

STUDIO GAITO

† AVV. PROF. ENZO GAITO
LIBERO DOCENTE DI DIRITTO PENALE
UNIVERSITÀ DI ROMA

AVV. PROF. ALFREDO GAITO
ORDINARIO DI PROCEDURA PENALE
UNIVERSITÀ DI PERUGIA

GIULIANO DOMINICI
AVVOCATO

MAURIZIO GIANNONE
AVVOCATO

IOLE ROSA MIELE
AVVOCATO

PRIMA SEZIONE PENALE CORTE D'ASSISE D'APPELLO DI NAPOLI

Note d'udienza nell'interesse di Luigi e Salvatore Luongo
proc. n. 67/07r.g.; n. 8297/03 r.g.n.r.
p.u. 30 gennaio 2008

1.- Poche righe giustificate dallo scrupolo difensivo di scongiurare un «rischio da suggestione» che potrebbe contagiare nella sostanza una decisione che, sul filo dell'ortodossia processuale, non può che essere di assoluzione.

Lo scrupolo scaturisce dalla dimensione di sospetto che inevitabilmente aleggia attorno a qualsiasi ritrattazione, specialmente se avveratasi dopo grande distanza di tempo dal primo apporto dichiarativo.

L'epilogo giudiziario della vicenda che ci occupa appare legato a doppio filo: da un lato, al monito espresso dalla Corte di cassazione nella decisione di annullamento; dall'altro lato, agli esiti della rinnovata istruttoria dibattimentale che ha visto direttamente impegnati i Giudici del rinvio.

Trascurando -ma solo perché ritenuti assorbiti- gli ulteriori motivi di ricorso per cassazione, i profili di diritto che hanno cagionato la rescissione della sentenza di condanna emessa dalla Terza sezione della Corte d'assise d'appello di Napoli sono stati essen-

zialmente due.

È stato ritenuto fondato il primo motivo di ricorso, relativo alla mancata presa in esame delle dichiarazioni favorevoli rese da **Ciro Somma**, oltre che dell'altro collaboratore di giustizia, **Fiani**.

Se rispetto a quest'ultimo è stata condivisa la lamentata violazione delle ordinarie regole di apprezzamento della prova dichiarativa favorevole *-error iuris* esteso anche e soprattutto, per gli aspetti che qui interessano, alla sentenza di primo grado- l' accoglimento del primo motivo di ricorso ha, per certi versi, obbligato i Giudici del rinvio a procedere alla escussione orale -in qualità di teste- di **Ciro Somma**, irrevocabilmente condannato per il duplice omicidio che ci occupa.

In breve, e per una più immediata comprensione.

Ciro Somma rese dichiarazioni liberatorie nei confronti degli imputati, per la prima volta, il **16 febbraio 2005**, vale a dire due settimane dopo la conclusione del giudizio di primo grado ⁽¹⁾. Disposta d'ufficio la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in appello, trattandosi certamente di prova nuova e sopravvenuta *ex art. 603, 2° co., c.p.p.*, il collaboratore di giustizia, esaminato ai sensi dell'art. 210 c.p.p., decise di avvalersi della facoltà di non rispondere. Di esse, invero, non v'è alcuna traccia nel testo motivazionale della sentenza annullata. E ciò nonostante l'**allegazione del verbale di interrogatorio reso in data 16 febbraio 2005 dal Somma alla memoria difensiva depositata per l'udienza del 22 giugno 2006** (a firma avv.ti Cardillo e Senese); e soprattutto, nella pacifica utilizzabilità della prova a discarico, e segnatamente della **prova testimoniale liberatoria**, anche nella misura in cui il teste -in questo caso un collabo-

⁽¹⁾ Il Somma aveva giustificato la scelta collaborativa proprio in ragione dell'ingiusto epilogo del giudizio di primo grado (a suo avviso concluso "con la condanna ingiusta dei fratelli Luongo, al fine di evitare il perpetuarsi di tale ingiustizia"), ammettendo la propria responsabilità ed affermando che **l' omicidio era stato commesso materialmente da "Rinaldi Ciro e Marigliano Vincenzo, Olivieri Raffaele, Vigorito Vincenzo e Grassia Sergio e Rinaldi Gennaro"**. Non solo: aveva indicato un preciso e prossimo movente (vendetta per l'omicidio del suocero dell'Oliviero, Ostetrico Salatore, ucciso dai Mazzarella, per come appreso il 2 gennaio 2003, all'interno di un circoletto) oltre naturalmente a descrivere l'intera fase esecutiva (cfr. verb. interr. 16 febbraio 2005, allegato alla memoria difensiva a firma avv. ti Cardillo e Senese per l'udienza del 22 giugno 2006).

ratore di giustizia- decida di avvalersi della facoltà di non rispondere. Di qui, la necessità di procedere alla escussione orale del **Somma**, in qualità di **testimone**, venendo meno ogni ipotesi di incompatibilità a rendere testimonianza *ex art. 197, 1° co., lett. a c.p.p.* in quanto **coimputato nel medesimo reato, ma condannato con sentenza divenuta oramai irrevocabile.**

L'esito dell'esame svolto dinanzi alla Corte d'assise d'appello alla scorsa udienza del **15 gennaio 2008** si è rivelato coerente alle attese difensive. Le dichiarazioni rese nel verbale di esordio della collaborazione, rispetto alla drammatica vicenda omicidiaria, hanno trovato conferma nelle dichiarazioni rese dal teste nel contraddittorio delle parti, previo ammonimento dell'obbligo di dire il vero: "***Solo questo vi posso dire: che sono innocenti tutti e due***" (pag. 4 trascr. verb. ud. 15 gennaio 2008).

