

QUESTIONI APERTE

Falsa Testimonianza/Contestazioni nell'esame testimoniale

La decisione

Falsa testimonianza - Contestazioni nell'esame testimoniale (C.p., art. 372 C.p.p., artt. 192, 207, 500).

Non può essere pronunciata condanna per falsa testimonianza esclusivamente sulla base del contrasto tra le dichiarazioni rese in dibattimento e quelle rese nel corso delle indagini preliminari ed utilizzate per le contestazioni di cui all'art. 500 c.p.p. Tale contrasto può assumere rilevanza ai fini dell'accertamento del reato solo ove siano emersi altri elementi di prova atti a riscontrare la veridicità delle prime dichiarazioni e la falsità di quelle successivamente rilasciate.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE VI, 2 marzo 2023 (ud. 14 novembre 2022) - PETRUZZELLIS, *Presidente* - VIGNA, *Relatore* - LORI, *P.G.*, (*Conf.*) -, A.A. *ricorrente*.

Contestazioni al testimone e procedimento per falsa testimonianza: brevi note a margine di una recente pronuncia della Corte di cassazione

Prendendo spunto da una recente pronuncia della Corte di cassazione, secondo cui non può essere pronunciata una condanna per falsa testimonianza esclusivamente sulla base del contrasto tra le dichiarazioni rese in dibattimento e le dichiarazioni precedentemente rese agli inquirenti e utilizzate per le contestazioni di cui all'art. 500 c.p.p., il presente articolo indaga sulle interferenze tra la disciplina del trattamento processuale del testimone falso o reticente e il procedimento per il reato di falsa testimonianza, evidenziando i punti fermi e alcune persistenti criticità.

Challenging witness statements and proceeding for perjury: short side notes on a recent sentence of the Court of Cassation.

Taking a cue from a recent ruling by the Court of Cassation, according to which a conviction for perjury cannot be pronounced solely on the basis of the contrast between the statements made by the witness in the trial and the statements previously made by the same witness (contained in the investigative dossier and used to challenge the witness), the paper investigates the interference between the discipline of the procedural treatment of the false or reticent witness and the proceeding for the crime of perjury, highlighting the fixed points and some persistent critical issues.

SOMMARIO. 1. Premessa. - 2. Il trattamento processuale del teste falso o reticente: punti fermi e criticità - 3. (*Segue*). La valutazione della credibilità processuale del teste e la valutazione della sua responsabilità penale: differenze e interferenze.

1. *Premessa.* La pronuncia della Corte di cassazione in epigrafe fornisce l'occasione per riflettere ancora una volta sui rapporti tra il procedimento penale in cui emerge la difformità tra le dichiarazioni rese da un testimone in

dibattimento e le dichiarazioni rilasciate in sede investigativa, e il procedimento per falsa testimonianza avviato proprio sulla base di quella discrasia. Il caso di specie, del tutto ordinario per quanto concerne le modalità con le quali era stata svelata l'incongruenza narrativa durante l'assunzione della prova testimoniale (le contestazioni *ex art. 500 c.p.p.*), non lo è invece per quanto riguarda il peso che a quella incongruenza è stato riconosciuto in sede di condanna del dichiarante per il reato di falsa testimonianza. In estrema sintesi. La Corte d'appello di Napoli confermava la sentenza del Tribunale di Avellino che aveva condannato A.A. alla pena di anni due di reclusione in ordine al reato di cui all'art. 372 c.p., perché, deponendo come testimone dinanzi all'autorità giudiziaria nel processo penale a carico di B.B., imputato per avere compiuto atti osceni in luogo pubblico, affermava il falso, negando le precedenti dichiarazioni rese agli inquirenti¹. Le doglianze del ricorrente facevano leva sul fatto che il giudice d'appello si fosse limitato a constatare la difformità emersa a seguito delle contestazioni al teste effettuate in dibattimento, senza verificare che i fatti inizialmente esposti in sede di indagine fossero effettivamente rispondenti a verità. La Corte di cassazione accoglieva il ricorso e annullava senza rinvio (per insussistenza del fatto) la sentenza impugnata. Condivisibili le argomentazioni a sostegno dell'annullamento. Muovendo dalla premessa secondo cui le dichiarazioni contenute nel verbale del pubblico ministero e lette per la contestazione possono essere valutate unicamente ai fini della credibilità del testimone (art. 500 co. 2 c.p.p.) sui fatti oggetto delle domande formulate (artt. 187, 194, 499 c.p.p.), i giudici di legittimità hanno rilevato come la condanna per falsa testimonianza fosse basata *esclusivamente* su tali dichiarazioni, ritenute dal giudice di merito apoditticamente vere. Censurabile, secondo la Corte di cassazione, sia la mancanza di un puntuale vaglio critico sulle dichiarazioni rilasciate agli inquirenti, sia l'assenza di positivi riscontri esterni alle medesime, sia, infine, la disinvoltura con cui erano stati ignorati elementi di segno opposto (come l'affermazione del dichiarante di aver appreso da terzi quanto riferito). Secondo la Corte, l'incongruenza tra le dichiarazioni rese del testimone in contesti diversi (indagini e dibattimento)

