

a)

Cass. pen. Sez. III, 19-11-2014, n. 10489 (rv. 262699)

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Oggetto e limiti - Persona offesa - Dichiarazioni rese nell'incidente probatorio da minore vittima di abusi sessuali - Incontri preliminari con esperto di neuropsichiatria infantile in assenza del consulente tecnico della difesa - Inutilizzabilità della testimonianza - Esclusione - Fattispecie

In tema di incidente probatorio, gli incontri preliminari avvenuti previa autorizzazione del giudice tra il minore vittima di abusi sessuali e l'esperto di neuropsichiatria infantile allo scopo di facilitare il contatto personale tra quest'ultimo e la persona offesa, nella prospettiva di agevolare la successiva acquisizione della prova nel contraddittorio delle parti, non comportano alcuna inutilizzabilità delle dichiarazioni rese dal soggetto debole, anche se svolti in assenza del consulente tecnico della difesa. (Fattispecie in cui la Corte ha giudicato immune da vizi la decisione impugnata che aveva ritenuto attendibile la testimonianza del minore preceduta da incontri preliminari con l'esperto di neuropsichiatria infantile sottoposti a registrazione). (Dichiara inammissibile, App. Catania, 31/10/2013)

FONTI

CED Cassazione, 2015

c.p. art. 609-bis
c.p. art. 609-quater
c.p.p. art. 194
c.p.p. art. 220
c.p.p. art. 225
c.p.p. art. 392
c.p.p. art. 398
c.p.p. art. 498

Cass. pen. Sez. V, 27-05-2014, n. 29227 (rv. 260320)

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Incompatibilità - In genere - Imputato di reato commesso ai danni dell'imputato nelle stesse circostanze di tempo e di luogo - Incompatibilità a testimoniare - Dichiarazioni rese in assenza delle garanzie "ex" artt. 197 bis e 210 cod. proc. pen. - Conseguenze - Inutilizzabilità

Sono inutilizzabili le dichiarazioni rese dalla persona offesa, nei cui confronti penda procedimento per un reato commesso nelle stesse circostanze di tempo e di luogo ai danni dell'imputato, che sia stata sentita quale testimone senza l'osservanza delle garanzie riconosciute dagli artt. 197 bis, 210 e 64, comma terzo, lett. c), cod. proc. pen. (In motivazione, la S.C. ha precisato che la rilevata inutilizzabilità non preclude la riassunzione della stessa prova dichiarativa, con l'osservanza delle predette garanzie, dinanzi allo stesso giudice o in sede di appello). (Annulla con rinvio, Trib. Alessandria, 15/04/2013)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 191
c.p.p. art. 197-bis
c.p.p. art. 210
c.p.p. art. 371
c.p.p. art. 603

TESTIMONI IN MATERIA PENALE
Cass. pen. Sez. V, Sent., (ud. 27-05-2014) 04-07-2014, n. 29227

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUINTA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PALLA Stefano - Presidente -

Dott. PISTORELLI Luca - Consigliere -

Dott. POSITANO Gabriel - Consigliere -

Dott. DEMARCHI ALBENGO Paolo G - Consigliere -

Dott. LIGNOLA F. - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

C.G.P.M. (ANCHE PCN) N. IL (OMISSIS);

avverso la sentenza n. 5/2011 TRIBUNALE di ALESSANDRIA, del
15/04/2013;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 27/05/2014 la relazione fatta dal Consigliere
Dott. LIGNOLA FERDINANDO;

Il Procuratore generale della Corte di cassazione, Dott. VOLPE Giuseppe, ha
concluso chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

Fatto	Diritto	P.Q.M.
--------------	----------------	---------------

197 bis; ove non gli venga data contezza delle garanzie spettantegli, le dichiarazioni eventualmente rese sono inutilizzabili, ai sensi dell'art. 64 c.p.p., comma 3 bis.

1.3 Nella sentenza impugnata vengono utilizzate non solo le dichiarazioni del M., ma anche quello dello stesso imputato;

entrambe le deposizioni sono state assunte alla stregua di una normale testimonianza, previa dichiarazione di impegno a dire la verità e senza alcun avvertimento; di conseguenza erano dichiarazioni inutilizzabili, a norma dall'art. 64 c.p.p., comma 3 bis.

