurare la legalità del procedimento probatorio, interesse sottratto alla libera disponibilità delle parti, il rito abbreviato è comunque un giudizio c.d. “a prova contratta”, che si svolge sulla base degli atti, e, in quanto tale, comporta che gli elementi di prova raccolti nelle indagini preliminari abbiano un valore e una efficacia che non possiedono in dibattimento. Sicché l’antica e originaria efficacia sanante del rito abbreviato, nonostante le rinnovate garanzie difensive riconosciute dalla sentenza “Tammaro”, ma proprio per la sentenza “Tammaro”, rimane parzialmente in vita. La conseguenza ultima di ciò è che non potrà essere eccepita e dichiarata la c.d. inutilizzabilità fisiologica della prova, ma esclusivamente quella patologica.

Ci si soffermi adesso sulla differenza tra le due figure di invalidità.

La prima, l’inutilizzabilità fisiologica, involge il cardine processuale di separazione delle fasi, per il quale il quale il giudice, per il suo pronunciamento, non può ricorrere a prove diverse da quelle assunte durante l’istruttoria dibattimentale, nel contraddittorio delle parti, seppur legittimamente acquisite; né può essere eccepita l’invalidità che sia concretamente legata a determinati atti d’indagine.

La seconda inutilizzabilità - la patologica - attiene alle prove acquisite *contra legem*, cioè in violazione di un divieto o di diritti fondamentali del cittadino tutelati in via costituzionale: prove così assunte non sono in alcuna misura utilizzabili in qualunque fase del procedimento.

In fin dei conti, la sentenza “Tammaro” innova, seppur parzialmente, seppur con dei limiti, rivivificando garanzie a tutela dell’imputato che in precedenza erano state, in un certo qual senso, annichilite. Tuttavia, questa *nouvelle vague* del diritto processuale ha pian piano subito un ritorno al passato, che evidentemente in ambito giurisprudenziale - a differenza di quello più propriamente storico - non è mai irrevocabile, giacché, successivamente, ha preso piede una tendenza che, seppur formalmente rispettosa della sentenza Tammaro, ha riaffermato, attraverso *dicta* interpretativi, ipotesi di

inutilizzabilità patologiche e/o assolute nel perimetro di quelle fisiologiche, dunque indeducibili in sede di giudizio abbreviato. Conseguentemente, si è ristretto notevolmente il perimetro delle inutilizzabilità patologiche, ormai ridotte a categoria residuale. In concreto si sono eluse le prerogative difensive dettate dalla più volte citata sentenza Tammaro. Ma tutto ciò fino a quando non è intervenuto il Legislatore che, con la l. n. 103 del 2017, ha riportato in vita, assegnandogli struttura normativa, tutto il paradigma giuridico della pregevole sentenza Tammaro.

E' dovuta un'ultima notazione, inerente alla eccezione di competenza per territorio.

Anche in questo ambito la giurisprudenza ha dimostrato tutta la sua mutabilità concettuale: durante un largo frangente temporale si sono avversati fronti interpretativi contrapposti che sostenevano, l'uno, l'eccepibilità dell'incompetenza per territorio del giudice dell'abbreviato e, l'altro, l'effetto sanante del rito speciale; poi vi sono stati alcuni passaggi intermedi che propendevano ora per una soluzione ora per l'altra. Alla fine di questa annosa *querelle* si è giunti a un punto di equilibrio con l'intervento delle Sezioni Unite che, con la nota sentenza "Forcelli", quanto alla eccepibilità dell'incompetenza territoriale nel giudizio abbreviato, hanno introdotto un sistema "a doppio binario": l'eccezione deve ritenersi sempre ammessa nel caso di giudizio abbreviato atipico, cioè quando si innesti su altri procedimenti speciali, quali il giudizio immediato e il procedimento per decreto; diversamente, nell'ipotesi di giudizio abbreviato tipico, in forza dell'art. 21, comma 2 c.p.p., che confina l'eccepibilità de qua entro il perimetro segnato dalla conclusione dell'udienza preliminare, che nel nostro caso coinciderebbe con il provvedimento ammissivo del rito speciale, l'imputato potrà sollevare la questione nel corso dell'udienza preliminare stessa e, in caso di rigetto, sarà legittimato a reiterare l'eccezione in sede del conseguente giudizio abbreviato.

Con la Riforma Orlando, l'insegnamento delle Sezioni Unite ha trovato, purtroppo, un limite (fatti salvi interventi della Corte Costituzionale

opportunamente investita del caso). Infatti, la novella legislativa ha ereditato il precedente e più antico orientamento restrittivo, precludendo, scelto il rito abbreviato, "...ogni questione sulla competenza per territorio del giudice".

#### ***2.4 La citazione dell'imputato "connesso" per il giudizio ordinario.***

Il codice di rito disciplina la citazione dell'imputato in procedimento connesso all'art. 468, comma 2, c.p.p., secondo cui la citazione del soggetto in esame deve essere preceduta dall'inserimento del relativo nominativo all'interno della lista testimoniale.

Secondo il comma 2 della norma in esame, è il presidente del tribunale o della corte di assise, quando ne sia fatta richiesta, che autorizza con decreto la citazione dei testimoni, periti o consulenti tecnici nonché delle persone indicate nell'articolo 210, riservandosi il potere di escludere le testimonianze vietate dalla legge e quelle manifestamente sovrabbondanti. Inoltre, può stabilire che la citazione dei testimoni, periti o consulenti tecnici e quella delle persone indicate nell'articolo 210 sia effettuata per la data fissata per il dibattimento ovvero per altre successive udienze nelle quali ne sia previsto l'esame. In ogni caso, il provvedimento, così adottato, non pregiudica la decisione sull'ammissibilità della prova a norma dell'articolo 495 c.p.p.

La disposizione richiamata non è esclusivamente dedicata all'imputato in procedimento connesso, ma lo richiami all'interno di un novero più ampio.

Conseguentemente, si può evincere come, al fine di evitare incertezze processuali, il codice di rito abbia tassativamente indicato quale sia la sede in cui citare il "nostro" soggetto – con la conseguenza che, qualora l'adempimento formale non avvenga, il contributo dichiarativo non può più trovare ingresso nel processo.

Si badi che, in via del tutto particolare, è prevista anche una ipotesi di citazione dell'imputato in procedimento connesso d'ufficio – eventualità prevista dall'art. 210, comma 1, c.p.p.

Quest'ultima ipotesi ricorre nel caso statuito dall'art. 195 c.p.p., infatti l'art. 210 c.p.p. effettua un integrale rimando alla norma. Richiamando un argomento trattato in un paragrafo che precede, si deve ricordare che l'art. 195 c.p.p. disciplina la testimonianza indiretta, prevedendo che quando un teste si riferisca, per la conoscenza dei fatti da lui esposti, ad altre persone, il giudice ha la facoltà di citare tali soggetti per ottenerne l'escussione orale. Uno di questi soggetti può anche essere un imputato in procedimento connesso, così si spiega la possibilità di citazione dello stesso d'ufficio.

### ***2.5 Gli adempimenti relativi alle liste ex art. 468 c.p.p.***

L'art. 468 c.p.p., come sopra ricordato per sommi capi, è la norma che disciplina l'istituto della lista testimoniale. Questa, come si vedrà, non deve soltanto contenere la citazione dei soggetti di cui si chiede l'escussione orale, ma anche l'indicazione di eventuali fonti probatorie documentali di cui si chieda l'acquisizione: per queste ragioni, la lista testimoniale risulta uno dei perni attorno ai quali gira tutto l'impianto del sistema processuale penale.

Andando con ordine, viene adesso riportato il dato testuale della norma:

“Le parti che intendono chiedere l'esame di testimoni, periti o consulenti tecnici nonché delle persone indicate nell'art. 210 c.p.p. devono, a pena di inammissibilità, depositare in cancelleria, almeno sette giorni prima della data fissata per il dibattimento, la lista con la indicazione delle circostanze su cui deve vertere l'esame.

Il presidente del tribunale o della corte di assise, quando ne sia fatta richiesta, autorizza con decreto la citazione dei testimoni, periti o consulenti tecnici nonché delle persone indicate nell'art. 210 c.p.p., escludendo le testimonianze vietate dalla legge e quelle manifestamente sovrabbondanti. Il presidente può stabilire che la citazione dei testimoni, periti o consulenti tecnici nonché delle persone indicate nell'art. 210 c.p.p. sia effettuata per la data fissata per il dibattimento ovvero per altre successive udienze nelle quali ne sia previsto

l'esame. In ogni caso, il provvedimento non pregiudica la decisione sull'ammissibilità della prova a norma dell'art. 495 c.p.p.

I testimoni e i consulenti tecnici indicati nelle liste possono anche essere presentati direttamente al dibattimento.

In relazione alle circostanze indicate nelle liste, ciascuna parte può chiedere la citazione a prova contraria di testimoni, periti e consulenti tecnici non compresi nella propria lista, ovvero presentarli al dibattimento.

La parte che intende chiedere l'acquisizione di verbali di prova di altro procedimento penale deve farne espressa richiesta unitamente al deposito delle liste. Se si tratta di verbali di dichiarazioni di persone delle quali la stessa o altra parte chiede la citazione, questa è autorizzata dal presidente solo dopo che in dibattimento il giudice ha ammesso l'esame a norma dell'art. 495 c.p.p.

Il presidente in ogni caso dispone di ufficio la citazione del perito nominato nell'incidente probatorio a norma dell'art. 392 comma 2, c.p.p.”

Non serve ripetere quale sia la *ratio* della norma in esame, dunque è opportuno soffermarsi sulle prime peculiarità che balzano all'occhio leggendola.

Le parti che intendono compiere la citazione, a mezzo della lista testimoniale, devono sottostare ad una prescrizione di carattere tassativo: il deposito deve avvenire almeno 7 giorni liberi prima della data fissata per il dibattimento; non ci sono deroghe.

Un altro punto nodale della norma corrisponde alla necessaria indicazione, nella lista, anche delle circostanze su cui deve vertere l'esame del soggetto citato.

Il soggetto esaminato, che sia teste o meno, è fonte di prova, dunque deve poter avvenire, ad opera del giudice, il sindacato valutativo, riscontrando se sussistono cause ostative all'ammissibilità: soltanto l'indicazione di cui al capoverso precedente consente questo.

Il presidente dell'organo giudicante, valutando le indicazioni inerenti alle circostanze d'esame, esclude le testimonianze vietate dalla legge e quelle manifestamente sovrabbondanti.

L'art. 194 c.p.p. prevede che la testimonianza debba necessariamente vertere sugli stessi fatti indicati dall'art. 187 c.p.p.: fatti inerenti all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena o della misura di sicurezza.

Risulta semplice, dunque, ricollegarsi al vaglio ammissivo del giudice che, emerge chiaramente, deve considerare i parametri oggettivi appena richiamati.

Ancora, la testimonianza non può vertere sulla moralità dell'imputato, salvo che si tratti di fatti specifici, idonei a qualificarne la personalità in relazione al reato e alla pericolosità sociale.

L'organo giudicante, vagliata la lista testimoniale, ammette l'escussione orale dei soggetti il cui contributo dichiarativo può trovare ingresso nel processo perché non vietato dalla legge, il cui esame non risulti *ictu oculi* sovrabbondante, il cui apporto probatorio verta sull'oggetto della prova di cui all'art. 187 c.p.p.

Come emerge dal dettato normativo trascritto *supra*, i soggetti indicati nella lista di cui all'art. 468 c.p.p. non sono soltanto testimoni – vengono ricompresi anche periti, consulenti tecnici e i soggetti indicati nell'art. 210 c.p.p. Dunque, la norma ha un'ampia portata che consente di inserirla tra i pilastri processuali del nostro sistema.

Si badi che, nell'eventualità in cui le parti non abbiano potuto, per comprovate ragioni, indicare richieste di prova nella sede di cui all'art. 468 c.p.p. non tutto è perduto. Questo in virtù dell'art. 493 comma 2, c.p.p.: la norma prevede che sia ammessa l'acquisizione di prove comprese nella lista prevista dall'art. 468 c.p.p. quando la parte che le richiede dimostra di non averle potute indicare tempestivamente.

L'indicazione dei testi a prova contraria consiste nell'ultimo punto dinamico di questa materia. La parte, per difendersi, può chiedere la citazione di testi a prova contraria, il cui ascolto sia giustificato dalle esigenze difensive che sorgono in relazione alle circostanze indicate nella lista della controparte; in questo caso non vi sono prescrizioni che impongano termini tassativi – i testi

a prova contraria possono anche essere presentati direttamente in dibattimento.

Il comma dell'art. 468 c.p.p. dedicato al contenuto documentale delle richieste avanzate con la lista testimoniale sarà analizzato in un paragrafo successivo.

## ***2.6 L'ammissione della prova e la decisione sull'ammissione dell'esame de quo...***

L'ammissione della prova è una materia la cui analisi deve necessariamente abbracciare una pluralità di norme del codice di rito – dunque, le righe che seguiranno avranno il fine di toccare con precisione tutte le disposizioni processuali che rilevano in questo ambito<sup>127</sup>.

L'art. 187 c.p.p. disciplina l'oggetto della prova, indicando il limite intrinseco che grava su ogni prova: questa non può trovare ingresso nel processo se non verte sugli oggetti previsti tassativamente dalla disposizione in esame. Ciò che può essere oggetto di prova sono i fatti che si riferiscono all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena o della misura di sicurezza.

Si badi che oggetto della prova sono i fatti che si riferiscono all'imputazione, e quindi non solo i fatti costituenti la condotta tipica della norma incriminatrice, ma anche quelli pertinenti e utili per la verifica dibattimentale delle ipotesi ricostruttive formulate dalle parti. La contestazione del fatto reato segna i confini della fattispecie che si riferisce agli elementi costitutivi del reato e al *thema probandum*, e si differenzia dagli elementi di prova perché essi rappresentano il fondamento dell'accusa e sono contenuti negli atti processuali che, compiuta la piena *discovery* con l'inizio del giudizio, ordinario

---

<sup>127</sup> Per la prima elaborazione dell'istituto, si veda F. Cordero, *Il procedimento probatorio*, in *Id.*, *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, p. 53. Ulteriori approfondimenti in G. Ubertis, *La prova penale, profili giuridici ed epistemologici*, Torino, 1995, p. 52; G. Illuminati, *Ammissione ed acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, in Aa. Vv., *La prova nel dibattimento penale*, Torino, 1999, pp. 65 ss.

o abbreviato, sono messi a disposizione dell'imputato per la formulazione di tutte le ipotesi ricostruttive percorribili<sup>128</sup>.

Quanto detto sin qui deve essere ricordato con gli altri limiti che gravano sulle prove penali: dunque è necessario il richiamo degli artt. 190 e 191 c.p.p.

La prima norma richiamata, l'art. 190 c.p.p., disciplinando il diritto alla prova che compete ad entrambe le parti, prevede che il giudice escluda le prove vietate dalla legge, manifestamente superflue o irrilevanti. Ecco gli ulteriori limiti a cui si accennava poc'anzi. Al giudice, dunque, è attribuita la facoltà di valutare la non manifesta inconcludenza o irrilevanza delle prove dedotte dalle parti; tale valutazione presuppone un apprezzamento di merito il quale sfugge al sindacato di legittimità allorquando abbia formato oggetto di apposita motivazione, che abbia dato ragione del provvedimento adottato sul punto dal giudice attraverso spiegazione immune da vizi logico-giuridici<sup>129</sup>.

Le prove vietate dalla legge, invece, sono disciplinate dall'art.191 c.p.p. "*Le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate*", così recita la norma. I divieti probatori la cui violazione rende l'atto a contenuto probatorio inutilizzabile a norma dell'art. 191 c.p.p., sono non solo quelli espressamente previsti dall'ordinamento processuale, ma anche quelli da esso desumibili, il che accade tutte le volte in cui i divieti in materia probatoria non sono dissociabili dai presupposti normativi che condizionano la legittimità intrinseca del procedimento acquisitivo o formativo della prova<sup>130</sup>.

Conclusa l'analisi che attiene ai limiti previsti per l'ingresso delle prove in sede processuale, è opportuno soffermarsi sulle statuizioni che il giudice compie conseguentemente al vaglio di ammissibilità.

Dunque, l'organo giudicante, sentite le parti, provvede sulle richieste di prova avanzate appena dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento e su quanto richiesto nelle liste testimoniali. L'atto con cui il giudice si pronuncia

---

<sup>128</sup> Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, *C. pen.* 07, p. 519.

<sup>129</sup> Cass., 9 aprile 1992, Pirisi, *A. n. proc. pen.* 93, p. 174.

<sup>130</sup> Cass., Sez. un., 27 marzo 1996, n. 5021, Sala, *F.it.* 96, II, p. 473, nonché *Guida dir.* 96, f. 29, p. 73.

in questa sede è l'ordinanza, strumento interlocutorio che consente alle parti di pronunciarsi, in contraddittorio, sollevando eccezioni. Si badi che l'accordo delle parti non soltanto può dar luogo, *ex art. 493 co.3 c.p.p.*, al c.d. "patteggiamento probatorio", ovvero l'intesa che consente l'acquisizione al fascicolo al fascicolo per il dibattimento di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, nonché della documentazione relativa all'attività di investigazione difensiva, ma anche a quanto previsto dall'art. 495, comma 4, c.p.p. Quest'ultima norma prevede che *"il giudice, sentite le parti, può revocare con ordinanza l'ammissione di prove che risultano superflue o ammettere prove già escluse"*. Le eventuali esigenze istruttorie, sorte in questa sede, possono comportare la necessità di sospendere il dibattimento – questa eventualità è contemplata dall'art. 509 c.p.p., il quale prevede che: *"... il giudice, qualora non sia possibile provvedere nella medesima udienza, sospende il dibattimento per il tempo strettamente necessario, fissando la data della nuova udienza"*.

Emerge chiaramente che questa fase processuale può risultare particolarmente dinamica, a seconda delle vicende probatorie che sorgono nei singoli processi – l'ammissione delle prove, con i suoi limiti e prescrizioni formali, dà contezza di come il giusto processo preveda l'attuazione del contraddittorio tra le parti.

Deve essere compiuto un ultimo richiamo codicistico in questa materia, perché, a riguardo, esiste un addentellato normativo che esprime chiaramente la tutela del diritto di difesa dell'imputato. Si sta parlando del secondo comma dell'art. 495 c.p.p.: *"l'imputato ha diritto all'ammissione delle prove indicate a discarico sui fatti costituenti oggetto delle prove a carico; lo stesso diritto spetta al pubblico ministero in ordine alle prove a carico dell'imputato sui fatti oggetto delle prove a discarico"*.

Il principio celato dietro questa previsione normativa è di così ampio rilievo che l'art. 606, comma 1, lett. d), c.p.p., disposizione sui motivi di ricorso per Cassazione, prevede una autonoma ipotesi di ricorso. Questa ricorre nel caso di *"mancata assunzione di una prova decisiva, quando la parte ne ha fatto richiesta"*

*anche nel corso dell'istruzione dibattimentale limitatamente ai casi previsti dall'art. 495, comma 2, c.p.p.*”.

Chiudendo il cerchio attorno all'ammissibilità della prova penale, si può riportare un pensiero dottrinale di non poco rilievo, secondo cui: ai fini dell'ammissibilità della prova, non occorre che la rilevanza o la non superfluità siano certe; è sufficiente il dubbio, e cioè la non manifesta irrilevanza o superfluità (art. 190, comma 1, c.p.p.). Alle parti è sufficiente dimostrare la probabile rilevanza; nel dubbio la richiesta deve essere accolta. Ciò significa che il *quantum* di prova imposto alla parte richiedente è particolarmente basso<sup>131</sup>.

---

<sup>131</sup> In tal senso, si veda L. P. Comoglio, *Prova ed accertamento dei fatti nel nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 135. Ritiene che esista una presunzione di ammissibilità sino a prova contraria A. Nappi, *Guida al codice di procedura penale*, Decima edizione, Giuffrè, Milano, 2007, p. 106.

## **2.7 ... ed il suo svolgimento: l'esame, il controesame e le contestazioni.**

La contestazione, nel processo penale, è lo strumento giuridico-processuale con cui, in presenza di difformità delle dichiarazioni dibattimentali rispetto a quelle rese in sede di sommarie informazioni, di interrogatorio o di udienza preliminare, risulta possibile “smuovere la memoria” del deponente minandone, eventualmente, l'attendibilità. Il fine è quello di comprendere, a mezzo di una valutazione conforme ai parametri prescritti dalla normativa in materia, quale dichiarazione avvalorare.

L'iter analitico dell'argomento partirà attraverso una disamina dell'art. 500 c.p.p., soffermandosi anche sulle vicende legislative in cui la disposizione è stata protagonista: la norma, nella sua formulazione vigente, è il risultato di una tormentata evoluzione legislativa.

Nella forma originaria dell'art. 500 c.p.p., al teste potevano essere contestate precedenti dichiarazioni difformi, dopo che lo stesso avesse già deposto in dibattimento sui fatti e sulle circostanze da contestare, anche se si fosse rifiutato o avesse omesso di rispondere sulle circostanze riferite nelle precedenti dichiarazioni<sup>132</sup>.

Le dichiarazioni rese da persona informata sui fatti (alla p.g. *ex art.* 351 c.p.p. ovvero al pubblico ministero *ex art.* 362 c.p.p.) e contenute nel fascicolo *ex art.* 433 c.p.p. avevano di regola un mero valore “screditante” delle dichiarazioni dibattimentali (c.d. efficacia probatoria indiretta) ed erano acquisibili al fascicolo per il dibattimento per essere utilizzate ai fini della decisione esclusivamente se assunte nel corso delle perquisizioni, ovvero sul luogo e nell'immediatezza del fatto<sup>133</sup>.

Nel caso, invece, di dichiarazioni rese dal teste al giudice dell'udienza preliminare (art. 422, co.2, c.p.p.) ovvero quelle rese dal testimone davanti a giudice incompetente per materia (art. 26, co.2, c.p.p.) potevano essere

---

<sup>132</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 77.

<sup>133</sup> *Ibidem*.

utilizzate sempre e soltanto ai fini delle contestazioni, e cioè all'esclusivo fine di verificare la credibilità del soggetto esaminato nel corso del dibattimento<sup>134</sup>. La Corte Costituzionale<sup>135</sup>, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 500, co. 3 e 4, c.p.p. nonché dell'art. 2 n. 76 della legge delega 81/1987, statui che tutte le dichiarazioni rese al pm o alla polizia giudiziaria (quindi prima del dibattimento) da persona informata sui fatti e contenute nel fascicolo del pm potevano essere acquisite nel fascicolo per il dibattimento, se erano state utilizzate per le contestazioni, e potevano costituire prova dei fatti in esse affermati.

La motivazione della sentenza in esame poggiava sugli argomenti che seguono.

Il sistema accusatorio positivamente instaurato ha prescelto la dialettica del contraddittorio dibattimentale quale criterio maggiormente rispondente all'esigenza di ricerca della verità; ma, accanto al principio dell'oralità, è presente nel nuovo sistema processuale il principio della non dispersione degli elementi di prova non compiutamente (o non genuinamente) acquisibili con il metodo orale<sup>136</sup>.

Sarebbe ragionevole un sistema che, da un lato, riconoscesse un patrimonio di elementi di valutazione, pur formatosi prima del dibattimento, come idoneo a verificare la genuinità ed il peso delle prove che dal dibattimento si sono generate e, dall'altro, considerasse il predetto patrimonio di elementi valutativi *tamquam non esset* ai fini dell'accertamento dei fatti, negando al giudice di apprezzarne fino in fondo la portata<sup>137</sup>.

L'oralità assunta a principio ispiratore del nuovo sistema non rappresenta, nella disciplina del codice, il veicolo esclusivo di formazione della prova nel dibattimento; ciò perché fine primario e ineludibile del processo penale non può che rimanere quello della ricerca della verità, in armonia con i principi della Costituzione<sup>138</sup>.

---

<sup>134</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 77.

<sup>135</sup> C. Cost., 3 giugno 1992, n. 255.

<sup>136</sup> P. Gianniti, *Loc. ult. cit.* p. 78.

<sup>137</sup> *Ibidem*.