¹ In particolare, alla domanda del giudice se l'imputato si fosse o meno spogliato, A.A. rispondeva di non averlo visto, mentre precedentemente aveva fornito ai Carabinieri una versione dei fatti ben diversa, riferendo testualmente di aver notato che B.B., "nel luogo pubblico dove si erano svolti i fatti, risultava completamente nudo dalla vita in giù".

può rilevare ai fini dell'accertamento del reato di falsa testimonianza solo se corroborata da altri elementi di prova che confermino la veridicità della versione dei fatti fornita dal teste agli inquirenti e la falsità di quella successivamente emersa davanti al giudice. Su queste basi, conclude la Corte, è da ritenere che il valore delle dichiarazioni utilizzate per le contestazioni non possa subire, nel giudizio a carico del dichiarante accusato di falsità o reticenza, una metamorfosi tale da trasformarle nell'unico e risolutivo parametro di verifica della fattispecie delittuosa.

Sotto un profilo generale, è evidente che il problema di fondo sta nel chiarire il rapporto tra i diversi procedimenti che vedono coinvolto il dichiarante: quello dove è chiamato a deporre e a rispondere ai quesiti formulati *ex artt.* 194, 198, 200 ss., 497, 498, 499 c.p.p., esponendosi così anche alle eventuali contestazioni *ex art.* 500 c.p.p. (qui il tema è la sua *responsabilità/credibilità processuale*) e quello dove è chiamato a rispondere del reato di falsa testimonianza (qui il tema è la sua *responsabilità penale*). Bisogna infatti evitare indebite commistioni e sovrapposizioni di piani che devono restare distinti: il piano relativo alla prova dell'attendibilità/inattendibilità processuale; il piano inerente alla prova della fattispecie delittuosa. Come è noto, e come si vedrà meglio in seguito, la disciplina in materia di trattamento processuale del teste falso o reticente crea sì un ponte tra i due procedimenti, ma solo nei limiti e per gli scopi espressamente previsti. Quel collegamento non può essere strumentalizzato in chiave repressiva: l'inattendibilità processuale di un testimone non crea alcun vincolo cognitivo per la decisione finale sul reato di falsa testimonianza, che resta soggetta agli ordinari criteri probatori/valutativi necessari per affermare le responsabilità di un imputato. Né varrebbe obiettare che l'art. 372 c.p. non prevede alcun parametro legale di riferimento per accertare la falsità della testimonianza. Quel silenzio legislativo non autorizza certo operazioni al ribasso dal punto di vista della qualità dell'accertamento della fattispecie delittuosa, ma, al contrario, secondo una chiave di lettura processualmente orientata, conferma la libertà del giudice di convincersi liberamente sulla base di tutte le risultanze processuali disponibili, nel rispetto delle regole probatorie e di giudizio codificate, ovviamente motivando in maniera esaustiva e persuasiva.

2. *Il trattamento processuale del teste falso o reticente: punti fermi e criticità.*
 Che l'attuale disciplina in materia di trattamento processuale del teste falso o