1.4 Va peraltro precisato che la previsione di inutilizzabilità delle dichiarazioni rese dalla persona esaminata, in mancanza del preliminare avvertimento sull'assunzione dell'ufficio di testimone, per il caso di dichiarazioni concernenti la responsabilità di altri, non è di impedimento alla valida riassunzione, con l'osservanza della previsione sugli avvertimenti di rito, della stessa prova dichiarativa nel giudizio di appello. Ciò vale sia per il caso in cui venga meno l'incompatibilità con l'ufficio di testimone, sia per quello in cui detta prova sia comunque ritenuta necessaria alla decisione; l'inutilizzabilità consiste infatti nell'impossibilità giuridica per il giudice di servirsi della prova di un determinato fatto, in quanto assunta in violazione di un esplicito divieto; la sanzione non colpisce il fatto come rappresentazione della realtà, ma il mezzo attraverso il quale il fatto viene documentato.

Di conseguenza tale fatto può costituire oggetto di una successiva prova assunta nelle forme di legge o davanti allo stesso giudice o in appello, in tal caso secondo le norme generali sulla riapertura dell'istruttoria dibattimentale (Sez. 2^a, n. 3625 del 14/06/2006 - dep. 31/01/2007, Schittino e altri, Rv. 235811).

2. In conclusione la sentenza impugnata, che è motivata con determinante riferimento alle deposizioni inutilizzabili, risulta carente di motivazione. E va pertanto annullata con rinvio al Tribunale di Alessandria, per nuovo esame.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio al Tribunale di Alessandria per nuovo esame.

Così deciso in Roma, il 27 maggio 2014.

Depositato in Cancelleria il 4 luglio 2014

c.p.p. art. 64

c.p.p. art. 191

c.p.p. art. 197-bis

c.p.p. art. 210

c.p.p. art. 371

c.p.p. art. 603

Copyright 2008 Wolters Kluwer Italia Srl. All rights reserved.



Cass. pen. Sez. I, 10-06-2014, n. 52047 (rv. 262147)

b)
a)

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Incompatibilità - In genere - Testimonianza della persona offesa che sia indagata di reato reciproco - Applicazione delle norme sulla testimonianza "assistita" - Necessità - Conseguenze

Il soggetto che cumuli in sè le qualità di persona offesa dal reato e di indagato o imputato di reato reciproco, nei cui confronti non sia stata emessa sentenza irrevocabile, non può assumere, a pena di inutilizzabilità, l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui alla lett. c) del comma terzo dell'art. 64 cod.proc.pen. e senza il rispetto delle norme che regolano l'assunzione delle dichiarazioni del teste assistito di cui all'art. 210, comma sesto cod.proc.pen. (Annulla con rinvio, App. Bari, 12/10/2012)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 210
c.p.p. art. 371

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE
Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 10-06-2014) 15-12-2014, n. 52047

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CORTESE Arturo - Presidente -

Dott. TARDIO Angela - Consigliere -

Dott. CASSANO Margherita - Consigliere -

Dott. CASA Filippo - rel. Consigliere -

Dott. MAGI Raffaello - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

S.R. N. IL (OMISSIS);

avverso la sentenza n. 2079/2007 CORTE APPELLO di BARI, del 12/10/2012;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 10/06/2014 la relazione fatta dal Consigliere
Dott. FILIPPO CASA;

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. CANEVELLI Paolo, che ha
concluso per l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perchè il
reato è estinto per prescrizione.

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE
Mezzi di prova in genere

Fatto	Diritto	P.Q.M.
-------	---------	--------

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CORTESE Arturo - Presidente -

Dott. TARDIO Angela - Consigliere -

Dott. CASSANO Margherita - Consigliere -

Dott. CASA Filippo - rel. Consigliere -

Dott. MAGI Raffaello - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

S.R. N. IL (OMISSIS);

avverso la sentenza n. 2079/2007 CORTE APPELLO di BARI, del 12/10/2012;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 10/06/2014 la relazione fatta dal Consigliere Dott. FILIPPO CASA;

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. CANEVELLI Paolo, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perchè il reato è estinto per prescrizione.

Svolgimento del processo

1. Con sentenza emessa in data 13.6.2005, il Tribunale di Foggia, previa concessione delle circostanze attenuanti generiche, unificati i reati dal vincolo della continuazione, condannava S.R. alla pena di sei anni e sei mesi di reclusione per il tentato omicidio di C.D., attinto da numerosi colpi d'arma da fuoco in zone vitali (capo A), e per il porto abusivo di una pistola Beretta cal. 7,65 (capo B), fatti commessi in (OMISSIS).

Seguivano le statuizioni sulle pene accessorie e quelle in favore della costituita Parte civile.

Gli imputati C.D. e L.F. venivano, invece, assolti dal reato di tentata estorsione di cui al capo C) delle imputazioni.