<sup>138</sup> *Ibidem*.

Inoltre, non risponde a logica che le dichiarazioni rese dalla persona informata dei fatti durante le indagini preliminari (al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria), o addirittura davanti al giudice dell'udienza preliminare, e già entrate nel contraddittorio dibattimentale attraverso il veicolo delle contestazioni, non possano essere compiutamente utilizzate dall'organo giudicante, al fine dell'accertamento dei fatti, nemmeno quando questi le ritenga così pienamente veritiere da dover disattendere la difforme deposizione resa in dibattimento<sup>139</sup>.

Infine, l'esigenza di assicurare che elementi di prova non siano dispersi nei casi di possibile intimidazione o corruzione dei testimoni affinché non depongano o depongano il falso è stata ritenuta a tal punto meritevole di tutela dal legislatore da farne oggetto di apposita previsione (art. 392, co.1, lett. *b*), c.p.p. in tema di incidente probatorio). Dunque, sarebbe del tutto incoerente se valesse un regime di inutilizzabilità, al fine dell'accertamento dei fatti, delle precedenti dichiarazioni ritenute inattendibili, nei casi in cui lo stesso effetto che si vuole scongiurare sia accertato soltanto a posteriori (mediante la deposizione di un teste che appaia manifestamente falso o reticente)<sup>140</sup>.

Preso atto dell'impianto logico-giuridico della motivazione in esame, si può proseguire con la tappa successiva dell'iter normativo che ha coinvolto l'art. 500 c.p.p.

L'art. 7, comma 4, della l. 7 agosto 1992 n. 365, in tema di criminalità mafiosa, ha sostituito l'art. 500 c.p.p. e recepito sostanzialmente, mediante la nuova formulazione dei commi 4 e 5 e con l'introduzione del comma 6, le citate statuizioni della Corte costituzionale.

Quando, a seguito della contestazione, sussisteva difformità rispetto al contenuto della deposizione, ovvero quando il teste rifiutava o comunque ometteva, in tutto o in parte, di rispondere sulle circostanze riferite nelle precedenti dichiarazioni (art. 500, comma 2-*bis*, c.p.p.), tali dichiarazioni, una volta utilizzate per la contestazione, erano acquisite nel fascicolo per il

---

<sup>139</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 78.

<sup>140</sup> *Ivi* p.79.

dibattimento ed erano valutate come prova dei fatti in esse affermati se sussistevano altri elementi di prova che ne confermavano l'attendibilità (art. 500, comma 4, c.p.p.)<sup>141</sup>. Incidentalmente, si noti che la Corte Costituzionale<sup>142</sup> aveva dichiarato non fondata, in riferimento agli articoli 3, 24, 25 e 101 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 500, comma 4, c.p.p., nella parte in cui subordinava all'esistenza di altri elementi di prova, capaci di confermare l'attendibilità, l'utilizzabilità come prove delle dichiarazioni precedentemente rese dal testimone nel corso delle indagini preliminari, ed utilizzate per le contestazioni<sup>143</sup>.

Proseguendo la disamina delle conseguenze frutto dell'entrata in vigore della legge in esame, si può sottolineare come le dichiarazioni citate al capoverso che precede erano valutate come prova dei fatti in esse affermati solo a determinate condizioni. Ovvero, quando per le modalità della deposizione o per altre circostanze emerse dal dibattimento, risultava che il testimone fosse stato sottoposto a minaccia, violenza, offerta di denaro o utilità, affinché non deponesse o deponesse il falso ovvero risultavano altre situazioni che avevano compromesso la genuinità dell'esame (art. 500, co. 5, c.p.p.). Era questa, in sostanza, una disposizione diretta al salvataggio del risultato investigativo acquisito nei procedimenti per reati di criminalità organizzata, evitando che forme più o meno occulte di minaccia o lusinga potessero vanificare l'attività d'indagine<sup>144</sup>.

Infine, le dichiarazioni rese al giudice dell'udienza preliminare (art. 422 c.p.p.) costituivano prova dei fatti in esse affermati, se erano state utilizzate per le contestazioni e, dunque, erano già entrate nel contraddittorio dibattimentale attraverso il veicolo delle contestazioni. Tali dichiarazioni, infatti, da un lato, erano assunte dal giudice in pubblica udienza nel contraddittorio delle parti; e, dall'altro, potevano in concreto rilevarsi pienamente attendibili sulla base degli ordinari criteri di valutazione della prova testimoniale: soggettivi (qualità personali, condizioni psicologiche,

---

<sup>141</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 79.

<sup>142</sup> C. Cost., 22 giugno 1994, n. 0241.

<sup>143</sup> P. Gianniti, *Loc. ult. cit.*, p. 79.

<sup>144</sup> *Ibidem*.

mancanza di rapporti con l'imputato e la parte civile) ed oggettivi (completezza, precisione, concordanza con altri elementi di causa, circostanziati riferimenti a persone, o cose, o luoghi)<sup>145</sup>.

La contestazione probatoria è uno strumento processuale con cui viene contestato, a colui che depone (sia egli testimone o parte), di aver reso una differente dichiarazione in un momento anteriore al dibattimento. Quest'ultima dichiarazione, il c.d. precedente difforme, deve essere contenuta nel fascicolo del pubblico ministero e, pertanto, consisterà in un atto delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare, o in una documentazione raccolta durante le indagini difensive (art. 391-*decies* c.p.p.)<sup>146</sup>.

La contestazione probatoria in senso proprio è quella regolata espressamente dagli articoli del codice di rito 500 (per il testimone e per l'imputato connesso o collegato) e 503 (per le parti); tali disposizioni pongono precisi requisiti e ricollegano alla contestazione determinati effetti ai fini dell'utilizzabilità in giudizio<sup>147</sup>.

Il primo requisito consiste nel fatto che si tratti di precedenti dichiarazioni contenute nel fascicolo del pubblico ministero.

Altri atti presenti nel medesimo fascicolo, ma non consistenti in dichiarazioni, possono essere utilizzati per porre domande al dichiarante, ma non sono ricompresi nell'istituto della contestazione probatoria<sup>148</sup>.

In secondo luogo, è necessario che le precedenti dichiarazioni siano state rese dalla stessa persona che in dibattimento sta cambiando versione; quanto in precedenza affermato da un terzo non rientra in questo istituto, bensì in quello che definiremo "contestazione di qualsiasi altra risultanza"<sup>149</sup>.

Il terzo requisito richiede che la contestazione avvenga soltanto se sui fatti o sulle circostanze da contestare il testimone o la parte abbia già deposto (artt. 500, comma 1, e 503, comma 3, c.p.p.). Un simile criterio è preordinato ad

---

<sup>145</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 79.

<sup>146</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 449.

<sup>147</sup> *Ibidem*.

<sup>148</sup> *Ivi* p. 450.

<sup>149</sup> *Ibidem*.

evitare che una lettura della precedente dichiarazione, anteposta rispetto all'esame orale, finisca per suggerire una risposta al soggetto che depone, alterando in tal modo la genuinità dell'atto<sup>150</sup>.

Infine, la modalità di effettuazione della contestazione consiste nel leggere la dichiarazione rilasciata prima del dibattimento (art.500, comma 2, c.p.p.) e nel chiedere conto alla persona escussa dei motivi della diversità.

A seguito della contestazione probatoria, può accadere che il dichiarante rettifichi la deposizione dibattimentale in modo che non vi sia più difformità con la precedente dichiarazione. In tal caso la contestazione è solo lo spunto per la dichiarazione resa oralmente nel contraddittorio delle parti, che pertanto è pienamente utilizzabile<sup>151</sup>.

Secondo la Corte di Cassazione<sup>152</sup>, "le dichiarazioni predibattimentali utilizzate per le contestazioni al testimone, che siano state successivamente confermate, vanno recepite e valutate come dichiarazioni rese direttamente dal medesimo in sede dibattimentale".

Ma può anche darsi che il deponente mantenga in dibattimento la diversa versione dei fatti, fornendo, tuttavia, giustificazioni più o meno plausibili. In tutti i casi menzionati, nei quali comunque persista una difformità, si pone il problema se quanto è stato in precedenza narrato possa essere utilizzato ai fini della decisione<sup>153</sup>.

Il codice distingue tra i diversi tipi di dichiaranti; le contestazioni nel corso dell'esame testimoniale costituiscono la disciplina base sulla quale sono modellate le contestazioni nel corso dell'escussione di tutti gli altri dichiaranti<sup>154</sup>.

---

<sup>150</sup> Tuttavia, secondo Cass., Sez. I, 19 giugno 2002, Richiusa, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3471 "l'inosservanza della disposizione contenuta nell'art. 503, comma 3, c.p.p., secondo cui la lettura delle dichiarazioni precedentemente rese è consentita ai fini contestativi soltanto dopo che sui fatti e sulle circostanze la parte esaminata abbia già deposto, non determina né l'inutilizzabilità né la nullità dell'atto, ma solo una mera irregolarità, che deve essere eccepita nel corso dell'assunzione della prova per consentire, in esito alla contestuale risoluzione dell'incidente, di porre correttamente le domande".

<sup>151</sup> P. Tonini, C. Conti, *Loc. ult. cit.*, p. 451.

<sup>152</sup> Cass., Sez. IV, 9 marzo 2009, n. 244958.

<sup>153</sup> P. Tonini, C. Conti, *Loc. ult. cit.*, p. 451.

<sup>154</sup> *Ibidem*.

Prima di affrontare il profilo dell'utilizzabilità delle precedenti dichiarazioni contestate al testimone, è opportuno soffermarsi su di una questione assai delicata, tuttora oggetto di acceso dibattito. Mettendo fine al silenzio normativo che caratterizzava la versione originaria del codice del 1988, il legislatore del 1992 aveva consentito espressamente alle parti di procedere alla contestazione anche quando il dichiarante avesse rifiutato od omesso, in tutto o in parte, di rispondere sulle circostanze riferite nelle precedenti dichiarazioni (art. 500, comma 2-*bis*, introdotto dalla l. n.356 del 1992). Ebbene, la l. n.63 del 2001 ha eliminato tale disposizione dando la stura a vivaci contrasti ermeneutici. Nel contesto attuale, nonostante l'apparente paradosso, un'esegesi informata al principio del contraddittorio induce a ritenere ammissibili le contestazioni anche quando il dichiarante tace<sup>155</sup>. La soluzione opposta, da un lato, precluderebbe l'esercizio del diritto alla prova delle parti, le quali sarebbero private della possibilità di chiedere conto al teste di quanto affermato in precedenza; da un altro lato, frustrerebbe la funzione "maieutica" delle sollecitazioni rivolte al dichiarante nel corso dell'esame. A fronte del contegno silente dell'escusso, infatti, la contestazione potrebbe fungere da stimolo a rendere dichiarazioni spingendolo a replicare nel corso dell'esame incrociato senza sottrarsi al contraddittorio<sup>156</sup>.

L'art. 500, comma 2, c.p.p. stabilisce che le dichiarazioni lette per la contestazione possono essere valutate ai fini della credibilità del teste. Dunque, è regola generale che la precedente dichiarazione sia utilizzabile dal giudice soltanto per valutare la credibilità del soggetto che in dibattimento ha reso una differente versione o è rimasto in silenzio; viceversa, il precedente difforme non può costituire prova del fatto narrato<sup>157</sup>.

---

<sup>155</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 451.

<sup>156</sup> *Ivi*, p. 452.

<sup>157</sup> Ad esempio, il testimone può aver affermato davanti alla polizia giudiziaria che l'auto dei sequestratori era blu, mentre in dibattimento riferisce che l'auto fosse rossa. Se, nonostante la contestazione e la lettura della precedente dichiarazione, continua ad affermare che il veicolo fosse rosso, quest'ultima versione può essere considerata dal giudice poco credibile; tuttavia l'affermazione che l'auto fosse blu non può essere utilizzata come prova.

Dunque, il giudice nella motivazione non può basarsi sulla precedente dichiarazione. In definitiva, la contestazione serve al massimo per “togliere valore” alla dichiarazione dibattimentale, ma non è utile per formare la prova dell’esistenza del fatto narrato nella precedente dichiarazione<sup>158</sup>.

Ciò non vuole dire che il giudice debba necessariamente ritenere non attendibile ciò che il teste ha dichiarato in udienza, perché egli decide in base al libero convincimento. Naturalmente, egli deve essere in grado di motivare sul perché ritiene comunque di riconoscere valore probatorio alla dichiarazione resa in dibattimento, nonostante essa sia difforme da quanto affermato nel corso delle indagini.

Una volta operata la contestazione, vi sono alcune eccezioni, in presenza delle quali le precedenti dichiarazioni sono utilizzabili come prova del fatto narrato in aggiunta alla valutazione ai fini della credibilità. Il codice si limita a consentire in astratto la possibilità di utilizzare quelle dichiarazioni; naturalmente, in base al principio del libero convincimento resta fermo che la valutazione in punto di attendibilità è rimessa al giudice<sup>159</sup>.

La prima eccezione è consentita, in applicazione dell’art. 111, comma 5, Cost., in presenza di una condotta illecita. Quando si accerti che il teste è stato sottoposto a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro affinché non deponga o deponga il falso, le dichiarazioni contenute nel fascicolo del pubblico ministero precedentemente rese dal testimone sono acquisite al fascicolo del dibattimento e possono costituire prova del fatto narrato (art. 500, comma 4, c.p.p.)<sup>160</sup>.

Il codice disciplina una sorta di subprocedimento incidentale, che si svolge in dibattimento, nel quale il giudice, su richiesta della parte, deve compiere gli accertamenti che ritiene necessari per verificare la sussistenza di una condotta

---

<sup>158</sup> Si veda C. Cost., 26 febbraio 2002, n. 36, in *Guida dir.*, 2002, n. 11, p. 76, con nota di R. Bricchetti, *La consulta difende il contraddittorio dalle contaminazioni di atti unilaterali*; in *Cass. pen.*, 2002, con note di C. Fanuele, *Contestazioni dibattimentali: valutazione “complessiva” della deposizione e della credibilità della fonte* e di G. Inzerillo, *Punti fermi e questioni aperte dopo l’intervento della Corte costituzionale in tema di “giusto processo”*.

<sup>159</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 453.

<sup>160</sup> *Ibidem*.

illecita nei confronti del dichiarante (art. 500, comma 5, c.p.p.). La parte che abbia interesse a vedere acquisite le precedenti dichiarazioni può fornire quegli elementi concreti che appaiono necessari a provare l'intimidazione o l'offerta di denaro. Naturalmente deve ritenersi ammessa la prova contraria<sup>161</sup>. A quest'ultimo proposito, occorre dar conto di un contrasto giurisprudenziale sorto nell'immediatezza dell'entrata in vigore della nuova disciplina in merito agli elementi dai quali desumere l'esistenza di una condotta illecita. La *querelle* è stata generata dall'ambiguo tenore lessicale dell'art. 500, comma 4, c.p.p. a mente del quale è possibile ritenere integrata la fattispecie normativa "quando, anche per le circostanze emerse nel dibattimento, vi sono elementi concreti per ritenere" la sussistenza della situazione *de qua*<sup>162</sup>.

Un primo indirizzo ritiene che la situazione di inquinamento probatorio non possa essere desunta dalle sole circostanze emerse dal dibattimento e richieda necessariamente la presenza di ulteriori elementi. L'effetto, ovviamente, è quello di restringere la portata applicativa della deroga al contraddittorio.

In merito è doveroso riportare un assunto interpretativo della Corte di Cassazione<sup>163</sup>: "*la prova dell'inquinamento probatorio, quale condizione per l'acquisizione al fascicolo del dibattimento delle dichiarazioni rese in precedenza dal testimone, non va valutata con riferimento ai soli fatti verificatisi in corso di dibattimento, ma sulla base dei complessivi elementi di fatto presenti in atti*".

Un secondo orientamento esegetico non esclude a priori il novero delle risultanze dalle quali si può trarre la prova dell'inquinamento della fonte dichiarativa e lascia aperta la possibilità di porre a base della relativa valutazione anche le sole modalità della deposizione dibattimentale, purchè la prova sia tratta da elementi concreti.

Sul punto si è sempre espressa la Corte di Cassazione<sup>164</sup>, sostenendo che gli elementi concreti, necessari onde ritenere che il testimone esaminato sia stato

---

<sup>161</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 454.

<sup>162</sup> *Ibidem*.

<sup>163</sup> Cass., Sez. III, 8 ottobre 2009, F., in *CED* 245414.

<sup>164</sup> Cass., sez. II, 19 maggio 2010, S., in *Cass. pen.*, 2011, p. 1848 ed anche Cass., Sez. VI, 16 maggio 2007, Genovese, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3374.

sottoposto a minaccia, possono essere ricavati da qualunque circostanza sintomatica dell'intimidazione, purchè caratterizzata da obiettività e significatività e quindi anche soltanto da circostanze emerse nello stesso dibattimento.

La differenza tra le ricordate impostazioni pare assimilabile alla divaricazione che intercorre tra il concetto di probabilità statistica e quello di probabilità logica<sup>165</sup>. Come si afferma che non assume rilevanza il valore predittivo astratto della legge scientifica, bensì l'accertamento dell'idoneità esplicativa nel caso concreto alla luce del parametro del ragionevole dubbio, così può ben sostenersi che non conta tanto la delimitazione del novero degli elementi dai quali si può desumere la prova della condotta illecita sul dichiarante quanto il grado di persuasione che si può trarre dagli stessi nel caso concreto<sup>166</sup>. Ovviamente resta fermo che la condotta illecita rappresenta un fatto processuale *ex art.* 187, comma 2, c.p.p. e, dunque, il relativo standard probatorio non è l'al di là del ragionevole dubbio – parametro destinato a riferirsi ai fatti di cui all'imputazione – bensì un *quantum* assimilabile, con qualche approssimazione al concetto civilistico del “più probabile che no”<sup>167</sup>. E' importante evidenziare come il legislatore, nell'ipotesi in oggetto, abbia stabilito l'acquisizione al fascicolo per il dibattimento non soltanto delle precedenti dichiarazioni utilizzate per la contestazione, bensì dell'intero verbale<sup>168</sup>. Una simile disciplina, che si evince nitidamente dal tenore letterale dell'art. 500, comma 4, c.p.p., ha una sua logica impeccabile. Quando interviene un fattore inquinante, il contraddittorio è privato alla radice del suo valore conoscitivo e diviene un congegno che gira a vuoto. Pertanto, allorchè il teste minacciato abbia comunque reso dichiarazioni in dibattimento, è

---

<sup>165</sup> Per apprezzare il differente orientamento giurisprudenziale, si veda Cass. Sez. III, 4 novembre 2009, Preka, in *CED* 245864, o in altri termini Cass., Sez. II, 14 gennaio 2009, Zingale, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1567.

<sup>166</sup> P. Ferrua, *L'indagine entra in dibattimento solo attraverso il contraddittorio*, in *Dir. giust.*, 2001, n. 7, p. 78: ci si soffermi sui due estremi entro cui va individuato il “grado della prova”.

<sup>167</sup> Cass. Sez. II, 8 febbraio 2006, R. e altro, in *Guida dir.*, 2006, n. 22, p. 63. Cfr. Cass., Sez. I, 20 aprile 2010, Verde, in *CED* 247063.

<sup>168</sup> Sul punto, Cass., Sez. III, 15 giugno 2010, R., in *CED* 248053.

ragionevole ritenere che l'intera deposizione possa essere inquinata dalla condotta illecita e, pertanto, possa risultare non genuina<sup>169</sup>.

Analogamente, quando il teste intimidito ha rifiutato di deporre, è evidente la necessità di acquisire il precedente verbale nella sua interezza, giacchè manca una deposizione dibattimentale<sup>170</sup>.

Un'ulteriore eccezione concerne le dichiarazioni rese nell'udienza preliminare e lette per le contestazioni dibattimentali (art. 500, comma 6, c.p.p.). Esse sono utilizzabili come prova del fatto narrato soltanto nei confronti delle parti che hanno partecipato alla loro assunzione; contro le altre parti sono utilizzabili soltanto come prova della credibilità. In questa ipotesi, il legislatore ha ritenuto che il principio del contraddittorio debba essere "contestualizzato"<sup>171</sup>. La prova si forma nel contraddittorio tra "quelle parti" nei confronti delle quali essa deve essere fatta valere. A differenza di quanto accade in caso di condotta illecita sul dichiarante, nell'ipotesi in oggetto l'acquisizione non riguarda l'intero verbale delle dichiarazioni rese nell'udienza preliminare. L'art. 500, comma 6, c.p.p. stabilisce che esse sono utilizzabili come prova del fatto esclusivamente nei limiti in cui sono state oggetto di contestazione<sup>172</sup>.

Infine, si completa il discorso attraverso la disamina dell'art. 500, comma 7, c.p.p. In base a quest'ultima disposizione, le dichiarazioni contenute nel fascicolo del pubblico ministero, sono utilizzabili se vi è accordo delle parti. Questa previsione consiste nell'applicazione della regola generale già stabilita dagli articoli 431, comma 2 e 493, comma 3, c.p.p. Come è noto, si tratta di una acquisizione concordata al fascicolo per il dibattimento di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero<sup>173</sup>. Anche l'acquisizione con il consenso delle parti si riferisce all'intero verbale; in questo caso, è da ritenere che le

---

<sup>169</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 456.

<sup>170</sup> *Ibidem*.

<sup>171</sup> *Ibidem*.

<sup>172</sup> *Ivi* p. 457.

<sup>173</sup> *Ibidem*.

parti possano concordare sia l'acquisizione dell'intero atto, sia, a maggior ragione, quella della singola dichiarazione contestata<sup>174</sup>.

Adesso risulta doveroso soffermarsi su una norma peculiare, che è stata inserita nel comma 3 dell'art. 500 c.p.p., rappresentando un istituto inedito nel nostro ordinamento. Se il testimone rifiuta di sottoporsi all'esame o al controesame di una delle parti, contro quest'ultima non sono utilizzabili le dichiarazioni che il dichiarante renda (o abbia reso) alle altre parti, salvo che essa vi consenta.

Il Cordero si è espresso<sup>175</sup>, nei termini che seguono, sul punto sopra analizzato: *“Intuibili le difficoltà diagnostiche: lo scaltro simula ossequio in vuote frasi circonvolute; oppure risponde su punti minimi, divagando nei cruciali. Casi simili innescano autentiche mine, vaganti fino alla Cassazione: l'interessato a liquidare una testimonianza scomoda, invoca l'art. 500, comma 3, c.p.p.; gli avversari contraddicono; il giudice stabilisce se vi sia stato rifiuto dell'esame; e la questione, indefinitamente discutibile, sopravvive nei gradi seguenti”*.

Il legislatore ha voluto porre un rimedio ad un fenomeno degenerativo piuttosto diffuso nella prassi. Accadeva spesso che il dichiarante, citato ed escusso da una parte, rifiutasse di sottoporsi al controesame chiesto da una delle altre parti. Si trattava, all'evidenza, di una situazione estremamente penalizzante per chi si trovava “rifiutato”<sup>176</sup>. In ipotesi del genere, come si può percepire, non viene attuato alcun contraddittorio nella formazione della prova. L'esame incrociato, per funzionare, deve essere “completo”; il dichiarante che si sottrae *in toto* all'esame o al controesame blocca il meccanismo e lo neutralizza. Tale disfunzione costituisce prima di tutto un difetto genetico della prova. Si tratta, quindi, di una situazione peculiare, nella quale il dichiarante reca *vulnus* tanto al contraddittorio nella formazione della

---

<sup>174</sup> Sono ammissibili accordi probatori parziali intercorsi soltanto tra alcune parti; in tal senso, G. Di Chiara, *Dichiarazioni erga alios e letture acquisitive*, in Aa. Vv., *Il giusto processo tra contraddittorio e diritto al silenzio*, a cura di R. E. Kostoris, Torino, 2002, p. 53.

<sup>175</sup> F. Cordero, *Procedura penale*, Ottava edizione, Giuffrè, Milano, 2006, p. 696.

