



12067/10

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE PENALI

Udienza pubblica
del 17.12.2009

Sentenza
N. 85

R.G.
N.45011/06

Composta dai Sigg,ri:

Dott. Edoardo Fazzioli

Presidente

1. Dott. Carlo Brusco

Componente

2. “ Libero Secondo Carmenini

“

3. “ Maria Cristina Siotto

“

4. “ Gennaro Marasca

“

5. “ Arturo Cortese

“

6. “ Giovanni Conti

“

7. “ Franco Fiandanese

“

8. “ Alberto Macchia

“

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

n.

avverso la sentenza emessa il giorno 10.03.2006 dalla Corte d'appello di Roma

Visti gli atti, la sentenza impugnata e il ricorso;

Udita la relazione del Consigliere dott. Arturo Cortese;

Udito il Pubblico Ministero nella persona dell'Avvocato Generale, dott. Gianfranco Ciani,

che ha concluso per l'annullamento con rinvio;

Udito il difensore, avv. _____, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

FATTO

1.- Con sentenza del 15 maggio 2003 il Tribunale di Roma dichiarava la penale responsabilità di _____ e lo condannava, previa concessione delle attenuanti generiche, alla pena di anni uno e mesi quattro di reclusione, oltre al risarcimento dei danni separatamente liquidandi in favore della costituita parte civile, per il reato di cui all'art. 368 c.p., per avere, con denunce presentate in data 30 gennaio e 2 luglio 1996, relative agli assegni n. 0256480758 e n. 0256480759 (tratti sul conto corrente n. 305030-25 del _____) dell'importo di 20 milioni ciascuno, che aveva emesso e rilasciato in favore di _____, incolpato falsamente quest'ultimo, pur sapendolo innocente, del reato di ricettazione dei titoli.

Da notare che il rinvio a giudizio era stato originariamente disposto solo in riferimento alla denuncia del 30 gennaio 1996 (relativa a mero smarrimento degli assegni), e che il capo di imputazione fu modificato a sensi dell'art. 516 c.p.p. nel corso del giudizio di primo grado e precisamente all'udienza del 27 ottobre 2000, dopo l'audizione del _____, inserendovi il riferimento all'art. 81 cpv. c.p. e alla denuncia del 2 luglio 1996 (recante l'accusa al _____ di abusivo riempimento dei titoli, sottratti da persone ignote).

2.- L'imputato proponeva, a mezzo del difensore, appello avverso la sentenza del Tribunale, deducendo:

a)- la nullità del decreto dispositivo del giudizio e di tutti gli atti successivi per violazione dei disposti degli artt. 375 c.p.p. e 24 Cost., in relazione alla menzionata modifica del capo d'imputazione, sopravvenuta in corso di giudizio nonostante la pregressa presenza, agli atti del P.M., anche della seconda denuncia, con conseguente incompletezza dell'originaria enunciazione del fatto e lesione dei diritti della difesa;

b)- la nullità del giudizio e della conseguente sentenza per lesione dei diritti della difesa ex art. 24 Cost. e del principio di parità delle parti ex art.

111 Cost., per essere avvenuta la menzionata modifica del capo d'imputazione, da un lato, con formale applicazione dell'art. 516 c.p.p. di contro alla evidente alterità del fatto oggetto della contestazione suppletiva e, dall'altro, a istruttoria dibattimentale iniziata pur non essendo il detto fatto emerso nel corso della medesima;

c)- la nullità della sentenza di primo grado per inutilizzabilità della testimonianza del sig. _____, posto che il medesimo era stato sentito come un normale testimone, laddove, nel regime degli artt. 197, 197-bis e 210 c.p.p., come risultante dalla legge 1° marzo 2001, n. 63, immediatamente applicabile ai procedimenti in corso (giusta l'art. 26 della stessa legge), essendo egli stato sottoposto a indagine, a seguito delle denunce del _____, per i reati, senza dubbio probatoriamente collegati ex lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p. con il reato di calunnia ascritto al medesimo, di furto e ricettazione di assegno in un procedimento conclusosi con provvedimento di archiviazione, e suscettibile come tale di riapertura ex art. 414 c.p.p. (contrariamente alla posizione dell'imputato il cui procedimento si conclude con una sentenza irrevocabile di proscioglimento, condanna o applicazione di pena ex art. 444 c.p.p.), la sua assunzione sarebbe dovuta avvenire (come precisato dalla Corte costituzionale con ordinanza n. 76 del 27 marzo 2003) con l'ausilio dell'art. 210 c.p.p. e con il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p.;

d)- e)- che comunque sussistevano i presupposti dell'assoluzione dell'imputato perché il fatto non costituisce reato o ai sensi del cpv. art. 530 c.p.p.