reticente risponda ai canoni di un moderno processo accusatorio è opinione largamente condivisa. Superando le distorsioni inquisitorie e le iniquità coercitive del passato, che stringevano il testimone in una ferrea morsa, delineando una sorta di «moderno surrogato della tortura»² (arresto provvisorio in udienza del teste falso o reticente, con la repentina trasformazione di quest'ultimo in imputato, rito immediato davanti allo stesso giudice che aveva assistito alla deposizione testimoniale; una situazione superabile solo attraverso la ritrattazione delle dichiarazioni ritenute false³), il trattamento processuale del teste falso o reticente si colloca oggi all'interno di tre coordinate normative che vanno a comporre un quadro logico unitario lineare e coerente: *a)* il divieto di arresto del testimone in udienza per i reati inerenti il contenuto della deposizione (art. 476 co. 2 c.p.p.); *b)* la netta cesura tra la valutazione della dichiarazione testimoniale ai fini della decisione nel procedimento in cui è stata resa e l'eventuale indagine/azione penale contro il teste ritenuto falso o reticente (art. 207 c.p.p.); *c)* la contestazione nell'esame testimoniale come peculiare meccanismo dibattimentale di verifica della credibilità del testimone che abbia già fornito dichiarazioni in altri contesti del medesimo procedimento (art. 500 c.p.p.).

La prima coordinata denota l'abiura del sistema verso l'uso della forza contro il dichiarante a scopo intimidatorio. Ampia è, del resto, la sfera applicativa del divieto di arresto del testimone in udienza. Quel divieto copre infatti non solo la falsa testimonianza, ma ogni ipotesi delittuosa legata al contenuto della deposizione: calunnia, autocalunnia, diffamazione, ingiuria. Vi è sottesa una moderna *regola di civiltà* che attinge culturalmente all'*Habeas corpus*: il dichiarante, proprio in virtù dell'ampia gamma di obblighi a cui è sottoposto (presentarsi, attenersi alle prescrizioni del giudice, rispondere secondo verità ai quesiti formulati) va posto al riparo da iniqui condizionamenti causati da restrizioni e costrizioni. Una regola che, in materia probatoria, trova il suo peculiare riferimento normativo nell'art. 188 c.p.p. che, come è noto, vieta di utilizzare metodi idonei ad influire sulla libertà di *autodeterminazione di una persona* e ad alterare la sua capacità di ricordare e valutare i fatti.

La seconda coordinata, dal canto suo, è legata alla particolare struttura del processo penale accusatorio e sottende una *regola cognitiva*. Ai fini decisori

² Così, FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, 2004, 629.

³ Cfr. CONSO, *L'arresto del teste in aula*, in *questa Rivista*, 1970, I, 143.

non esistono verità acquisite non vagliate nel contraddittorio tra le parti. Di qui il rifiuto di *ogni pregiudizialità* della decisione sulla falsa testimonianza rispetto al procedimento principale in cui quel contributo probatorio trova spazio. Una scelta di questo tipo appare del reato coerente con il principio di autosufficienza della giurisdizione penale. Al di fuori delle questioni pregiudiziali tassativamente previste dalla legge (pregiudiziale costituzionale o pregiudiziale civile/amministrativa *ex art. 3 c.p.p.*), il giudice risolve autonomamente ogni questione da cui dipende la sua decisione, seppur con efficacia non vincolante (art. 2 c.p.p.). Per questo motivo, la giurisprudenza ha ritenuto abnorme il provvedimento con cui il giudice aveva disposto la trasmissione dei verbali contenenti alcune dichiarazioni testimoniali, sospendendo contestualmente il procedimento in attesa della definizione del procedimento per falsa testimonianza: non sono ammessi casi di sospensione al di fuori di quelli tassativamente previsti dalla legge⁴.

La terza coordinata, infine, anch'essa perfettamente allineata ai canoni di un sistema accusatorio, si fonda sul principio strutturale di *separazione delle fasi*: le dichiarazioni rese dai potenziali testimoni agli inquirenti, proprio perché non forgiate nel contraddittorio dibattimentale, mirano a saggiare la credibilità del testimone (art. 500 co. 2 c.p.p.) all'interno del procedimento in cui quel soggetto presta il suo ufficio. Non sono invece fruibili, sempre in quel procedimento, ai fini decisori, fatta salva l'ipotesi eccezionale della cd. "provata condotta illecita" (art. 500 co. 4 e 5 c.p.p.)⁵. Si tratta di *meccanismi endoprocessuali* che non possono essere manipolati per soddisfare istanze "esterne" di tipo repressivo nei confronti del testimone che in quei meccanismi risulti problematicamente coinvolto.

Individuate le coordinate normative fondamentali in materia di trattamento processuale del teste falso o reticente nella sede in cui depone, si tratta ora di esaminare nel dettaglio le interazioni con l'eventuale procedimento a carico di tale soggetto.