<sup>176</sup> Nei sistemi di *common law* vige da sempre la regola secondo cui, ove non si proceda a controesame (*cross examination*), non sono utilizzabili ai fini della decisione le dichiarazioni rese dal teste nel corso dell'esame (*direct examination*). Sul punto, si veda V. Fanchiotti, *Processo penale nei paesi di common law*, in *Dig. disc. pen.*, X, 1995, p. 156.

prova, quanto al diritto alla prova della parte rifiutata. Conseguentemente, si può affermare che il legislatore, con la norma in esame, ha tutelato, oltre al diritto alla prova di tutte le parti, anche la qualità dell'accertamento<sup>177</sup>.

L'art. 500, comma 3, c.p.p. assicura a tutte le parti la stessa tutela che la clausola dell'inutilizzabilità (art. 111, comma 4, secondo periodo, Cost.) riconosce espressamente solo all'imputato ("la colpevolezza [...] non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi si è sempre sottratto all'interrogatorio svolto dall'imputato o dal difensore").

Il testo della disposizione sembra non provocare problemi ermeneutici. Tuttavia, ad una analisi più approfondita, la norma può rivelarsi estremamente complessa<sup>178</sup>.

Qualora un testimone risponda alle domande poste nel corso dell'esame svolto dal pubblico ministero e rifiuti di sottoporsi al controesame condotto dal difensore dell'imputato, ai sensi dell'art. 500, comma 3, le dichiarazioni rese al pubblico ministero non sono utilizzabili nei confronti dell'imputato, salvo che questo vi consenta<sup>179</sup>. E' intuitivo che, di regola, l'imputato consentirà all'utilizzabilità delle dichiarazioni a lui favorevoli, ma nulla vieta che, per i motivi più vari, egli presti il consenso anche in relazione a dichiarazioni accusatorie.

La formulazione dell'art. 500, comma 3, c.p.p., peraltro, nella sua generalità, appare idonea a ricomprendere anche l'ipotesi inversa in cui il testimone risponda soltanto al difensore dell'imputato e poi rifiuti il controesame svolto dal pubblico ministero. In tal caso, "contro" il pubblico ministero non sono utilizzabili le eventuali dichiarazioni favorevoli all'imputato. Ne consegue che il giudice non potrà respingere la richiesta della pubblica accusa e prosciogliere sulla base di tali dichiarazioni. Viceversa, esse saranno utilizzabili, ad esempio, nei confronti della parte civile, se questa ha avuto modo di esaminare il teste.

---

<sup>177</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 458.

<sup>178</sup> *Ibidem*.

<sup>179</sup> *Ibidem*.

Può ancora accadere che il testimone risponda alle domande formulate dal difensore dell'imputato "A" e rifiuta di rispondere alle domande rivolte dal difensore del coimputato "B". Le dichiarazioni rese dall'esaminato saranno inutilizzabili nei confronti di "B", salvo che egli vi consenta. Tale conclusione appare imposta dai principi dell'art. 111 Cost.: l'imputato "B", infatti, non ha potuto confrontarsi con il suo accusatore<sup>180</sup>.

Come emerge dagli esempi prospettati, la *ratio* del nuovo istituto consiste nella tutela del diritto alla prova della parte che non ha potuto partecipare all'esame incrociato. Nei suoi confronti non è stato attuato il contraddittorio; di conseguenza, non può subire un pregiudizio da quel dato conoscitivo, alla cui formazione è rimasta estranea<sup>181</sup>.

La disciplina fin qui esposta non trova applicazione solo con riferimento al testimone "comune". Essa, infatti risulta applicabile anche ai testimoni assistiti ed agli imputati connessi o collegati, che non abbiano ancora acquisito una siffatta qualifica e depongano ai sensi dell'art. 210 c.p.p. Infatti, quest'ultima norma, al comma 5, richiama la stessa disciplina sulla contestazione probatoria che vale per il testimone (art. 500 c.p.p.)<sup>182</sup>. Si faccia il caso di un imputato connesso o collegato "C" che viene chiamato a deporre ai sensi dell'art. 210 c.p.p. nel procedimento a carico dell'imputato "A".

Se "C" rifiuta di rispondere o muta versione rispetto al passato, le precedenti dichiarazioni possono essergli contestate. Se, nonostante la contestazione, l'imputato connesso continua a dare una versione diversa, le precedenti dichiarazioni sono utilizzabili soltanto come prova della credibilità. Eccezionalmente, esse possono costituire prova del fatto nei tre casi che sono stati esaminati *supra* in merito alle contestazioni testimoniali (art. 500, commi 4-7, c.p.p.).

---

<sup>180</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata Giuffrè, Milano, 2012, p. 459.

<sup>181</sup> *Ibidem*.

<sup>182</sup> Con la sentenza 1 luglio 2009, n. 197, in *Cass. pen.*, 2010, p. 81, con nota di C. Bonzano, *Contestazioni nell'esame del coimputato: una norma da ricalibrare con la cifra del contraddittorio*, la Corte Costituzionale ha precisato che la disciplina dell'art. 210 c.p.p. si applica anche all'esame del coimputato nel medesimo procedimento su fatti concernenti la responsabilità di altri già oggetto di precedenti dichiarazioni rese all'autorità giudiziaria o alla p.g., sempre che tale soggetto non debba deporre come testimone assistito.

Merita compiere un approfondimento in merito all'ipotesi nella quale l'imputato connesso rifiuta di rispondere o cambia versione rispetto a quanto affermato nelle indagini perché è stato sottoposto a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro. In tal caso, le precedenti dichiarazioni sono utilizzabili ai sensi dell'art. 500, commi 4 e 5, c.p.p.

La disciplina in oggetto costituisce attuazione dell'art. 111 comma 5, Cost. nella parte in cui prevede un'eccezione al contraddittorio nella formazione della prova di "provata condotta illecita" posta in essere sul dichiarante<sup>183</sup>.

Invero, in base all'interpretazione fornita sin da subito alla predetta norma costituzionale, perché le precedenti dichiarazioni possano entrare in dibattito, occorre che la "pressione" subita dall'imputato connesso possa qualificarsi come penalmente illecita. Proprio a questo fine il Parlamento con l. n. 63 del 2001 ha introdotto nel codice penale il nuovo art. 377-bis c.p.p. in base al quale è punita la minaccia o l'offerta di denaro posta in essere nei confronti di una persona, che ha facoltà di non rispondere, affinché questa si avvalga di tale facoltà o renda dichiarazioni mendaci<sup>184</sup>. Tale norma ha avuto la funzione precipua di rendere penalmente illecita anche l'offerta di denaro finalizzata a comprare il silenzio o il mendacio degli imputati connessi o collegati. In passato, infatti, la condotta di mera induzione, senza violenza o minaccia, non integrava un illecito penale; il codice puniva soltanto la condotta di subornazione del testimone o del possibile testimone.

La modifica legislativa del 2001 ha avuto dunque lo scopo di permettere che, in caso di subornazione dell'imputato connesso o collegato, le precedenti dichiarazioni rese da tale soggetto siano utilizzabili in applicazione dell'art.111, comma 5, Cost.

Una disciplina particolare è prevista quando è esaminato l'imputato nel proprio procedimento ai sensi dell'art. 208 c.p.p. In tale ipotesi, infatti, la

---

<sup>183</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 460.

<sup>184</sup> La condotta consiste nell'induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria. Per un commento, C. Conti, *Il nuovo delitto di "subornazione" ex art. 377-bis tra diritto penale e processo*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, pp. 1027-1036; M. Papa, *Il nuovo reato dell'art. 377-bis c.p.: una forma di subornazione "transgenica"?*, in Aa. Vv., *Giusto processo* pp. 531 ss.

norma che regola le contestazioni non è l'art. 500 c.p.p., ma l'art. 503 c.p.p. Anche in questo caso siamo dinanzi ad una contestazione probatoria. Di questo istituto sono presenti i medesimi requisiti: la contestazione è ammessa se sussiste una difformità fra la dichiarazione dibattimentale e quella precedente; riguarda dichiarazioni che sono state rese in precedenza dalla stessa persona che viene esaminata ed il cui verbale è contenuto nel fascicolo del pubblico ministero; la lettura può essere effettuata soltanto dopo che l'imputato ha deposto sulle circostanze da contestare.

Neppure l'art. 503 c.p.p. reca una disciplina espressa in relazione all'ipotesi nella quale l'imputato, sottoposto ad esame, rifiuti di rispondere a singole domande.

Si ritiene che anche in tal caso si possano effettuare le contestazioni. Si è spinti ad addivenire a una simile conclusione in virtù delle considerazioni effettuate in precedenza circa la possibilità di contestare le precedenti dichiarazioni al testimone che rifiuti di rispondere<sup>185</sup>.

I limiti di utilizzabilità dipendono dal soggetto che ha sentito l'indagato. Le precedenti dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria che agiva di propria iniziativa sono utilizzabili soltanto per valutare la credibilità dell'imputato (art. 503, comma 4, c.p.p.). Si tratta delle spontanee dichiarazioni (art. 350, comma 7, c.p.p.) e delle sommarie informazioni rese con la presenza del difensore (art. 350, commi 1-4, c.p.p.). In tali ipotesi, a cagione della delicatezza del contesto in cui le dichiarazioni sono state rese, il legislatore ha voluto evitare che i precedenti difformi possano divenire prova del fatto narrato<sup>186</sup>.

---

<sup>185</sup> P. Tonini, C. Conti, *Diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 461.

<sup>186</sup> L'integrale acquisizione delle dichiarazioni risponde all'esigenza di una corretta interpretazione e valutazione del loro contenuto in considerazione della loro contraddittorietà con quanto riferito in dibattimento. Così Cass., Sez. VI, 3 marzo 1998, Masone, in CED 210216; Cass., Sez. I, 1 febbraio 1996, Buzzone, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2991. (in senso critico, si veda C. Conti, *Principio del contraddittorio e utilizzabilità delle precedenti dichiarazioni*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 603).

Un differente regime è riservato alle dichiarazioni che sono state rese alla polizia giudiziaria delegata o al pubblico ministero che le ha raccolte personalmente.

In alcune ipotesi, infatti, esse sono utilizzabili come prova del fatto narrato. L'art. 503, comma 5, c.p.p. considera le sole dichiarazioni alle quali il difensore dell'imputato, che le ha rese, aveva diritto di assistere. Una volta contestate, esse sono acquisite al fascicolo per il dibattimento e, di conseguenza, sono utilizzabili come prova del fatto narrato. E' proprio a simili potenzialità probatorie che allude l'art. 64, comma 3, lett. a), c.p.p. nella parte in cui, prima che l'interrogatorio abbia inizio, impone di avvertire l'indagato che le sue dichiarazioni potranno essere sempre utilizzate nei suoi confronti. L'art. 503, comma 6, c.p.p. estende l'effetto, appena menzionato, a determinate dichiarazioni rilasciate dall'indagato o dall'imputato prima del dibattimento e, in particolare, alle dichiarazioni assunte dal giudice: nell'interrogatorio di garanzia che segue l'esecuzione di una misura cautelare personale (art. 294 c.p.p.), nell'interrogatorio in sede di revoca della misura cautelare personale (art. 299 c.p.p.), nell'interrogatorio reso in sede di convalida dell'arresto e del fermo (art. 391 c.p.p.) e infine nell'interrogatorio intervenuto nel corso dell'udienza preliminare (art. 422 c.p.p.).

L'art. 503 c.p.p. non disciplina espressamente l'ipotesi in cui il procedimento si svolga nei confronti di più coimputati. In tal caso, occorre chiedersi se le precedenti dichiarazioni contestate all'imputato "A", sentito ai sensi dell'art. 208 c.p.p., siano utilizzabili come prova del fatto narrato anche nei confronti del coimputato "B"<sup>187</sup>.

Sul punto è intervenuta la Corte costituzionale<sup>188</sup> affermando che, di regola, le precedenti dichiarazioni dell'imputato "A" non possono essere utilizzate

---

<sup>187</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 462.

<sup>188</sup> C. Cost., 1 luglio 2009, n. 197, in *Giur. Cost.*, 2009, p. 2270, con note di A. Bargi, *Ancora una pronuncia della Corte sul valore del principio del contraddittorio nella formazione della prova nel giudizio: l'irrelevanza probatoria delle contestazioni, nell'esame dibattimentale dell'imputato (art. 503, commi 5 e 6, c.p.p.), delle dichiarazioni difformi raccolte in assenza della dialettica delle parti*; e di O. Mazza, *Gli effetti indesiderati del contraddittorio: la coercizione del coimputato all'esame dibattimentale sul fatto proprio* ed in *Cass. pen.*, 2010, p. 69, con note di G. Bonzano, *Contestazioni nell'esame del*

come prova del fatto nei confronti del coimputato “B” perché in relazione a quest’ultimo soggetto non sarebbe rispettato il principio del contraddittorio (art. 111, comma 4, Cost.).

Ad avviso del Giudice delle leggi<sup>189</sup>, le precedenti dichiarazioni possono essere utilizzare come prova del fatto narrato contro “B” soltanto in due ipotesi eccezionali: se quest’ultimo vi consente; se ricorre un’ipotesi di minaccia o subordinazione sul dichiarante ai sensi dell’art. 500, comma 4, c.p.p. Al di fuori di tali casi, ai fini della responsabilità di “B”, le precedenti dichiarazioni rese da “A” valgono soltanto come prova della scarsa credibilità del dichiarante. Secondo la Corte, tale conclusione è imposta da una lettura dell’art. 503, commi 5 e 6, c.p.p. conforme al principio del contraddittorio, così come recepito dall’art. 111 Cost., ed è coerente con l’attuale assetto dell’intero sistema probatorio<sup>190</sup>.

L’art. 503, comma 3, c.p.p. permette di effettuare la contestazione anche nel corso dell’esame delle parti private differenti dall’imputato, e cioè del responsabile civile e della persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria. La contestazione può essere operata in base alla suddetta disposizione anche nel raro caso in cui la parte civile, che di regola è chiamata a deporre come testimone, proponga o accetti di rendere l’esame come “parte” ai sensi dell’art. 208 c.p.p.

In tutte le predette ipotesi, tuttavia, non trovano applicazione i commi 5 e 6 dell’art. 503 c.p.p., i quali, come si è accennato, valgono soltanto per l’imputato.

Pertanto, le precedenti dichiarazioni delle parti private differenti dall’imputato sono utilizzabili non come prova del fatto rappresentato, bensì come prova della credibilità<sup>191</sup>.

---

*coimputato: una norma da ricalibrare con la cifra del contraddittorio e di G. Ariolli, Contestazioni e recupero probatorio delle dichiarazioni precedentemente rese dall’imputato: dalla Consulta una soluzione costituzionalmente orientata.*

<sup>189</sup> Cfr. Cass. Sez. 1, 21 ottobre 2009, M., in CED 245520.

<sup>190</sup> In tal senso, già M. Bargis, *sub. Art. 17 legge n. 63 del 2001*, in *Leg. pen.*, 2002, pp. 309-310.

<sup>191</sup> P. Tonini, C. Conti, *Il diritto delle prove penali*, Prima edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012, p. 463.

## ***2. L'acquisizione del verbale relativo ad esame ex art. 210 c.p.p. svolto in altro procedimento (c.d. "circolazione probatoria").***

La normativa codicistica prevede che possano trovare ingresso nel fascicolo per il dibattimento verbali di prove di altro procedimento, ricorrendo i presupposti di cui all'art. 238 c.p.p.

Il principio del contraddittorio, con annesso il rispetto della c.d. parità delle armi per le parti processuali, può subire deroghe soltanto se espressamente previsto dalla legge; dunque anche per quanto concerne l'acquisizione dei verbali di prove di altro procedimento, sarà necessario salvaguardare il rispetto di questi dogmi fondamentali del nostro impianto processuale accusatorio.

Per far questo, il comma 1 dell'art. 239 c.p.p. prevede, in prima battuta, che l'acquisizione di verbali di prove di altro procedimento è ammessa soltanto se si tratta di prove assunte nell'incidente probatorio (art. 392 c.p.p.) o nel dibattimento (art. 496 c.p.p.). Si comprende come questo *dictum* normativo si fondi sul presupposto che una prova, se assunta in incidente probatorio, o in dibattimento, è stata assunta nel rispetto del principio del contraddittorio, dunque può trovare ingresso in altro procedimento penale.

Un'altra declinazione della ratio che ha spinto il legislatore a prevedere quanto appena detto è rappresentata dal comma 2-*bis* dell'articolo in esame. Questo prevede che il verbale di prova di altro procedimento può essere utilizzato contro l'imputato soltanto se il suo difensore abbia partecipato all'assunzione della prova; emerge chiaramente come il rispetto del principio del contraddittorio faccia da padrone anche in questa sfera processuale.

I verbali in parola, però, non possono essere soltanto frutto di un procedimento penale, ma anche civile, così come espressamente previsto dalla disposizione di riferimento. In questo caso, però, il requisito per l'ingresso del verbale è differente da quelli sopra indicati: il giudizio civile in cui si è formato il verbale deve essere definito con sentenza che abbia acquisito

autorità di cosa giudicata (art. 324 c.p.c.) e nei suoi confronti la sentenza deve fare stato.

E' possibile che un verbale di prova di altro procedimento non rispetti i parametri di ammissione sino ad ora analizzati, nonostante ciò la parte può avere interesse a chiederne l'acquisizione.

Bene, l'utilizzazione nei confronti dell'imputato dei verbali, in questi casi, è subordinata al consenso del soggetto *sub iudice*. Qualora il consenso manchi, detti verbali potranno essere utilizzati per le contestazioni previste dagli articoli 500 e 503 del codice di rito.

Prima di procedere con la disamina dell'ultimo aspetto che qualifica l'argomento, è necessario un breve *excursus* in merito al dettato normativo dell'art. 190-*bis* c.p.p. La norma disciplina i requisiti della prova e i presupposti per assumerla, in casi particolari; particolari perché coinvolti soggetti vulnerabili e che dunque necessitano di tutela. Questi ultimi sono i testimoni o le persone indicate nell'art. 210 c.p.p. che abbiano già reso dichiarazioni in processi per taluno dei delitti indicati dall'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. La norma appena citata circoscrive una categoria di delitti ben precisa: reati di particolare allarme sociale, il cui accertamento in sede processuale porta i soggetti chiamati a deporre a versare in uno stato di paura o assoggettamento, essendo potenzialmente influenzabili dagli imputati o da altri soggetti che fanno parte della cerchia gravitante attorno agli imputati; si tratta ad esempio del delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. o ai delitti di riduzione in schiavitù o tratta di persone.

Orbene, i soggetti da tutelare sono tali solo se "*hanno già reso dichiarazioni in sede di incidente probatorio o in dibattimento nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni medesime saranno utilizzate, ovvero dichiarazioni i cui verbali sono stati acquisiti a norma dell'art. 238 c.p.p.*" (art. 190-*bis*, comma 1, c.p.p.). La tutela dipende dalla vulnerabilità di cui si parla è attuata prevedendo che l'esame dei soggetti in argomento sia ammesso solo se riguarda fatti o circostanze diversi da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni ovvero se il

giudice o taluna delle parti lo ritengano necessario sulla base di specifiche esigenze.

Per ragioni che si possono facilmente comprendere, questa disciplina è estesa, a mezzo della previsione di cui all'art. 190-*bis*, comma 1-*bis*, c.p.p. anche ai reati di violenza sessuale e affini.

Questa breve digressione, come detto, è stata necessaria per compiere il raccordo con l'ultimo aspetto rilevante della questione inerente ai verbali di prova di altro procedimento.

Il punto di attenzione, dunque, risiede nel comma 5 dell'art. 238 c.p.p.: *“salvo quanto previsto dall'art. 190-bis, resta fermo il diritto delle parti di ottenere a norma dell'art. 190 l'esame delle persone le cui dichiarazioni sono state acquisite a norma dei commi 1, 2, 2-bis e 4 del presente articolo”*.

E' evidente che le parti processuali possano sentire la necessità di escutere oralmente i soggetti che abbiano reso le dichiarazioni verbalizzate che trovano ingresso nel processo; il comma 5 dell'art. 238 c.p.p., come riportato nel periodo che precede, fa fronte a questa necessità.

Concludendo, si ricordi che l'art. 468 c.p.p., norma che disciplina le liste testimoniali, prevede anche le dinamiche di acquisizione dei verbali di prova di altro procedimento.

### ***2.9 Le letture dibattimentali relative ai verbali delle dichiarazioni rese da imputati connessi prima del giudizio.***

Il processo penale, nel nostro ordinamento, si fonda sul principio dell'oralità e dell'immediatezza, tuttavia il codice di rito disciplina espressamente i casi in cui un contributo probatorio possa trovare ingresso a mezzo della lettura.

Gli atti contenuti nel fascicolo per il dibattimento sono consultabili dal giudice, ma per essere utilizzabili ai fini della decisione e diventare così la base della motivazione, devono essere letti ai sensi dell'art. 511 c.p.p. La lettura degli atti rappresenta la modalità residuale di utilizzazione delle dichiarazioni rese in momenti precedenti al dibattimento. Essa deroga al

principio di immediatezza, che impone al giudice di decidere in base alle prove assunte nel dibattimento.

La lettura non è l'unica modalità di acquisizione degli atti contenuti nel fascicolo per il dibattimento, stabilendo l'art. 511 comma 5, c.p.p. che, in luogo della lettura, il giudice possa, anche d'ufficio, indicare specificamente gli atti utilizzabili ai fini della decisione. L'indicazione degli atti, infatti, equivale alla loro lettura.

Gli atti contenuti invece nel fascicolo del pubblico ministero sono di regola inutilizzabili ai sensi dell'art. 111 comma 4 Cost. e del principio del contraddittorio nella formazione della prova ivi sancito. A tale regola, lo stesso art. 111 pone delle eccezioni, che consentono di derogare al principio predetto.

A tali eccezioni si aggiungono quelle previste dall'art. 512 c.p.p. e relative alle dichiarazioni rese dai testimoni alla polizia giudiziaria, al pubblico ministero, al difensore nella fase delle indagini o al giudice nell'udienza preliminare. Esse possono essere lette, e pertanto utilizzabili per la decisione, qualora siano non ripetibili per fatti o circostanze non prevedibili nel momento in cui sono state assunte.

L'art. 512-bis c.p.p. prevede, inoltre, la lettura delle dichiarazioni rese da persona residente all'estero nel caso in cui risulti assolutamente impossibile l'esame testimoniale, anche a seguito di rogatoria internazionale. La norma va interpretata restrittivamente, occorrendo la sussistenza di un'impossibilità oggettiva ed assoluta, e non la mera impossibilità giuridica di disporre l'accompagnamento coattivo.

Per quanto riguarda invece le dichiarazioni rese dall'imputato, l'art. 513 c.p.p. dispone che esse possano essere lette a richiesta di parte, se l'imputato è assente o rifiuta di sottoporsi all'esame. Esse sono utilizzabili esclusivamente nei confronti dell'imputato che ha tenuto il comportamento predetto, e non nei confronti di eventuali coimputati dello stesso procedimento.

La lettura delle dichiarazioni rese durante le indagini, di cui sia divenuta impossibile la ripetizione in dibattimento, comporta una deroga al principio

del contraddittorio. Secondo i Giudici di Strasburgo, il principio del contraddittorio espresso dall'art. 6, par. 3 lett. d) CEDU vieterebbe di utilizzare la dichiarazione raccolta in segreto come base esclusiva o determinante della sentenza di condanna. In casi del genere, occorrerebbero infatti altri elementi di prova che compensino il mancato rispetto del contraddittorio.

Sul contrasto tra la disciplina interna e la posizione così assunta dalla Corte europea, la Cassazione ha affermato come le norme della Costituzione e del codice di rito si limitino a porre una tutela base per l'imputato. Tuttavia, tali previsioni non impediscono che una protezione più estesa possa essere ricavata da norme diverse, in attuazione del principio del contraddittorio<sup>192</sup>. Non può negarsi, infatti, che l'assenza di un controesame abbassi notevolmente il grado di attendibilità della prova dichiarativa; ciò giustifica che per poter utilizzare – mediante lettura – le dichiarazioni rese durante le indagini, occorra la presenza di ulteriori riscontri, nel rispetto del canone di prudente valutazione ricavato dal nostro sistema probatorio, fondato sul criterio dell'al di là di ogni ragionevole dubbio.

