

QUESITI

GAIA TESSITORE

**Rivelazione di segreto e *discovery* degli atti:
il contraddittorio dibattimentale come
bilanciamento all'esercizio del diritto di difesa**

Lo scritto analizza una complessa pronuncia della prima sezione della Corte di cassazione che si è occupata di protezione del segreto di atti classificati come riservati in ambito NATO e sottoposti a tutela derivante dalla ratifica, da parte dell'Italia, degli Accordi di Ottawa del 1951. Seppur con qualche perplessità, sembra potersi ancora affermare l'egemonia cognitiva del contraddittorio dibattimentale, soprattutto quando a venire in rilievo è la conoscenza di atti la cui portata impone un bilanciamento con gli interessi delle parti processuali.

Secret revelation and discovery: the adversarial trial process as a counterbalance to the defence rights

The paper analyses a complex judgment of the Supreme Court of Cassation concerning the protection of classified documents within NATO and subject to protection under Italy's ratification of the 1951 Ottawa Agreements. Even with some concerns, the cognitive importance of adversarial proceedings still seems to be a valid statement, mainly in cases where the importance of strategic evidence needs to be balanced with the interests of the parties involved in the proceedings.

SOMMARIO: 1. Il fatto oggetto della pronuncia e il complesso quadro ricostruttivo della normativa applicabile. – 2. La disciplina in tema di *discovery* degli atti e le violazioni convenzionali in tema di giusto processo. – 3. L'attitudine ricostruttiva del dibattimento: potenzialità cognitive. – 4. Considerazioni conclusive.

1. *Il fatto oggetto della pronuncia e il complesso quadro ricostruttivo della normativa applicabile.* La prima sezione della Corte di cassazione è intervenuta, con una pronuncia dall'*iter* motivazionale complicato, in un procedimento che ha ad oggetto contestazioni di diversi reati, tra i quali quello militare di rivelazione di segreti a scopo di spionaggio e di comunicazione all'estero di notizie di cui all'art. 94 del c.p. mil. pace.

Il procedimento di appello si era concluso con la condanna dell'imputato a ventinove anni e due mesi di reclusione (militare).

La vicenda può essere così sintetizzata: il ricorrente – ufficiale dello Stato maggiore della marina militare – avrebbe raccolto in una scheda microSD numerose immagini di documenti che, secondo la prospettazione accusatoria,

sarebbero state da questi fotografate nell'ufficio dove lavorava e l'avrebbe poi consegnata, dietro pagamento di una somma di denaro, ad un diplomatico russo.

Tutto il comportamento tenuto dall'imputato è stato ripreso 'in diretta', in quanto, all'interno della stanza, era stata installata una microcamera le cui riprese sono state acquisite in dibattimento *ex art. 234 c.p.p.*¹.

Le questioni in rilievo sono molteplici.

Ci si concentrerà sull'acquisizione investigativa dei reperti e sulla possibilità per la difesa di prenderne visione, conoscerne il contenuto nonché sulla loro successiva utilizzabilità in dibattimento².

Dunque, processualmente, uno dei nodi principali riguarda la mancata acquisizione nel fascicolo del dibattimento della scheda microSD (e del relativo contenuto) ritenuta legittima dai giudici, prima di merito e poi della Corte di cassazione, in quanto detto reperto è stato visionato da alcuni ufficiali dello Stato maggiore della difesa che ne avevano classificato il contenuto.

Più nello specifico, in dibattimento i testimoni, chiamati a deporre, avevano confermato che i documenti trasposti sulla chiavetta da parte dell'imputato, e da lui consegnati ad un diplomatico di uno Stato estero, dovessero essere classificati come 'segreti' o 'riservati'³. Di questi, poi, alcuni avevano qualifica NATO: ne conseguiva l'esistenza di un divieto assoluto di divulgazione, anche all'autorità giudiziaria, in base alla previsione dell'art. 7 degli accordi di

¹ Ciò in quanto la videosorveglianza era stata posta in essere dal «datore di lavoro» prima dell'avvio del procedimento penale. In questi termini cfr. p. 42 della decisione di primo grado. Più in generale, sulla riconducibilità delle videoriprese a 'prova documentale', cfr. Cass., Sez. III, 3 novembre 2016, n. 46156, Rv. 26806401, secondo cui «le riprese video effettuate al di fuori delle indagini preliminari sono prove documentali contenenti la descrizione immediata di un fatto, acquisibili *ex art. 234 cod. proc. pen.* e utilizzabili processualmente senza necessità di alcuna sottoscrizione, spettando al giudice di accertarne, caso per caso, l'autenticità».