3.- La Corte di appello di Roma, con sentenza del 10 marzo 2006, confermava la sentenza del Tribunale, rilevando in particolare:

a')-b')- che la modifica dell'imputazione non aveva avuto alcun effetto sostanziale né aveva inciso sulle reali possibilità di difesa, risolvendosi in una mera specificazione di quanto era insito nella prima denuncia di smarrimento, recante già in sé l'intero disvalore del fatto, tant'è che nessun aumento per continuazione era stato applicato dal primo giudice;

c')- che l'eccezione di inutilizzabilità della testimonianza del sig.

era priva di fondamento, in quanto, come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, nel caso di coincidenza nella stessa persona della qualità di imputato di reato connesso o collegato e della qualità di persona offesa, quest'ultima, per la sua maggiore pregnanza, è destinata a prevalere, con conseguente piena esaminabilità del soggetto nella veste di testimone obbligato a rispondere secondo verità.

4.- Avverso la sentenza di appello ha proposto ricorso il _____ a mezzo del difensore.

4.1.- Col primo motivo l'imputato deduce la nullità del decreto che dispone il giudizio, e, per l'effetto, delle sentenze di primo e secondo grado, reiterando l'eccezione di cui al punto sub a) dei motivi di appello relativa alla modifica del capo d'imputazione, sopravvenuta in corso di giudizio nonostante la pregressa presenza, agli atti del P.M., anche della seconda denuncia, con conseguente incompletezza dell'originaria enunciazione del fatto e lesione dei diritti della difesa.

4.2.- Col secondo motivo il ricorrente lamenta, in relazione a quanto esposto nel primo motivo, mancanza o apparenza e/o contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione della sentenza di appello, che avrebbe omesso di dare risposta (o dato comunque incomprensibile e illogica risposta implicita) alle rilevate denunce di nullità del decreto dispositivo del giudizio e di incompletezza dell'originaria enunciazione del fatto e avrebbe preso in considerazione solo il profilo della lamentata diminuzione dei diritti della difesa.

4.3.- Col terzo motivo si denuncia la nullità della sentenza di primo grado, e per l'effetto di quella di secondo grado, per gli stessi vizi di cui al punto sub b) dell'atto di appello, e cioè inosservanza di norme processuali, stabilite a pena di nullità e/o non corretta interpretazione e applicazione degli artt. 81, 516, 518 e 522 c.p.p., in relazione alla circostanza che la seconda denuncia

(concernente la falsità commessa dal [] e il furto a opera di ignoti), da un lato, integrava un "fatto nuovo", e non semplicemente "diverso", rispetto a quello formulato nel capo di imputazione (che concerneva la denuncia di smarrimento dei titoli) e, dall'altro, non era emersa dall'istruzione dibattimentale ma faceva già parte del fascicolo del P.M..

4.4.- Col quarto motivo si eccepisce inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità e/o non corretta interpretazione e applicazione degli artt. 81 c.p., 375, 416, 516, 518 e 522 c.p.p. e degli artt. 24 e 111 Cost., nonché, in relazione, contraddittorietà o manifesta illogicità della sentenza di secondo grado, risultante dal testo del provvedimento impugnato, posto che la sentenza d'appello avrebbe reiterato i vizi di quella di primo grado e ritenuto a sua volta di confutarne la deduzione, negando l'evidenza della duplicità delle denunce del [] e della diversità dei fatti nelle stesse riferiti.

4.5.- Col quinto motivo si rappresenta, in relazione ai vizi denunciati al punto c) dell'atto di appello, inosservanza di norme processuali, stabilite a pena di inutilizzabilità e/o non corretta interpretazione e applicazione degli artt. 197, 197-bis, 198, 210, 191, 192, 371 e 526 c.p.p., posto che la assunzione di [] avrebbe dovuto compiersi con l'ausilio dell'art. 210 c.p.p. e con il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p. e valutarsi a norma del comma 3 dell'art. 192 c.p.p., in quanto lo stesso era stato sottoposto a indagine, a seguito delle denunce del [], per i reati, senza dubbio probatoriamente collegati ex lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p. con il reato di calunnia ascritto al medesimo, di furto e ricettazione di assegno in un procedimento conclusosi con provvedimento di archiviazione, e suscettibile come tale di riapertura ex art. 414 c.p.p.

4.6.- Col sesto motivo si rileva, per gli stessi vizi denunciati sub punto c) dell'atto di appello (inutilizzabilità della testimonianza del sig. []) ed in relazione al precedente motivo, nullità della sentenza di I grado, e per l'effetto di quella di II grado, per mancanza o apparenza della motivazione o

comunque, sua contraddittorietà o manifesta illogicità, posto che, depurate dalla inutilizzabile testimonianza del _____, le motivazioni delle due sentenze di merito risultano palesemente carenti. Quanto poi alla reiezione, da parte della Corte d'appello della detta eccezione di inutilizzabilità, la relativa motivazione non tiene conto delle norme applicabili al caso di specie, caratterizzato dall'evidente collegamento probatorio fra il presente procedimento di calunnia e il procedimento già instaurato a carico del _____ a seguito delle denunce del

4.7.- Col settimo ed ultimo motivo si deduce, infine, violazione di legge e vizio di motivazione in ordine alla ritenuta sussistenza del delitto di calunnia.