Consideriamo anzitutto l'ipotesi in cui il teste, presente in udienza, rifiuti (espressamente/restando in silenzio) di deporre al di fuori dei casi in cui può o deve farlo. In questo caso, il comportamento ostativo del teste provoca

⁴ Cass. Sez. V, 24 marzo 2005, n. 14972, p.m in c. La Delfa, in *Arc. nuova proc. pen.*, 2006, 217.

⁵ Come è noto, se risultasse provata (*ex art. 500 co. 4 e 5 c.p.p.*) la condotta illecita *sul teste*, perché costretto/indotto a dire il falso in dibattimento, la pregressa dichiarazione resa agli inquirenti da quel medesimo soggetto sarebbe utilizzabile anche ai fini della condanna dell'imputato.

l'immediato coinvolgimento del pubblico ministero. I passaggi procedimentali sono così scanditi. Prima il giudice deve rinnovare l'avvertimento al teste reticente sulle responsabilità penali a suo carico. Dopodiché, se il comportamento ostativo del teste perdura, il giudice dispone subito la trasmissione degli atti al pubblico ministero (il quale dovrà verificare la configurabilità del reato di cui all'art. 366 co. 3 c.p.). Constatato il rifiuto del testimone di interagire con il giudice, la configurabilità di una notizia di reato è immediatamente percepibile. Inutile attendere oltre.

Più complesso è, ovviamente, il caso in cui il teste renda dichiarazioni contraddittorie, incomplete, o contrastanti con altre prove già acquisite. Sono "contraddittorie" le dichiarazioni tra loro logicamente incompatibili. Sono "incomplete" le dichiarazioni che in sé considerate si rivelano lacunose. Sono "contrastanti" le dichiarazioni incompatibili con altre prove presenti sulla scena del processo⁶. Senza addentrarci troppo in un discorso che ci porterebbe troppo lontano, basti qui dire che, in linea generale, la falsità di una dichiarazione si misura sulla difformità tra la narrazione di un fatto e la percezione dello stesso da parte del teste. Premesso anche qui l'obbligo del giudice di rinnovare l'avviso al teste sulle possibili conseguenze penali⁷, la trasmissione al pubblico ministero dell'informazione (e della documentazione) relativa all'incongruenza narrativa del teste è legata a due presupposti: gli indizi di falsa testimonianza; la decisione che chiude la fase procedimentale in cui il teste è stato esaminato. La dichiarazione del teste integra quindi una condizione necessaria ma non ancora sufficiente affinché il giudice davanti al quale è stata resa possa ragionevolmente stimarla falsa. Non si sottolinea mai abbastanza l'esigenza di analizzare la versione dei fatti fornita dal teste alla luce dell'intero compendio probatorio disponibile. Non basta la semplice percezione diretta della narrazione⁸. Di qui la necessità di attendere la decisione che chiude la fase in cui il testimone ha prestato il suo ufficio: solo in quel momento, infatti, il giudice sarà in grado di valutare correttamente la dichiarazione che appare verosimilmente mendace, individuandone le interazioni (in termini di conferma/smentita) con le altre prove concretamente fruibili in tale contesto.

⁶ Cfr. SCOMPARIN, *La tutela del testimone nel processo penale*, Padova, 2000, 61.

⁷ Secondo Cass., Sez. II, 25 gennaio 2011, Manzato, Rv., n. 249361, l'omissione dell'avviso integrerebbe una mera irregolarità.

⁸ Cfr. UBERTIS, *Assunzione di informazioni divieto di arresto e nemo tenetur se detegere*, in Ubertis, *Verso un "giusto processo penale"*, Torino, 1997, 94.

Con riferimento a questo specifico profilo, tuttavia, non mancano letture più flessibili del dato normativo. Letture che rivendicano, da un lato, una maggiore autonomia operativa del pubblico ministero rispetto al giudice, e, dall'altro, il potere dello stesso giudice di anticipare la trasmissione degli atti al pubblico ministero prima di adottare la decisione che chiude la fase in cui la prova testimoniale è stata forgiata.

Per quanto riguarda in particolare il pubblico ministero, non è chiaro se quest'ultimo possa assumere iniziative persecutorie senza attendere l'epilogo della fase in cui il testimone ha prestato il suo ufficio. E cioè chiedere al giudice l'immediata trasmissione del verbale dell'udienza (e di tutti gli atti ritenuti utili), attivandosi di conseguenza (iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro e avvio tempestivo delle indagini)⁹. La risposta positiva si potrebbe forse ricavare dal contenuto dell'art. 330 c.p.p., che attribuisce in via generale al pubblico ministero il potere di prendere notizia dei reati di propria iniziativa. L'idea, insomma, è quella di un pubblico ministero proattivo¹⁰ che va autonomamente alla ricerca di notizie di reato non qualificate. Sembra sostanzialmente aderire a questa linea interpretativa la stessa Corte di cassazione, laddove precisa che la trasmissione degli atti al pubblico ministero da parte del giudice non integra una condizione di procedibilità dell'azione penale in ordine al reato di falsa testimonianza¹¹.