1.1. Il Giudice di primo grado fondava la sentenza di condanna sulle risultanze degli atti irripetibili inseriti nel fascicolo del dibattimento - costituiti dai verbali di sequestro dei bossoli e della pallottola cal. 7,65 rinvenuti sul luogo del grave ferimento del C., dal verbale di sequestro dell'autovettura Fiat "500" targata (OMISSIS) di proprietà dell'imputato, utilizzata per recarsi sul luogo del ferimento e per allontanarsi dal posto e dal verbale di sequestro delle cartucce cal. 7,65 e della custodia della pistola, rinvenute nell'abitazione dell'imputato - nonché sulla base delle risultanze delle prove documentali e testimoniali acquisite nel corso dell'istruttoria dibattimentale, anche ai sensi dell'art. 507 c.p.p., costituite dalla documentazione clinica relativa al ricovero della persona offesa, dall'espletamento di perizia medico-legale sulle lesioni subite dalla persona offesa medesima, dall'esame del C. e del L. ai sensi dell'art. 197 bis c.p.p..

Nel pervenire all'affermazione di responsabilità del S., il Tribunale aveva aderito alla qualificazione giuridica dei fatti operata dal P.M., escludendo l'esimente della legittima difesa, fondata sulla testimonianza resa da M.G., ritenuto scarsamente credibile.

2. Con sentenza del 12.10.2012, la Corte di Appello di Bari, in riforma della sentenza di primo grado, dichiarava non doversi procedere nei confronti dell'imputato in ordine al reato di porto illegale di arma comune da sparo di cui al capo B) della rubrica, perchè estinto per prescrizione ed eliminava la relativa pena, rideterminandola per la residua imputazione in sei anni di reclusione.

Confermava, nel resto, l'impugnata sentenza, condannando l'imputato alla rifusione delle spese in favore della Parte civile.

2.1. La Corte barese, preliminarmente, respingeva l'eccezione di inutilizzabilità delle dichiarazioni dibattimentali rese dal C. e dal L., ad avviso della difesa sentiti erroneamente come testimoni "assistiti".

Premesso che il C. e il L. erano stati ascoltati ai sensi dell'art. 197 bis c.p.p., comma 2, doveva escludersi l'obbligo dell'avviso di cui all'art. 64, comma 3, lett. c), atteso che il richiamo indicato, avuto riguardo al suo testuale tenore ed alla finalità dell'art. 197 bis c.p.p., ben poteva essere inteso soltanto a circoscrivere la possibilità di assunzione come teste dell'imputato di reato connesso o interprobatoriamente collegato alla sola ipotesi che egli fosse chiamato a rendere "dichiarazioni su fatti che concernono la responsabilità di altri"; in tale ipotesi, in quanto collocata nel contesto del contraddittorio dibattimentale e con l'assistenza del difensore, detta avvertenza non avrebbe alcun senso, diversamente dal caso dell'interrogatorio (al quale si riferisce l'art. 64 c.p.p.) condotto nei confronti dell'indagato al di fuori delle garanzie del contraddittorio.

Siffatta opzione interpretativa - osservava la Corte - era confermata dalla espressa previsione dell'obbligo di avvertimento *nell'art. 210 c.p.p.*, comma 6, che doveva trovare applicazione sempre nei confronti di imputati di reati connessi o interprobatoriamente collegati, i quali però non avessero reso in precedenza dichiarazioni concernenti la responsabilità dell'imputato e venissero citati nella anzidetta qualità, assumendo, quindi, solo eventualmente, proprio a seguito di detto avvertimento e qualora non avessero inteso avvalersi della facoltà di non rispondere, la veste di testimoni "assistiti".

In ogni caso, anche a voler ritenere che il richiamo dell'art. 197 bis c.p.p., comma 2, *all'art. 64 c.p.p.*, comma 3, lett. c), comportasse l'obbligo dell'avviso, non sarebbe potuta scaturire dalla sua inosservanza l'inutilizzabilità dell'acquisita deposizione testimoniale, sanzione prevista dall'art. 64, comma 3 bis, non richiamato dall'art. 197 bis, comma 2.

2.2. La Corte di Appello respingeva anche le censure sui criteri di valutazione della prova, osservando che il primo Giudice non aveva fondato il giudizio di responsabilità dell'imputato esclusivamente sulle dichiarazioni della persona offesa C.D. e sulle dichiarazioni rese da L.F., esaminati ai sensi dell'art. 197 bis c.p.p., ma aveva puntualmente indicato i numerosi riscontri che tali dichiarazioni avevano ricevuto, costituiti dai reperti rinvenuti sul luogo della sparatoria, dalle risultanze della perizia medico-legale, nonché dal possesso da parte del S. della pistola cal. 7,65 prelevata dalla propria abitazione e utilizzata per sparare al C..