Una deposizione, invero, nel corso della quale al teste sono state contestate dalla stessa difesa le precedenti dichiarazioni, in atti in quanto allegate alla memoria difensiva, nelle quali egli aveva indicato esecutori materiali, dinamica e movente dell'omicidio. Pur edotto delle responsabilità penali conseguenti al mendacio, posto che il coinvolgimento del teste nel grave fatto di sangue risulta coperto dal giudicato di condanna, certo è che **Ciro Somma** ha sempre, costantemente, fin dalle prime dichiarazioni a quelle più recenti, escluso con forza la responsabilità dei fratelli **Luongo**. Se si pone un problema di credibilità, dunque, non può che risolversi in senso favorevole ai due imputati, soggiacendo la deposizione ai normali criteri di valutazione della prova dichiarativa proveniente da chi è oramai terzo rispetto alla vicenda processuale.

2.- Alle dichiarazioni liberatorie di **Somma**, vanno ad aggiungersi quelle di **Fiani**, già note alla Corte d'assise e volutamente disattese, proprio nella parte in cui il collaborante aveva escluso la responsabilità degli imputati.

Il contributo del **Fiani** è stato ritenuto pienamente attendibile (pag. 16 sent. primo grado) quanto alla riconducibilità del delitto nell'odiosa logica di scontro fra *clan* rivali, valutazione utile al fine del riconoscimento della speciale aggravante; di contro,

non ha avuto alcun pregio nella parte in cui, descrivendo la fase preparatoria al delitto ⁽²⁾, aveva escluso ogni responsabilità dei fratelli Luongo attribuendo piuttosto e specificamente l'agguato ad altri soggetti pur individuati con precisione.

3.- A questo punto, dinanzi ad un quadro probatorio già sufficiente ad indurre quel ragionevole dubbio ostativo ad una decisione di condanna, non resta che valutare in che misura abbia inciso l'esito, negativo, della ricognizione formale effettuata alla scorsa udienza del 23 gennaio 2008 dal teste Quagliariello.

Ebbene, va detto forte e chiaro che, al di là delle sensazioni opinabili, nulla di processualmente apprezzabile è stato apportato ai protocolli di causa. E soprattutto va chiarito che non vi è stata alcuna ritrattazione apparentemente tardiva, posto che **mai alcuna altra formale ricognizione** era stata effettuata nell'ambito del processo nonostante le reiterate sollecitazioni difensive.

Può piacere o meno, ma questa è stata la prima ed unica, disposta *iussu iudici* previa meditata e responsabile valutazione espressa nell'ordinanza ammissiva dello scorso 15

⁽²⁾ In estrema sintesi. Il Fiani aveva dichiarato di aver assistito alla fase deliberativa del delitto per il cui compimento era stato espressamente convocato da Gennaro Rinaldi. In seguito si era recato presso il Reale il quale, invece, aveva rifiutato il proprio avallo all'azione omicidiaria dal momento che si trattava di una faida di carattere familiare che non doveva coinvolgere i Reale. Aveva riferito, ancora, dell'insistenza con la quale il gruppo riferibile al Rinaldi per l'esecuzione dell'omicidio aveva sollecitato la disponibilità di Salvatore Luongo, da poco affiliato al clan Reale e dei suoi continui e netti rifiuti.

Quanto alla fase immediatamente preparatoria il delitto nella notte del 16 febbraio 2003, da un punto di osservazione sicuramente privilegiato, di fronte alla casa dei fratelli Luongo, il collaboratore aveva riferito di aver registrato una certa concitazione e di avere scorto la presenza di alcuni noti componenti del clan Rinaldi: tali "Tattariello", Sergio "Doberman", "ò Popp" e "ò Barese" (cfr. pag. 55 sent. primo grado). Intorno alle ore 02,00 aveva notato che "ò barese" (Ciro Somma) si era allontanato in auto seguito da "Doberman" e "Sergio", partiti poco dopo a bordo di un motorino Skipper e seguiti dopo circa dieci minuti da una Fiat Punto di colore celestino. Verso le 03,30 aveva fatto rientro "ò barese" comunicando al "Tattariello", affacciato al balcone, che era "tutto a posto": chiaro segnale del buon esito dell'operazione.

