

Con sentenza n. 2219 del 24 ottobre 2022, depositata il 19 gennaio 2023, la quinta sezione penale della Corte di Cassazione ha offerto importanti chiarimenti sulla portata applicativa dell'art. 512 c.p.p. che consente la lettura delle dichiarazioni predibattimentali a condizione che, circostanze imprevedibili, ne sia divenuta impossibile la ripetizione.

La norma postula la concomitanza di due condizioni: sopravvenuta della ripetizione, l'imprevedibilità di tale situazione. Sul primo punto, le Sezioni Unite hanno stabilito che per fatti o l'irreperibilità l'impossibilità sopravvenuta del soggetto che abbia reso dichiarazioni predibattimentali integra, se accertata con rigore, un'ipotesi di oggettiva impossibilità di formazione della prova in contraddittorio e di conseguente irripetibilità dell'atto dovuta a fatti o circostanze imprevedibili (Cass. pen., sez. un., 28 maggio 2003, n. 36747). A tal fine occorre che il giudice abbia svolto ogni possibile accertamento sulla causa dell'irreperibilità (da ultimo Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2017, n. 13522), non è sufficiente l'infruttuoso espletamento delle ricerche previste dall'art. 159 c.p.p., ma è altresì necessario che il giudice compia tutti gli accertamenti congrui alla peculiare situazione personale dello stesso, quale risultante dagli atti, dalle deduzioni specifiche eventualmente effettuate dalle parti, nonché dall'esito dell'istruttoria svolta nel corso del giudizio ovvero dia conto, con motivazione non apparente e non manifestamente illogica o contraddittoria, dell'apprezzamento compiuto sulla ragionevole impossibilità di svolgere ulteriori ed efficaci ricerche del dichiarante (Cass. pen., sez. VI, 6 febbraio 2014, n. 16445). Sulla seconda condizione, la Corte di legittimità ha chiarito che l'imprevedibilità della impossibilità di ripetizione dell'atto va valutata con criterio "ex ante", avuto riguardo non a mere possibilità o evenienze astratte ed ipotetiche, ma sulla base di conoscenze concrete, di cui la parte interessata poteva disporre fino alla scadenza del termine entro il quale avrebbe potuto chiedere l'incidente probatorio (Cass. pen., sez. II, 16 settembre 2014, n. 49007). La giurisprudenza di legittimità ha offerto una lettura conforme ai principi dettati dall'art. 6, comma 3, lett. d), CEDU, nell'interpretazione della Corte di Strasburgo, che ravvisa la violazione della norma convenzionale «nel caso in cui una condanna si basi, unicamente o in misura determinante, su deposizioni rese da una persona che l'imputato non ha potuto esaminare o far esaminare, né durante le indagini preliminari, né in dibattimento» (Corte EDU, sentenza 18 maggio 2010, Ogaristi vs Italia, §59; Corte EDU, sentenza 19 ottobre 2006, Majadallah vs Italia, §38). Su tali presupposti la Corte di cassazione ha affermato che, per sostenere un'affermazione di responsabilità penale, la dichiarazione accusatoria della persona offesa acquisita ai sensi dell'art. 512 c.p.p. (o ai sensi dell'art. 512-bis c.p.p.) deve trovare conforto in ulteriori elementi individuati dal giudice, con doverosa disamina critica, nelle risultanze processuali (Cass. pen., sez. V, 26 marzo 2010, n. 21877). In questa prospettiva Cass. pen., sez. un., 25 novembre 2010, n. 27918 hanno ricollegato all'art. 526, comma 1-bis, c.p.p. il «*divieto di affermare la responsabilità dell'imputato esclusivamente*» sulla base di dichiarazioni non rese in contraddittorio, enunciando il principio di diritto secondo cui le dichiarazioni predibattimentali rese in assenza di contraddittorio, ancorché legittimamente acquisite, non possono – conformemente ai principi affermati dalla giurisprudenza europea, in applicazione dell'art. 6 della CEDU – fondare in modo esclusivo o significativo l'affermazione della responsabilità penale. Con la precisazione che la volontarietà dell'assenza può essere determinata da una qualsiasi libera scelta e non necessariamente dall'intenzione di sottrarsi al contraddittorio. Gli ulteriori elementi di conforto, individuati dal giudice nelle risultanze processuali, non possono essere costituiti da altre dichiarazioni acquisite con le medesime modalità (Cass. pen., sez. III, 20 giugno 2012, n. 28988; in analoga prospettiva, Cass. pen., sez. fer., 1° agosto 2013, n. 35729). Peraltro, le più attente sentenze della giurisprudenza di legittimità hanno evidenziato come la Corte di Strasburgo abbia «*rimodulato la regola basata sulla "prova sola o determinante", rendendola più flessibile. In sostanza è stato affermato che una sentenza di condanna – che si basi unicamente o in misura determinante su una testimonianza resa in fase di indagini da un soggetto che l'imputato non sia stato in grado di interrogare o far interrogare nel corso del dibattimento – integra una violazione dell'art. 6 CEDU solo se il pregiudizio così arrecato ai diritti di difesa non sia stato controbilanciato da elementi sufficienti ovvero da solide garanzie procedurali in grado di assicurare l'equità del processo nel suo insieme*» (Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2017, n. 13522, in motivazione). Con la sentenza della Grande Camera 15 dicembre 2011, Al Khawaja e Tahery vs Regno Unito, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha delineato un criterio rappresentato dalla «*contestuale valutazione di tutti quei contrappesi che possono aver bilanciato, sotto il profilo della complessiva equità del procedimento, l'oggettiva restrizione subita dalla difesa a causa dell'utilizzazione di una prova*



Le dichiarazioni predibattimentali rese in assenza di contraddittorio non possono fondare in modo esclusivo o significativo l'affermazione della responsabilità penale

Diritto processuale penale Giudizio

Giuseppe Molfese

19 | 01 | 2023

determinante sottratta alla garanzia del contraddittorio» (Cass. pen., sez. VI, 13 novembre 2013, n. 2296).

Riferimenti Normativi:

- art. 6 CEDU
- art. 159 c.p.p.
- art. 512 c.p.p.
- art. 512-bis c.p.p.
- art. 526 c.p.p.