² Per una recente panoramica sul tema cfr. RICOTTA, *Tutela del segreto, sicurezza nazionale e procedimento penale*, in *www.penale.dp.it*, 27 marzo 2025.

³ È necessario chiarire che il concetto di segreto non è affatto univoco, tenuto conto che il codice penale e quello processuale penale non contengono una definizione in tal senso. Sul punto, per un approfondimento, cfr. in dottrina KOSTORIS, *Il "segreto" come oggetto di tutela*, Padova, 1964, 3-4, secondo cui il segreto costituisce uno stato di fatto garantito dal diritto e ha ad oggetto una «notizia».

Ottawa nel quale si stabilisce che «*the archives of the Organization and all documents belonging to it or held by it shall be inviolable, wherever located*»⁴.

Corretta, allora, per la Corte di appello, prima, e i giudici di legittimità poi, la non applicabilità della disciplina del segreto di Stato prevista dall'art. 256 c.p.p., considerato che la copertura costituzionale della inviolabilità degli archivi NATO discende direttamente dall'art. 11 Cost.

Ne consegue, però - ed è stato questo l'argomento su cui la prima sezione ha fatto leva - che non viene esclusa la possibilità di conoscenza indiretta del contenuto del documento così come la sua classificazione e che, pertanto, era possibile raccogliere informazioni utili ai fini processuali anche attraverso le deposizioni testimoniali dibattimentali.

Sul piano processuale, dunque, non è stata ritenuta configurabile alcuna nullità per violazione dei diritti della difesa in rapporto alla segretezza del contenuto dei documenti, in quanto la mancata acquisizione 'fisica' dei reperti era imposta dalla legge di ratifica degli accordi di Ottawa, ed è stata bilanciata dal pieno contraddittorio realizzatosi in dibattimento in cui testimoni esperti hanno riferito sulla qualificazione e sulla 'inerenza' dei documenti all'imputazione oggetto del procedimento.

Il ricorrente, però, ha ritenuto che le argomentazioni della Corte di appello, poi come visto confermate dalla Corte di cassazione, non fossero corrette.

È stato dedotto il vizio degli atti con cui si è instaurato il contraddittorio, già dalla notifica dell'avviso di cui all'art. 415-*bis* c.p.p., in quanto non è stata consentita l'ostensione di parte della documentazione contenuta sulla scheda microSD sequestrata, con conseguente pregiudizio per l'esercizio del diritto di difesa. Invero, secondo la prospettazione della difesa, avrebbe dovuto applicarsi - quantomeno - la disciplina di cui all'art. 256-*bis* c.p.p. in tema di «acquisizione di documenti, atti o altre cose da parte dell'autorità giudiziaria presso le sedi dei servizi di informazione per la sicurezza», dovendosi attivare

⁴ Nel nostro ordinamento, gli accordi sono stati ratificati con la L. 10 novembre 1954, n. 1226, recante «Ratifica ed esecuzione della Convenzione sullo statuto dell'Organizzazione del Trattato Nord-Atlantico, dei rappresentanti nazionali e del personale internazionale, firmata a Ottawa il 20 settembre 1951», in *Gazz. Uff.*, 12 gennaio 1955, n. 8.

il meccanismo ivi richiesto o procedere interpellando la NATO affinché confermasse o meno la natura segreta dei documenti, con conseguente violazione della disciplina di garanzia prevista dalla L. 3 agosto 2007, n. 124⁵.

Sul punto, la difesa ha lungamente argomentato, sottolineando l'esistenza di un vizio per esercizio di una potestà riservata dalla legge ad organi amministrativi.

In particolare, la scelta dell'autorità giudiziaria di non accedere ai documenti riservati NATO avrebbe invaso il campo riservato al Presidente del Consiglio dei ministri il quale, secondo la normativa richiamata, dopo aver assunto le necessarie iniziative presso l'autorità estera per le relative determinazioni in ordine all'apposizione del segreto di Stato, avrebbe potuto autorizzare l'acquisizione del documento ovvero opporre o confermare il segreto di Stato entro sessanta giorni dalla trasmissione dell'atto.

A ciò si aggiunga che, tra gli atti a cui la difesa non ha avuto concretamente accesso vi è il materiale informatico sequestrato ed oggetto di approfondimento da parte dei consulenti del pubblico ministero che – tranne per la fase dell'estrazione del materiale con la c.d. copia forense⁶ durante la quale è stato concesso alla difesa di presenziare – hanno poi riferito in dibattimento delle operazioni effettuate. Le medesime attività, però, non sono state consentite a quelli della difesa⁷.