5.- La Sesta Sezione penale di questa Corte, assegnataria del ricorso, con ordinanza del 6 maggio 2009 ne ha rimesso la trattazione alle Sezioni Unite, rilevando che, al di là delle censure, *prima facie* superabili, di cui ai primi quattro motivi, aventi carattere pregiudiziale e attinenti, sotto diversi profili, alla modificazione dell'imputazione operata dal pubblico ministero con l'inclusione della denuncia presentata nel luglio del 1996, il ricorso deduce l'errore di diritto, in cui sarebbero incorsi i giudici di merito di entrambi i gradi, consistito nell'aver ritenuto utilizzabile - valorizzandola in modo decisivo agli effetti della pronuncia di condanna - la testimonianza di _____, persona che aveva rivestito la qualità di indagato per i reati di furto e di ricettazione degli assegni.

La tesi sostenuta dalla Corte di merito - secondo la quale, allorquando in capo al soggetto le cui dichiarazioni devono essere assunte nel giudizio la condizione di imputato, dello stesso reato o di reato connesso oppure collegato, concorre con quella di persona offesa dal reato, quest'ultima 'qualità', per la sua maggiore pregnanza, è destinata a prevalere, cosicché il soggetto predetto deve essere esaminato nella veste di testimone, con l'obbligo di rispondere secondo verità alle domande che gli sono rivolte - si basa, ad avviso della Sezione remittente, su una giurisprudenza non univoca, che, seppur confermata da altre pronunce intervenute dopo la novella 63/2001 (cfr. *ex plurimis*: sent. sez. 6, 19 febbraio 2003, n. 15107, Alberghini, Rv.



226435; sez. F, 22 luglio 2004, n. 33312, Bombara, Rv. 229953; sez. 3, 15 novembre 2007, n. 357, Bulica, Rv. 238696; sez. 2, 10 aprile 2008, n. 25819, Dell'Utri, Rv. 240947; sez. 5, 11 dicembre 2008, n. 2096, De Marco, Rv. 242545; sez. 6, 29 ottobre 2008, n. 1871, Nicolè, Rv. 242638), risulta contrastata da altre recenti decisioni (sez. 5, 12 novembre 2008, n. 44527, Tanzarella, Rv. 242004; sez. 5, 17 dicembre 2008, n. 599, Mastroianni, Rv. 242384; sez. 5, 25 settembre 2007, n. 39050, Costanza, Rv. 238188), le quali hanno espressamente ribadito il contrario e diverso principio secondo il quale, in applicazione dei disposti normativi fissati dall'art. 197-bis c.p.p. (introdotto con l'art. 6 della legge 1 marzo 2001 sul giusto processo), "la persona offesa del reato, che sia stata a sua volta indagata per reato 'reciproco' ai danni dell'imputato, può deporre in qualità di testimone assistito, anche se il relativo procedimento è stato archiviato, ma le dichiarazioni concernenti la responsabilità di quest'ultimo sono inutilizzabili se essa non è stata avvertita delle garanzie richiamate dall'art. 197-bis, comma secondo, c.p.p." (Cass. sez. 5, 12 novembre 2008, n. 44527, Tanzarella, Rv. 242004, cit.).

Nel caso in esame ci si troverebbe peraltro in presenza non di reati 'reciproci', come ha ritenuto la sentenza impugnata, ma di reati che, come rilevato dal ricorrente, "si basano sulla prova del medesimo fatto storico" e che sotto questo aspetto rientrano nella previsione finale dell'art. 371 comma 2, lett. b) c.p.p. La diversa tipologia del collegamento tra il reato addebitato all'imputato e quello addebitato alla persona offesa, oggetto di archiviazione, non muta però, secondo l'ordinanza remissiva (che richiama al riguardo il significativo precedente di sez. 2, 10 aprile 2008, n. 26819, Dell'Utri, Rv. 240946), i termini della questione, dato che l'art. 197 bis concerne tutti i casi previsti dall'art. 371 comma 2 lett. b) e non solo quello dei reati "commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre".

Di qui la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite, per la soluzione della questione relativa alla possibilità che assuma l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p. 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 un procedimento connesso a sensi della lett. c) del comma 1 dell'art. 12 c.p.p., o relativo a un reato collegato a norma della lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p., e ciò anche con riguardo all'ipotesi in cui tale ultimo procedimento si sia chiuso con provvedimento di archiviazione.

DIRITTO

6.- I primi quattro motivi di ricorso attengono alla circostanza relativa alla modifica del capo di imputazione intervenuta a sensi dell'art. 516 c.p.p. nel corso del giudizio di primo grado e precisamente all'udienza del 27 ottobre 2000, dopo l'audizione del _____, allorché, all'originaria contestazione della calunnia basata sulla denuncia del 30 gennaio 1996, relativa al mero smarrimento degli assegni, fu aggiunto il riferimento all'art. 81 cpv. c.p. e alla denuncia del 2 luglio 1996 (recante l'accusa al _____ di abusivo riempimento dei titoli, sottratti da persone ignote).