La Corte di merito confermava il giudizio in ordine alla "scarsa credibilità" del teste M. formulato dal Tribunale foggiano, sia in ordine alle modalità delle asserite richieste estorsive effettuate dal C., sia in ordine al presunto possesso di un'arma da sparo da parte del giovane, utilizzata dinanzi al bar "(OMISSIS)" per minacciare il S., il quale avrebbe sparato al solo fine di prevenire un'aggressione armata del primo in suo danno.

2.3. Conseguentemente, destituite di fondamento venivano ritenute le censure relative al diniego della esimente della legittima difesa, anche nella forma putativa o dell'eccesso colposo.

La situazione in cui venne a trovarsi l'imputato, infatti, era tale da non legittimare l'insorgere nel medesimo di un errore circa l'esistenza di una situazione di pericolo, tenuto conto del fatto che il C. era disarmato sia al momento del primo litigio davanti al bar (OMISSIS), sia successivamente, allorchè il S., dopo aver prelevato dalla sua abitazione la pistola cal. 7,65, aveva raggiunto i due giovani nei pressi del bar "(OMISSIS)" aprendo il fuoco contro il C..

2.4. La Corte territoriale, infine, confermava la qualificazione giuridica del fatto operata dal primo Giudice, avuto riguardo: a) alla circostanza che l'imputato, dopo il litigio con il C. e il L. avvenuto dinanzi al bar (OMISSIS), si era recato, accompagnato dal M., presso la sua abitazione per armarsi della pistola cal. 7,65, raggiungendo, quindi, il C. dinanzi al bar (OMISSIS), dove, a sorpresa, aveva esploso al suo indirizzo diversi colpi d'arma da

fuoco, tre dei quali attinsero la vittima al torace, all'addome e all'arto superiore destro; b) alla potenzialità offensiva dell'arma utilizzata e al numero dei colpi esplosi, che non avevano determinato l'exitus per mera casualità; c) alla reiterazione dei colpi; d) alla sede corporea attinta dal prevenuto e alla gravità delle plurime ferite inferte; e) al lasso temporale intercorso tra il primo litigio e il successivo grave ferimento.

Il S., dunque, avendo esploso di sorpresa all'indirizzo della vittima plurimi colpi di arma da fuoco nelle circostanze di tempo e di luogo accertate, non si era limitato ad accettare il rischio, a titolo di dolo eventuale, della verifica di un evento letale connesso alla propria azione, ma aveva voluto l'evento morte del C. quale fine principale ed ultimo della sua azione delittuosa.

3. Ha proposto ricorso per cassazione per il tramite del difensore di fiducia S.R..

3.1. Con il primo motivo, denuncia inosservanza delle norme processuali e penali stabilite a pena di nullità e di inammissibilità.

Erroneamente la Corte di Appello aveva rigettato l'eccezione di inutilizzabilità delle dichiarazioni dibattimentali rese dal C. e dal L..

Costoro, essendo imputati nel medesimo procedimento per il reato di tentata estorsione in danno del ricorrente, probatoriamente collegato alle imputazioni contestate al S., avrebbero dovuto essere ascoltati ai sensi dell'art. 210 c.p.p. e con le prescrizioni ivi contenute, tra cui la facoltà di non rispondere e soprattutto gli avvertimenti di cui all'art. 64 c.p.p.: non essendo ciò avvenuto, occorreva dichiarare l'inutilizzabilità delle dichiarazioni ai sensi del predetto art. 64.

3.2. Con il secondo motivo, deduce mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

Secondo il ricorrente, anche la motivazione della Corte barese, come quella del primo Giudice, si era fondata solamente sulle dichiarazioni rese dal C. e dal L., eludendo le censure difensive appuntate sulla prima decisione laddove non aveva indicato alcun elemento di riscontro alla ricostruzione dei fatti operata dai due dichiaranti e omettendo di valutare gli elementi addotti dalla difesa nella valutazione dei fatti così come prospettati dal S. e dal M..

Anche sulla scriminante della legittima difesa la Corte di merito aveva totalmente trascurato le dichiarazioni del S. e del M., nulla dicendo sulla valenza delle minacce fatte dal C. e dal L. al S., nonchè sulla circostanza, riferita dal ricorrente, che il C. o il L. al momento dell'episodio potessero essere armati.

Ancora, la Corte aveva tralasciato, nel confermare la qualificazione giuridica del fatto, le doglianze mosse dalla difesa, nulla dicendo in ordine alla distanza dalla quale i colpi furono esplosi, alla traiettoria dei colpi stessi, alle modalità di sparo da parte del S..

Infine, la Corte di Bari aveva omesso di ridurre la pena, non tenendo conto degli effetti che una siffatta condanna avrebbe potuto determinare sul ricorrente e sul suo nucleo familiare a distanza di oltre 21 anni dal fatto; a tal proposito, risalendo il delitto di tentato omicidio al (OMISSIS), erroneamente i Giudici territoriali non aveva dichiarato la prescrizione.