⁵ Recante «Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto», in *Gazz. Uff.*, 13 agosto 2007, n. 187.

⁶ Come è noto si tratta di un'attività denominata *bit stream image* attraverso la quale si opera una precisa riproduzione, *bit per bit*, di un dispositivo di *riproduzione*. L'attività di clonazione riguarda tutte le aree del disco, comprese quelle che non contengono alcun *file* visibile all'utente (aree non allocate), il che permette il recupero di *file* (o porzioni di esso) cancellati.

⁷ Sul punto, si ricorda una sentenza della Corte di cassazione, in cui, seppur in contesto del tutto diverso, era emerso l'argomento secondo cui «le conclusioni del consulente tecnico del pubblico ministero, pur costituendo il prodotto di un'indagine di parte, devono ritenersi assistite da una sostanziale priorità rispetto a quelle tratte dalla consulenza tecnica della difesa». In tal senso, si veda Cass., Sez. III, 29 maggio 2020, n. 16458. Ritiene le argomentazioni della Suprema corte 'sgrammaticate', KOSTORIS, *Una grave mistificazione inquisitoria: la pretesa fede privilegiata del responso del consulente tecnico dell'accusa*, in *www.sistemapenale.it*, 28 settembre 2020.

I consulenti hanno esplicitato il contenuto di quanto in sequestro, nonché le analisi informatiche svolte, per confermare l'esistenza di un rapporto tra il telefono ritrovato nell'abitazione dell'imputato (con il quale questi avrebbe fotografato i documenti) e la scheda SD poi sequestrata e che conteneva quelli oggetto di rivelazione.

La complessità della vicenda, come evidente, non consente in questa sede uno studio di tutte le tematiche coinvolte, imponendo di concentrarsi su specifici aspetti: si approfondirà, pertanto, quello relativo alla conoscibilità degli atti investigativi e dell'incidenza di questi sulla possibilità di difesa dell'indagato.

2. La disciplina in tema di discovery degli atti e le violazioni convenzionali in tema di giusto processo. Nel nostro sistema processuale, caratterizzato da fasi 'disomogenee'⁸, le indagini preliminari – è noto – possono essere chiuse notificando all'indagato l'avviso *ex art. 415-bis c.p.p.*, con l'indicazione della possibilità di prendere visione ed estrarre copia degli atti così da poter predisporre al meglio la propria strategia difensiva⁹.

L'avviso consente anche di interloquire, pure per la prima volta, con il pubblico ministero prima che questi si determini ad esercitare l'azione penale con

⁸ Per un approfondimento sul tema non può che rinviarsi, per tutti, a RICCIO, *La procedura penale. Tra storia e politica*, Napoli, 2010, 117. Per l'Autore, invero, con il passaggio al codice del 1988 «risultava essenziale e imprescindibile dirigere l'azione su una radicale modifica del modello processuale; e fu questa l'operazione originale ed originaria della delega del 1987, che realizzò – con tutte le naturali conseguenze anche sui concetti fondamentali della Procedura penale – *il processo a fasi disomogenee*, contrapponendo azione e giudizio, la prima presupposto del secondo, per vincere l'inerzia istituzionale della giurisdizione».

⁹ L'istituto è stato introdotto dalla c.d. legge Carotti (L. 16 dicembre 1999, n. 479, recante «Modifiche alle disposizioni sul procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e altre modifiche al codice di procedura penale. Modifiche al codice penale e all'ordinamento giudiziario. Disposizioni in materia di contenzioso civile pendente, di indennità spettanti al giudice di pace e di esercizio della professione forense», in *Gazz. Uff.*, 18 dicembre 1999, n. 296). In argomento cfr. BENE, *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari*, Napoli, 2004.

la conseguenza che residua uno spazio per l'archiviazione del procedimento anche grazie al contributo che l'indagato può offrire¹⁰.

Si tratta, all'evidenza, di un momento 'cruciale' per l'esercizio di facoltà difensive prima che l'organo inquirente decida di procedere con la formulazione dell'imputazione. Di qui, si comprende la tenacia con la quale la difesa sottolinea la mancata conoscibilità di determinati atti e l'impossibilità di accesso ai dispositivi informatici dopo il sequestro.