Bisogna anzitutto precisare in fatto che, al di là del richiamo alla denuncia del 2 luglio 1996, l'integrazione della contestazione fu recepita e intesa dall'organo giudicante come una reiterazione della (falsa) incolpazione di _____ del reato di ricettazione.

Risulta chiaro da tanto che con la suddetta modifica dell'imputazione non si determinò processualmente la contestazione di un fatto nuovo, sibbene la sola specificazione di una protrazione cronologica della condotta, con l'esplicitazione della persona accusata, già peraltro individuabile attraverso i dati della prima denuncia. Così correttamente inteso, il fatto aggiuntivo contestato si pone all'evidenza, al di là dell'erroneo riferimento all'art. 81 cpv. cp. (del quale infatti non si è tenuto alcun conto già in sede di prima decisione), come una mera reiterazione della condotta originariamente addebitata, priva come tale di autonoma rilevanza penale (cfr., fra le altre, Cass. sent. sez. 6, 28 aprile 1999, Nacci, Rv. 214181; sez. 6,

gennaio 1998, n. 2880, Vallone, Rv. 210384).

Se alle considerazioni che precedono si aggiunge la notazione che la modifica in esame avvenne su esplicita sollecitazione della difesa dell'imputato, si vede bene come nessun pregiudizio essa possa aver causato alle sue facoltà difensive, che si sono di fatto esplicate pienamente su tutti gli aspetti della vicenda.

Quanto alla dedotta circostanza della pregressa presenza, agli atti del P.M., anche della seconda denuncia, essa non inficia la ritualità dell'operazione. E' ormai pacifico, infatti, in giurisprudenza (e di tanto ha dato atto di recente anche la Corte costituzionale con la sentenza n. 333 del 2009, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 516 e 517 c.p.p. nella parte in cui non prevedono la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al fatto diverso o al reato concorrente contestato in dibattimento, quando la nuova contestazione concerne un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento di esercizio dell'azione penale) che la modifica dell'imputazione di cui all'art. 516 c.p.p. e la contestazione di un reato concorrente o di una circostanza aggravante di cui all'art. 517 c.p.p. ben possono essere effettuate dopo l'apertura del dibattimento, sulla sola base degli atti già acquisiti dal P.M. nel corso delle indagini preliminari (v. da ultimo Cass. sent. sez. 6, 22 settembre 2009, n. 44980, Nasso, Rv. 245284; conformi: sez. 6, 28 gennaio 2004, n. 21085, P.C. in proc. Sodano, Rv. 229807; sez. 2, 20 aprile 2004, n. 24537, Marras, Rv. 229028; sez. 2, 6 luglio 2004, n. 36842, Nocito, Rv. 229729; sez. 5, 21 settembre 2004, n. 49017 Obertino, Rv. 231271; sez. 2, 7 febbraio 2006, n. 10524, Di Palma, Rv. 233802; sez. 5, 20 giugno 2006, n. 32797, Battilana, Rv. 235071; sez. 2, 8 gennaio 2009, n. 3192, Caltabiano, Rv. 242672; sez. 1, 14 maggio 2009, n. 24050, Di Girolamo, Rv. 243802; nonché, in precedenza, SS.UU., 28 ottobre 1998, n. 4, Barbagallo, Rv. 212757).

7.- Possiamo ora passare all'esame della questione – posta con il quinto e il sesto motivo di ricorso e che ne ha determinato la rimessione alle Sezioni Unite - relativa alla possibilità o meno che assuma l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p. 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 un procedimento connesso a sensi della lett. c) del comma 1 dell'art. 12 c.p.p., o relativo a un reato collegato a norma della lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p., e ciò anche con riguardo all'ipotesi in cui tale ultimo procedimento si sia chiuso con provvedimento di archiviazione.

7.1.- Esaminando la questione in via generale - e cioè prescindendo dalla ipotesi del già intervenuto provvedimento di archiviazione, nei confronti del soggetto in questione, del procedimento che lo vedeva indagato di reato connesso o collegato -, si osserva che, secondo un consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, confermato anche all'indomani dell'entrata in vigore della legge 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 perché la citazione quale parte lesa è comunque imposta dal comma 4 dell'art. 429 c.p.p. (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, NM; sez. 3, 15 novembre 2007, n. 357, Bulica, Rv. 238696; sez. 6, 29 ottobre 2008, n. 1871, Nicolè, Rv. 242368; sez. 5, 11 dicembre 2008, n. 2096, De Marco, Rv. 242545).

7.2.- Di contro a tale orientamento è emerso di recente un nuovo indirizzo (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, Erlor, Rv. 244448), secondo il quale 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, comma 2, lett. *b*), c.p.p., deve essere sentita non come teste ma nelle forme di cui all'art. 210, comma 6, c.p.p., e le dichiarazioni rese vanno valutate secondo la regola dettata dall'art. 192, comma 3, c.p.p., cioè unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità.