Motivi della decisione

1. Va, preliminarmente, rilevato che, diversamente da quanto asserito dal ricorrente (alla fine del secondo motivo) e in difformità dalle odierne richieste del Procuratore Generale presso questa Corte, il reato di tentato omicidio in contestazione, commesso il (OMISSIS), non è ancora prescritto, in considerazione del fatto che, in base all'applicazione della disciplina previgente rispetto alla *L. 5 dicembre 2005, n. 251* - necessitata dall'essere stata emessa la sentenza di primo grado in data antecedente l'8.12.2005 - il termine di prescrizione del suddetto reato matura dopo ventidue anni e sei mesi e, quindi, anche senza computare le sospensioni (che nella specie importerebbero l'aggiunta di altri venti mesi), andrebbe a scadere il 4.10.2004.

2. Ciò premesso, deve essere accolto il primo motivo di ricorso, attinente al rigetto, da parte della Corte di Appello, dell'eccezione di inutilizzabilità delle dichiarazioni rese in dibattimento da C.D. e L.F., i quali, essendo imputati nel medesimo procedimento per il reato di tentata estorsione in danno del S., probatoriamente collegato alle imputazioni a quest'ultimo contestate (il C., tra l'altro, essendo persona offesa del tentato omicidio ascritto al S.), avrebbero dovuto essere ascoltati ai sensi dell'*art. 210 c.p.p.* e con le prescrizioni ivi contenute, tra cui la facoltà di non rispondere e, soprattutto, gli avvertimenti di cui *all'art. 64 c.p.p.*.

2.1. La questione di diritto è stata risolta dalle Sezioni Unite di questa Corte, che, con la sentenza n. 12067 del 17/12/2009, dep. 29/3/2010, De SIMONE e altro, Rv. 246375, hanno affermato il seguente principio di diritto: "Non può assumere l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui *all'art. 64 c.p.p.*, comma 3, lett. c) e senza il rispetto delle norme che regolano l'assunzione delle dichiarazioni del teste assistito, il soggetto che cumuli in sé le qualità di persona offesa dal reato e di indagato in atto, o imputato nei cui confronti non sia stata emessa sentenza irrevocabile, in un procedimento connesso a sensi dell'*art. 12 c.p.p.*, comma 1, lett. c), o relativo a un reato collegato a norma dell'*art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b)".

Le Sezioni Unite hanno sciolto il contrasto esistente tra due distinti orientamenti.

Secondo il primo, confermato anche all'indomani dell'entrata in vigore della *L. n. 63 del 2001*, l'incompatibilità a testimoniare non sussiste quando l'imputato/indagato di un reato connesso o collegato sia anche persona offesa dal reato rispetto al quale sia chiamato a deporre, in quanto quest'ultima veste è destinata a prevalere per la sua maggiore pregnanza

(cosicché il soggetto deve essere esaminato nella veste di testimone, con l'obbligo di rispondere secondo verità alle domande che gli sono rivolte) e perchè la citazione quale parte lesa è comunque imposta *dall'art. 429 c.p.p.*, comma 4 (v. in tal senso sez. 6, 19 febbraio 2003, n. 15107, Alberghini, Rv. 226435;

sez. F, 22 luglio 2004, n. 33312, Bombara, Rv. 229953; sez. 5, 20 aprile 2004, n. 24102, Esposito, Rv. 228113; sez. 6, 9 febbraio 2005, n. 10084, Deni, Rv. 231219; sez. 3, 24 febbraio 2004, n. 15476, Mesanovic, Rv. 228546; sez. 5, 3 luglio 2008, n. 41169, Gedle, Rv.

241594; sez. 5, 19 febbraio 2008, n. 13091, Giaccone, n.m.; sez. 3, 15 novembre 2007, n. 357, Bulica, Rv. 238696; sez. 6, 29 ottobre 2008, n. 1871, Nicole, Rv. 242368; sez. 5, 11 dicembre 2008, n. 2096, De Marco, Rv. 242545).

Ad avviso del secondo più recente indirizzo, viceversa (inaugurato da sez. 5, 25 settembre 2007, n. 39050, Costanza, Rv. 238188, seguito e sviluppato da sez. 5, 13 novembre 2008, n. 47363, Petrelli, Rv.

242305 e, ancora, fra le altre, da sez. 5, 17 dicembre 2008, n. 599, Mastroianni, Rv. 242384; sez. 1, 24 marzo 2009, n. 29770, Vernengo, Rv. 244462; sez. 6, 28 maggio 2009, n. 32841, Erler, Rv. 244448), la persona offesa di un reato che sia anche imputata di altro reato commesso in danno dell'offensore, da considerarsi collegato ai sensi *dell'art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b), deve essere sentita non come teste ma nelle forme di cui *all'art. 210 c.p.p.*, comma 6, e le dichiarazioni rese vanno valutate secondo la regola dettata *dall'art. 192 c.p.p.*, comma 3, cioè unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità.