### ***2.10 I casi di recupero probatorio delle dichiarazioni anteatte.***

L'art. 512 c.p.p., come modificato dalla l. 7 agosto 1992 n. 356, consente l'utilizzabilità in giudizio – nelle ipotesi di sopravvenuta impossibilità di ripetizione – di tutti gli atti assunti dalla p.g. (e quindi anche della chiamata di correo), in considerazione della situazione di eccezionalità che si viene a creare, ai fini dell'accertamento della verità, ogniqualvolta si sia verificato un caso di subentrata non reiterabilità. Non vi sono validi motivi per discriminare e ridurre la categoria degli atti utilizzabili in chiave probatoria, poiché lo stesso legislatore non ha inteso specificare quali siano gli atti assunti dalla p.g. suscettibili di essere acquisiti<sup>193</sup>.

---

<sup>192</sup> Cass., Sez. Un., 25 novembre 2010, n. 27918, De Francesco.

<sup>193</sup> Cass., 20 ottobre 1994, *p.m. in c. Crescini*, *C. pen.* 96, 224.

Perché possa darsi lettura in dibattimento di verbali contenenti sommarie informazioni testimoniali sono necessarie due condizioni, consistenti nella sopravvenienza di una situazione imprevedibile nel momento in cui l'atto è stato assunto e nella non reiterabilità dell'atto in dipendenza di una situazione non ordinariamente superabile; avuto riguardo al chiaro tenore letterale della norma e al suo carattere eccezionale rispetto al principio dell'oralità del processo, ad integrare tale seconda condizione non è sufficiente la mera difformità di ripetizione dell'atto, in quanto ciò comporterebbe una estensione della deroga oltre i limiti compatibili con le linee fondamentali del processo accusatorio<sup>194</sup>.

Il concetto di impossibilità di ripetizione, che l'art. 512 c.p.p. eleva a presupposto della lettura delle dichiarazioni in precedenza rese, non è ristretto alla non praticabilità materiale di reiterazione della dichiarazione medesima, che si verifica, ad esempio, in caso di morte o irreperibilità accertata del teste, ma è estensibile a tutte le ipotesi in cui una dichiarazione non può essere assunta per le peculiari condizioni del dichiarante che lo rendono non escutibile<sup>195</sup>.

Dà luogo ad una situazione di sopravvenuta impossibilità di ripetizione, con conseguente ammissibilità della lettura delle dichiarazioni predibattimentali, il grave pericolo per l'incolumità fisica o psichica di un teste, non prevedibile al momento della sua assunzione quale persona informata sui fatti<sup>196</sup>.

Infine, si deve sottolineare che la disciplina che consente la lettura in dibattimento di atti per sopravvenuta impossibilità di ripetizione, prevista dall'art. 512 c.p.p., non si pone, di per sé, in contrasto con la disciplina di cui all'art. 526, comma 1-*bis*, c.p.p. che pone il divieto per il giudice di fondare la consapevolezza dell'imputato sulla base delle dichiarazioni rese da chi, per

---

<sup>194</sup> Cass., 14 ottobre 1999, Di Noia, *C. pen.* 01, 1516.

<sup>195</sup> Cass., 25 settembre 2000, Galliera ed a., *F. it.* 01, II, 20, nonché *C. pen.* 02, 614.

<sup>196</sup> Non è però così lineare la classificazione delle ipotesi che appaiono rientrare nel concetto di impossibilità di ripetizione. La Cassazione si è pronunciata relativamente al caso in cui il teste – pur presentandosi a rendere esame in dibattimento – non sia in grado di ricordare nulla dell'accaduto a causa di una perdita di memoria di origine traumatica e sopravvenuta rispetto alla deposizione resa nel corso delle indagini preliminari. Cass., Sez. II, 31 gennaio 2011, Sannicchio, in *Cass. pen.*, 2011, p. 3471, con nota di S. Sau, *Perdita traumatica della memoria e utilizzabilità in giudizio delle precedenti dichiarazioni del testimone*.

libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all'esame da parte dell'imputato o del suo difensore.

Infatti, la mera circostanza che il dichiarante non sia stato più reperibile ai fini dell'incidente probatorio, disposto nella fase delle indagini preliminari, sia ai fini del dibattimento, non costituisce *ex se*, in mancanza di idonei riscontri probatori, fatto univoco da cui possa desumersi con certezza che trattasi di condotta assunta dallo stesso per libera scelta e allo scopo precipuo di sottrarsi volontariamente all'esame dell'imputato e del suo difensore<sup>197</sup>.

Si badi, in ogni caso, che l'imprevedibilità dei fatti e delle circostanze, che rendono impossibile la ripetizione degli atti compiuti dal p.m., deve essere riguardata non con riferimento al momento dibattimentale, ma a quello delle indagini preliminari, nel quale sarebbe stato alternativamente possibile – ove fosse sorta, per fondato motivo, la contraria prevedibilità dell'assenza del testimone nel dibattimento – accedere all'incidente probatorio.

E' a tale momento, comunque, che il giudice dibattimentale deve ricondursi, con criterio *ex ante*, per formulare diagnosi di prevedibilità o di imprevedibilità che non devono basarsi, naturalmente, su possibilità o evenienze astratte ed ipotetiche, ma su argomenti concreti che lascino pronosticare secondo *l'id quod plerumque accidit*, e cioè secondo l'esperienza corrente, un futuro comportamento del soggetto-testimone, senza che possa attribuirsi rilevanza all'accertamento *ex post*, positivo o negativo, della condotta stessa<sup>198</sup>.

L'art. 513 c.p.p., invece, contiene la disciplina della lettura delle dichiarazioni rese dall'imputato nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare<sup>199</sup>.

L'esame dell'imputato, del coimputato o di imputato connesso o collegato, valendo a ricomprendere, quale atto tipicamente dichiarativo, ogni fonte consistente in una dichiarazione, ivi compresa la ricognizione che, quale

---

<sup>197</sup> Cass., 4 dicembre 2002, Dieng Dame, *Guida dir.* 03, f. 17, 65.

<sup>198</sup> Cass., 11 novembre 1992, Betancor ed a., *R. pen.* 94, 84.

<sup>199</sup> Si guardi Cass., Sez. Un., 14 luglio 2011, De Francesco, in CED 250198 e in *Cass. pen.*, 2012, p. 858, con nota di P. Silvestri, *Le Sezioni unite impongono rigore per l'acquisizione e l'utilizzazione delle dichiarazioni predibattimentali rese senza contraddittorio da persona residente all'estero*. Sulla sentenza, sia consentito rinviare, a C. Conti, *Le dichiarazioni rese da persone irrimediabilmente*, in *Aa. Vv., Libro dell'anno del diritto 2012*, Roma, 2012, pp. 754 ss.

dichiarazione riproductiva di una percezione visiva mirata, rappresenta soltanto una specie del più generale concetto di dichiarazione, comporta, *ex se*, in caso di rifiuto, l'utilizzabilità degli atti assunti nella fase anteriore al dibattimento<sup>200</sup>.

In tema di lettura delle dichiarazioni rese dall'imputato in procedimento connesso, l'art. 513 c.p.p. stabilisce un identico regime probatorio con le dichiarazioni dell'imputato, richiedendo nell'uno e nell'altro caso che le dichiarazioni siano state rese "nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare", con esclusione della fase delle indagini integrative del pm<sup>201</sup>.

### ***2.11 La valutazione e la formazione della prova. Analisi della prova indiziaria.***

La prova è diretta, quando pertiene al fatto-reato e consente in via immediata la conclusione sulla sussistenza di tale fatto e sulla responsabilità dell'imputato.

La prova è invece indiretta o indiziaria quando gli elementi probatori non attingono il segmento storico dell'accadimento criminoso, bensì le fasi precedenti e successive, sicché solo in forma mediata consentono di risalire alla responsabilità dell'imputato.

Questa definizione dottrinale di indizio è stata strutturata al fine di colmare una mancanza presente nell'art. 192, co. 2, c.p.p.: la norma stabilisce che l'esistenza di un fatto non può essere desunta da indizi, salvo che questi siano gravi, precisi e concordanti – gli indizi, dunque, non sono definiti.

Tradizionalmente, alla luce di quanto detto nel periodo che precede, la nozione viene ricavata dall'art. 2727 c.c., che definisce le presunzioni come "le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire ad

---

<sup>200</sup> Cass., 18 febbraio 1994, Goddi ed a., 197862, nonché *Giust. pen.* 95, III, 144.

<sup>201</sup> Cass., 26 giugno 1997, *p.m.* in c. Salini, *A. n. proc. pen.* 98, 450.

un fatto ignorato”; il successivo art. 2729 c.c. stabilisce poi – in modo del tutto analogo all’art. 192, co. 2, c.p.p. – che il giudice “non deve ammettere che presunzioni gravi, precise e concordanti”.

Da tale definizione – costantemente utilizzata anche nell’ambito penale – si ricava che l’indizio è costituito dal fatto noto dal quale, mediante i criteri argomentativi di cui agli art. 2729 e 192, co. 2, c.p.p., si risale al fatto ignorato.

In altri termini, come già è stato rilevato, gli indizi sono le dichiarazioni, i documenti e le cose che descrivono o indicano, non il fatto che deve essere accertato, ma un altro fatto, dal cui accertamento tuttavia il giudice argomenta, sulla base di una massima di esperienza o di una legge scientifica, il fatto che deve essere accertato<sup>202</sup>.

Il ragionamento indiziario è un procedimento di argomentazione logica che, muovendo dall’affermazione di un fatto noto, consente di pervenire all’affermazione di un fatto incerto.

Il passaggio dall’affermazione del singolo fatto noto all’affermazione del singolo fatto incerto è reso possibile e garantito da una regola di inferenza, a carattere generale, che può essere sia una massima di esperienza sia una legge scientifica<sup>203</sup>.

In particolare, le massime di esperienza sono regole di comportamento che si desumono dall’esame di casi analoghi.

L’esperienza, infatti, può permettere di formulare un giudizio di relazione tra fatti, ad esempio tra il furto di gioielli che viene consumato nella casa di una famiglia facoltosa e l’improvvisa fuga in quella stessa notte di uno dei domestici della casa<sup>204</sup>. Sulla base di tale giudizio, può essere formulata la massima per la quale “il domestico, che fugge nella notte in cui viene effettuato il furto, è l’autore di quest’ultimo”. Tale massima, ovviamente, non consente di accertare il fatto storico con certezza (il domestico potrebbe essersi allontanato dalla casa per raggiungere un parente in fin di vita: non è detto

---

<sup>202</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 229.

<sup>203</sup> *Ivi* p. 230.

<sup>204</sup> *Ibidem*.

che l'agire di un singolo uomo rispecchi sempre le regole formulate). Tuttavia, essa rappresenta una plausibile ipotesi ricostruttiva del furto allorquando non sia disponibile una valida prova rappresentativa.

La massima di esperienza viene desunta induttivamente da esperienze particolari, le quali, in quanto ricorrenti e costanti, autorizzano ad assumerla come generale, escludendo che si tratti di mera congettura.

La Suprema Corte<sup>205</sup> che, in tema di valutazione della prova, la differenza tra massima di esperienza e mera congettura risiede nel fatto che nel primo caso il dato è stato già, o viene comunque, sottoposto a verifica empirica e quindi la massima può essere formulata sulla scorta dell'*id quod plerumque accidit*; mentre nel secondo caso tale verifica non vi è stata, né può esservi, ed essa resta affidata ad un nuovo calcolo di possibilità, sicché la massima rimane insuscettibile di verifica empirica e quindi di dimostrazione. Poiché il giudizio che viene formulato a conclusione del processo penale non può mai essere di probabilità, ma di certezza, possono trovare ingresso, nella concatenazione logica di vari sillogismi in cui si sostanzia la motivazione, anche le massime di esperienza, non certo le mere congetture<sup>206</sup>.

Anche le leggi scientifiche sono criteri che consentono di mettere in relazione tra loro i fatti; ma si caratterizzano in quanto sono criteri generali (se si verificano eccezioni, la legge viene abbandonata o modificata), sperimentabili (il fenomeno scientifico deve essere riconducibile ad esperimenti misurabili quantitativamente) e controllabili (mediante procedure che verificano la misura dei fenomeni e la validità della legge)<sup>207</sup>. A seconda che esse richiedano o non specifiche competenze tecniche ovvero appartengano al patrimonio conoscitivo dell'uomo medio, il giudice dovrà o meno affidarsi a periti, che hanno conoscenze specialistiche in una determinata materia.

In definitiva: i fatti noti accertati, per assumere significato, devono essere interpretati, e, per essere interpretati, necessitano di criteri: le massime di

---

<sup>205</sup> cfr. Cass. Sez. I, 15 gennaio 1991, n. 329, Grilli.

<sup>206</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 230.

<sup>207</sup> *Ivi* p. 231.

esperienza e le leggi scientifiche sono, per l'appunto, criteri di valutazione dei fatti noti accertati.

L'art. 546, lett. e), c.p.p. impone al giudice di esporre concisamente i motivi di fatto e di diritto su cui si fonda la decisione, con l'indicazione delle prove poste a base della decisione stessa e l'enunciazione delle ragioni per le quali non ritiene attendibili le prove contrarie. Nel far ciò il giudice deve dar conto dei risultati acquisiti e dei criteri di valutazione adottati (art. 192, co. 1, c.p.p.).

Dal combinato disposto degli art. 192, co. 1 e 546, lett. e), c.p.p. non si evince alcun criterio generale di valutazione della prova: le due disposizioni, infatti, si limitano a chiarire l'obbligo del giudice di spiegare in forma logica e coerente, e in modo conciso, quali siano le prove raccolte, quali siano i criteri di valutazione adottati, le ragioni per cui ha ritenuto attendibili alcune prove e ha disattese quelle contrarie.

Per la prova indiziaria, invece, un criterio giuridico di valutazione è posto dall'art. 192, co. 2, c.p.p. laddove viene stabilito che "l'esistenza di un fatto non può essere desunta da indizi, a meno che questi siano gravi, precisi e concordanti". Dunque, gli indizi, per assurgere a valenza probatoria dell'esito del procedimento che ne ha accertato la sussistenza, debbono possedere i requisiti legislativamente richiesti dall'art. 192, co. 2, c.p.p., cioè devono essere gravi, precisi e concordanti.

La gravità è una caratteristica degli indizi, singolarmente considerati o complessivamente valutati, dei quali indica la consistenza e solidità<sup>208</sup>: l'indizio è grave quando – risultando in grado, da un lato, di rappresentare il fatto ignoto secondo quel che accade normalmente nella vita quotidiana e, dall'altro, di resistere alle obiezioni – presenta un elevato grado di persuasività<sup>209</sup>.

---

<sup>208</sup> Cass., Sez.VI, 5 marzo 1992, n. 2398.

<sup>209</sup> Ad esempio, la presenza di una pistola nel portabagagli di un veicolo è indizio di grave appartenenza dell'arma al possessore abituale di quell'auto (mentre è già meno grave in riferimento all'utilizzazione occasionale del mezzo). La commissione di un'estorsione fatta utilizzando minacce di tipo mafioso è grave indizio di appartenenza del responsabile ad un'associazione di stampo mafioso. Un pagamento senza titolo fatto ad un pubblico ufficiale

Per valutare la gravità indiziaria sono spesso necessarie conoscenze extra-giuridiche. Tali conoscenze, talvolta, sono di tipo tecnico o scientifico e possono essere acquisite tramite lo strumento della perizia; ma molto più frequentemente sono conoscenze di particolari situazioni ambientali che danno al fatto accertato un significato indiziario, altrimenti invisibile<sup>210</sup>.

In tutti questi casi<sup>211</sup>, sarà onere della parte interessata introdurre ritualmente nel processo la prova della conoscenza di fatto che consente di interpretare correttamente l'indizio e di attribuirgli la valenza probatoria sua propria<sup>212</sup>.

Riprendendo il primo esempio sopra addotto, sarà probabilmente possibile sapere dallo stesso ufficiale di p.g. che ha sorpreso il giovane accusato di spaccio di stupefacenti, quanti arresti e denunce vi sono stati nell'arco dei precedenti mesi per quello stesso tipo di reato in quella certa piazza e quale sia invece il numero complessivo delle denunce in altre zone, nonché quali servizi speciali la polizia ha istituito per la prevenzione di quel tipo di reati proprio in quella particolare area. Oppure, nel secondo caso, si potranno produrre verbali di prove raccolte in altro procedimento che riguardino il ruolo svolto da quel bar in relazione all'associazione a delinquere. O, infine, si potranno produrre sentenze definitive che rappresentino il ruolo svolto da quel certo *boss* nell'ambito di una famiglia mafiosa e così via.

La precisione è una caratteristica di ogni indizio, singolarmente considerato, ed indica l'univocità dell'indizio, che non ammette una diversa

---

da parte di un imprenditore che per il suo lavoro ha necessità di ottenere provvedimenti da parte dell'ufficio cui appartiene il beneficiario del pagamento, è grave indizio di corruzione.

<sup>210</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 232.

<sup>211</sup> Ad esempio, se un giovane viene sorpreso dalla p.g. in atteggiamento di attesa, con alcune buste di eroina in tasca, in una zona dove è "notoriamente" intensa la compravendita di stupefacenti, il fatto può essere indizio del delitto di detenzione di stupefacenti ai fini di cessione; contingenza che rende la scena molto più grave che se fosse stata osservata in un altro luogo della città. Ed ancora, se una persona è solita ricevere telefonate (legittimamente intercettate), in cui si accorda per la commissione di delitti presso un bar, che è "notoriamente" base operativa per un gruppo di criminalità organizzata, ciò può divenire per quella persona grave indizio di partecipazione ad un'associazione a delinquere (mentre, senza quella circostanza di fatto, si potrebbero ipotizzare soltanto imputazioni per i vari reati di cui si è parlato nel corso delle conversazioni telefoniche intercettate). Considerazioni analoghe possono essere formulate per la partecipazione – soprattutto in veste di riguardo – a matrimoni di parenti di boss mafiosi.

<sup>212</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 232.

interpretazione<sup>213</sup>. Ad esempio, la partecipazione al trasporto di una grossa partita di droga è indizio grave rispetto al reato di associazione finalizzato al traffico degli stupefacenti (art. 74, d.p.r. 309/1990, t.u. sugli stupefacenti); ma non è, rispetto ad esso, un indizio preciso, in quanto, si può accettare di fare il corriere della droga per vari motivi, anche diversi rispetto all'organica partecipazione a un'associazione per delinquere.

La concordanza implica una valutazione complessiva degli indizi, che debbono essere tutti convergenti verso una medesima conclusione<sup>214</sup>: se residuano elementi contrastanti, deve potersi ragionevolmente escludere ogni altra prospettabile conclusione. In altri termini, ciascun indizio deve essere di per sé grave e preciso, ma non può escludersi che un indizio possa dirsi propriamente preciso soltanto alla luce di altri indizi con esso concordanti<sup>215</sup>.

In definitiva, gli indizi sono gravi, se dotati di notevole capacità dimostrativa; precisi se specifici ed univoci; concordanti, se armonici tra loro e convergenti tutti verso il fatto da provare.

Non sfugge la delicatezza della prova indiziaria e l'attenzione che deve essere profusa per arrivare alla conclusione, in quanto – per rispettare la regola di giudizio posta dall'art. 192, co. 2, c.p.p. e, ancor prima, i principi della logica argomentativa – ogni singolo indizio deve avere una sua autonoma consistenza e soltanto basandosi su singoli indizi, comunque gravi e precisi, si può poi passare al loro apprezzamento unitario; d'altra parte, tale apprezzamento costituisce una operazione logica che presuppone la valutazione di ciascun elemento singolarmente. In sostanza, si deve evitare il rischio di fare una somma di più zeri, che mai possono formare una unità.

---

<sup>213</sup> Cass., Sez. VI, 30 gennaio 1992, n. 1035.

<sup>214</sup> Cass., Sez. I, 24 marzo 1992, n. 3424.

<sup>215</sup> Ad esempio, nel caso del trasporto di una cospicua partita di droga, la precisione dell'indizio rispetto alla partecipazione del corriere ad un'associazione di spacciatori può essere evidenziata e resa rassicurante da ulteriori e diversi indizi, quali possono essere le frequenti telefonate intercorse, anche in periodi diversi da quelli in cui si è verificato il trasporto, tra il corriere ed alcuni sicuri partecipanti all'associazione e/o i discorsi fatti dal corriere stesso a piccoli spacciatori nei quali abbia fatto riferimento alla sua possibilità di far arrivare senza problemi sul mercato ingenti quantitativi di droga.

La Suprema Corte<sup>216</sup> ha talora precisato che l'indizio, per poter essere prova dell'esistenza di un fatto, deve avere anche il requisito della certezza.

*“Il requisito della certezza, benchè non espressamente indicato dall'art.192 comma secondo c.p.p., è da ritenersi insito nella previsione di tale precetto. Con la certezza dell'indizio, infatti, viene postulata la verifica processuale circa la reale sussistenza dell'indizio stesso, giacchè non potrebbe essere consentito fondare la prova critica (indiretta) su un fatto verosimilmente accaduto, supposto o intuito, e non accertato come realmente verificatosi, dal momento che, con la regola di giudizio positivamente codificata, il procedimento probatorio fondato su elementi indiziari per sfociare nella prova del fatto ignoto – oggetto del *thema probandum* – deve fondarsi su circostanze di sicura verifica storico-contrattuale”.*

Ed ancora: dopo aver premesso che l'elemento indiziante deve essere, per sua natura, storicamente certo, ma che, ai fini probatori, esso si caratterizza per la sua valenza probabilistica, ond'è che al risultato finale, escludente la possibilità di una diversa soluzione, si può pervenire solo attraverso una pluralità di indizi i quali siano gravi, precisi e concordanti, proprio perché *quae singula non probant, simul unita probant* ha rilevato che l'insufficienza del singolo dato indiziante, ancorchè grave e preciso, è connaturale al carattere stesso dell'indizio; l'essenziale è che l'univocità probatoria venga raggiunta attraverso i collegamenti e la confluenza univoca dei plurimi indizi, evitandosi, da parte del giudice di merito, l'errore di una valutazione frazionata e, come tale, viziata dalla apparenza, non avendo essa tenuto conto del significato promanante dal sinergismo indiziario<sup>217</sup>.

Probabilmente, l'art. 192, co. 2, c.p.p. non cita il requisito della certezza unicamente perché questo non è omogeneo rispetto ai requisiti della gravità, precisione e concordanza: invero, la certezza è requisito del fatto da cui parte il ragionamento; mentre la gravità, la precisione e la concordanza sono requisiti che collegano – attraverso il ragionamento probatorio – quel fatto con l'altro fatto di cui si va alla ricerca, perché oggetto del *thema probandum*.

---

<sup>216</sup> Cass., Sez. I, 10 gennaio 1995, n. 118.

<sup>217</sup> Cass., Sez. I, 16 luglio 1992, n. 8045; cfr. altresì Cass., Sez. VI, 5 marzo 1992, n. 2398; Cass., Sez. VI, 24 marzo 1993, n. 2967.

Un elemento processuale che merita dei cenni analitici nella materia che si sta trattando in questo paragrafo è il movente.

In un processo indiziario, il movente non rappresenta un ulteriore indizio, ma attribuendo agli indizi il connotato della univocità, costituisce un fattore di coesione degli stessi e, di conseguenza, diventa un elemento utile allo svolgimento del percorso logico diretto a riconoscere valenza probatoria agli altri indizi acquisiti<sup>218</sup>.

Con una sentenza del 1996 la Suprema Corte di Cassazione<sup>219</sup> ha precisato che: *“In un processo indiziario, la mancanza di un movente non porta necessariamente alla esclusione della responsabilità dell'imputato. Infatti, anche in un processo indiziario, l'accertamento della causale può, comunque, non essere essenziale nel caso in cui dagli altri elementi indiziari, accertati mediante una corretta valutazione delle risultanze processuali, emerge in modo certo la responsabilità dell'imputato in ordine al fatto criminoso attribuitogli. Pertanto, anche in mancanza di un movente, al fine di pervenire in modo convincente al giudizio di responsabilità dell'imputato, è necessario non solo valutare la rilevanza e la congruenza degli indizi secondo i criteri dettati dall'art. 192 c.p.p., ma occorre anche fornire una risposta esauriente e adeguata alle varie ipotesi prospettate dalla difesa in merito a questioni idonee a contrastare validamente gli elementi dell'accusa”*.