Il Collegio ritiene senz'altro condivisibile questo secondo indirizzo.

Il contrario orientamento, invero (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 tiene conto delle modifiche apportate all'art. 197, comma 2, c.p.p., dalla legge n. 63 del 2001, e si richiama 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, comma 3, c.p.p. 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 trovano alcun riscontro nell'attuale assetto normativo, che appare inconciliabile con le cennate interpretazioni sostanzialistiche. Dal trasporto, in particolare, nella lettera *b*) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p., 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 della lettera *b*) del comma 1 dell'art. 197 c.p.p., con l'espreso divieto d'assumere come testi, salvo quanto previsto dall'art. 64, comma 3, lett. *c*), c.p.p., le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, comma 1, lett. *c*), c.p.p. o di un reato collegato a norma dell'art. 371 comma 2 lett. *b*), c.p.p., 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 nella lettera *b* del comma 2 dell'art. 371 c.p.p.) 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 qual caso (per effetto della sentenza della Corte costituzionale del 21 novembre 2006, n. 381, relativa a tutti i soggetti di cui al comma 1 dell'art. 197-*bis* c.p.p.) non trovano applicazione i commi 3 e 6 della suddetta norma codicistica.

La scelta del legislatore della riforma di includere, innovando rispetto alla previgente disciplina, 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 rilevasse 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, comma 6, c.p.p., 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, comma 2, lett. *b*), c.p.p.. 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 che, poiché 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.

Concludendo sul punto, può quindi affermarsi il seguente principio di diritto:

“Non può assumere l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p. 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 della lett. c) del comma 1 dell'art. 12 c.p.p., o relativo a un reato collegato a norma della lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p.; laddove può assumere l'ufficio di testimone, senza il previo avviso di cui alla lett. c) del comma 3 dell'art. 64 c.p.p. ma con il rispetto delle norme che regolano l'assunzione delle dichiarazioni del 'teste assistito', la persona offesa che sia anche imputata in un procedimento connesso a sensi della lett. c) del comma 1 dell'art. 12 c.p.p., o relativo a un reato collegato a norma della lett. b) del comma 2 dell'art. 371 c.p.p., dopo che nei suoi confronti sia stata emessa sentenza irrevocabile, salvo che tale sentenza sia di proscioglimento 'per non aver commesso il fatto', nel qual caso non sussistono neppure i limiti di cui ai commi 3 e 6 dell'art. 197-bis c.p.p.”.

8.- Ciò chiarito in via generale, deve ora prendersi in esame la situazione, che rileva specificamente e pregiudizialmente nel presente giudizio, relativa alla persona offesa indagata in un procedimento connesso o relativo a reato collegato, che si sia già chiuso con provvedimento di archiviazione.

Nella specie, infatti, il procedimento iniziato a carico del _____ in seguito alle denunce del _____ venne archiviato con provvedimento del 10 marzo 1997, assai prima quindi che il _____ venisse rinviato a giudizio (con decreto del 19 novembre 1999) per calunnia e che il _____ venisse assunto (la prima volta

all'udienza del 27 ottobre 2000 e la seconda alla udienza dell'8 maggio 2001) come testimone.

8.1.- Com'è noto, la Corte costituzionale, investita della questione di legittimità costituzionale del comma 1 dell'art. 197-bis c.p.p. "nella parte in cui non prevede che anche le persone indagate in un procedimento connesso ai sensi dell'art. 12 o di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), cod. proc. pen. possano essere sempre sentite come testimoni - con le garanzie di cui ai commi 3, 4, 5 e 6 della citata norma [...] - quando nei loro confronti è stato pronunciato decreto di archiviazione ai sensi dell'art. 411 cod. proc. pen.", nonché del comma 5 del medesimo articolo, "nella parte in cui non prevede la inutilizzabilità delle dichiarazioni rese dalle dette persone contro di esse nel procedimento conseguente alla eventuale riapertura delle indagini", la dichiarò manifestamente inammissibile con ordinanza n. 76 del 2003, rilevando che:

--- nell'assetto scaturito dalla legge 1 marzo 2001, n. 63 (che ha ridefinito i casi di connessione tra procedimenti e di collegamento tra reati, modificato l'art. 197 c.p.p. con ampliamento del novero dei provvedimenti idonei a far cessare la incompatibilità a testimoniare, in precedenza individuati nella sola sentenza irrevocabile di proscioglimento, e previsto nell'art. 197-bis c.p.p. una particolare disciplina e specifiche garanzie per l'esame testimoniale dell'imputato sul fatto altrui) l'incompatibilità con l'ufficio di testimone per gli imputati in procedimento connesso o di reato collegato è stata esclusa a condizione che siano stati definitivamente giudicati (e sia perciò operante il divieto di *bis in idem*), ovvero a condizione che abbiano volontariamente assunto la veste di testimone (a seguito dell'avviso a norma dell'art. 64, comma 3, lettera c, c.p.p.) e non siano imputati dello stesso fatto (art. 12, comma 1, lettera a, c.p.p.);