I giudici di legittimità pongono in evidenza come, nel proporre tali doglianze, la difesa si sia concentrata sull'effetto (e cioè la solo parziale *discovery* degli atti investigativi) senza esaminarne la causa, con la conseguenza di una lettura distorta dell'evento processuale.

La Corte sostiene, infatti, che seppur l'art. 415-*bis*, c. 2 c.p.p. imponga il deposito, presso la cancelleria del procuratore della Repubblica, di tutti gli atti delle indagini espletate¹¹, l'eventuale omessa conoscenza di specifici atti avvenuta nel caso in esame deve essere analizzata alla luce della necessità di mantenere il segreto imposto da disposizioni di legge poste a sua tutela; ne consegue, per logica, nell'argomentazione della Cassazione che nessuna nullità potrebbe derivare da una tale condotta, considerata al contrario e per quanto detto, doverosa.

¹⁰ Con l'art. 415-*bis* c.p.p. tramonta definitivamente l'idea che l'indagine preliminare possa chiudersi con l'esercizio dell'azione penale senza che all'indagato sia mai stata concessa l'opportunità di offrire il proprio contributo argomentativo e conoscitivo alla ricostruzione dei fatti oggetto dell'investigazione. In questi termini CAPRIOLI, *Nuovi orizzonti del diritto di difesa nella fase pre-processuale: l'avviso di conclusione delle indagini preliminari*, in AA.VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico* (l. 16 dicembre 1999, n. 479), a cura di Peroni, Padova, 2000, 266.

¹¹ È intervenuta sul tema anche la Corte costituzionale con la pronuncia n. 145 del 1991 a chiarire che, in vista dell'esercizio dell'azione penale, la trasmissione dell'intero fascicolo processuale da parte del pubblico ministero «comporta, da un lato, che nessun atto inerente alle indagini espletate fino all'udienza preliminare possa essere sottratto alla piena conoscenza delle parti e dall'altro, che nessuna indebita limitazione possa essere apposta alla cognizione del giudice per le indagini preliminari ai fini dell'adozione delle determinazioni allo stesso spettanti». Per un commento alla sentenza cfr. BUZZELLI, *Il dossier dell'accusa di fronte all'udienza preliminare*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, 971 ss.

La disciplina interna è in linea con le previsioni di matrice europea: l'art. 7 della direttiva 2012/13/UE¹² ammette una deroga al principio della *full disclosure* processuale, senza che ciò pregiudichi il diritto ad un processo equo, motivata dalla possibilità che ciò comporti una grave minaccia «per la vita o per i diritti fondamentali di un'altra persona o se tale rifiuto è strettamente necessario per la salvaguardia di interessi pubblici importanti».

La Corte, dunque, ha valutato corretto il bilanciamento operato tra conoscenza degli atti e tutela del loro contenuto. A tal fine ha fatto leva su quella giurisprudenza sovranazionale per cui il diritto all'accesso alle prove pertinenti non deve essere considerato come un diritto assoluto ma, tenuto conto che in un procedimento penale possono emergere valori contrapposti – come l'interesse o la sicurezza nazionale – la segretezza di determinati atti deve essere ponderata rispetto ai diritti dell'imputato¹³.

Sul punto, però, la difesa aveva ritenuto di valorizzare le diverse affermazioni della Corte europea dei diritti dell'uomo che, in una più recente pronuncia,

¹² Nello specifico il riferimento è alla Direttiva 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2012, sul diritto all'informazione nei procedimenti penali, in *Gazz. Uff.*, 1° giugno 2012, n. 142. Per CIAMPI, *La Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul diritto all'informazione nei procedimenti penali*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 27 giugno 2012, 9, ad una prima lettura del provvedimento si nota che le «significative garanzie di accesso e conoscenza, da assicurarsi gratuitamente, possono – in ciò differenziandosi da quella concepita, a mente dell'art. 7 par. 1, in favore della persona arrestata o detenuta – incontrare limitazioni, che la direttiva condiziona all'integrazione di specifici presupposti». Secondo l'Autore, dunque, fermo restando il diritto alla celebrazione di un processo equo «l'accesso a parte della documentazione relativa all'indagine [potrà] essere rifiutato se tale accesso possa comportare una grave minaccia per la vita o per i diritti fondamentali di un'altra persona o se tale rifiuto è strettamente necessario per la salvaguardia di interessi pubblici importanti, come in casi in cui l'accesso possa mettere a repentaglio le indagini in corso, o qualora possa minacciare gravemente la sicurezza interna dello Stato membro in cui si svolge il procedimento penale». Aggiunge che «su questo particolare fronte, l'art. 7 par. 4 contempla una riserva di giurisdizione: eventuali dinieghi o limitazioni all'accesso dovranno provenire da un organo giurisdizionale (*judicial authority*) o dovranno soggiacere al controllo giurisdizionale (*judicial review*)». La normativa ha trovato attuazione nel nostro ordinamento con il d.lgs. 1° luglio 2014, n. 101, recante «Attuazione della Direttiva 2012/13/UE sul diritto all'informazione nei procedimenti penali», in *Gazz. Uff.*, 17 luglio 2014, n. 164.