Letture di questo tipo, tese a forzare la sequenza procedurale delineata dall'art. 207 co. 2 c.p.p., risultano però poco persuasive. Per una serie di ragioni. Vediamole nel dettaglio.

Attribuire al pubblico ministero il potere di giocare d'anticipo quando abbia motivo di ritenere che il teste sia mendace (iscrivendo la notizia di reato *ex art* 335 c.p.p.), senza attendere l'epilogo della fase processuale in cui il dichiarante ha depresso, significa, nei fatti, accettare il rischio che quell'iniziativa affrettata dell'accusa possa spingere il testimone a ritrattare (eventualmente conformandosi alla versione dei fatti più aderente all'impianto accusatorio)¹².

⁹ Per un esplicito riferimento a questa possibilità cfr. *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale* (pag. 598). In dottrina, PERDUCA, *Sob art 207*, in *Commento al nuovo c.p.p.*, a cura di Chiavario, II, Torino, 1991, 484.

¹⁰ Per approfondimenti sul punto, cfr. volendo, PAULESU, voce *Notizia di reato*, in *Dig. Pen. Agg. I*, Torino, 2011, 315.

¹¹ Cass. Sez. VI, 19 aprile 2011, De Caro, Rv., n. 250097.

¹² È appena il caso di ricordare che la ritrattazione integra una causa di non punibilità del reato di falsa testimonianza.

C'è poi da fare un'altra considerazione. Strategicamente, il pubblico ministero potrebbe anche scegliere di percorrere la strada del giudizio immediato. In questo caso, sul testimone penderebbe la minaccia incombente di una condanna per falsa testimonianza in tempi brevi. Certo, si è consapevoli che l'eventuale richiesta di giudizio immediato probabilmente non supererebbe il vaglio selettivo del giudice per le indagini preliminari, non essendo in grado di soddisfare il requisito dell'evidenza probatoria di cui all'art 353 c.p.p.)¹³. Non va però dimenticato che questo parametro cognitivo, rivelatore della superfluità dell'udienza preliminare, lascia comunque al giudice un certo margine di discrezionalità. Pesa qui, e non poco, la sensibilità più o meno marcata di tale organo per il fattore tempo, e cioè per la durata ragionevole del processo. Il giudizio immediato per il reato di falsa testimonianza, sebbene poco probabile, non può essere quindi completamente escluso. Di conseguenza, non può essere completamente escluso neppure il rischio di un iniquo condizionamento del teste nel procedimento in cui presta il suo ufficio.

Per concludere sul punto. Il timore di una probabile condanna (provocato dall'iscrizione della notizia di reato nel registro, dal compimento d'indagini, da una richiesta di giudizio immediato) potrebbe indurre il testimone a ritrattare, minando così alla base, forse irrimediabilmente, la sua credibilità processuale¹⁴. Basterebbe questo argomento per escludere iniziative persecutorie affrettate del pubblico ministero.

Altre considerazioni orientano in questo senso.

Pensiamo all'evidente disparità a danno della difesa. Quest'ultima, inutile dirlo, non può esercitare alcuna forma di "condizionamento" nei confronti di un testimone sospettato di falsità. Il difensore potrebbe, al più, insistere con il giudice affinché richiami ripetutamente il dichiarante ai suoi doveri testimoniali. Nei fatti, scrivendo anticipatamente la notizia di reato, il pubblico ministero avrebbe un'arma di pressione sul testimone che il difensore non possiede.

¹³ Cfr. SCOMPARI, *Testimonianza*, in *I singoli mezzi di prova e di ricerca della prova*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale*, diretta da Chiavario-Marzaduri, Torino, 1999, 71.

¹⁴ Come sottolineava CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960, 167, "chi assicura che l'imputazione di falso sia fondata? Per il caso in cui non sia fondata, il testimone è spinto, pur di evitare il processo, ad ammettere di aver detto il falso, per quanto abbia detto il vero; in tal caso, la ritrattazione si risolve in un incitamento alla falsità, anzi che alla verità".