--- il provvedimento di archiviazione, suscettibile di potere in astratto essere sempre superato dalla riapertura delle indagini, si riferisce a situazioni tra loro non omogenee, che si atteggiavano in modo differente quanto alla loro normale forza di resistenza rispetto alla detta eventualità e potrebbero quindi suggerire una disciplina

differenziata in tema di compatibilità con l'ufficio di testimone, la quale - attesa la struttura sostanzialmente unitaria dell'istituto dell'archiviazione previsto dagli artt. 408 e 411 c.p.p. - non può che rientrare nelle attribuzioni del legislatore.

Sulla scia di tale ordinanza, che pur si muoveva nell'ambito della questione posta e opponeva essenzialmente un *non possumus* istituzionale, la giurisprudenza di legittimità si è consolidata nella tesi che il provvedimento di archiviazione, in quanto atto inidoneo a produrre una situazione di stabilità processuale pari a quella di un'assoluzione irrevocabile, non determina il venir meno dell'incompatibilità prevista dall'art. 197 c.p.p., e che, quindi, stante la *ratio* di tale norma, costituita dal principio del *ne bis in idem* (che non può essere posto a fondamento dell'archiviazione, provvedimento definitivo 'allo stato degli atti'), sussiste l'incompatibilità a testimoniare dell'indagato 'archiviato', salvo il caso che lo stesso, previamente avvertito, abbia rinunciato ad avvalersi della facoltà, riconosciuta dall'art. 64, comma 3, lett. c) c.p.p., cui fa espresso rinvio l'*incipit* della lettera b) dell'art. 197 c.p.p., di non rispondere anche sui fatti riguardanti la responsabilità di altri, nel qual caso è legittima la sua assunzione come testimone 'assistito'. Sostanzialmente in tal senso v. sez. 6, 1 febbraio 2005, n. 22402, P.M. in proc. Gilbo, Rv. 231851; sez. 5, 15 marzo 2007, n. 15804, Grimaldi, Rv. 236556; sez. 2, 10 aprile 2008, n. 26819, Dell'Utri, Rv. 240946; sez. 2, 9 luglio 2008, n. 34843, Manticello, Rv. 241298; sez. 6, 7 ottobre 2008, n. 44274, Russo, Rv. 242386.

8.2.- Ad avviso del Collegio, tale orientamento va rimeditato.

E' indispensabile, al riguardo, ricostruire, per gli aspetti che qui interessano, il regime delle assunzioni degli imputati di reati connessi o collegati a partire dalla normativa anteriore alla legge 63 del 2001.

Com'è noto, il testo originario dell'art. 197 c.p.p. recitava, per quanto qui interessa:

"1. Non possono essere assunti come testimoni:

a) i coimputati del medesimo reato o le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, anche se nei loro confronti sia stata pronunciata



sentenza di non luogo a procedere, di proscioglimento o di condanna, salvo che la sentenza di proscioglimento sia divenuta irrevocabile;

b) le persone imputate di un reato collegato a quello per cui si procede, nel caso previsto dall'art. 371 c.p.p., comma 2, lett. b)".

Correlativamente, l'art. 210 cpp. disponeva, rispettivamente, ai commi 1 e 6:

"1. Nel dibattimento, le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, nei confronti delle quali si procede o si è proceduto separatamente, sono esaminate a richiesta di parte, ovvero, nel caso indicato nell'art. 195, anche di ufficio.

6. Le disposizioni dei commi precedenti si applicano anche alle persone imputate di un reato collegato a quello per cui si procede, nel caso previsto dall'articolo 371 comma 2 lettera b)".

In tale regime, fra l'incompatibilità a testimoniare e la piena capacità di testimoniare non esisteva un *tertium genus*. La citata lett. a) del comma 1 dell'art. 197 poneva un'incompatibilità assoluta per i coimputati del medesimo reato o le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, precisando espressamente che la stessa permaneva anche se nei loro confronti fosse stata pronunciata sentenza di non luogo a procedere, di proscioglimento o di condanna, salvo che la sentenza di proscioglimento fosse divenuta irrevocabile. Non la cessazione della qualità di imputato, quindi, e neppure il formarsi di un giudicato definitivo nei suoi confronti, facevano cessare l'incompatibilità, ma solo il giudicato definitivo di proscioglimento, che rimetteva peraltro il soggetto nella capacità di testimoniare *tout court*.