¹³ Tra le altre, ad esempio, si vedano Corte EDU, Grande camera, 16 febbraio 2000, *Rowe e Davis c. Regno Unito*, e, meno di recente Corte EDU, 26 marzo 1996, *Doorson c. Paesi Bassi*.

ha affermato che la prova decisiva del giudizio di colpevolezza – nel caso in esame identificata con la mera constatazione dell'utilizzo da parte del ricorrente di un sistema criptato di messaggistica telefonica *ByLock*, equiparato in via presuntiva dai giudici nazionali alla adesione consapevole e volontaria dello stesso ad una organizzazione terroristica – acquisita con serie limitazioni alle garanzie difensive riconosciute convenzionalmente, non trova alcuna giustificazione nemmeno nell'ottica delle misure speciali seguite alla situazione politica. Ciò in quanto, secondo la Corte di Strasburgo, i tribunali dello Stato convenuto, oltre a non aver fatto riferimento a uno speciale regime derogatorio emergenziale, non si sono neppure soffermati sulle ragioni della loro eventuale necessità e proporzionalità rispetto alle specifiche esigenze del momento¹⁴.

Nel caso che ci occupa, invece, la Suprema corte ha ritenuto che non vi debbano essere dubbi sulla necessità di tenere ferma, in ambito processuale, la inviolabilità del segreto NATO in merito, più specificamente, alle informazioni contenute nei documenti classificati, anche in ragione della possibilità di esercitare a pieno il diritto del contraddittorio sulle fonti dichiarative che a quei documenti hanno avuto accesso in ragione del loro ruolo¹⁵.

¹⁴ Il riferimento è alla Corte EDU, Grande camera, 26 settembre 2023, *Yüksel Yalcinkaya c. Turchia*. In quel caso, l'impossibilità dell'imputato di conoscere i dati prima acquisiti e poi secretati dai servizi di *intelligence* e di accedere finanche a quelli decriptati, aveva di fatto svilito il diritto della difesa di vagliarne il contenuto e l'integrità e, dunque, di contestare efficacemente le prove a carico. Per CONTI, *Il principio di non sostituibilità: il sistema probatorio tra costituzione e legge ordinaria*, in *Cass. Pen.*, 2024, 2, 454, in specifiche ipotesi si deve procedere ad una «valorizzazione del significato forte della riserva di giurisdizione, cui si ricollegano ben precise garanzie di *quomodo*».

¹⁵ La prima sezione della Corte di cassazione afferma come «si tratta, infatti, di elementi di prova che realizzano proprio quel meccanismo di “bilanciamento” richiesto dalle pronunzie della Corte edu prima citate e che concretizzano la previsione di cui all'art. 7 comma 3 della citata Direttiva UE in tema di giusto processo». Cfr. p. 18 della sentenza in commento (Cass., Sez. I, 27 marzo 2025, n. 12096, Biot, Rv. 28777204).

3. *L'attitudine ricostruttiva del dibattimento: potenzialità cognitive.* È evidente, da quanto sin qui preso in considerazione, che la Corte di cassazione abbia ritenuto priva di profili di nullità la vicenda processuale sulla base di considerazioni di sistema che, astrattamente, sono condivisibili.

Il legislatore del 1988 ha individuato il 'metodo orale' come unico strumento realmente efficace alla ricostruzione in dibattimento, e nel contraddittorio, dei fatti oggetto dell'imputazione¹⁶; ed è pure evidente che questa scelta sia stata, poi, in parte 'vanificata' dalla sopravvenienza della tecnica e, soprattutto, dell'utilizzo massivo della prova scientifica che ha fortemente inciso sulla fiducia per la prova dichiarativa, sulla quale il sistema si modella¹⁷.

D'altronde il contraddittorio dibattimentale¹⁸, che non può prescindere dal metodo orale, si delinea come lo strumento 'migliore' per la conoscenza dei fatti e, quindi, per il giudizio, il cui contenuto va inteso quale verità giudiziale;

¹⁶ La previsione del metodo orale è inserita nell'art. 2, n. 2), della Legge delega 16 febbraio 1987, n. 81, recante «Delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale», in *Gazz. Uff.*, 16 marzo 1987, n. 62, *Suppl. ord.*, n. 31.