Ma pensiamo anche ad una novità introdotta recentemente dalla cd. Riforma Cartabia. I requisiti della notizia di reato risultano ora predeterminati a livello normativo. È notizia di reato *solo* quella che contiene la rappresentazione di un *fatto determinato e non inverosimile*, riconducibile ad una *fatti-specie incriminatrice* (art 335 co. 1 c.p.p.). Come si vede, oggi è richiesto al pubblico ministero un impegno di tipo valutativo/selettivo superiore rispetto al passato, mirato a definire esattamente i connotati della *notitia criminis*, e quindi ad individuare l'esatto confine tra ciò che è penalmente rilevante e ciò che invece non lo è. Chiaro lo scopo perseguito. Maggiore è il livello di approfondimento preliminare sul contenuto di una informazione per verificare se ci si trovi davvero in presenza di una notizia di reato in senso tecnico, e minore è il rischio di avviare procedimenti inutili, perché probabilmente destinati a chiudersi con una archiviazione (anche tenuto conto del nuovo parametro deflattivo imposto dall'art. 408 co. 1 c.p.p., che vincola il pubblico ministero all'inazione ogni volta in cui non sia possibile formulare una ragionevole previsione di condanna). Certo, bisognerà ovviamente attendere i riscontri giurisprudenziali. Ma è chiaro che, almeno sulla carta, il connotato di specificità della notizia di reato, previsto *per tabulas*, responsabilizza sensibilmente gli organi inquirenti ogni volta in cui sono chiamati a distinguere quel tipo d'informazione tecnica dal mero sospetto, dall'illazione, dalla congettura. Insomma. Alzare l'asticella in ordine ai requisiti della notizia di reato significa chiedere al pubblico ministero il massimo rigore e la massima cautela sotto questo peculiare profilo. Evidenti le ricadute sul tema che ci occupa. Difficile, oggi, considerare integrati gli estremi di una notizia di reato di falsa testimonianza prima della decisione che suggella la fase in cui il testimone ha prestato il suo ufficio. Mancherebbero le basi su cui fondare la verifica di specificità/determinatezza di quella notizia imposta espressamente dalla legge.

Spostando l'attenzione dal pubblico ministero al giudice, l'idea che quest'ultimo possa (o debba, argomentando *ex art. 331 c.p.p.* sull'obbligo di denuncia da parte dei pubblici ufficiali) trasmettere gli atti al pubblico ministero ancor prima di chiudere (con la decisione) la fase in cui il testimone sospettato di falsità ha deposto non convince. Non convince perché quell'iniziativa si tradurrebbe, nella sostanza, in un giudizio d'inattendibilità del teste anticipato rispetto al contesto decisorio in cui andrebbe correttamen-

te effettuato¹⁵. Solo nel momento in cui è chiamato a decidere, infatti, il giudice possiede una visione olistica dei fatti oggetto della testimonianza (art. 194 c.p.p.) e quindi degli esatti confini dei doveri testimoniali (art. 198 c.p.p.). Solo in quel momento, insomma, può delinarsi con sufficiente nitidezza il quadro indiziante di una testimonianza falsa.

Ma vi è di più. Attivandosi prima della decisione, il giudice risulterebbe personalmente coinvolto nella costruzione della prova dichiarativa, perdendo così la sua imparzialità. Facciamo un esempio semplicissimo. Il pubblico ministero formula una domanda al teste. Il teste risponde. Il pubblico ministero rileva una contraddizione tra la dichiarazione dibattimentale e la precedente versione dei fatti fornita agli inquirenti. E la contesta al dichiarante (art. 500 co. 1 c.p.p.), affermando che costui sta dicendo il falso. Il giudice ammonisce nuovamente il testimone ricordandogli l'impegno alla verità. L'incongruenza non viene risolta e il sospetto della menzogna persiste. Il giudice trasmette subito gli atti al pubblico ministero senza attendere oltre. Risulta evidente come, in questo caso il giudice, lungi dall'apparire imparziale, sembri invece sposare acriticamente e frettolosamente l'idea di falsità della testimonianza coltivata dall'accusa. Per questo motivo, contrariamente a quanto sostenuto da una parte della dottrina¹⁶, il giudice dovrebbe evitare iniziative anticipate anche se la falsità della testimonianza dovesse imporsi durante l'escussione con particolare evidenza. Perché, occorre ribadirlo, qui non importa quale sia il livello probatorio dell'inattendibilità del teste prima della decisione che chiude la fase in cui tale soggetto presta il suo ufficio. Importa invece che il giudice, attivandosi anticipatamente, renderebbe manifesta *una personale ipotesi ricostruttiva dei fatti* assolutamente incompatibile con la sua posizione di organo terzo e imparziale¹⁷. Al punto che quell'iniziativa potrebbe persino integrare un caso di riconsuazione¹⁸.