In materia di prova indiziaria, dall'esame della giurisprudenza della Suprema Corte, si possono evincere i criteri che devono essere rispettati per valutare gli indizi ai fini della decisione sulla responsabilità; tali criteri verranno di seguito riportati citando le specifiche pronunce dell'Organo giurisdizionale di ultima istanza.

*“Il libero convincimento del giudice, che si estrinseca nel momento della valutazione della prova, nel processo indiziario è il corretto risultato di un'operazione logico-induttiva attraverso cui la massima di esperienza nel sillogismo normativamente imposto dal secondo comma dell'art. 192 c.p.p. si pone come premessa maggiore,*

---

<sup>218</sup> Cass., Sez. I, 22 gennaio 1996, n. 685 che parla del movente come “elemento di raccordo e di potenziamento della efficacia probatoria degli indizi”; e Cass., Sez. I, 10 novembre 1992, n. 10841 che individua nel movente il “collante che lega i vari elementi attraverso cui la prova è costituita”.

<sup>219</sup> Cass., Sez. I, 22 gennaio 1996, n. 685.

*l'indizio è la premessa minore e la conclusione è costituita, nel suo divenire per cristallizzarsi definitivamente, dalla prova del fatto in esame, cui si giunge (stante la naturale inadeguatezza degli indizi) se questi siano gravi, vale a dire resistenti alle obiezioni e perciò convincenti, precisi e cioè non suscettibili di diversa interpretazione, per lo meno altrettanto verosimili, e concordanti vale a dire non contrastanti tra loro o con altri elementi certi*<sup>220</sup>.

Poiché un fatto può ritenersi giuridicamente provato esclusivamente quando sia certo (ossia quando la sua esistenza può essere affermata oltre ogni ragionevole dubbio), un unico indizio, per quanto preciso e grave, non può rappresentare, per lo meno in linea di massima, la base di un giudizio affermativo di penale responsabilità<sup>221</sup>.

La prova indiziaria è quella che consente – sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, da valutare secondo criteri di rigida consequenzialità logico-giuridica – la ricostruzione del fatto e delle relative responsabilità in termini di certezza tali da escludere la prospettabilità di ogni altra ragionevole soluzione<sup>222</sup>. Concludendo, nei procedimenti in cui l'ipotesi accusatoria si regge su una pluralità di elementi di carattere indiziario, il giudice di merito è chiamato a una duplice operazione: deve prima valutare tali elementi singolarmente, per stabilire se presentino il requisito della certezza (nel senso che deve trattarsi di fatti realmente esistenti e non solo verosimili e supposti) e per saggiarne la valenza indicativa individuale che di norma (tranne il raro caso del cosiddetto *indizio necessario*, da cui è logicamente desumibile una sola conseguenza) è di portata solo possibilistica; e deve quindi passare a un esame globale degli elementi cui può essere riconosciuto carattere di certezza, per verificare se la relativa ambiguità indicativa di ciascuno di essi isolatamente considerato possa, in una visione unitaria, risolversi<sup>223</sup>.

---

<sup>220</sup> Cass., Sez. I, 26 aprile 1995, n. 4503.

<sup>221</sup> In tal senso, cfr. Cass., Sez. I, 24 giugno 1992, n. 9700. Di contrario avviso è Cass., Sez. IV, 25 gennaio 1993, n. 2967, Bianchi, in cui si afferma che anche un solo indizio, purchè preciso, è sufficiente per provare il fatto ignoto. Cfr. anche Cass., Sez. III, 22 aprile 1998, n. 742.

<sup>222</sup> Cass., Sez. I, 2 marzo 1992, n. 3424.

<sup>223</sup> in tal senso, cfr. Cass., Sez. I, 24 dicembre 1998, n. 13671.

La rilevanza della prova indiziaria è facilmente intuibile se si consideri che alcuni reati sono normalmente accertabili soltanto attraverso la prova indiziaria. Così si verifica, ad esempio, per tutti i reati associativi.

In tutte le fattispecie associative previste dal nostro ordinamento, “associazione” non equivale ad “accordo”, come si può agevolmente rilevare dal confronto delle disposizioni incriminatrici di cui agli artt. 304 e 305 c.p. Infatti, le diverse ipotesi di associazione criminale previste dal nostro legislatore non hanno nulla in comune con il concorso di persone in uno o più reati, in quanto l'accordo che dà vita alla costituzione dell'associazione criminale è a carattere permanente e programmatico, mentre l'accordo che determina il concorso di più persone in uno o più delitti è a carattere precario e contingente ed è circoscritto alla realizzazione di uno o più reati nettamente individuati. Ne consegue che l'azione tipica delle diverse ipotesi di associazione criminale non è il concorso di persone, ma l'organizzazione criminosa; tanto è vero che per la sussistenza del reato può essere irrilevante la mancata consumazione degli eventuali delitti programmati<sup>224</sup>.

La peculiarità più significativa del procedimento probatorio in tema di reati associativi va certamente individuata nel fatto che quasi sempre la ricostruzione della vicenda delittuosa proviene in gran parte dall'interno dell'organizzazione criminale, attraverso le confessioni di imputati già partecipi dell'associazione e poi dissociatisi. Ciò avviene non soltanto perché, in presenza di un'associazione segreta, l'identificazione degli associati e dei loro ruoli risulta agevolata in misura rilevante (e non di rado in modo determinante ed insostituibile) dalle deposizioni accusatorie di taluno dei partecipi, ma anche perché, per ricostruire con attendibilità le vicende di un'organizzazione criminale, è indispensabile acquisire un punto di vista in qualche misura interno alla rete dei suoi rapporti, in modo che avvenimenti e comportamenti assumano il significato che gli associati vi attribuirono e che determinò gli sviluppi ulteriori della loro azione.

---

<sup>224</sup> Cass., Sez. I, 22 febbraio 1979, n. 6693: con riguardo alla associazione per delinquere, in questa pronuncia vengono lucidamente ed esaurientemente evidenziati gli elementi distintivi in argomento.

L'adozione di una simile prospettiva è necessaria perché, secondo i principi fissati dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione<sup>225</sup>, *“in tema di valutazione della prova, il giudice deve anzitutto interpretare i fatti, dando di essi spiegazioni non astratte, bensì adeguate alla realtà storica, le quali, già per questo, non possono prescindere dal tenere conto di speciali condizionamenti psicologici e formativi di chi attua condotte criminose”*.

Ai fini della prova dei reati associativi, assumono quindi essenziale rilievo le dichiarazioni dei collaboratori di giustizia, e cioè degli imputati che, dissociandosi dagli altri, si siano adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori anche aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati (secondo la definizione introdotta dalla legislazione premiale, prima in materia di criminalità terroristica e successivamente in materia di criminalità mafiosa: cfr. l'art. 4, l. 6 febbraio 1980, n. 15 e gli artt. 1, comma 5, e 8 l. 12 luglio 1991, n. 203).

Senonchè, le dichiarazioni dei correi richiedono riscontri e questi quasi sempre sono possibili soltanto attraverso percorsi di accertamento di tipo indiziario.

Ad esempio, elementi indicativi dell'esistenza di una associazione a delinquere possono essere: la riconducibilità dell'attività delittuosa a tre o più persone, tra le quali emergano stabili rapporti di frequentazione (risultanti, ad esempio, da conversazioni intercettate ovvero da servizi di appostamento e pedinamento) e distribuzione dei compiti; la predisposizione all'interno del sodalizio di funzioni “strumentali” rispetto alla vita dell'associazione stessa (quali il rifornimento di mezzi di sussistenza o di finanziamento, ovvero funzioni di contabilità della vita del sodalizio stesso); il succedersi a brevi intervalli di tempo di numerosi delitti dello stesso tipo commessi con analoghe modalità esecutive e per lo più dalle stesse persone; la disponibilità comune di mezzi in concreto idonei alla realizzazione del programma criminoso al quale

---

<sup>225</sup> cfr., ad es., Cass., Sez. I, 9 aprile 1992, n. 8045.

il sodalizio è preordinato; la partecipazione nella divisione degli “utili” dell’attività associativa di persone che non hanno preso materialmente parte all’esecuzione dei singoli reati-fine; la capacità del sodalizio di garantire il permanere dell’attività sociale (nonostante la mancata realizzazione per cause esterne di un singolo delitto preso di mira come obiettivo immediato) e di trovare un tempestivo ricambio ai suoi partecipi che per un qualsiasi motivo vengano meno, ecc.

Analogamente, la predisposizione di una stabile rete di mercato (tra soggetti fornitori, corrieri e spacciatori) e di un sistema di pagamento basato sulle stesse modalità operative possono essere sintomi di una struttura associativa preesistente all’esecuzione dei singoli fatti di spaccio di stupefacenti e necessaria alla loro commissione.

Il ragionamento indiziario risulta determinante anche per i reati associativi rivolti alla importazione clandestina ed allo sfruttamento delle prostitute o della semplice mano d’opera extracomunitaria, come anche per tutti i delitti di riciclaggio e di criminalità finanziaria e societaria.

D’altra parte, dagli incroci e dai collegamenti ricavabili da banche dati, ben costruite e ben utilizzate, possono nascere non solo spunti orientativi delle indagini, ma veri e propri elementi di prova indiziaria: basti pensare alla possibilità di ricostruire gli spostamenti di persone con vari mezzi di trasporto, nonché di verificare i movimenti di capitali tra molteplici conti.

In buona sostanza, emerge come i reati più insidiosi e rilevanti sotto il profilo dell’allarme sociale possano essere accertati quasi esclusivamente a mezzo della valutazione di prove indiziarie.

## ***2.12 Le specifiche regole per l'apprezzamento della chiamata di correo: i riscontri intrinseci e quelli estrinseci.***

La chiamata di correo consiste in una accusa, orale o scritta – diretta all'autorità giudiziaria o ad un'altra autorità che a quella abbia l'obbligo di riferire – che un indagato (o imputato) rivolge nei confronti di un altro individuo, di aver commesso in correità o in via esclusiva il reato a lui ascritto o un reato connesso<sup>226</sup>.

E' propria, se l'indagato (o imputato) confessa la propria responsabilità e chiama altri in correità: egli, quindi, è confesso e chiamante.

E' impropria, se l'indagato (o imputato) protesta la sua innocenza e incolpa altri del reato a lui ascritto: egli, quindi, non è confesso, ma solo chiamante.

La disposizione di cui all'art. 192, commi 3 e 4, c.p.p. enuncia i criteri valutativi da adottare nell'esame delle dichiarazioni provenienti da tre diverse figure processuali, assimilate sotto il profilo del trattamento normativo.

In primo luogo, abbiamo il coimputato del medesimo reato in un processo cumulativo.

In secondo luogo, ricorre la figura dell'imputato in un procedimento connesso, nelle ipotesi di concorso di persone nel medesimo reato, di cooperazione colposa di persone nel medesimo reato, di causazione dello stesso evento con condotte indipendenti, nonché di concorso formale, di continuazione criminosa e di connessione teleologica.

Infine, vi è la figura dell'imputato in reato collegato a quello per cui si procede nelle ipotesi di: reato commessi gli uni in occasione degli altri; reato commesso per assicurare a sé o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità di altro reato; reati commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre; connessione probatoria. Quest'ultima ipotesi è ravvisabile *“non solo quando un unico elemento di fatto proietta la sua efficacia probatoria in rapporto ad una molteplicità di illeciti penali tutti contemporaneamente da esso dipendenti per quanto attiene alla prova della loro esistenza e a quella della relativa responsabilità, ma*

---

<sup>226</sup> P. Gianniti, *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005, p. 162.

anche nel caso in cui gli elementi probatori rilevanti per l'accertamento di un reato oggetto di un diverso procedimento o di una sua circostanza spieghino una qualsiasi influenza sull'accertamento di un altro reato oggetto di un diverso procedimento o di una sua circostanza<sup>227</sup>: così la Cassazione a Sezioni Unite, che pur precisa che “la previsione dell’art.192, comma 4, c.p.p., pertanto, seppure non limitata alla mera comunanza totale o parziale di prove tra i due procedimenti, deve comunque esigere una influenza diretta delle risultanze acquisite in altro processo sui fatti che integrano quello attuale, concernendo pur sempre la norma una ben definita ipotesi di connessione materiale oggettiva”.

La Suprema Corte ha chiarito che, ai fini dell'inquadramento nelle suddette categorie, la posizione del soggetto indagato è assimilabile a quella dell'imputato<sup>228</sup>.

L'introduzione di questa specifica disposizione nel codice, secondo le osservazioni espresse nella Relazione al progetto preliminare, è stata compiuta sulla scia delle esperienze dei paesi in cui vige il sistema accusatorio nel quale la valutazione della *accomplice evidence* (cioè la c.d. testimonianza del complice) è accompagnata dalla *corroboration*, e raccogliendo le indicazioni della giurisprudenza della Corte di Cassazione, che ha sancito il principio del necessario riscontro probatorio della chiamata di correo.

Il codice di procedura penale previgente, a differenza di quello attuale, non prevedeva una specifica disciplina in ordine alla valutazione probatoria delle suddette dichiarazioni, limitandosi a regolare i presupposti e le modalità dell'interrogatorio libero delle persone imputate per lo stesso reato o per reati connessi, nell'ipotesi di separazione dei procedimenti (artt. 348- *bis* e 450-*bis* c.p.p. abr.).

Sotto il codice previgente, nella giurisprudenza di legittimità, si erano manifestati tre orientamenti sul tema dell'efficacia probatoria delle dichiarazioni accusatorie formulate nei confronti di un imputato da coimputati dello stesso reato o di un reato connesso (chiamate in correità o reità).

---

<sup>227</sup> Cass., Sez. Un., 6 dicembre 1991, n. 1048.

<sup>228</sup> Cass., Sez. I, 21 aprile 1993, n. 1655, Nicastro.

Un primo indirizzo interpretativo, in considerazione della particolare natura della fonte di prova, richiedeva che le predette dichiarazioni accusatorie trovassero una spiegazione accettabile sul piano logico e sul piano psicologico, specificava che il loro esame doveva essere condotto con particolare approfondimento e cautela, ed aggiungeva che la necessità di riscontri esterni si poneva soltanto nei casi in cui la valutazione dell'attendibilità intrinseca delle dichiarazioni non si risolveva in maniera tranquillizzante, ovvero nei casi in cui sussistevano elementi probatori contrastanti con esse<sup>229</sup>.

Un diverso orientamento giurisprudenziale affermava che l'utilizzabilità probatoria della chiamata di correo era subordinata ad un suo controllo intrinseco, per accertarne l'attendibilità e ad un riscontro estrinseco, da compiere attraverso elementi obiettivi o attraverso dichiarazioni di testimoni o di altri imputati<sup>230</sup>.

Un terzo orientamento<sup>231</sup>, partendo dal presupposto che la chiamata di correo, ai fini della utilizzazione processuale, doveva essere vagliata nella sua attendibilità intrinseca ed estrinseca, sosteneva che, da un lato, andavano esaminate la personalità del suo autore e le cause che l'avevano determinata (attendibilità intrinseca), e, dall'altro, andavano ricercati riscontri oggettivi, cioè elementi certi ed univoci che escludevano ogni diversa conclusione (attendibilità estrinseca).

Nella giurisprudenza di legittimità formatasi nella vigenza del codice di procedura penale abrogato, era controversa la questione concernente la natura giuridica della chiamata in correità o in reità.

Ad un indirizzo che sosteneva che la chiamata di correo presenta, di per sé, il semplice valore di indizio<sup>232</sup> se ne contrapponeva un altro, secondo cui il

---

<sup>229</sup> Cass., Sez. I, 4 novembre 1986, n. 7370, Adamoli; Cass., Sez. I, 26 febbraio 1987, n. 9153, Ruga.

<sup>230</sup> Cass., Sez. I, 7 ottobre 1987, n. 8944, Alunni.

<sup>231</sup> Cass., Sez. I, 9 febbraio 1987, n. 2656, Graziani.

<sup>232</sup> Cass., Sez. V, 7 dicembre 1972, n. 1216, Calafa.

giudice può attribuire alla chiamata di correo efficacia probatoria oppure il valore di un semplice indizio<sup>233</sup>.

Traendo spunto dal dibattito dottrinale e giurisprudenziale sviluppatosi sotto la vigenza del codice di procedura penale del 1930, il legislatore del 1988 ha introdotto, con l'art. 192, commi 3 e 4, c.p.p., una regola positiva di giudizio destinata ad operare con riguardo alle dichiarazioni rese dai coimputati del medesimo reato ovvero di reati connessi o collegati, stabilendo che le stesse sono valutate unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità.

I coimputati e gli imputati in procedimento connesso o collegato (tra i quali vanno annoverati anche i cc.dd. pentiti e i cc.dd. collaboratori di giustizia) sono, per definizione, portatori di un interesse correlato alla elaborazione della propria linea difensiva (ovvero alla fruizione dei benefici processuali), che a vario titolo possono discendere da una eventuale collaborazione processuale; di talchè si presumono inattendibili fino a diversa valutazione unitaria di tutti gli altri elementi probatori.

Ecco perché la Suprema Corte – impegnata nella ricerca di criteri di valutazione, il più possibile affidabili, dell'attendibilità delle varie categorie di dichiaranti – ha da tempo enucleato una serie di operazioni logiche, da compiersi in una non derogabile successione da parte del giudice di merito.

In particolare, secondo l'orientamento espresso dalla Sez. V della Suprema Corte di Cassazione<sup>234</sup>, sulla scorta dei principi espressi già dalle Sezioni Unite,<sup>235</sup> i requisiti oggetto di verifica sono quelli di seguito riportati.

*L'attendibilità intrinseca del dichiarante confidente e accusatore*, valutata in base a dati e circostanze attinenti direttamente alla sua persona, quali il carattere, il temperamento, la vita anteatta, i rapporti con l'accusato, la genesi ed i motivi della chiamata di correo.

*L'attendibilità intrinseca della chiamata di correo*, desunta da dati specifici e non esterni ad essa, quali la spontaneità, la verosimiglianza, la precisione, la

---

<sup>233</sup> Cass., Sez. I, 10 marzo 1972, n. 6036, Muller.

<sup>234</sup> Cass., Sez. V, 20 aprile 2000, n. 4888.

<sup>235</sup> Cass., Sez. Un., 22 febbraio 1993, n. 1653.

completezza della narrazione dei fatti, la concordanza tra le dichiarazioni rese in tempi diversi, ed altri dello stesso tenore.

*L'esigenza di riscontri esterni*, ovvero di elementi di prova estrinseci, da valutare congiuntamente alla chiamata di correo, per confermarne l'attendibilità, al cui esame peraltro non si può procedere, se persistono dubbi sulla credibilità del dichiarante o sull'attendibilità intrinseca delle sue dichiarazioni.

La Sezione V della Suprema Corte<sup>236</sup> ha evidenziato l'esistenza di un rapporto di stretta interdipendenza tra le fasi di verifica intrinseca ed estrinseca, nel senso che i riscontri devono essere tanto più consistenti quanto meno radicale sia l'accertamento sulla credibilità e sull'attendibilità intrinseca e viceversa.

La l. 13 febbraio 2001 n. 45, recante "modifica della disciplina della protezione e del trattamento sanzionatorio di coloro che collaborano con la giustizia, nonché disposizioni a favore delle persone che prestano testimonianza", modificando la legge n.82/1991, ha reso più rigorosi i requisiti che consentono agli imputati e condannati di diventare collaboratori di giustizia e di ottenere misure di protezione, benefici processuali e penitenziari.

In particolare, la persona che ha manifestato la volontà di collaborare deve rendere al pm, entro 180 giorni, "tutte le notizie in suo possesso utili alla ricostruzione dei fatti e delle circostanze sui quali è interrogato, nonché degli altri fatti di maggiore allarme sociale e gravità di cui è a conoscenza, oltre che alla individuazione e alla cattura dei loro autori, ed altresì le informazioni necessarie perché possa procedersi alla individuazione, al sequestro e alla confisca del denaro, dei beni e di ogni altra utilità dei quali essa stessa o, con riferimento ai dati a sua conoscenza, altri appartenenti a gruppi criminali dispongono direttamente o indirettamente" (art. 16-*quater*, comma 1, l. n. 82 del 1991).

Le righe che seguono sono volte a tratteggiare i caratteri del requisito dell'attendibilità intrinseca del dichiarante.

---

<sup>236</sup> Cass., Sez. I, 22 gennaio 1997, n. 1801, Bompessi ed a.

Secondo le indicazioni fornite dalla giurisprudenza, nell'ambito della verifica della credibilità soggettiva del dichiarante, occorre valutare la sua responsabilità, il suo grado di conoscenza della materia riferita, la posizione da lui precedentemente assunta all'interno dell'organizzazione criminale, le ragioni che lo hanno indotto alla collaborazione con la giustizia, il suo disinteresse, la mancanza di un movente calunniatorio, i suoi rapporti con le persone accusate, le modalità di esternazione delle sue dichiarazioni.

Il disinteresse del collaboratore di giustizia deve essere valutato con riferimento sia alla posizione processuale del chiamato in correità, che alla sua posizione processuale al momento della scelta investigativa, tenendo presente che l'interesse a collaborare (che può animare il dichiarante anche in vista dei possibili benefici previsti dalla legge penale) si distingue dall'interesse concreto a rendere dichiarazioni nei confronti di terzi; con la conseguenza che, in linea di principio, il primo non intacca di per sé la credibilità delle dichiarazioni rese.

Sotto il primo profilo, è stato precisato<sup>237</sup> che “in tema di valutazione delle dichiarazioni accusatorie provenienti da soggetti compresi nelle categorie di cui all'art.192 commi 3 e 4, c.p.p., il giudice di merito ha il potere-dovere di verificare l'esistenza e la gravità di eventuali motivi di contrasto tra accusatori e accusati, tenendo, tuttavia, presente che l'esito positivo di un tale riscontro non può, di per sé, determinare come automatica e necessaria conseguenza l'inattendibilità delle accuse, ma deve soltanto indurre il giudice stesso ad una particolare attenzione onde stabilire se, in concreto, i motivi di contrasto accertati siano tali da dar luogo alla suddetta conseguenza”.

Sotto il secondo profilo, il personale coinvolgimento del dichiarante nel medesimo fatto narrato, (nel caso di fatti associativi) il ruolo svolto nel sodalizio criminoso e l'eventuale auto-denuncia di fatti gravi, per i quali in precedenza non esistevano a suo carico neppure indizi,<sup>238</sup> influisce senza dubbio positivamente sul giudizio di attendibilità del dichiarante.

---

<sup>237</sup> Cass., Sez. I, 14 aprile 1995, n. 2328.

<sup>238</sup> Cass., Sez. I, 1 febbraio 1995, n. 1079, Catti ed altri.

In ogni caso, il requisito del disinteresse costituisce solo uno dei criteri da utilizzare, la cui presenza o assenza non può avere rilievo decisivo<sup>239</sup>: la sussistenza di un interesse dovrà indurre il giudice ad una maggiore cautela, da attuarsi sia con l'apprezzamento dell'incidenza di quell'interesse sulle dichiarazioni, sia con la scrupolosa applicazione degli altri criteri valutativi. Non è quindi la "genuinità del pentimento del dichiarante" o l'apprezzamento delle sue qualità morali a rilevare, quanto l'esame delle ragioni che possono averlo indotto a rendere le dichiarazioni, anche avuto riguardo ai suoi rapporti con i chiamanti in correità.

In definitiva, l'attendibilità deve essere posta in discussione ogniqualvolta emerga che le dichiarazioni possano essere state ispirate da sentimento di vendetta, dalla volontà di coprire i complici o di compiacere gli organi inquirenti.

Al giudizio sulla credibilità del soggetto deve seguire la verifica sulla attendibilità intrinseca delle sue specifiche dichiarazioni, alla luce dei criteri della genuinità, spontaneità, precisione, costanza, univocità, coerenza, logica interna del racconto, e della puntualità specifica nella descrizione fatti<sup>240</sup>.