¹⁷ Sullo specifico tema della presunta incompatibilità della prova scientifica con il contraddittorio si rinvia alle considerazioni di MAFFEO, *L'esame incrociato tra legge e prassi*, Padova, 2012, 13-14, secondo cui «quali che siano i dubbi sull'efficacia che l'esame incrociato può avere in tema di prova scientifica, non pare che altre soluzioni siano seriamente prospettabili e che, quel che più importa, propongano meccanismi di assunzione della prova altrettanto capaci di assicurare il mantenimento di autonomia valutativa alle parti e, infine, al giudice. Dunque, la rinascita dell'esame incrociato accompagna - meglio: deve accompagnare - la progressiva estensione della prova scientifica, facendosi carico di una nuova e delicata funzione, quella di contribuire al mantenimento e al rafforzamento della legalità della prova e del libero convincimento del giudice».

¹⁸ Per un'analisi di come debba intendersi il contraddittorio non può che rinviarsi a GIOSTRA, *Contraddittorio (principio del) (dir. proc. pen.)*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, VIII, Roma, 2001, e a FERRO, *Il giusto processo*, Bologna, 2012, *passim*. Più di recente è stato ritenuto che «l'adozione del contraddittorio è l'attestazione di quanto il sistema aspiri a costruire conoscenze compiute e corrispondenti alla realtà. Esso non rappresenta un limite anzi è fattore che potenzia la ricerca del sapere selezionando l'informazione che merita fiducia da quella che, formata al di fuori di collaudate regole epistemologiche, non può costituire verità». Così MAFFEO, *L'esame incrociato tra legge e prassi*, cit., 2. Ha approfondito l'iter della riforma, tra gli altri, DINACCI, *Il contraddittorio per la prova nel processo penale*, Milano, 2012, 85.

o meglio, quale attività ricostruttiva dei fatti il più possibile approssimata alla realtà¹⁹.

La ricostruzione della vicenda processuale si dovrebbe, ancora oggi, consolidare nel contraddittorio orale fino a completarsi insieme ad ulteriori elementi (silenzi, mimica, tono della voce del dichiarante) così da consentire al giudice di formare il proprio convincimento grazie al contributo di tutte le parti che, in posizione di parità, si misurano in una dialettica, leale e regolamentata, per la costruzione della prova²⁰.

Perciò, è proprio il contraddittorio tra le parti davanti al giudice chiamato a decidere a neutralizzare il rischio dell'inevitabile soggettività del decisore.

Tanto è considerato importante il principio del contraddittorio che il legislatore, dopo noti contrasti giurisprudenziali²¹, ha ritenuto di inserirlo in Costituzione, con la modifica dell'art. 111 Cost. operata con la Legge costituzionale del 23 novembre 1999, n. 2²².

La disposizione, oggi, rappresenta un punto di orientamento imprescindibile in tema di procedimento probatorio, in quanto se ne interessa specificatamente. Più precisamente, al comma 4 stabilisce il rapporto tra metodo e fine («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»).

¹⁹ Sul concetto di verità processuale, intesa «come verità approssimativa rispetto all'ideale illuministico della perfetta corrispondenza» e sui suoi limiti, si veda FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari-Roma, II ed. 1990, 24. Per altra dottrina il principio del contraddittorio, dopo la sua definitiva costituzionalizzazione, ha natura di strumento utile alla ricostruzione dei fatti quale «alleato e non nemico della verità». L'opinione è di FERRUA, *Il processo penale dopo la riforma dell'art. 111 della Costituzione*, in *Quest. giust.*, 2000, 55.

²⁰ Secondo TAORMINA, *Il regime della prova nel processo penale*, Torino, 2007, 390, l'esame incrociato rappresenta «il metodo principe del processo accusatorio, perché attua la triade: disponibilità-giurisdizionalità-oralità della prova».

²¹ Il riferimento è alle conosciute vicende del 1992 e alle relative pronunce nn. 24, 254 e 255 della Corte costituzionale.

²² Recante «Inserimento dei principi del giusto processo nell'articolo 111 della Costituzione», in *Gazz. Uff.*, 23 dicembre 1999, n. 300.