Nell'aderire a questo secondo indirizzo, le Sezioni Unite hanno osservato che il contrario orientamento (giusta quanto articolatamente precisato soprattutto e per la prima volta da sez. 5, n. 47363 del 2008 cit., in conformità peraltro all'unanime dottrina), non teneva conto delle modifiche apportate *all'art. 197 c.p.p.*, comma 2, dalla *L. n. 63 del 2001*, e si richiamava, sostanzialmente, alla giurisprudenza formatasi sotto l'impero del codice di rito abrogato, la quale muovendo dalla premessa che la previsione di cui *all'art. 348 c.p.p.*, comma 3, previgente aveva natura di norma eccezionale, in quanto poneva limiti al generale dovere di rendere testimonianza, riteneva che la qualità di persona offesa dal reato dovesse prevalere in virtù del principio della ricerca della verità, compromessa ove non fosse possibile acquisire la testimonianza della vittima, più di ogni altra informata sui fatti e, pertanto, in grado di fornire un contributo insostituibile al loro accertamento.

Tali conclusioni non trovavano alcun riscontro nell'attuale assetto normativo, che appare inconciliabile con le cennate interpretazioni sostanzialistiche.

Si riporta, a tal proposito, per esteso il brano in cui il Supremo Consesso esplicita il suo ragionamento:

"Dal trasporto, in particolare, *nell'art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b), delle ipotesi 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 delle altre, e dalla riscrittura *dell'art. 197 c.p.p.*, comma 1, lett. b), con l'espresso divieto d'assumere come testi, salvo quanto previsto *dall'art. 64 c.p.p.*, comma 3, lett. c), le persone imputate in un procedimento connesso a norma *dell'art. 12 c.p.p.*, comma 1, lett. c), o di un reato collegato a norma *dell'art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b), prima che nei loro confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi *dell'art. 444 c.p.p.*, consegue in modo incontrovertibile che gli imputati (e gli indagati in corso di procedimento, ad essi equiparabili a sensi *dell'art. 61 c.p.p.*) di reati commessi in danno reciproco (inclusi *nell'art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b) non possono essere sentiti come testimoni fintanto che non sia stata pronunciata nei loro confronti sentenza irrevocabile. Dopo tale pronuncia, la loro assunzione è consentita nelle forme e con i limiti della testimonianza c.d. assistita di cui all'*art. 197 bis c.p.p.*, salvo che il proscioglimento irrevocabile sia avvenuto per non aver commesso il fatto, nel qua caso (per effetto della sentenza della Corte costituzionale del 21 novembre 2006, n. 381, relativa a tutti i soggetti di cui all'*art. 197 bis c.p.p.*, comma 1) non trovano applicazione i commi 3 e 6 della suddetta norma codicistica".

Nella menzionata decisione si è, anche, evidenziato che la scelta innovativa del legislatore della riforma di includere nell'area del diritto al silenzio gli imputati di reati reciproci ha superato anche l'esame di costituzionalità, così travolgendo la precedente giurisprudenza costituzionale che (con riguardo, beninteso, alla previgente disciplina) aveva subordinato l'operatività dell'incompatibilità a testimoniare per i reati reciproci, al solo caso in cui in concreto il giudice avesse rilevato l'esistenza di una vera e propria interferenza sul piano probatorio tra i due procedimenti (sent. n. 109 del 4 marzo 1992).

Con ordinanza n. 291 del 22 maggio 2002, infatti, la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità *dell'art. 210 c.p.p.*, comma 6, nella parte in cui rende applicabile il regime della testimonianza assistita (art. 197 bis c.p.p.) e, quindi, estende il diritto al silenzio, alla nuova categoria dei reati reciproci, prevista *dall'art. 371 c.p.p.*, comma 2, lett. b).

La Consulta ha affermato in particolare che la disciplina censurata è coerente con il sistema scelto dal legislatore per dare attuazione ai nuovi principi costituzionali e che il principio del *nemo tenetur se detegere* è "destinato a prevalere anche ove dovesse in concreto comportare l'impossibilità di acquisire una prova nella peculiare situazione di reati commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre".

Consegue logicamente da quanto sopra - concludono le Sezioni Unite - che, poichè nei reati in danno reciproco l'imputato dell'uno è di regola persona offesa dell'altro, non ha più alcuna base normativa l'affermazione che, ciò

nonostante, la veste di persona offesa possa o debba prevalere.