¹⁵ Cfr. CASIRAGHI, *La prova dichiarativa: testimonianza ed esame delle parti eventuali*, Milano, 2011, 115; RUGGIERI, *I testimoni falsi o renitenti*, in Galantini-Ruggieri, *Scritti inediti di procedura penale*, Milano-Trento, 1998, 80.

¹⁶ Cfr. PERDUCA, *Commento all'art. 207*, cit. 485.

¹⁷ Sul rischio della *personalizzazione della prova* legato all'eccessiva ingerenza del giudice durante l'escussione dibattimentale dei testimoni, cfr., volendo, PAULESU, *Giudice e parti nella "dialettica" della prova testimoniale*, Torino, 2001, 280.

¹⁸ Cfr. Cass. Sez. V, 5 maggio 1999, Iacopini, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 1417 con nota di ZACCHÈ, *Falsa testimonianza, valutazione anticipata e iudex suspectus*. Propende invece per la mera irregolarità se la trasmissione degli atti avviene subito dopo ogni singola deposizione, Cass. Sez. VI, 11 maggio 2012, Accetta, in *Cass. pen.* 2013, 2752.

Resta infine da chiedersi se la disciplina in materia di trattamento processuale del teste falso o reticente trovi applicazione anche in sede d'incidente probatorio. Chi esclude questa possibilità fa leva sul tenore letterale dell'art 207 co. 2 c.p.p., che si riferisce esplicitamente alla sola "fase processuale". Il giudice che presiede l'incidente probatorio non potrebbe quindi attivarsi in presenza di indizi di falsa testimonianza ma dovrebbe attendere la conclusione della fase successiva (udienza preliminare, giudizio abbreviato). Questa soluzione appare senz'altro equilibrata. A supportarla, oltre al dato testuale, c'è un argomento logico. Nulla impedisce al giudice (su iniziativa di parte o d'ufficio) di procedere in udienza all'audizione del teste già sentito in incidente probatorio. Gli indizi di falsa testimonianza eventualmente emersi in quella fase incidentale potrebbero ricevere dalla nuova audizione una ulteriore conferma, ma anche, all'opposto, rivelarsi del tutto inconsistenti. Basterebbe questo dato per indurre il giudice ad agire con prudenza e a non anticipare la trasmissione degli atti al pubblico ministero.

3. *Segue. La valutazione della credibilità processuale del teste e la valutazione della sua responsabilità penale: differenze e interferenze.* Come già in parte anticipato, la netta cesura tra il profilo dell'attendibilità/inattendibilità del testimone nel processo in cui depone e il profilo della sua eventuale responsabilità penale per il reato di falsa testimonianza dovrebbe portare alla seguente conclusione. Anche dopo la trasmissione degli atti al pubblico ministero ai sensi dell'art. 207 co. 2 c.p.p., la deposizione del teste sospettato di falsità costituisce parte integrante del patrimonio probatorio del procedimento in cui è stata resa¹⁹ ed è quindi utilizzabile in quel contesto nel rispetto delle ordinarie regole probatorie e valutative. Una soluzione sostanzialmente condivisa anche dalla Corte costituzionale²⁰. In questo ordine di idee, è da ritenere che anche l'eventuale esercizio dell'azione penale per il reato di falsa testimonianza non avrebbe di per sé alcun impatto sul procedimento in cui quella prova è stata assunta. Si potrebbe così pervenire alla condanna di un imputato sulla base di una dichiarazione testimoniale che si suppone falsa e che (proprio per questo motivo) è ancora *sub iudice*, perché oggetto di un autonomo procedimento pendente a carico di chi l'ha resa. Insomma, giova ripeterlo, la *responsabilità*

¹⁹ Cass. Sez. VI, 11 maggio 2012, Accetta, cit.

²⁰ Corte cost., n. 208 del 1994.

processuale (su cui si misura la credibilità/non credibilità) del testimone resta sempre ben distinta dalla *responsabilità penale* di quel medesimo soggetto. E i relativi procedimenti si sviluppano parallelamente.