Nel caso sottoposto all'attenzione della Corte, dunque, il problema non sta nel se la prova si sia formata nel contraddittorio, quanto piuttosto sulla capacità ricostruttiva di quello specifico contributo dichiarativo rispetto alla possibilità, per la difesa, di conoscere il contenuto degli atti oggetto dell'escussione.

È necessario chiedersi se il contraddittorio possa essere o meno fonte di quel necessario riequilibrio 'di poteri' affievolito dal mancato accesso al reperto sequestrato.

Per rispondere adeguatamente alla domanda, non può non tenersi conto del fatto che l'oggetto del reato contestato è proprio la divulgazione del segreto. Pertanto, dovendosi trovare in concreto un'attività idonea a compensare il *vulnus* conoscitivo della fase investigativa, viene in rilievo la deposizione dibattimentale. Quest'ultima, secondo le approfondite argomentazioni dei giudici di legittimità, ha rappresentato l'unico mezzo idoneo a rendere percepibile all'esterno, con certezza, la 'natura' del documento fotografato, oggetto della divulgazione del segreto. Ne consegue che, in quanto la contestazione richiede che sia chiara la natura (e non il contenuto) del documento, nel caso in esame, l'escussione dibattimentale è, oltre che possibile, utile²³.

Non può, allora, ritenersi che vi sia stato un 'aggiramento' del contenuto del segreto in quanto, nel caso di specie, risulta certamente rispettato anche il vincolo imposto dall'art. 195, c. 6 c.p.p. in tema di testimonianza indiretta²⁴.

²³ Sul punto, pare opportuno richiamare le opinioni di GREVI, *Segreto di Stato e processo penale: evoluzione normativa e questioni ancora aperte*, in *Segreto di Stato e giustizia penale*, a cura di Chiavario, Bologna, 1978, 53. Per l'Autore «se da un lato sarebbe impossibile disconoscere la necessità di tutelare i supremi interessi dello Stato, quali si esprimono nella conservazione della sicurezza interna ed esterna, anche attraverso lo strumento del segreto, dall'altro una disciplina costituzionalmente corretta del fenomeno imporrebbe - accanto ad un opportuno ridimensionamento della stessa area sostanziale del segreto, in rapporto ai soli interessi dello Stato forniti di preminente riconoscimento costituzionale - l'adozione di meccanismi processuali idonei a contemperare, senza anacronistici privilegi a favore degli organi dell'esecutivo, l'esigenza di salvaguardia del segreto con l'esigenza di un regolare esercizio della giurisdizione, rispettoso dei diritti dei singoli e libero da immotivate ed insindacabili interferenze di organi estranei all'ordine giudiziario».

²⁴ Invero, con la disposizione citata il legislatore, per porre fine ad una questione particolarmente complessa sotto la vigenza del codice del 1930, ha chiaramente voluto evitare che, con il mezzo della testimonianza indiretta, si potessero introdurre nel processo, in violazione dei divieti probatori di cui agli

Appare, in questi termini, coraggiosa la scelta argomentativa della Corte di cassazione che, in controtendenza con quanto accade nella prassi, ha ritenuto di disattendere le argomentazioni difensive in ordine alla mancata *discovery* degli atti elevando la dialettica dibattimentale a meccanismo sufficiente a compensare la riduzione di garanzie prodotta dal mancato accoglimento delle doglianze provenienti dall'imputato (e cioè, in sintesi, dalla omessa conoscenza diretta di parte degli atti investigativi e di accesso ai supporti fisici che li contenevano). Orbene, prima di concludere, non può certo tacersi che ciò è avvenuto in un ambito molto delicato come quello degli assetti NATO che influiscono sulla distribuzione delle forze tra i vari paesi e, nello specifico, sulla difesa militare.

È pure vero che in casi indicati da leggi o regolamenti, il buon andamento della pubblica amministrazione possa imporre che sia mantenuto il segreto su alcune specifiche attività; potrebbe, allora, sorgere un conflitto tra l'obbligo di dire la verità nel procedimento penale e il vincolo al segreto²⁵.

Nel caso in esame, certo, queste considerazioni non trovano appiglio tenuto conto che, lo si è chiarito, la testimonianza non ha avuto ad oggetto elementi coperti dal segreto quanto, piuttosto, elementi di contorno che hanno consentito di tutelarli.

Epperò, la Corte ha ritenuto valida la considerazione secondo la quale l'escussione testimoniale sia stata lo strumento con cui l'autorità giudiziaria ha coniugato l'esigenza del segreto con la ricostruzione del fatto.