Di qui, l'affermazione del principio su enunciato.

2.2. Facendo applicazione delle condivise premesse teorico-giuridiche al caso di specie, tenuto conto della pacifica qualità, in capo a C.D., di persona offesa del reato di tentato omicidio ascritto al S. e di imputato del reato "reciproco" di tentata estorsione commessa in danno del S. medesimo e, in capo al C. come al L.F., della qualità di imputati di reato probatoriamente collegato, ai sensi dell'art. 371 c.p.p., comma 2, lett. b), a quello ascritto al S. (dalla tentata estorsione contestata ai due dichiaranti era, infatti, scaturita la reazione dell'imputato di tentato omicidio), le loro dichiarazioni dibattimentali non avrebbero potuto essere assunte senza il previo avviso di cui all'art. 64 c.p.p., comma 3, lett. c) e senza il rispetto delle norme che regolano l'assunzione delle dichiarazioni del teste assistito (art. 210 c.p.p., comma 6), non essendo ancora stata emessa nei loro confronti sentenza irrevocabile.

Il Collegio non ignora che, dopo la pronuncia delle Sezioni Unite, vi sono state decisioni difformi (Sez. 5, Sentenza n. 26206 del 27/03/2013 Sebastianelli Rv. 257575; Sez. 5, Sentenza n. 7595 del 20//2013, dep. 18/2/2014, P.C. in proc. Zannelli, Rv. 259032; Sez. 6, Sentenza n. 10282 del 22/1/2014, Romeo, Rv. 259267), che, tuttavia, propongono opzioni ermeneutiche, riprese in parte dalla Corte di Bari, che non paiono coerenti con la ricostruzione sistematica operata con la decisione richiamata che qui si condivide e si ribadisce.

3. In conclusione, per la violazione di legge evidenziata, la sentenza impugnata deve essere annullata con rinvio per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte di Appello di Bari, che si atterrà al principio di diritto qui affermato.

4. Gli altri motivi restano assorbiti.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte di Appello di Bari.

Così deciso in Roma, il 10 giugno 2014.

Depositato in Cancelleria il 15 dicembre 2014

c.p.p. art. 64

c.p.p. art. 210

c.p.p. art. 371

Copyright 2008 Wolters Kluwer Italia Srl. All rights reserved.

Cass. pen. Sez. I, 19-09-2014, n. 44978
G.V.

IMPUTATO
TESTIMONI IN MATERIA PENALE

L'imputato in procedimento collegato ex art. 371, comma 2, lett. b, c.p.p., per reato commesso in danno reciproco, anche se persona offesa nel procedimento relativo al reato collegato, può essere sentito con le forme previste per la testimonianza assistita, ex art. 197 bis c.p.p., a meno che il procedimento non sia stato definito con sentenza irrevocabile. La violazione di tale regola comporta l'inutilizzabilità delle dichiarazioni irrivalentemente rese nella qualità di testimone.

FONTI

Massima redazionale, 2014

c.p.p. art. 197-bis
c.p.p. art. 371



Cass. pen. Sez. V, 31-01-2014, n. 48675 (rv. 261435)

h)
β)

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - In genere - Imputato di reato connesso o collegato - Esame quale testimone ai sensi dell'art. 197 bis cod. proc. pen. - Dichiarazioni rese in dibattimento in assenza dell'avviso di cui all'art. 64, comma terzo, cod. proc. pen. - Inutilizzabilità - Esclusione

In caso di esame dibattimentale - in qualità di testimone assistito ex art. 197 bis, comma secondo, cod. proc. pen. - di imputato di reato connesso o interprobatoriamente collegato, l'omissione dell'avviso di cui all'art. 64, comma terzo, lett. c), cod. proc. pen., non può costituire causa di inutilizzabilità delle dichiarazioni. (Annulla senza rinvio, App. Genova, 06/03/2013)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 197-bis
c.p.p. art. 210

Cass. pen. Sez. V, 05-11-2013, n. 18837 (rv. 260918)

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Incompatibilità - In genere - Imputato di reato collegato - Dichiarazioni rese in dibattimento in assenza dell'avviso di cui *all'art. 64, comma terzo, cod. proc. pen.* - Inutilizzabilità - Esclusione - Ragioni

Le dichiarazioni rese in sede di esame testimoniale dall'imputato di reato "collegato" sulla altrui responsabilità sono utilizzabili anche se non precedute dall'avviso di cui *all'art. 64, comma terzo, lett. c), cod. proc. pen.*, in quanto la sanzione dell'inutilizzabilità, prevista dall'*art. 64, comma terzo bis, cod. proc. pen.*, si riferisce al solo "interrogatorio", e non è richiamata, direttamente o indirettamente, dagli *artt. 197 bis e 210 cod. proc. pen.* (Rigetta, App. Palermo, 16/07/2012)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 197-bis
c.p.p. art. 210
c.p.p. art. 371