La Suprema Corte ha precisato che: "*in materia di valutazione della prova, una volta verificata l'attendibilità intrinseca del chiamante in correità, il procedimento argomentativo e, dunque, la motivazione del provvedimento, non può pervenire omissis medio all'esame dei riscontri esterni alla chiamata, occorrendo che, in ogni caso, il giudice persegua un percorso dimostrativo diretto ad accertare se quella singola dichiarazione resa da soggetto attendibile sia a sua volta attendibile, perché se l'attendibilità della dichiarazione venisse riferita al solo riscontro, senza il passaggio alla verifica dell'attendibilità intrinseca, si finirebbe per fare del riscontro il vero indizio da riscontrare*"<sup>241</sup>.

---

<sup>239</sup> Cass., Sez. VI, 7 maggio 1997, n. 7322.

<sup>240</sup> così Cass., Sez. IV, 15 aprile 1994, n. 6461, secondo la quale testualmente: "*le dichiarazioni dell'accusatore devono in ogni caso essere di per sé meritevoli di considerazione, cioè apparire serie e precise, essendo caratterizzate da genuinità, specificità, coerenza, univocità, costanza e, altresì, da spontaneità e disinteresse. Quelle generiche, contraddittorie, mutevoli, suggerite o coatte e quelle, comunque, interessate rendono le affermazioni sospette e, perciò, non credibili*".

<sup>241</sup> Cass., Sez. V, 1 ottobre 1998, n. 5028; Cass., Sez. VI, 13 giugno 1997, n. 5629; Cass., Sez. VI, 30 luglio 1996, n. 7627.

Orbene, al fine di verificare l'attendibilità intrinseca della chiamata, ogni singola dichiarazione deve essere considerata autonomamente e valutata alla luce delle specifiche motivazioni che possono averla dettata, di talchè<sup>242</sup> come dalla attendibilità del soggetto non discende automaticamente quella della dichiarazione, così dalla inattendibilità della seconda non necessariamente è dato desumere l'inaffidabilità complessiva del dichiarante.

E' perciò legittima la c.d. *valutazione frazionata della chiamata di correo*. In altri termini: più dichiarazioni rese (anche in tempi diversi) da uno stesso dichiarante in correità possono essere frazionate, di talchè il giudice ben può – fermo restando l'obbligo di una adeguata motivazione – ritenere veridica una parte delle stesse e, nel contempo, disattendere le altre. Invero, ogni singola dichiarazione del chiamante può e deve essere oggetto di verifica, con la conseguenza che le dichiarazioni non comprovate (o, peggio smentite) sono da ritenersi del tutto inefficaci sotto il profilo probatorio.

E' consolidato l'indirizzo<sup>243</sup> che, in via generale, ritiene legittima detta valutazione, di talchè il diniego dell'attendibilità del dichiarante per una parte del suo racconto che non necessariamente coinvolge le altre parti, così come, per altro verso, la credibilità ammessa per una parte non significa necessariamente ed automaticamente attendibilità per l'intera narrazione. Se l'accertata attendibilità del dichiarante stesso debba presumersi attendibile in tutte le altre dichiarazioni rese, si escluderebbe per ciò stesso il libero convincimento del giudice, in contrasto con la regola posta dall'art.192, comma 1, c.p.p.

Tuttavia, la giurisprudenza<sup>244</sup> impone al giudice di motivare adeguatamente la propria valutazione differenziata, con specifico riguardo alle ragioni per cui quest'ultima non ha dato luogo ad un complessivo contrasto logico-giuridico della prova.

---

<sup>242</sup> cfr. Cass., Sez. IV, 12 ottobre 1996, n. 1956.

<sup>243</sup> cfr., ad es. Cass., Sez. I, 9 marzo 2000, n. 2884; Cass., Sez. VI, 13 giugno 1997, n. 5649; Cass., Sez. I, 15 maggio 1997, n. 4495; Cass., Sez. I, 17 dicembre 1994, n.12431; Cass., Sez. VI, 21 novembre 1990, n. 4162.

<sup>244</sup>cfr., ad es., Cass., Sez. VI, 6 luglio 1998, n. 7900.

Sotto altro profilo, è stato precisato<sup>245</sup> che la valutazione frazionata non è ammissibile ogniqualvolta vi sia una interferenza fattuale e logica tra la parte di dichiarazione ritenuta falsa e quella valutata come intrinsecamente attendibile e adeguatamente riscontrata (interferenza che peraltro si verifica quando tra le due parti esista un rapporto di causalità necessaria ovvero quando l'una sia imprescindibilmente antecedente logico dell'altra).

Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte, *“la chiamata in reità, senza diventare inattendibile, può attuarsi in progressione e arricchirsi nel tempo, specie quando i nuovi dati costituiscano un completamento e una integrazione dei precedenti”*<sup>246</sup>.

Al di fuori di tale ipotesi, il ricordo sopravvenuto dopo molto tempo dalle dichiarazioni rese in relazione ad un determinato episodio non può che pesare sulla genuinità ed attendibilità della chiamata.

Ed invero, *“qualora intervengano aggiustamenti in ordine alla partecipazione al reato di determinati soggetti, che sconvolgano le normali cadenze delle propalazioni attraverso l'irrompere di nuove accuse rivolte verso persone precedentemente mai coinvolte dal chiamante in correatà, così da incidere sulle stesse regole di giudizio alle quali l'interprete si è costantemente uniformato, la deroga a tali regole deve comportare la presenza di una tale carica di affidabilità intrinseca della nuova dichiarazione a cui è necessario, non soltanto che consegua l'accertamento della veridicità di quanto successivamente narrato, ma anche della sicura falsità della precedente chiamata”*<sup>247</sup>.

Dunque, in presenza di una graduale modificazione delle dichiarazioni accusatorie, è necessaria una ricostruzione particolarmente attenta delle progressive fasi di esposizione del proprio sapere da parte del collaboratore e delle cause che ne hanno determinato l'evoluzione nel tempo, per verificare se le successive modificazioni dell'iniziale versione dei fatti siano state determinate da genuini ripensamenti (connessi ad approfondimenti mnemonici ed a più complete ricostruzioni della materia trattata) oppure discendano dall'adeguamento ad altre risultanze processuali. In questa

---

<sup>245</sup> Cass., Sez. I, 19 gennaio 2001, n. 468.

<sup>246</sup> così Cass., Sez. I, 19 dicembre 1996, n. 6954, Cipolletta.

<sup>247</sup> Cass., Sez. VI, 31 gennaio 1996, n. 7627.

prospettiva, grande rilevanza assume il parametro della costanza delle dichiarazioni, che si sostanzia, tendenzialmente, nella loro reiterazione coerente e nella loro persistenza nel corso del tempo.

Il profilo che più ha formato oggetto dell'elaborazione giurisprudenziale è quello concernente l'esatta individuazione dell'oggetto e della natura stessa degli altri elementi di prova da valutare unitamente alla dichiarazione.

L'art. 192, comma 3, c.p.p., infatti, contiene il fondamentale criterio di valutazione della prova dichiarativa, secondo il quale le dichiarazioni rese dal coimputato del medesimo reato o da persona imputata in un procedimento, connesso a norma dell'art.12 c.p.p., o collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lett. b), c.p.p. "sono valutate unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità".

La disposizione, la cui *ratio* risiede nella diffidenza nei confronti di una persona che sia o sia stata *sub iudice* – stabilisce il c.d. *principio del riscontro*, quale regola di valutazione probatoria: infatti la mancanza di riscontro non è causa di inutilizzabilità della dichiarazione, ma rende quest'ultima inidonea a formare prova piena.

La giurisprudenza di legittimità<sup>248</sup> ha evidenziato che "è da ritenersi riscontro qualsiasi elemento desumibile dagli atti che si ponga logicamente nella stessa direzione della chiamata in correità, senza pretendere di costituire da solo la prova": dunque, gli altri elementi di prova, idonei a confermare le dichiarazioni di una delle persone indicate dall'art. 210 c.p.p., sono rimessi al prudente apprezzamento del giudice di merito.

Il riscontro può essere costituito da elementi di qualsiasi tipo e natura, anche di carattere logico, e non deve essere autonomamente in grado di provare il fatto-reato e/o la responsabilità dell'imputato, ciò che renderebbe del tutto pleonastica la regola di cui all'art.192, comma 3, c.p.p.<sup>249</sup>.

In ogni caso non possono essere considerati elementi capaci di confermare l'attendibilità delle accuse del coimputato le valutazioni circa l'attendibilità

---

<sup>248</sup> cfr., ad es., Cass. 3501/1996.

<sup>249</sup> in questo senso, tra le altre, Cass., Sez. IV, 5 aprile 1996, n. 3501; Cass., Sez. VI, 19 aprile 1996, n. 4108.

intrinseca di quest'ultimo, posto che esse sono la premessa indefettibile perché le predette accuse possano essere prese in considerazione dal giudice e poste a fondamento della decisione<sup>250</sup>.

L'elemento fattuale o logico deve essere esterno alla chiamata, "nel senso che pur dovendosi collegare ai fatti riferiti dal chiamante, (i riscontri) debbono tuttavia essere esterni ad essi, allo scopo di evitare che la verifica sia circolare, tautologica ed autoreferente e cioè in definitiva la ricerca finisca per usare, come sostegno dell'ipotesi probatoria che si trae dalla chiamata, la chiamata stessa e cioè il dato da riscontrare"<sup>251</sup>.

Infine, il vaglio sui riscontri deve essere tanto più profondo, quanto meno rilevante sia l'accertamento sulla "credibilità" e sull'"attendibilità estrinseca" e viceversa"<sup>252</sup>.

In giurisprudenza e dottrina esistono diverse definizioni del rapporto intercorrente tra la regola posta dall'art. 192, commi 3 e 4, c.p.p. ed il principio del libero convincimento del giudice, che è stato ribadito dal comma 1 della medesima disposizione, in aderenza ai principi costituzionali<sup>253</sup>.

Secondo alcune pronunce, l'art.192, comma 3, c.p.p. stabilisce una limitazione della libertà di convincimento del giudice<sup>254</sup>.

Il prevalente orientamento giurisprudenziale, invece, ha escluso che con riferimento alle dichiarazioni provenienti da uno dei soggetti indicati nell'art.192, commi 3 e 4, c.p.p., il codice abbia introdotto una limitazione al principio del libero convincimento.

In tal senso, la Suprema Corte ha precisato: *"il terzo comma dell'art.192 c.p.p. non introduce una deroga o una restrizione quantitativa allo spazio del libero*

---

<sup>250</sup> in questo senso, tra le altre, Cass., Sez. VI, 7 luglio 1990, Lucchese.

<sup>251</sup> in questo senso, tra le tante, Cass., Sez. IV, 30 maggio 1998, n. 6343.

<sup>252</sup> in questo senso, tra le altre, Cass., Sez. V, 1997, n. 1801.

<sup>253</sup> cfr. sul punto Corte Cost., 18 maggio 1992., n. 0255.

<sup>254</sup> cfr. Cass., Sez. I, 30 gennaio 1997, n. 2667 e Cass., Sez. I, 5 novembre 1998, n. 13272; in questo senso si è espressa anche Cass., Sez. VI, 19 gennaio 1990, n. 10306, secondo cui "l'art.192 del nuovo codice di procedura penale, ponendo una presunzione di inattendibilità delle persone indicate nei commi terzo e quarto, che può essere superata solo con una valutazione unitaria di tutti gli altri elementi probatori, introduce un nuovo canone di valutazione della prova – limitativo del potere del libero convincimento del giudice riaffermato nei primi due commi – che non è suscettibile di applicazione analogica, stante la natura di norma eccezionale".

*convincimento del giudice, e neppure è volto a porre i divieti di utilizzazione, ancorchè impliciti, o ad indicare una gerarchia di valore delle acquisizioni probatorie, ma si limita unicamente ad indicare il criterio argomentativo che il giudice deve seguire nel portare avanti l'operazione intellettuale di valutazione delle dichiarazioni rese da determinati soggetti*"<sup>255</sup>.

*"L'art.192 c.p.p., lungi dal limitare l'operatività del principio del libero convincimento del giudice, codifica due canoni peraltro, già da tempo acquisiti all'esperienza giurisprudenziale. In base al primo, la chiamata di correo dev'essere vagliata insieme agli altri elementi di prova, che ne confermino l'attendibilità. Per il secondo, l'esistenza di un fatto può essere ritenuta certa soltanto in presenza di indizi che siano gravi, precisi e concordanti"*<sup>256</sup>.

In merito alle dichiarazioni provenienti da uno dei soggetti indicati nei commi 3 e 4 dell'art. 192 c.p.p., *"il codice non introduce una restrizione al principio del libero convincimento del giudice, ma si limita ad indicare i criteri valutativi da adottare quando si tratta di vagliare le loro dichiarazioni"*<sup>257</sup>.

In buona sostanza, il canone valutativo applicabile alle dichiarazioni rese dai coimputati del medesimo reato ovvero dagli imputati di reati connessi o collegati è conforme alle peculiari caratteristiche che connotano la forza rappresentativa di tali acquisizioni probatorie e si pone in sintonia con il criterio (desumibile dall'art. 192, comma 1, c.p.p.) di rispondenza della motivazione al principio di razionalità dell'argomentazione probatoria.

In ogni caso, si noti, la regola di valutazione del riscontro si applica a tutti i soggetti che assumono la qualità di testimoni assistiti ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p.: circostanza questa che appare indubbiamente opportuna in considerazione del fatto che in non pochi casi potrebbe risultare difficile identificare l'esatto *status* da attribuire al dichiarante.

---

<sup>255</sup> Cass., Sez. I, 30 gennaio 1992, Altadonna, CP, 1993, n. 1679.

<sup>256</sup> Cass., Sez. VI, 26 febbraio 1993, n. 1898, CED.

<sup>257</sup> Cass., Sez. V, 20 dicembre 1996, n. 10930, CED.

Per concludere l'analisi della materia esaminata in questo paragrafo, è opportuno soffermarsi su di un consolidato orientamento giurisprudenziale<sup>258</sup> secondo cui i riscontri ben possono essere costituiti dalla molteplicità di chiamate in correità, ove sussistano tre precisi requisiti.

Il primo, consiste nella convergenza delle dichiarazioni in ordine al fatto oggetto della narrazione (intesa non già come piena sovrapposibilità, ma come concordanza dei nuclei essenziali in relazione al *thema decidendum*).

Il secondo, invece, è l'indipendenza da suggestioni o condizionamenti tali da inficiare la concordanza; per indipendenza si intende la mancanza di pregresse intese fraudolente.

L'ultimo requisito, infine, corrisponde alla specificità, nel senso che la c.d. convergenza del molteplice deve essere sufficientemente individualizzante e riguardare sia la persona dell'incolpato, sia le imputazioni a lui ascritte.

Si deve, cioè, positivamente escludere l'esistenza di fattori accidentali, o peggio manipolatori, di collusioni o di condizionamenti di qualsiasi genere (tra i soggetti che le rendono) eventualmente producenti una coincidenza soltanto fittizia.

Con specifico riguardo alla convergenza, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che *“l'esigenza che le plurime dichiarazioni accusatorie di cui all'art.192, comma 3, c.p.p., per costituire riscontro l'una dell'altra, siano convergenti, non può implicare la necessità di una loro totale e perfetta sovrapposibilità (la quale, anzi, a ben vedere, potrebbe essa stessa costituire motivo talvolta di sospetto), dovendosi al contrario ritenere necessaria solo la concordanza sugli elementi essenziali del thema probandum, fermo restando il potere-dovere del giudice di esaminare criticamente gli eventuali elementi di discrasia, onde verificare se gli stessi siano o meno da considerare rivelatori di intese fraudolente o, quanto meno, di suggestioni o condizionamenti di qualsivoglia natura, suscettibili di inficiare il valore della suddetta concordanza”*<sup>259</sup>.

---

<sup>258</sup>cfr., ad esempio, Cass., Sez. II, 20 marzo 2000 n. 3616; Cass., Sez. II, 9 giugno 1999, n. 7437; Cass., Sez. I, 24 luglio 1992, n. 8368; Cass., Sez. VI, 16 gennaio 1995, n. 295; Cass., Sez. II, 23 marzo 1992, n. 3335; Cass., Sez. Un., del 20 febbraio 1990, n. 2477.

<sup>259</sup> Cass., Sez. I, 20 febbraio 1996, n. 3070; cfr. anche Cass., Sez. VI, 12 dicembre 1996, n. 4821, che ha esplicitato che spetta al giudice “il potere-dovere di valutare se eventuali discrasie possano trovare plausibile spiegazione in ragioni diverse da quelle ipotizzabili nel mendacio o più dichiarazioni”.

Nell'ipotesi di parziale divergenza delle dichiarazioni di due collaboranti, viene ritenuta necessaria non solo la coincidenza, ma anche la specificità del nucleo centrale del racconto, in modo che possa escludersi che esso sia frutto di operazioni manipolatorie di dati di comune esperienza; in proposito, la Suprema Corte<sup>260</sup> ha affermato che *“affinchè le dichiarazioni parzialmente divergenti rese da due collaboratori ai sensi dell'art.192, comma 3 c.p.p. possano ritenersi non in contraddizione e fonte di responsabilità per l'imputato, occorre che il nucleo centrale del racconto non solo coincida ma presenti altresì elementi specifici che, potendo essere conosciuti soltanto da persone che siano state testimoni del fatto o alle quali il fatto è stato raccontato da testimoni diretti, dimostrino una conoscenza privilegiata, cioè non relativa a notizie di dominio pubblico”*.

Se la chiamata in correità è plurima, nel senso che concerne una pluralità di soggetti, i riscontri esterni debbono essere individualizzanti, ovvero debbono sussistere nei confronti di ciascuno degli accusati<sup>261</sup>.

Al riguardo, nella giurisprudenza della Corte di Cassazione sono individuabili diversi orientamenti.

Secondo un primo indirizzo, il riscontro – avendo la funzione di confermare l'attendibilità della chiamata in correità nel suo complesso – può anche non riferirsi alla specifica posizione del chiamato, ma ad altre circostanze oggettive o ad altre posizioni: sicchè ove l'operazione di verifica abbia esito positivo, il giudice può riconoscere valore di prova all'intera dichiarazione, e non alla parte specificamente riscontrata. Conseguentemente, *“quando un imputato renda dichiarazioni accusatorie plurime, l'integrazione probatoria di talune di esse può anche derivare dall'esistenza di elementi di conferma direttamente concernenti le altre”*<sup>262</sup>.

Un secondo orientamento, invece, è rappresentato dalle tre pronunce di cui si renderà conto nelle prossime righe.

---

<sup>260</sup> Cass., Sez. I, 7 aprile 1998, n. 8057.

<sup>261</sup> cfr. Cass., Sez. II, 21 marzo 1996, n. 2968.

<sup>262</sup> Così Cass., Sez. VI, 16 gennaio 1992, n. 424. Nello stesso senso, tra le altre, Cass., Sez. II, 31 luglio 1993, n. 7502; Cass., Sez. V, 12 maggio 1992, n. 5552.

*In primis*, vi è una pronuncia<sup>263</sup> secondo cui, qualora la dichiarazione risulti già riscontrata per ciò che riguarda il fatto nella sua obiettività, gli elementi di riscontro inerenti alla posizione individuale dell'incolpato, pur sempre necessari, non richiederanno peraltro una forza dimostrativa particolarmente accentuata.

In secondo piano, invece, sussiste un arresto giurisprudenziale<sup>264</sup> a detta del quale, in caso di chiamate in correità plurime, il riscontro individualizzante può essere ravvisato anche con riferimento alle modalità della condotta che appaiano necessitate nel loro ripetersi in forma sempre uguale.

Infine, ricorre un'ultima statuizione interpretativa: in caso di dichiarazioni concernenti una pluralità di fatti-reato commessi dallo stesso soggetto e ripetuti nel tempo, "l'elemento esterno di riscontro in ordine ad alcuni di essi fornisce sul piano logico la necessaria integrazione probatoria a confronto della chiamata anche in ordine agli altri, purchè sussistano ragioni idonee a suffragare un tale giudizio e ad imporre una valutazione unitaria delle dichiarazioni accusatorie, quali l'identica natura dei fatti in questione, l'identità dei protagonisti o di alcuni di loro, l'inserirsi dei fatti in un rapporto intersoggettivo unico e continuativo"<sup>265</sup>.

Resta da stabilire che cosa sia un riscontro individualizzante e quali siano le condizioni in presenza delle quali un riscontro può dirsi individualizzante.

Certo il riscontro individualizzante alla chiamata in correità è rappresentato da qualsiasi elemento di natura logica o rappresentativa che sia afferente alla posizione del chiamato. Sotto questo profilo, la conferma della persona offesa alle dichiarazioni del chiamante in correità circa le modalità obiettive della rapina non costituisce un riscontro esterno di natura individualizzante, poiché non attiene specificamente alla posizione della persona dell'incolpato. Ma, affinché il riscontro esterno abbia natura individualizzante, non basta che esso riguardi la posizione del chiamato.

---

<sup>263</sup> Cass. Sez. I, 23 luglio 1999, n. 9531.

<sup>264</sup> Cass., Sez. VI, 15 febbraio 1999, n. 3945.

<sup>265</sup> Cass., Sez. VI, 4 febbraio 1999, n. 1472.

Occorre l'ulteriore condizione rappresentata dalla capacità di tale elemento di collegare il chiamato allo specifico fatto criminoso<sup>266</sup>.

### ***2.13 La motivazione della sentenza (art. 546, lett. e), c.p.p.) Cenni al sindacato in Cassazione ex art.606, lett. e), c.p.p.***

Il complesso quadro normativo del codice di rito non può non analizzare specificamente i caratteri essenziali che devono inderogabilmente qualificare l'atto giuridico che pone fine al procedimento penale: la sentenza. Si può dunque riscontrare l'esistenza di un articolo espressamente deputato all'indicazione tassativa dei requisiti di cui una sentenza deve disporre, l'art. 546 c.p.p. rubricato "requisiti della sentenza".

Prima di passare ad una disamina attenta della norma, è necessario riflettere sulla posizione processuale dell'imputato. Quest'ultimo è, per ovvie ragioni, il soggetto maggiormente vulnerabile nel processo penale, dunque gli deve essere garantita piena tutela. Per far questo, la Carta Costituzionale sancisce una serie di principi giuridici a cui deve essere data piena attuazione, in quanto consistono nell'espressione della salvaguardia dei diritti di cui un imputato deve godere, in ogni stato dell'iter procedimentale. Sul punto si è già parlato nel capitolo dedicato all'evoluzione dell'impianto processuale del

---

<sup>266</sup> Si faccia l'ipotesi di un collaborante che dichiari di aver effettuato di aver commesso una rapina insieme ad un altro soggetto, il quale abita vicino a casa sua e possiede una Fiat Punto: le accertate circostanze che l'accusato abiti effettivamente vicino al dichiarante e che possieda effettivamente una Fiat Punto sono elementi certamente afferenti alla sua posizione, ma che non consentono in alcun modo di collegarla concretamente alla rapina, perché di facile conoscibilità da parte del dichiarante e del tutto avulse dal fatto criminoso in questione. Al contrario, si faccia l'ipotesi di un collaborante che abiti a Reggio Calabria e che dichiari di aver effettuato una rapina a Milano in un certo giorno in concorso con un'altra persona, anch' essa abitante a Reggio Calabria, e di aver dimorato in un certo albergo milanese dal giorno prima al giorno dopo la rapina. Qualora si accerti non solo che la rapina è stata effettivamente commessa da due persone e con le modalità descritte dal dichiarante, ma anche che quest'ultimo ed il chiamato abbiano effettivamente preso un aereo per Milano nei giorni immediatamente precedenti alla rapina e che abbiano effettivamente dimorato nell'albergo indicato dal dichiarante: orbene questi ultimi elementi costituiscono certamente riscontri individualizzanti ai fini della verifica dell'attendibilità estrinseca della chiamata, perché afferenti alla posizione del chiamato ed in grado di legarla al fatto criminoso.

“Giusto processo”, ma adesso è opportuno soffermarsi attentamente su di uno specifico addentellato di questa struttura: il comma 6 dell’art.111 della Costituzione, il quale recita “*tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati*”.