La scelta operata in favore del contraddittorio dimostra che il sistema processuale mira a costruire una conoscenza completa e quanto più possibile, nel rispetto delle regole, aderente alla realtà.

In questa prospettiva, esso non costituisce un limite alle capacità di accertamento imposto per tutelare le parti coinvolte, ma è piuttosto l'elemento che rafforza la ricerca della verità (processuale), distinguendo le informazioni affi-

artt. 200 e 201 c.p.p., informazioni che rientrano nella sfera di tutela di questi segreti. In questo senso DIDI, *Testimonianza e segreti professionali*, Milano, 2012, 92.

²⁵ Per un approfondimento sul tema, cfr. TONINI-CONTI, *Il diritto delle prove penali nel sistema accusatorio contemporaneo*, Milano, 2025, 275.

dabili da quelle che, non fondate su regole epistemologiche consolidate, non possono essere considerate valide per la ricostruzione.

È attraverso questo metodo di conoscenza che si è operato quel ‘bilanciamento’ richiesto dalla normativa sovranazionale, così come dalla giurisprudenza sviluppatasi in materia dando attuazione alla previsione dell’art. 7 della Direttiva in tema di giusto processo.

4. Considerazioni conclusive. Da tempo, ormai, lo si è solo accennato, nel nostro sistema si lamenta una limitazione della forza di formazione della prova dibattimentale con conseguente svilimento del contraddittorio.

Muovendo da questo punto di osservazione, la sentenza in commento appare in controtendenza sul piano sistematico: l’*iter* argomentativo della prima sezione sembra rafforzare e attualizzare la volontà del legislatore del 1988 circa la centralità del vaglio dibattimentale quale sede di verifica delle fonti e formazione della prova.

Invero, seppure la difesa non abbia avuto accesso diretto – dopo l’avvio delle indagini – agli atti delle investigazioni, non può negarsi che vi è stato, in dibattimento, il ripristino della possibilità di mettere in discussione la ricostruzione accusatoria e far emergere eventuali profili di criticità circa i modi di acquisizione ed i contenuti degli elementi alla base della piattaforma probatoria.

Infatti, il contraddittorio rappresenta il metodo dialettico capace di far prospettare, lungo tutta la durata del dibattimento, ricostruzioni tra loro alternative e tra le quali il giudice deve decidere.

Può dirsi che il modello delineato dal legislatore del 1988 e da quello costituente del 1999 non ha come scopo quello di risolvere controversie quanto è volto ad accertare fatti e, dunque, si tratta di un processo di tipo cognitivo.

Ciò che rileva, infatti, è anche la tipologia di reato contestato (e cioè quello di rivelazione di segreti a scopo di spionaggio) e la relativa struttura della fattispecie: i testi escussi, sul punto, hanno chiarito come – sia per il ruolo rivestito dall’imputato che per i tipi di documenti che, nella loro qualità di soggetti

qualificati, hanno visionato – quelli oggetto di contestazione e, poi, consegnati al diplomatico estero fossero idonei a consentire la configurazione del reato. Ciò è quanto giustificerebbe la sottrazione di quei documenti al patrimonio di conoscenza della difesa, tenuto conto che non si tratterebbe di una scelta ‘discrezionale’ operata dall’organo dell’accusa, ma di un atto dovuto per garantire la sicurezza nazionale.

D'altronde, se ciò che interessava alla difesa era comprendere con certezza le ragioni in base alle quali veniva predicata la natura segreta dei documenti, l'unico modo possibile per confermare tale attributo di valore non poteva che essere, come è stato, esaminare, in contraddittorio, una fonte qualificata a tale valutazione.

Invero, il quarto comma dell'art. 111 Cost. ha elevato a livello di dignità costituzionale il contraddittorio per la formazione della prova rendendo incompatibili con tale previsione tutte le disposizioni che consentano – in assenza del consenso dell'imputato – un'affermazione di responsabilità basata su dichiarazioni rese da soggetti che abbiano impedito l'attuazione di quel principio. E pertanto, si evidenzia come il contraddittorio non possa essere considerato solo strumento utile ad un efficace esercizio del diritto di difesa, quanto piuttosto quale connotato della giurisdizione, garanzia metodologica nella formazione del convincimento del giudice.

Posta in questi termini, e soprattutto, avendo chiarito, in sentenza, che gli elementi di conoscenza omessi non sono stati i soli a fondare la dichiarazione di colpevolezza dell'imputato, non può criticarsi l'impostazione seguita dai giudici prima sezione della Cassazione che rimette al centro della formazione della prova il dibattimento.