Per quanto la disposizione anzidetta parlasse solo di 'imputati' e accennasse, per escluderne la rilevanza ai fini della cessazione dell'incompatibilità a testimoniare, a esiti del processo che presupponevano specificamente tale qualità ("sentenza di non luogo a procedere, di proscioglimento o di condanna"), con la sentenza n. 108 del 4 marzo 1992 la Corte costituzionale ebbe a dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60 c.p.p., in relazione agli artt. 405 e 197, primo comma, lettera a), dello stesso codice, nella parte in cui - secondo il giudice

rimettente - non avrebbe previsto l'incompatibilità con l'ufficio di testimone della persona sottoposta alle indagini, nei confronti della quale fosse stato emesso provvedimento restrittivo della libertà personale in un procedimento conclusosi con l'archiviazione. Osservò, infatti, la Corte che la norma di garanzia contenuta nell'art. 197, primo comma, lettera *a*) del codice di procedura penale doveva essere applicata alla persona sottoposta alle indagini preliminari così come essa veniva applicata all'imputato; vale a dire che il combinato disposto di tale norma con l'art. 61, primo comma, c.p.p. vietava l'assunzione come testimone delle persone sottoposte alle indagini preliminari anche se nei loro confronti fosse stato pronunciato provvedimento di archiviazione. Una conseguenza, questa, reputata coerente al sistema, dato che il presidio offerto dal principio secondo cui *nemo tenetur se detegere* - su cui si fondava l'esclusione dall'ufficio di testimone dell'imputato, nei cui confronti fosse stata pronunciata sentenza di non luogo a procedere (revocabile a norma dell'art. 434 c.p.p.) - doveva valere anche per la persona sottoposta alle indagini preliminari nei cui confronti fosse stato pronunciato provvedimento di archiviazione, essendo prevista in tal caso la possibilità di riapertura delle indagini.

Quanto alle persone imputate di un reato collegato a quello oggetto di procedimento a sensi dell'art. 371 c.p.p., comma 2, lett. *b*) (allora contemplante la sola ipotesi del collegamento interprobatorio), non era prevista, nel regime originario, alcuna clausola specificativa della durata dell'incompatibilità, e la Corte costituzionale, con sentenza n. 294 depositata il 17 luglio 2000, interpretò tale omissione nel senso che l'incompatibilità sussisteva, in detta ipotesi, soltanto nei confronti di coloro che, e per il tempo in cui, rivestivano la qualità di persone imputate o indagate (in virtù della generale estensione prevista dall'art. 61 c.p.p.) di un reato collegato a norma dell'art. 371 c.p.p., comma 2, lett. *b*). Di conseguenza l'intervenuta archiviazione del procedimento probatoriamente collegato (ovvero qualsivoglia proscioglimento, pur revocabile) produceva l'effetto di dissolvere la correlazione qualificata tra le regiudicande e, con essa, l'incompatibilità ad assumere l'ufficio di (pieno) testimone.

La legge n. 63 del 2001 - di attuazione del giusto processo - ha profondamente inciso sulla disciplina dell'incompatibilità a testimoniare, modificando, tra l'altro, gli artt. 64, 197, 210 e 371 c.p.p. e inserendo l'art. 197-*bis* c.p.p., che prevede la nuova figura del testimone c.d. 'assistito'.

Nel nuovo sistema, da un canto, l'area dell'incompatibilità a testimoniare si riduce, in quanto essa cessa con il formarsi, nei confronti di tutti i soggetti interessati (di cui si è allargata la platea con la modifica della lett. *b* del comma 2 dell'art. 371 c.p.p.), della "sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444" (coordinato disposto delle previsioni di cui alle novellate lettere *a* e *b* del comma 1 dell'art. 197 e al comma 1 del nuovo art. 197-*bis*), ovvero è esclusa, per i soli soggetti imputati in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, comma 1, lett. *c*), c.p.p., o di reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lett. *b*) c.p.p., quando gli stessi siano stati, in sede di interrogatorio (o vengano successivamente, secondo la previsione di cui al comma 6 del novellato art. 210 c.p.p.), avvertiti (giusto il disposto della lett. *c* del comma 2 del novellato art. 64 c.p.p.) che, rendendo dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità altrui, avrebbero assunto l'ufficio di testimone e non si siano avvalsi della facoltà di non rispondere. Dall'altro canto, si prevede che la testimonianza dei soggetti in esame sia sempre resa (salva la correzione derivante dalla già citata sentenza della Corte costituzionale del 21 novembre 2006, n. 381) a sensi del nuovo art 197-*bis* c.p.p., con le modalità (comma 3), i limiti (commi 4 e 5) e il criterio valutativo (comma 6) ivi previsti (c.d. testimone assistito).

Come si è già avuto modo di accennare e come emerge con chiarezza da una serie di arresti del Giudice delle leggi (v. in particolare, oltre alla citata ordinanza 76 del 2003, le ordinanze 451 e 485 del 2002, le ordinanze 191 e 250 del 2003 e l'ordinanza 265 del 2004) e dalla succitata giurisprudenza di legittimità, le linee del nuovo assetto sono ricostruibili nei termini seguenti:

---il diritto al silenzio, espressione del principio *nemo tenetur se detegere* e corollario essenziale dell'inviolabile diritto di difesa, rimane cardine del sistema;

--- da esso si può prescindere – ferme restando le garanzie atte comunque a prevenire (art. 197-*bis*, comma 4) o a inibire (art. 197-*bis*, comma 5) conseguenze pregiudizievoli – solo se, per effetto del giudicato e del conseguente divieto del *bis in idem*, venga meno il presupposto del suo riconoscimento;

--- al di fuori di tale ipotesi, ed esclusa comunque la situazione del concorrente nel medesimo reato in ragione della peculiarità derivante dall'unicità del fatto-reato, il diritto *de quo* comporta che l'accesso alla testimonianza, da rendere sempre con le garanzie anzidette, è subordinato alla libera autodeterminazione del dichiarante.