Cass. pen. Sez. V, 30-09-2014, n. 51241 (rv. 261733)

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

TESTIMONI IN MATERIA PENALE

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Incompatibilità - In genere - Imputato di reato connesso o collegato - Esame in qualità di teste assistito - Omesso avviso, *ex art. 64, comma terzo, cod. proc. pen.* - Inutilizzabilità delle dichiarazioni - Esclusione - Ragioni

Sono utilizzabili le dichiarazioni rese - in qualità di testimone assistito, *ex art. 197 bis, comma secondo, cod. proc. pen.* - in sede di esame dibattimentale, dall'imputato di reato connesso o interprobatoriamente collegato, ancorché non precedute dall'avviso, *ex art. 64, comma terzo, cod. proc. pen.*; in tal caso, infatti, detto avviso, non è dovuto e, comunque, anche ove ritenuto necessario, la sua omissione non determina l'inutilizzabilità delle predette dichiarazioni, trattandosi di sanzione prevista dall'*art. 64, comma terzo bis, cod. proc. pen.*, non richiamato nell'*art. 197 bis, cod. proc. pen.* (Annulla in parte senza rinvio, Trib. Patti, 22/10/2012)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 64
c.p.p. art. 197-bis
c.p.p. art. 210

Cass. pen. Sez. V, 19-09-2014, n. 48693 (rv. 261437)

V

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Testimoni

c)

PROVE - Mezzi di prova - Testimonianza - Astensione - Avviso del giudice - Nullità - Prossimo congiunto - Omesso avviso della facoltà di astenersi - Conseguenze - Nullità relativa della deposizione - Termini di decadenza per la proposizione dell'eccezione

L'omissione dell'avvertimento relativo alla facoltà per i prossimi congiunti dell'imputato di astenersi dal deporre non determina l'inutilizzabilità della testimonianza del congiunto non avvertito, bensì una nullità di natura relativa, che deve pertanto essere eccepita immediatamente dalla parte che assiste alla deposizione e comunque, a pena di decadenza, entro i termini fissati *all'art. 181 cod. proc. pen.* (Rigetta, App. Napoli, 16/01/2013)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 181
c.p.p. art. 182
c.p.p. art. 199

Cass. pen. Sez. V, 02-10-2013, n. 8394 (rv. 259049)

DIBATTIMENTO PENALE

Dibattimento in genere

GIUDIZIO - Atti preliminari al dibattimento - Esami a richiesta di parte - Deposito della lista - In genere - Teste non indicato nella lista delle parti - Ammissione della testimonianza, *ex art. 507, cod. proc. pen.* - Nullità o inammissibilità - Esclusione

L'ammissione di prove non tempestivamente indicate dalle parti nelle apposite liste non comporta alcuna nullità, né le prove in questione, dopo essere state assunte, possono essere considerate inutilizzabili, posto che *l'art. 507 cod. proc. pen.* consente al giudice di assumere d'ufficio anche prove irregolarmente indicate dalle parti, ed in ogni caso non sussiste un divieto di assunzione che possa attivare la sanzione di inutilizzabilità prevista *dall'art. 191 cod.proc.pen.* (Dichiara inammissibile, App. Lecce, 27/09/2012)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 191

c.p.p. art. 468

c.p.p. art. 507



e)

Cass. pen. Sez. III, 09-10-2014, n. 45931 (rv. 260871)

DIBATTIMENTO PENALE

Dibattimento in genere

PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE

Mezzi di prova in genere

GIUDIZIO - Istruzione dibattimentale - Assunzione di nuovi mezzi di prova - Testimonianza - Assunzione disposta in un momento diverso da quello indicato *nell'art. 507 cod. proc. pen.* - Conseguenze - Inutilizzabilità - Esclusione - Nullità - Esclusione - Ragioni

L'assunzione di una testimonianza ai sensi *dell'art. 507 cod. proc. pen.* in un momento diverso da quello indicato dalla norma ("terminata l'acquisizione delle prove") costituisce mera irregolarità, non essendo la stessa affetta da inutilizzabilità o da nullità di ordine generale ricollegabile all'*art. 178, lett. c), cod. proc. pen.*, in quanto l'escussione di un teste, "anticipata" rispetto al termine di acquisizione delle prove, non può incidere sull'assistenza, sulla rappresentanza o sull'intervento dell'imputato. (Dichiara inammissibile, App. Bari, 06/11/2013)

FONTI

CED Cassazione, 2014

c.p.p. art. 178

c.p.p. art. 191

c.p.p. art. 194

c.p.p. art. 507