La ratio celata dietro questa fondamentale disposizione normativa consiste nella necessità di garantire al soggetto, che si sia trovato *sub iudice*, di prendere atto del ragionamento logico-giuridico che l’organo giurisdizionale ha seguito per pronunciarsi. Il rilievo di questa previsione lo si può apprezzare *in toto* se si considera che nell’ordinamento italiano esiste l’istituto dell’impugnazione, strumento atto a consentire l’apertura di un nuovo grado di giudizio.

Se l’impugnazione non esistesse, probabilmente, la tassatività dell’obbligo di motivazione del giudice perderebbe significato, atteso che la parte motiva della sentenza è la sezione dell’atto che può essere “aggredita” dall’imputato per sollevare vizi, devolvendo la materia ad un giudice di grado superiore.

In buona sostanza, si può comprendere come la motivazione sia l’unico elemento che consente al soggetto giudicato di riscontrare se la pronuncia che lo ha coinvolto sia conforme al diritto o meno, così da poter scegliere se impugnare il provvedimento.

Si badi, però, che non tutti i provvedimenti sono impugnabili e che non tutte le impugnazioni consentono di eccepire vizi sia di merito sia di diritto.

L’appello è la sede giurisdizionale in cui, la Corte adita, nei limiti del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, può pronunciarsi sia sul merito dell’imputazione sia in punto di diritto.

Il ricorso per Cassazione, invece, consente una pronuncia di ultima istanza prima che un provvedimento divenga definitivo, pronuncia che può essere esclusivamente improntata su di un sindacato di legittimità; è dunque esclusa la possibilità di evidenziare carenze in punto di fatto.

Addentrandoci maggiormente nel dettato testuale della norma, si può riscontrare come, tra i requisiti della sentenza prescritti, quello che rileva in questo specifico argomento è contenuto nella lettera “e” del primo comma: “*la sentenza contiene [...] la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la*

*decisione è fondata, con l'indicazione delle prove poste a base della decisione stessa e l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie".*

E' evidente che il *dictum* codicistico in merito alla parte motiva della sentenza risulta articolato, prevedendo espressamente quali siano i punti sui quali la motivazione deve battere, in attuazione delle garanzie che sono state citate *supra*.

La motivazione della sentenza è la sede in cui è dato atto delle ragioni giuridico-processuali che hanno spinto l'organo giudicante a propendere per l'assoluzione o per la condanna dell'imputato.

Motivare una sentenza è un obbligo del giudice, tuttavia, talvolta è possibile che questo obbligo non sia rispettato o sia rispettato solo parzialmente.

Considerando questa eventualità, il legislatore ha previsto e tipizzato, all'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., uno specifico motivo di ricorso per Cassazione: *"mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame"*.

La nozione di mancanza di motivazione non si riferisce alla carenza sotto il profilo grafico, disciplinato dall'art. 125 c.p.p., ma alla assenza dei necessari passaggi e delle argomentazioni indispensabili al fine di rendere l'intero *iter* logico comprensibile, verificabile da parte del giudice sovraordinato e completo – sotto l'aspetto minimo – anche in ordine alle risposte da dare alle istanze rilevanti e pertinenti avanzate dall'interessato. Ne deriva che, ai fini dell'esercizio del potere di controllo da parte del giudice di legittimità, è necessario da un lato che la motivazione presenti i suddetti requisiti e dall'altro che la prospettazione delle ragioni di censura sia estremamente puntuale, essendo consentito in questa sede dedurre il vizio motivazionale soltanto quando esso risulti dal testo del provvedimento impugnato<sup>267</sup>.

Si ha mancanza di motivazione non soltanto quando vi sia un difetto grafico della stessa, ma anche quando le argomentazioni addotte dal giudice a

---

<sup>267</sup> Cass., 9 aprile 1990, Novelli, *A. n. proc. pen.* 91, 113. Conf. Cass. 21 aprile 1994, Massetti, *R. pen.* 95, 505.

dimostrazione della fondatezza del suo convincimento siano prive di completezza in relazione a specifiche doglianze formulate dall'interessato con i motivi di appello e dotate del requisito della decisività; né può ritenersi precluso al giudice di legittimità, ai sensi della disposizione suddetta, l'esame dei motivi di appello al fine di accertare la congruità e la completezza dell'apparato argomentativo adottato dal giudice di secondo grado con riferimento alle doglianze mosse alla decisione impugnata, rientrando nei compiti attribuiti dalla legge alla Corte di Cassazione la disamina della specificità o meno delle censure formulate con l'atto di appello quale necessario presupposto dell'ammissibilità del ricorso.

La disposizione del settimo comma dell'art. 111 della Costituzione in tema di ricorso per Cassazione per violazione di legge va raccordata, quanto alla violazione delle norme di rito riguardanti la motivazione, al principio generale del sesto comma del medesimo articolo, in virtù del quale *“tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati”*. Ne consegue che la violazione di legge concernente la motivazione che assurge a rilievo costituzionale è quella consistente nella omissione totale della motivazione stessa; vizio, questo, nel quale vanno ricomprese le ipotesi di motivazione fittizia o contraddittoria. La prima si configura allorché, da semplici frasi stereotipe o di stile, non è dato individuare le ragioni della decisione; la seconda, invece, si configura quando nella contrapposizione di argomentazioni decisive di segno opposto – che si elidono a vicenda – la motivazione stessa deve essere ritenuta *tamquam non esset*. Devono invece escludersi dal rilievo costituzionale della motivazione *ex art. 111 Cost.* tutte le ipotesi di non puntuale, insufficiente e parziale illogica redazione della motivazione<sup>268</sup>.

L'obbligo della motivazione viene soddisfatto qualora il giudice, valutati criticamente tutti gli elementi probatori, indichi, con piena coerenza logico-giuridica, quelli salienti dai quali ha tratto il proprio convincimento. Non adempie dunque all'obbligo in parola – ed è conseguentemente affetta da

---

nullità – la sentenza nella cui motivazione, secondo quanto risulta dal testo del provvedimento impugnato, il giudice abbia usato, nel rendere conto del proprio ragionamento, argomentazioni apodittiche e perciò inaccettabili sul piano logico, non essendo riferite a specifici e ben individuati elementi di fatto.

La completa mancanza della motivazione determina la nullità assoluta della sentenza e, in sede di giudizio di legittimità, l'annullamento senza rinvio del provvedimento e la trasmissione degli atti del giudice che lo ha emesso, poiché l'integrazione di una motivazione mancante non può essere demandata al giudice di legittimità, né tale di compito può essere investito il giudice di appello<sup>269</sup>.

Passando alla figura della motivazione per *relationem*, si può sostenere che, pur costituendo una prassi censurabile in altra sede e quindi da evitare, non determina nullità quando le argomentazioni del provvedimento richiamato siano perfettamente note all'interessato, perché da lui conosciute o facilmente conoscibili. Né a diversa conclusione può giungersi in base al dato meramente formale della sede di pronuncia del provvedimento richiamato e cioè se la motivazione richiamata esista nel procedimento, al quale quella *per relationem* si riferisca, od in altro procedimento, essendo sufficiente che siano chiare al ricorrente le ragioni della pronuncia adottata dal giudice<sup>270</sup>.

Il vizio di motivazione per *relationem* sussiste allorché il giudice investito del gravame si limiti a respingerlo e a richiamare la contestata motivazione del giudice di primo grado in termini assolutamente apodittici, senza indicare i temi o problemi trattati, la soluzione offerta dal provvedimento impugnato e la natura delle censure, così non consentendo la conoscenza di quei termini e, conseguentemente, la valutazione in sede di legittimità dell'adeguatezza o meno delle risposte date, sia pure *per relationem*.

Adesso ci si deve soffermare sul secondo carattere che può rendere una motivazione affetta da un vizio idoneo a consentire un ricorso per Cassazione nei termini fin qui descritti: l'illogicità.

---

<sup>269</sup> Cass., 23 settembre 2004, Cozzolino, in *CED* 230362.

<sup>270</sup> Cass., 24 novembre 1994, Giallombardo, *A. n. proc. pen.*, 95, p. 717.

Nel nuovo ordinamento processuale, l'indagine di legittimità sulla struttura razionale della motivazione e, cioè sul modo di costruire il discorso giustificativo della decisione, deve essere orientata entro un orizzonte circoscritto. Il sindacato demandato alla Cassazione, infatti, per espressa disposizione normativa, deve essere limitato soltanto a riscontrare l'esistenza di un logico apparato argomentativo sui vari punti della decisione impugnata, senza alcuna possibilità di spingersi a verificare l'adeguatezza delle argomentazioni di cui il giudice del merito si è servito per sostanziare il suo convincimento o la loro rispondenza alle acquisizioni processuali. Il vizio logico della motivazione, nelle sue varie concrete espressioni – contraddittorietà, illogicità, omessa considerazione di circostanze decisive e, pur anche, travisamento di fatto – deve essere riscontrato tra le varie proposizioni inserite nella motivazione, senza alcuna possibilità di ricorrere al controllo delle risultanze processuali. Non vi è più spazio, cioè, per quell'operazione interpretativa che, sotto l'egida delle precedenti norme regolatrici del processo penale, aveva reso possibile di scivolare dalla contraddittorietà, intesa come contrasto analitico tra le varie proposizioni, alla illogicità, concepita come contrasto tra le argomentazioni del contesto motivazionale e la realtà processuale o, addirittura, la comune esperienza o il comune modo di “sentire” un fatto. I due unici vizi di legittimità inerenti alla motivazione dei provvedimenti di merito sono, ora, la mancanza – che vuol dire difetto assoluto – di argomentazioni su uno qualsiasi dei momenti esplicativi della decisione e l'illogicità manifesta, risultante dallo stesso testo della motivazione<sup>271</sup>.

L'espressione “manifesta illogicità”, che si contrappone a quella “se è contraddittoria la motivazione” di cui all'art. 475, comma 1, n.3, c.p.p. abr., chiarisce che il sindacato della Corte di Cassazione si estende alla logicità della motivazione, ma non può spingersi oltre la soglia della macroscopica illogicità, cioè non può giustificare la sostituzione dei criteri e delle massime di esperienza adottati dai giudici di merito con quelli prescelti invece dal

---

<sup>271</sup> Cass., 30 gennaio 1991, Levante ed a., *A. n. proc. pen.* 92, 112.

giudice di legittimità. La illogicità, quale vizio denunciabile, deve essere evidente, cioè di spessore tale da risultare percepibile *ictu oculi* in modo da restringere il sindacato della Corte. Il controllo di logicità, per la sua natura, rimane all'interno del documento con cui si esterna la decisione, senza necessità di riscontro con gli atti processuali.

In virtù del disposto dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., è inibita al giudice di legittimità, in tema di mancanza o manifesta illogicità della motivazione, una disamina degli atti di causa, anche quando venga prospettato il vizio di travisamento del fatto: il legislatore ha voluto restringere e individuare con precisione i poteri del giudice nei singoli gradi del giudizio. A tal fine è però indispensabile che il giudice di merito indichi con puntualità, chiarezza e completezza tutti gli elementi di fatto e di diritto sui quali fonda la propria decisione, per consentire all'interessato di formulare le più appropriate censure ed alla Corte di Cassazione di esercitare la funzione di controllo che le è propria<sup>272</sup>.

Nel nuovo sistema processuale può essere dedotto il travisamento di fatto soltanto quando esso risulti dal testo della sentenza e si risolva nella manifesta illogicità, mentre l'omessa considerazione di una prova decisiva non comporta mancanza di motivazione, come per il c.p.p. abrogato, e quindi non rientra tra i motivi per i quali è ammesso ricorso per Cassazione ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p. Essa costituisce autonomo motivo di ricorso ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. d), c.p.p. per la mancata assunzione di una prova decisiva qualora la parte ne abbia fatto richiesta *ex art.495 c.p.p.*<sup>273</sup>.

Il giudice della legittimità, che è giudice della motivazione, non può divenire giudice del contenuto della prova, e cioè assolvere un compito estraneo a quello istituzionalmente devolutogli, anche perché, con il nuovo codice di rito, è stato espunto il travisamento del fatto dai vizi concernenti la motivazione, essendosi richiesto che eventuali contrasti siano interni alla

---

<sup>272</sup> Cass., 4 aprile 1991, Veri, *A. n. proc. pen.* 91, 621; cfr. Cass. 12 maggio 1995, Stranghi, *R. pen.* 96, 373.

<sup>273</sup> Cass., 16 ottobre 1991, Giordano, *A. n. proc. pen.* 92, 757.

motivazione stessa, così escludendosi la comparazione fra un dato della motivazione ed altro dato ad essa esterno<sup>274</sup>.

Il nuovo c.p.p. ha escluso il travisamento del fatto quale vizio logico che il precedente codice annoverava come ragione di annullamento in quanto faceva venir meno un presupposto di fatto nell'iter logico del giudice. Il vizio di mancanza o di manifesta illogicità della motivazione è previsto ora dall'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p. "quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato" e pertanto deve essere interno al provvedimento stesso ed essere desunto attraverso la comparazione tra le sue varie parti; non è invece rilevabile quando la disarmonia od il contrasto ancorchè soltanto logico concorra con altri atti, o parti di essi, estranei al provvedimento impugnato.

La denuncia di travisamento del fatto, prospettando l'alterata o l'omessa cognizione di elementi decisivi, propone la questione processuale di mancanza di motivazione di cui all'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p. per la violazione dell'art. 125, comma 3, c.p.p.

Il vizio di travisamento del fatto in tanto può essere valutabile e sindacabile in sede di legittimità, in quanto risulti inquadrabile nelle ipotesi tassativamente previste dall'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p.: un vizio, dunque, il cui accertamento richiede (essendo fuori dai compiti istituzionali della Corte di Cassazione l'esame diretto degli atti del procedimento ai fini della verifica in ordine alla correttezza della loro valutazione ad opera del giudice) la dimostrazione, da parte del ricorrente, dell'avvenuta rappresentazione, al giudice della precedente fase d'impugnazione, degli elementi dei quali quest'ultimo avrebbe dovuto rilevare il detto travisamento.

Così che la Corte possa, a sua volta, desumere dal testo del provvedimento impugnato se e come quegli elementi siano stati valutati.

---

<sup>274</sup> Cass., 28 aprile 1992, Beneduce ed a., *A. n. proc. pen.* 92, 757.

## CAPITOLO 3 – CONCLUSIONI

### *Rilievi critici e considerazioni de iure condendo.*

Conclusasi l'analisi tecnica dell'argomento oggetto di questo elaborato, risulta doveroso compiere qualche considerazione conclusiva, ponendo l'attenzione sulle criticità riscontrabili e presenti nella disciplina codicistica in parola.

L'art. 210 c.p.p. non regola l'esame dell'imputato principale, ovvero il soggetto attorno a cui ruota il procedimento in cui questa peculiare escussione ha luogo, ma l'esame di un imputato connesso o probatoriamente collegato; si tratta dunque di una deposizione *sui generis*.

Nonostante l'accennata peculiarità dell'istituto, le garanzie processuali, riconosciute come inderogabili per l'imputato, non possono subire un pregiudizio in questa sede e devono essere tutelate *in toto*, affinché i principi propri del processo accusatorio continuino a trovare applicazione. Di talchè, è giusto effettuare un breve *excursus* sulla garanzia principale del processo penale, riscontrando se effettivamente anche l'art. 210 c.p.p. salvaguarda appieno l'imputato: si sta parlando del diritto a non autoincriminarsi, espresso dal brocardo latino *nemo tenetur se detegere*, in uno con l'altrettanto capitale e affine diritto al silenzio.

La normazione del diritto a non autoincriminarsi è contenuta nell'art. 63 c.p.p., disposizione completata dalle prescrizioni di cui all'art. 391-*bis*, comma 9, c.p.p.

In primo luogo, la disciplina delle dichiarazioni indizianti non solo consiste in un'anticipazione del diritto al silenzio che opera durante l'interrogatorio (art. 64, comma 3, c.p.p.), ma, nei confronti di chi è chiamato a deporre innanzi al giudice, può essere considerato come un'ulteriore applicazione della regola per cui nessuno può essere obbligato a deporre su fatti dai quali potrebbe emergere la propria responsabilità penale (art. 198, comma 2, c.p.p.). Inoltre, si può riscontrare come la stessa conclusione appena esposta vale per le informazioni assunte dal pubblico ministero in forza del rinvio integrale

operato a quest'ultima disposizione dall'art. 362 c.p.p. Ad ogni modo, il dato normativo di maggior rilievo è l'estensione della medesima regolamentazione alle sommarie informazioni che la polizia giudiziaria è legittimata ad assumere *ex art.* 351 c.p.p. Di contro, secondo la lettura data dall'organo di legittimità costituzionale nella sentenza n. 136 del 27 aprile 1995, l'operatività dell'art. 63 sull'autoincriminazione non scatta nei confronti del giudice civile e del curatore fallimentare. In aggiunta, si ricordi che sono in pochi a dubitare che l'interdizione non valga nei confronti di circostanze indizianti che emergano dalla intercettazione di una conversazione telefonica o ambientale legittimamente disposta ed eseguita. In buona sostanza, il comune presupposto a queste situazioni è che emergano indizi di reità a carico del soggetto non ancora imputato o della persona sottoposta alle indagini. Conseguentemente, l'art. 63 c.p.p. esplica la sua efficacia nei confronti di chi abbia già commesso il reato e non già di chi ponga in essere il reato mediante le stesse dichiarazioni che sta rendendo: ci si soffermi, ad esempio, su di una falsa testimonianza o ad una frase calunniosa proferita sempre nello stesso contesto testimoniale.

Prospettatisi gli indizi a carico del soggetto in argomento, in capo all'autorità procedente si aprono tre distinte strade da percorrere obbligatoriamente.

In primo luogo, l'esame deve essere interrotto senza che questo consista in una scelta discrezionale. Si badi che la durata di questa interruzione si adegua alle cadenze accelerate proprie delle formalità con cui si nomina il difensore.

Inoltre, l'autorità che procede deve avvertire la persona che potranno essere svolte indagini nei suoi confronti per effetto della mutata veste processuale.

L'obbligo di avvertire l'indiziato che le sue dichiarazioni potranno essere sempre utilizzate nei suoi confronti, così come previsto dall'art. 64, comma 3, lett. a), c.p.p. non è invece contemplato dal comma 1 dell'art. 63 c.p.p.; di conseguenza, il soggetto non è avvisato circa gli effetti sfavorevoli che potrebbero scaturire da ulteriori dichiarazioni rese prima dell'inizio dell'interrogatorio o delle sommarie informazioni *ex art.* 350 c.p.p. La soluzione risulta tanto più discutibile se si pone l'attenzione sull'efficacia

attribuita, in sede dibattimentale, alla lettura delle dichiarazioni spontanee rese davanti alla polizia giudiziaria secondo il disposto dell'art. 350, comma 7, c.p.p.

Infine, sussiste l'obbligo di invitare la persona che ha rilasciato le dichiarazioni indizianti a nominare un difensore, così accentuando la distanza intercorrente con coloro ai quali il fatto è attribuito da una comune notizia di reato. Nei confronti di questi ultimi, invece, l'invito è formulato generalmente nell'informazione di garanzia, che viene inviata solo a partire dal primo atto cui il difensore ha il diritto di assistere (art. 369, comma 1, c.p.p.).

Il divieto di utilizzare, contro la persona autoindiziatasi, le dichiarazioni rese prima dell'avvertimento, perfeziona la disciplina dell'art. 63 c.p.p.: si tratta di inutilizzabilità definita da taluni "soggettivamente relativa" e da tal'altri "fisiologica". Questo conferma che la norma non si riferisce ai reati commessi per mezzo delle stesse dichiarazioni rese, perché, in tal caso, non si può in alcun modo prescindere dal loro impiego ai fini probatori. La norma è dunque volta a salvaguardare la libertà di autodeterminazione del soggetto che, se fosse stato consapevole del proprio *status*, avrebbe ben potuto esercitare il diritto al silenzio evitando di rilasciare dichiarazioni a sé pregiudizievoli.

Pertanto, si evince come il divieto investa non soltanto l'utilizzo delle dichiarazioni strettamente probatorio o contestativo avverso l'imputato in sede dibattimentale, ma ogni altro impiego diverso da quello conseguente all'acquisizione di una mera notizia di reato. Anche la delimitazione in senso soggettivo ("contro la persona che le ha rese") viene meno in forza del comma 2, allorquando taluno, già imputato o sottoposto alle indagini, sia sentito sin dall'inizio senza che l'autorità procedente faccia risultare siffatta qualità. In questo caso la situazione è differente, poiché si presuppone che la doverosa applicazione delle regole dell'interrogatorio sia stata illegittimamente disattesa dall'organo che procede.

In ordine all'accertamento della qualifica soggettivo del soggetto sottoposto ad escussione, la giurisprudenza della Suprema Corte, a Sezioni Unite, hanno precisato che esso spetta solo al giudice del merito. Il potere di verificare

l'attribuibilità della qualità di indagato al momento in cui le dichiarazioni vengono rese deve poi esercitarsi in termini sostanziali, al di là di ogni riscontro di indici formali, come l'eventuale già completata iscrizione nominativa nel registro delle notizie di reato. La previsione dell'inutilizzabilità anche nei confronti di coloro che dalle dichiarazioni indizianti sono ad ogni modo coinvolti si spiega, dunque, con l'intento di disincentivare l'adozione di comportamenti *contra legem* intesi ad acquisire, non già il contributo della persona ormai sottoposta alle indagini, bensì dichiarazioni accusatorie a carico di terzi.

Così termina il quadro generale sul principio *nemo tenetur se detegere*, trattato in quanto, per logica espositiva, risulta doverosa una analisi un po' più puntuale di quella effettuata per sommi capi nei capitoli che precedono. In ogni caso, è evidente come si stia parlando di dinamiche ben più ampie di quelle che possono verificarsi nelle ipotesi ricomprese nella disciplina dell'art. 210 c.p.p., ma, a sommosso avviso di chi scrive, uno sguardo di insieme, su questo caposaldo delle garanzie riconosciute all'imputato, è propedeutico ad una conclusione efficace dell'elaborato. L'esame dell'imputato in procedimento connesso appare rispettoso delle guarentigie processuali poc'anzi espresse, così come si è potuto apprezzare nella sezione dello scritto inerente ai rilievi critici circa i vari contributi dichiarativi che possono trovare ingresso nel processo penale.

Nonostante la previsione dell'accompagnamento coattivo del soggetto ascoltato *ex art. 210 c.p.p.*, l'inderogabile presenza del difensore durante l'escussione, l'avvertimento in merito all'attribuzione di una "piena" facoltà di non rispondere e la necessità, prevista dall'ultimo comma, di preavvertire l'esaminato secondo quanto disposto dall'art. 64, comma 3, lett. c), c.p.p. sono tutti addentellati dell'articolo che consentono di ritenere pienamente salvaguardati e il diritto al silenzio e il diritto a non autoincriminarsi.

Ciò che appare più problematico, e che potrebbe spingere il legislatore a intervenire puntualmente, è l'aspetto del "cambio di veste processuale" previsto dal comma 6 della disposizione in esame (da soggetto esaminato *ex*

art. 210 c.p.p. a deponente ai sensi dell'art. 197-*bis* c.p.p.). Poiché, nonostante il dato testuale risulti preciso e dettagliato, sono sorte non poche problematiche a riguardo, comportando il necessario intervento della giurisprudenza atto a dirimere contrasti interpretativi.

Inoltre, non è pienamente in luce quali siano le eventualità che seguono a possibili vizi causati da errori sorti dall'aver esaminato un soggetto secondo la normativa di cui all'art. 197-*bis* c.p.p. e non secondo, appunto, l'art. 210 c.p.p. Bene, la norma appena citata sulla testimonianza assistita (art. 197-*bis* c.p.p.) è una disposizione codicistica sprovvista di confini netti che la separino dal "nostro" articolo sull'esame dell'imputato in procedimento connesso. I plurimi rimandi intercorrenti tra le due norme in esame le rendono sinergicamente collegate, per questo una maggior chiarezza in merito ai punti di incontro e di distacco tra le due sarebbe propedeutica a una esatta applicazione processuale delle previsioni codicistiche, le quali, come hanno sottolineato più volte giurisprudenza e dottrina, sono spesso travisate.