Che cosa succede, però, se il procedimento per falsa testimonianza si chiude con una condanna irrevocabile?

Se la condanna del testimone sopraggiunge *dopo* che l'imputato è stato condannato in via definitiva *anche* sulla base di quella prova dichiarativa falsa (nel senso che quest'ultima ha avuto un peso significativo nell'economia di tale decisione²¹), si dovrebbe configurare il caso "classico" di revisione di cui all'art. 630 lett. *d* c.p.p.²². Qui il giudicato è inquinato dalla prova falsa: un soggetto viene condannato sulla base una testimonianza ritenuta attendibile e decisiva; ma una sentenza irrevocabile ne accerta in seguito la falsità.

Quid iuris, però, se la condanna irrevocabile per falsa testimonianza interviene *prima* del definitivo epilogo del procedimento in cui il teste ha deposto? Vi è chi ritiene che in questo caso la testimonianza giudicata falsa andrebbe espunta dal materiale probatorio utilizzabile ai fini decisori nel procedimento in cui è stata assunta: se la sopraggiunta condanna per falsa testimonianza, integrando un caso di revisione, può scardinare un giudicato penale, a maggior ragione la testimonianza giudicata falsa non dovrebbe contribuire a formarlo²³. Argomentazione senz'altro interessante, sebbene non risolutiva. Per impedire al giudice di utilizzare la testimonianza giudicata falsa si potrebbe forse giocare la carta argomentativa della prova illecita. Ma è una strada davvero impervia. La condanna irrevocabile per falsa testimonianza attesta sì che quella prova nasce da una condotta che costituisce reato. Ma le violazioni della legge penale sono processualmente irrilevanti, a meno che non si ravvisi un divieto probatorio (art 191 c.p.p.), esplicito o implicito, capace di convertire la prova illecita in una prova illegittima, rendendola così inutilizzabile nel contesto in cui è stata forgiata²⁴. Nel nostro caso, un divieto probatorio si potrebbe forse ricavare implicitamente dall'art. 198 co. 2 c.p.p.: l'obbligo del teste di dire la verità andrebbe inteso come un divieto di mentire. Ma, come si vede, ci si muove sull'insidioso crinale della forzatura esegetica.

²¹ Cfr. DEAN, *La revisione*, Padova, 1999, 66

²² Cfr. SCALFATI, *L'esame sul merito nel giudizio preliminare di revisione*, Padova, 1995, 153.

²³ CASIRAGHI, *La prova dichiarativa*, cit. 120.

²⁴ CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, 149.

Forse il discorso andrebbe più proficuamente condotto su un altro piano: quello della intrinseca solidità/affidabilità della condanna per falsa testimonianza. Ci si rende perfettamente conto che l'esigenza di assicurare il corretto funzionamento della giustizia penale spinge a perseguire senza indugi chi la intralcia ricorrendo alla menzogna in presenza di un preciso dovere di verità. Ma è legittimo interrogarsi sulla qualità di una condanna per falsa testimonianza che interviene prima che l'intero compendio probatorio che costituisce il parametro di riferimento di quella falsità sia stato acquisito e valutato in via definitiva dal giudice davanti al quale la prova "incriminata" si è formata. Pensiamo ancora una volta all'art. 207 co. 2 c.p.p: se il giudice che assiste alla deposizione del testimone può fondatamente predicarne *l'inattendibilità* (ravisando seri indizi di falsa testimonianza) solo all'esito della fase in cui quella deposizione è avvenuta, e quindi alla luce di tutte le prove disponibili, correlativamente, il giudice chiamato ad accertare il reato di falsa testimonianza dovrebbe essere in grado di predicare la *colpevolezza* del dichiarante solo all'esito del procedimento in cui quella prova è stata acquisita e valutata. La responsabilità penale del testimone va provata oltre ogni ragionevole dubbio (art 533 co. 1 c.p.p.). E sappiamo che questa regola di giudizio, rappresentando il precipitato tecnico della presunzione costituzionale di non colpevolezza, mira anche a prevenire gli errori giudiziari. Difficile pensare che il giudice possa rispettare l'alto *standard* cognitivo imposto da quella regola e schivare l'errore senza poter contare sull'intero patrimonio probatorio fruibile nel contesto in cui il testimone ha prestato il suo ufficio.

PIER PAOLO PAULESU