Il giorno dopo aveva appreso dell'omicidio e, evidentemente ricondotti ruoli e responsabilità ai personaggi scorti la sera precedente, si era recato da Gennaro Rinaldi dal quale aveva avuto conferma che i Luongo erano rimasti estranei all'omicidio ed erano stati ingiustamente arrestati, come confermato altresì da una breve conversazione intrattenuta con gli stessi il mattino seguente.

gennaio 2008.

Il teste Quagliariello ha dichiarato che pur non in grado di fornire una descrizione dei due figuri che avevano attentato alla sua incolumità quella mattina del 16 febbraio 2003, sarebbe stato comunque in grado di riconoscerli, ove li avesse visti.

Non si è sottratto, dunque, alla ricognizione formale alla quale mai, prima di oggi, era stato chiamato.

E allora: impossibile parlare di ritrattazione, perché non è possibile ritrattare quanto mai detto in precedenza in parità di condizioni.

Ed impossibile parlare di sospetto in correlazione alla tardività (ma se non c'è ritrattazione, la tardività è solo apparente, lo si ribadisce) della dichiarazione liberatoria; per l'effetto va prevenuta la tentazione di recuperare in chiave di maggiore attendibilità i contenuti delle dichiarazioni predibattimentali dell' offeso, quelle si inquinano da palesi interrogativi sulla genuinità del famoso ripensamento a poche ore dall'informale riconoscimento negativo.

4.- Nell'evoluzione giurisprudenziale della S.C. in tema di apprezzamento della ritrattazione testimoniale, è oramai *jus receptum* che se e quando nel giudizio di merito viene *privilegiata* la deposizione predibattimentale senza la previa individuazione di quei dati ai cui verificarsi è condizionata l'applicazione della norma di legge che tanto eccezionalmente consente, allora si incorre nella trasgressione della regola di giudizio prescritta all'art. 500, 5° co., c.p.p.

Ed ovviamente: se è vero che quella disposizione già integra una classica **eccezione** ai principi generali informativi del nuovo codice (nonché ad una serie di norme dello stesso) in forza dei quali la prova è quella formatasi al dibattimento e non già in fasi pregresse, correlativamente, ne è preclusa ogni dilatazione (in via analogica e non: in ottemperanza all'art. 14 preleggi: *“le leggi penali e quelle che fanno eccezione a principi generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerate”*).

Ciò posto, alla stregua della lezione scandita dalla S.C. (diffusamente Cass., Sez. I, 4

gennaio 1999, Pizzaleo), la genuinità della testimonianza dibattimentale può ritenersi compromessa se (e solo se) il p.m. ha previamente dimostrato il verificato avverarsi di (almeno) una delle condizioni inficianti elencate al comma 5, quali: *testimone sottoposto a pressioni o/e allettamenti* (del che non v'è neppure remota ipotesi in atti) ovvero *altre situazioni compromettenti* che (in quanto tali) avrebbero dovuto necessariamente esser adottate dal p.m. nella loro dimensione effettuale e nella loro concretezza inficiante.

Occorre prevenire il pericolo di un errore fiduciario che potrebbe germogliare nelle menti dei giudici popolari che vanno ammoniti nel senso che nessun organo giudicante può ritenersi autorizzato ad una sorta di *aliud pro alio*, abdicando al controllo articolato in rapporto al comma 5 e facendo distorta applicazione del comma 4 dell'art. 500 c.p.p.

Del resto, è pacifico in giurisprudenza che le dichiarazioni precedenti non sono **mai, di per sé, prova** dei fatti in esse affermati, potendo solo concorrere a formare il legittimo convincimento del giudice, se desunto anche da altri elementi di riscontro, acquisiti nel corso del dibattimento, o *aliunde*, da situazioni “*compromettenti la genuinità dell'esame o da circostanze specifiche, idonee a dimostrare che il soggetto è stato costretto, con violenza o minaccia, o indotto, con l'offerta di denaro o la promessa di altra utilità, a non testimoniare o a dichiarare il falso*”.

Vero ciò, palese che a fronte della mancanza di qualsiasi elemento da cui inferire direttamente o indirettamente che Quagliarello abbia detto il falso in aula, il suo apporto dichiarativo esplica in pieno l'efficacia della prova contraria tipica.

Con conseguenze liberatorie addirittura ovvie.

5.- Certo. Se Quagliarello avesse **allora** fornito un dato univoco di positivo e reiterato riconoscimento, informale e formale, reiterato immediatamente in una ricognizione formale, **diverso da quello oggi precisato al dibattimento del giudizio di rinvio in corso**, la eventuale discrasia avrebbe potuto legittimare sospetti sulla genuinità dell'ultima; così non essendo stato (anzi a fronte della pregressa equivocità comporta-

mentale del teste), sarebbe manifesto l'errore logico di dare spazio ad una sensazione di malessere per violentare l'assetto normativo posto a garanzia delle operazioni selettive quanto agli apporti probatori utilizzabili nella decisione.

Con alta considerazione

avv. prof. Alfredo Gaito

avv. Silvia Astarita
(sostituto processuale)