In sintesi, ciò che potrebbe integrare con successo il codice di rito, al fine di raggiungere una maggiore agilità su questo terreno alquanto sconnesso, è una norma di raccordo tra gli istituti della testimonianza assistita e dell'esame dell'imputato in procedimento connesso, la quale indichi positivamente il limite entro cui le due norme operano per evitare sconfinamenti.

Il codice di procedura penale è costellato da norme sui contributi dichiarativi, prevedendo ipotesi, proprie solo dell'ordinamento italiano, inserite dopo sforzi interpretativi assai gravi; questa molteplicità, come si è visto, è frutto troppo spesso di vizi che pregiudicano le garanzie riconosciute ai soggetti "più deboli" del processo e che, pertanto, non possono essere non considerate.

A sostegno di questo assunto argomentativo appena trattato, ci si può soffermare sull'*iter* cronologico che ha caratterizzato l'evoluzione degli istituti dell'"interrogatorio libero" prima e della testimonianza "assistita" poi: si evidenzieranno dunque le proposte della dottrina maggiormente autoritaria, proposte idonee a fronteggiare i problemi interpretativi che sono sorti negli anni.

L'istituto dell'“interrogatorio libero” dell'imputato in un procedimento connesso vide la luce nel 1977, a seguito di una novella che inseriva nell'allora vigente codice di rito penale, il cui impianto risaliva al 1930, un art. 348-bis. Quest'ultimo, prevedendo una nuova figura di deponente, intermedia tra quella dell'imputato e del testimone, tendeva ad ovviare all'incompatibilità a deporre che all'epoca, in virtù dell'immediatamente precedente art. 348 c.p.p., gravava sul prevenuto di altro procedimento, connesso con quello *de quo*: in mancanza del nuovo strumento, tale soggetto non sarebbe potuto essere ascoltato né come teste né come imputato.

Da ciò, il compromesso: l'interrogatorio libero consentiva l'invito a comparire coercibile nei confronti del connesso, garantendogli, però, sia la difesa tecnica, sia l'autodifesa (per mezzo della possibilità di mentire impunemente per difendersi).

L'istituto (dal quale emergeva la fisionomia di un soggetto ibrido, che venne detto ironicamente “impumone”) fu ed è fortemente criticata: da un lato garantisce il dichiarante sotto il profilo difensivo, attribuendogli lo *ius tacendi*; dall'altro, invece, non lo responsabilizza, perché egli, nel caso di reticenza o mendacio, non deve temere alcun rischio di incriminazione per falsa testimonianza; egli, infatti, parla non deponendo “come teste”. Inoltre, il “connesso”, in quanto titolare della facoltà di non rispondere, se accusa altri essendo sentito in una sede in cui quest'ultimo non è difeso, può successivamente tacere nel momento in cui è sottoposto al confronto con il medesimo, vanificando il diritto al contraddittorio soggettivo.

Circa un ventennio fa, poco dopo la riforma costituzionale sul “Giusto processo” del 1999, i Professori Paolo Tonini e Paolo Ferrua proposero un'altra soluzione legislativa, rimasta tuttavia inaccolta: essa contemplava senz'altro l'audizione come teste dell'imputato “connesso”, facendo però salvo il suo privilegio contro l'autoincriminazione nelle ipotesi di domande dalle cui risposte sarebbe potuta emergere una sua ulteriore o più grave responsabilità.

Con la L. n. 63 del 2001, invece, fu introdotta la testimonianza “assistita” di cui all’art. 197-*bis* c.p.p. A quest’ultima tipologia di testimonianza può essere assoggettato o l’imputato commesso dello stesso reato commesso in concorso o cooperazione colposa con il prevenuto che sta subendo il processo *de quo agitur* (qualora il soggetto in esame veda il processo nei suoi confronti concluso con sentenza definitiva passata in giudicato); oppure l’imputato connesso “debolmente” o imputato di reato “solo” collegato (e quando il processo a suo carico sia stato irrevocabilmente definito, e quando – sentito come indagato sul “fatto proprio” ed avvertito del fatto che, qualora rilasciasse dichiarazioni implicanti la responsabilità di altri, diverrebbe teste circa la condotta altrui così narrata.

Anche quest’ultima ipotesi di testimonianza “assistita” ha conosciuto pareri critici di segno opposto, in quanto fa temere che l’obbligo di deporre venga assunto da un indagato nel corso dell’interrogatorio sul fatto posto a suo carico, quando cioè il quadro probatorio non è ancora sufficientemente chiaro e la tentazione di mentire per disculparsi, mediante dichiarazioni *contra alios*, è fin troppo forte.

Alla luce di tutti gli argomenti spesi in questa sezione conclusiva dell’elaborato, appare evidente che una rivisitazione legislativa può considerarsi necessaria.

## BIBLIOGRAFIA

### **Volumi:**

Amodio E., Dominioni O., Galli G., *Nuove prove sul processo penale e sull'ordine pubblico*, Giuffrè, Milano, 1978.

Bargis M., *Incompatibilità a testimoniare e connessione di reati*, Giuffrè, Milano, 1980.

Conso G., Grevi V., Neppi Modona G., *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati, vol.1, La legge delega del 1974 e il Progetto preliminare del 1978*, Cedam, Padova, 1989.

Conso, Grevi, Neppi Modona G., *Il nuovo codice di procedura penale, vol. IV, Il progetto preliminare del 1988*, Cedam, Padova, 1990.

Conti C., *L'imputato in procedimento connesso. Diritto al silenzio e obbligo di verità*, Cedam, Padova, 2003.

Cordero F., *Procedura penale*, Ottava edizione, Giuffrè, Milano, 2006.

D'Ambrosio L., *Testimoni e collaboratori di giustizia*, Cedam, Padova, 2002.

Ferrua P., *Oralità del giudizio e letture di deposizioni testimoniali*, Giuffrè, Milano, 1981.

Ferrua P. – Marzaduri E. – Spangher G., *La prova penale*, Giappichelli, Torino, 2013.

Gianniti P., *La valutazione della prova penale*, Utet, Torino, 2005.

Malinverni A., *La Riforma del processo penale (appunti dalle lezioni)*, Giappichelli, Torino, 1970.

Nappi A., *Guida al codice di procedura penale, Decima edizione*, Giuffrè, Milano, 2007.

Nobili M., *sub art. 192 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavaro, vol. II, Torino, 1990.

Orlandi R., *Dichiarazioni dell'imputato su responsabilità altrui*, in *Il giusto processo in contraddittorio e diritto al silenzio*, a cura di R. Kostoris, Giappichelli, Torino, 2002.

Patanè V., *Il diritto al silenzio dell'imputato*, Giappichelli, Torino, 2006.

Sanna A., *Trattato di procedura penale: l'interrogatorio e l'esame dell'imputato nei procedimenti connessi*, Giuffrè, 2000.

Tonini P., *Manuale di procedura penale*, Diciannovesima Edizione, Giuffrè, Milano, 2018.

Tonini P. – Conti C., *Il diritto delle prove penali*, Prima Edizione aggiornata, Giuffrè, Milano, 2012.

Tonini P. – Conti C., *Il diritto delle prove penali*, Seconda Edizione, Giuffrè, Milano, 2014.

Ubertis G., *La prova penale, profili giuridici ed epistemologici*, Giuffrè, Torino, 1995.

Ubertis G., *Sistema di procedura penale*, I, *Principi generali*, Giuffrè, Torino, 2007.

Vannini O. – Cocciardi G., *Manuale di diritto processuale penale italiano*, Giuffrè, Milano, 1979.

### **Riviste giuridiche:**

Amodio E., *Giusto Processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato sul fatto altrui*, in *Cass. pen.*, 2001.

Amodio E., *Garanzie oggettive per la pubblica accusa? A proposito di indagini difensive e giudizio abbreviato nel quadro costituzionale*, in *Cass. pen.*, 2010.

Balsamo A., *L'istruttoria dibattimentale e l'attuazione dei principi costituzionali*, in *Cass. pen.*, 2002.

- Bargis M., *In tema di interrogatorio libero di un imputato di reati connessi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979.
- Bargis M., *L'esame di persona imputata in procedimento connesso nel nuovo codice di procedura penale*, in *Giur. it.*, 1990, IV, riprodotto in Aa. Vv., *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, vol. III, Milano 1991.
- Bargis M., *Commento alla l. 01/03/2001, n.63, sub art. 8*, in *Leg. pen.*, 2002.
- Chinnici D., *L'inutilizzabilità della prova, tra punti fermi e profili controversi*, in *Diritto Penale e Processo*, 7/2014.
- Comoglio L. P., *Prova ed accertamento dei fatti nel nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990.
- Conti C., *Principio del contraddittorio e utilizzabilità delle precedenti dichiarazioni*, in *Dir. pen. proc.*, 2001.
- Conti C., *Il nuovo delitto di "subornazione" ex art. 377-bis tra diritto penale e processo*, in *Dir. pen. proc.*, 2004.
- Conti C., *Le dichiarazioni rese da persone irreperibili*, in Aa. Vv., *Libro dell'anno del diritto*, Roma, 2012.
- Cordero F., *Il procedimento probatorio*, in *Id.*, *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963.
- Di Chiara G., *Dichiarazioni erga alios e letture acquisitive*, in Aa. Vv., *Il giusto processo tra contraddittorio e diritto al silenzio*, a cura di R. E. Kostoris, Torino, 2002.
- Dominioni O., *Un nuovo idolum theatri: il principio di non dispersione probatoria*, in *Cass. pen.*, 1997.
- Fanchiotti V., *Processo penale nei paesi di common law*, in *Dig. disc. pen.*, X, 1995.
- Ferrua P., *L'indagine entra in dibattito solo attraverso il contraddittorio*, in *Dir. giust.*, 2001, n. 7.
- Iadecola G., *Fonti di prova dichiarativa e procedimenti di criminalità organizzata: in particolare, l'inquadramento del dichiarante su fatti di*

*criminalità organizzata nelle categorie soggettive dell'art. 111 Cost. e della normativa di attuazione*, in *Giur. Mer.*, 2003.

Illuminati G., *Ammissione ed acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, in Aa. Vv., *La prova nel dibattimento penale*, Torino, 1999.

Lozzi G., *Indagini preliminari, incidenti probatori, udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989.

Margaritelli M., *Esame di persona imputata in procedimento connesso e collegato*, in *Dig. d. pen., Aggiornamento*, III, 2005.

Papa M., *Il nuovo reato dell'art. 377-bis c.p.: una forma di subornazione "transgenica"?*, in Aa. Vv., *Giusto processo*.

Pisani M., voce *Giuramento (diritto processuale penale)*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VII, Torino, 1968.

Tonini P., *Giusto Processo, diritto al silenzio e obblighi di verità dell'imputato su fatto altrui*, in *Cass. pen.* 2001.

Tonini P., in *Diritto al silenzio e tipologia dei dichiaranti*, in Aa.Vv., *Giusto processo e prove penali. L. n. 63 dell'1 marzo 2001*, Milano, Ipsoa, 2001.

### **Sentenze della Suprema Corte di Cassazione:**

Cass., Sez. I, 10 marzo 1972, n. 6036, Muller.

Cass., Sez. V, 7 dicembre 1972, n. 1216, Calafa.

Cass., Sez. I, 22 febbraio 1979, n. 6693.

Cass., Sez. I, 4 novembre 1986, n. 7370, Adamoli.

Cass., Sez. I, 9 febbraio 1987, n. 2656, Graziani.

Cass., Sez. I, 26 febbraio 1987, n. 9153, Ruga.

Cass., Sez. I, 7 ottobre 1987, n. 8944, Alunni.

Cass., Sez. VI, 19 gennaio 1990, n. 10306.  
Cass., Sez. Un., 20 febbraio 1990, n. 2477.  
Cass., Sez. VI, 7 luglio 1990, Lucchese.  
Cass., Sez. VI, 21 novembre 1990, n. 4162.  
Cass. Sez. I, 15 gennaio 1991, n. 329, Grilli.  
Cass., Sez. Un., 6 dicembre 1991, n. 1048.  
Cass., Sez. VI, 16 gennaio 1992, n. 424.  
Cass., Sez. VI, 30 gennaio 1992, n. 1035.  
Cass., Sez. I, 24 febbraio 1992, n. 4153.  
Cass., Sez. I, 2 marzo 1992, n. 3424.  
Cass., Sez. VI, 5 marzo 1992, n. 2398.  
Cass., Sez. II, 23 marzo 1992, n. 3335.  
Cass., Sez. I, 24 marzo 1992, n. 3424.  
Cass., Sez. I, 9 aprile 1992, n. 8045.  
Cass., Sez. V, 12 maggio 1992, n. 5552.  
Cass., Sez. I, 20 maggio 1992, n. 7946.  
Cass., Sez. I, 11 giugno 1992, n. 6911.  
Cass., Sez. I, 24 giugno 1992, n. 9700.  
Cass., Sez. I, 24 luglio 1992, n. 8368.  
Cass., Sez. I, 16 luglio 1992, n. 8045.  
Cass., Sez. I, 10 novembre 1992, n. 10841.  
Cass., Sez. IV, 25 gennaio 1993, n.2967, Bianchi.  
Cass., Sez. Un., 22 febbraio 1993, n. 1653.  
Cass., Sez. VI, 24 marzo 1993, n. 2967.  
Cass., Sez. I, 21 aprile 1993, n. 1655, Nicastro.  
Cass., Sez. II, 31 luglio 1993, n. 7502.

Cass., Sez. IV, 15 aprile 1994, n. 6461.  
Cass., Sez. I, 17 dicembre 1994, n.12431.  
Cass., Sez. I, 10 gennaio 1995, n. 118.  
Cass., Sez.VI, 16 gennaio 1995, n. 295.  
Cass., Sez. I, 1 febbraio 1995, n. 1079, Catti ed altri.  
Cass., Sez. I, 14 aprile 1995, n. 2328.  
Cass., Sez. I, 26 aprile 1995, n. 4503.  
Cass., Sez. I, 28 aprile 1995, n. 6672.  
Cass., Sez. I, 22 gennaio 1996, n. 685.  
Cass., Sez. VI, 31 gennaio 1996, n. 7627.  
Cass., Sez. I, 20 febbraio 1996, n. 3070.  
Cass., Sez. II, 21 marzo 1996, n. 2968.  
Cass., Sez. Un., 27 marzo 1996, n. 5021, Sala.  
Cass., Sez. IV, 5 aprile 1996, n. 3501.  
Cass., Sez. VI, 19 aprile 1996, n. 4108.  
Cass., Sez. V, 3 maggio 1996, n. 8610, Nocchero.  
Cass., Sez. VI, 30 luglio 1996, n. 7627.  
Cass., Sez. I, 30 agosto 1996, n. 8151.  
Cass., Sez. IV, 12 ottobre 1996, n. 1956.  
Cass., Sez. VI, 12 dicembre 1996, n. 4821.  
Cass., Sez. I, 19 dicembre 1996, n. 6954, Cipolletta.  
Cass., Sez. I, 22 gennaio 1997, n. 1801, Bompessi ed a.  
Cass., Sez. I, 30 gennaio 1997, n. 2667.  
Cass., Sez. I, 28 febbraio 1997, n. 4473.  
Cass., Sez. VI, 7 maggio 1997, n. 7322.  
Cass., Sez. I, 15 maggio 1997, n. 4495.

Cass., Sez. VI, 13 giugno 1997, n. 5629.  
Cass., Sez. I, 7 aprile 1998, n. 8057.  
Cass., Sez. III, 22 aprile 1998, n. 742.  
Cass., Sez. IV, 30 maggio 1998, n. 6343.  
Cass., Sez. VI, 6 luglio 1998, n. 7900.  
Cass., Sez. V, 1 ottobre 1998, n. 5028.  
Cass., Sez. I, 5 novembre 1998, n. 13272.  
Cass., Sez. I, 24 dicembre 1998, n. 13671.  
Cass., Sez. VI, 4 febbraio 1999, n. 1472.  
Cass., Sez. VI, 15 febbraio 1999, n. 3945.  
Cass., Sez. II, 9 giugno 1999, n. 7437.  
Cass. Sez. I, 23 luglio 1999, n. 9531.  
Cass., Sez. Un., 27 ottobre 1999, n. 20.  
Cass., Sez. I, 9 marzo 2000, n. 2884.  
Cass., Sez. II, 20 marzo 2000 n. 3616.  
Cass., Sez. V, 20 aprile 2000, n. 4888.  
Cass., Sez. I, 19 gennaio 2001, n. 468.  
Cass., Sez II, 29 gennaio 2008, n. 6383.  
Cass., Sez. V, 13 giugno 2008, n. 36685.  
Cass., Sez. IV, 9 marzo 2009, n. 244958.  
Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2009, n. 12067, De Simone.  
Cass., Sez. V, 25 marzo 2010, n. 21287.  
Cass., Sez. Un., 25 novembre 2010, n. 27918, De Francesco.  
Cass., Sez. VI, 18 settembre 2013, n. 41118.  
Cass., Sez. Un., 26 marzo 2015, n. 33583.  
Cass., Sez. VI, 27 aprile 2016, n. 17385.

Cass., Sez. II, 20 dicembre 2017, n. 2249.  
Cass., Sez. V, 4 gennaio 2018, n. 6575.  
Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2018, n. 3310.  
Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2018, n. 5536.  
Cass., Sez. V, 24 gennaio 2018, n. 6577.  
Cass., Sez. II, 7 febbraio 2018, n. 9494.  
Cass., Sez. V, 9 febbraio 2018, n. 9776.  
Cass., Sez. V, 27 febbraio 2018, n. 9006.  
Cass., Sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9206.  
Cass., Sez. II, 14 gennaio 2019, n. 5240.  
Cass., Sez. V, 23 gennaio 2019, n. 13391.  
Cass., Sez. IV, 7 marzo 2019 n. 10081.

**Sentenze citate in riviste giuridiche:**

Cass., 9 aprile 1990, Novelli, in *A. n. proc. pen.* 91, 113.  
Cass. 30 gennaio 1991, Levante ed a., in *A. n. proc. pen.* 92, 112.  
Cass., 4 aprile 1991, Veri, in *A. n. proc. pen.* 91, 621.  
Cass., 16 ottobre 1991, Giordano, in *A. n. proc. pen.* 92, 757.  
Cass., 9 aprile 1992, Pirisi, in *A. n. proc. pen.* 93, p. 174.  
Cass., 11 novembre 1992, Betancor ed a., *R. pen.* 94, 84.  
Cass., Sez. VI, 26 febbraio 1993, n. 1898, in *CED*.  
Cass., 18 febbraio 1994, Goddi ed a., in *CED* 197862, nonché *Giust. Pen.* 95, 144.  
Cass. 21 aprile 1994, Massetti, *R. pen.* 95, 505.  
Cass., 20 ottobre 1994, p.m. in c. Crescini, *C. pen.* 96, 224.

Cass., 24 novembre 1994, Giallombardo, in *A. n. proc. pen.*, 95, p. 717.

Cass., 12 maggio 1995, Stranghi, *R. pen.* 96, 373.

Cass., Sez. I, 1 febbraio 1996, Buzzone, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2991.

Cass., Sez. Un., 27 marzo 1996, n. 5021, Sala, *F.it.* 96, II, p. 473, nonché *Guida dir.* 96, f. 29, p. 73.

Cass., Sez. V, 20 dicembre 1996, n. 10930, in *CED*.

Cass., 26 giugno 1997, p.m. in c. Salini, in *A. n. proc. pen.* 98, 450.

Cass., Sez. VI, 3 marzo 1998, Masone, in *CED* 210216.

Cass., 14 ottobre 1999, Di Noia, in *C. pen.* 01, 1516.

Cass., 25 settembre 2000, Galliera ed a., *F. it.* 01, II, 20, nonché *C. pen.* 02, 614

Cass., Sezione I, 18 dicembre 2000, n. 1090, Orofino, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1454.

C. Cost., 26 febbraio 2002, n. 36, in *Guida dir.*, 2002, n. 11, p. 76, con nota di R. Bricchetti, *La consulta difende il contraddittorio dalle contaminazioni di atti unilaterali*; in *Cass. pen.*, 2002, con note di C. Fanuele, *Contestazioni dibattimentali: valutazione “complessiva” della deposizione e della credibilità della fonte* e di G. Inzerillo, *Punti fermi e questioni aperte dopo l'intervento della Corte costituzionale in tema di “giusto processo”*.

Cass., 4 dicembre 2002, Dieng Dame, *Guida dir.* 03, f. 17, 65.

Cass., Sez. I, 19 giugno 2002, Richiusa, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3471.

Cass., 23 settembre 2004, Cozzolino, in *CED* 230362.

Cass. Sez. II, 8 febbraio 2006, R. e altro, in *Guida dir.*, 2006, n. 22, p. 63.

Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, in *Cass. pen.* 07, p. 519.

C. Cost., 21 novembre 2006, n. 381, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 316.

Cass., Sez. VI, 16 maggio 2007, Genovese, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3374.

Cass., Sez. II, 14 gennaio 2009, Zingale, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1567.

C. Cost., 1 luglio 2009, n. 197, in *Cass. pen.*, 2010, p. 81, con nota di C. Bonzano, *Contestazioni nell'esame del coimputato: una norma da ricalibrare con la cifra del contraddittorio*.

C. Cost., 1 luglio 2009, n. 197, in *Giur. Cost.*, 2009, p. 2270, con note di A. Bargi, *Ancora una pronuncia della Corte sul valore del principio del contraddittorio nella formazione della prova nel giudizio: l'irrelevanza probatoria delle contestazioni, nell'esame dibattimentale dell'imputato (art. 503, commi 5 e 6, c.p.p.), delle dichiarazioni difformi raccolte in assenza della dialettica delle parti*; e di O. Mazza, *Gli effetti indesiderati del contraddittorio: la coercizione del coimputato all'esame dibattimentale sul fatto proprio* ed in *Cass. pen.*, 2010, p. 69, con note di G. Bonzano, *Contestazioni nell'esame del coimputato: una norma da ricalibrare con la cifra del contraddittorio* e di G. Ariolli, *Contestazioni e recupero probatorio delle dichiarazioni precedentemente rese dall'imputato: dalla Consulta una soluzione costituzionalmente orientata*.

Cass., Sez. III, 8 ottobre 2009, F., in *CED* 245414.

Cass., Sez. I, 21 ottobre 2009, M., in *CED* 245520.

Cass. Sez. III, 4 novembre 2009, Preka, in *CED* 245864.

Cass., Sez. I, 20 aprile 2010, Verde, in *CED* 247063.

Cass., sez. II, 19 maggio 2010, S., in *Cass. pen.*, 2011, p. 1848.

Sul punto, Cass., Sez. III, 15 giugno 2010, R., in *CED* 248053.

Cass., Sez. II, 31 gennaio 2011, Sannicchio, in *Cass. pen.*, 2011, p. 3471, con nota di S. Sau, *Perdita traumatica della memoria e utilizzabilità in giudizio delle precedenti dichiarazioni del testimone*.

Cass., Sez. Un., 14 luglio 2011, De Francesco, in *CED* 250198 e in *Cass. pen.*, 2012, p. 858, con nota di P. Silvestri, *Le Sezioni unite*

*impongono rigore per l'acquisizione e l'utilizzazione delle dichiarazioni predibattimentali rese senza contraddittorio da persona residente all'estero.*

Cass., Sez. Un., 26 marzo – 29 luglio 2015, n. 33583, Lo Presti, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 1373, con nota di G. Quagliano.

### **Sentenze della Corte Costituzionale:**

Corte Cost., 18 maggio 1992., n. 0255.

C. Cost., 3 giugno 1992, n. 255.

C. Cost., 22 giugno 1994, n. 0241.

### **Fonti “extra”:**

P. Gaeta, Sostituto Procuratore generale della Corte di Cassazione, Assistente di studio presso la Corte Costituzionale, nella pubblicazione della lezione da lui tenuta presso la scuola formativa di magistratura, intitolata: “*come interrogare chi: breve sinossi della prova dichiarativa ad uso dei giovani pubblici ministeri*”.