Ora, però, è proprio tale *ratio* del sistema che induce a meglio esaminare, per verificarne la compatibilità con esso, la particolare situazione dell'indagato di reato connesso o collegato, nei cui confronti sia intervenuto provvedimento di archiviazione.

L'esigenza del diritto di difesa, da cui deriva il diritto al silenzio, che è, come abbiamo visto, il cardine attorno al quale ruota il sistema *de quo*, presuppone evidentemente un'accusa dalla quale occorra appunto difendersi. Tale accusa assume il suo crisma formale e una sua precisa riferibilità alla pretesa punitiva dello Stato con l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero. Anche prima di questo momento, tuttavia, e in vista del suo possibile verificarsi, cui dà luogo l'iscrizione nel registro degli indagati, sussiste una situazione suscettibile di determinare esigenze difensive.

Non sembra però che possa dirsi altrettanto allorché, per l'adozione e l'approvazione di iniziative esattamente antitetiche all'esercizio dell'azione penale, ogni 'immanenza' procedimentale sia cessata nei confronti del soggetto interessato. Esigenze di equità e razionalità del sistema inducono in effetti a escludere che possa bastare a giustificare una persistente esigenza difensiva, con le connesse permanenti limitazioni della capacità testimoniale, un semplice adempimento burocratico (iscrizione nel registro degli indagati), a seguito del quale le autorità preposte non siano riuscite ad addivenire alla formulazione di una specifica accusa meritevole di

ulteriore sviluppo, e che magari è stato il frutto di una mera iniziativa pretestuosa o, peggio, fraudolenta, di un terzo interessato.

Né può validamente invocarsi in contrario l'argomento della possibile riapertura delle indagini. Si tratta infatti di una eventualità (per 'esigenza di nuove investigazioni') sostanzialmente assimilabile, e anzi probabilmente inferiore, a quella della possibile 'apertura' delle indagini nei confronti di qualsiasi soggetto (per notizia di reato individualmente attribuito). Anche i timori per i possibili pregiudizi del diritto di difesa del dichiarante sono sostanzialmente analoghi, e sufficientemente scongiurati dalle garanzie di cui al comma 2 dell'art. 198 e al comma 1 dell'art. 63 c.p.p.

La tesi qui sostenuta non è contrastata, ma piuttosto confortata, dalla lettera della legge.

La disciplina di cui agli artt. 197, 197-bis e 210, comma 6, c.p.p. si riferisce, invero, testualmente al solo imputato e non all'indagato. Vero è che l'art. 61 c.p.p. pone una regola generale di equiparazione dell'indagato all'imputato. Ma l'indagato 'archiviato' non è più, tecnicamente, un indagato.

In passato la giurisprudenza costituzionale, con riferimento alla preesistente formulazione dell'art. 197 c.p.p., aveva affermato che l'incompatibilità con l'ufficio di testimone del già imputato, sancita dalla lett. a) del citato articolo, valesse anche per l'indagato/imputato nei cui confronti fosse stato emesso provvedimento di archiviazione o sentenza di non luogo a procedere (Corte cost. 18 marzo 1992, n. 108). Ora, però, mentre per la cessazione della qualità di imputato per effetto della sentenza di non luogo a procedere soccorreva il dato testuale della esplicita menzione della sua irrilevanza, l'estensione della regola all'indagato 'archiviato' si basava sostanzialmente sull'argomento del rischio di riapertura delle indagini, della cui fragilità si è già detto.

Del tutto diversa, come si è già sopra ricordato, era la lettura data dallo stesso Giudice delle leggi (Corte cost. 17 luglio 2000, n. 294) alla lettera b) del preesistente art. 197 c.p.p.

La disciplina attuale, che, nella lett. a) dell'art. 197 c.p.p., ha limitato, attenuandolo, il regime più rigoroso di incompatibilità - superato solo dalla pronuncia di (qualunque) sentenza irrevocabile - ai coimputati o imputati concorrenti o cooperanti nello stesso reato, prevedendo invece, per gli imputati di reato diverso connesso o collegato (ora unificati nel regime giuridico), la cessazione della incompatibilità anche in forza della libera autodeterminazione del dichiarante, parla, come si è detto, sempre e solo di imputati, e mai di indagati. E, se è vero che, dal coordinato disposto del comma 1 dell'art. 197-bis e delle previsioni di cui alla lett. a) e alla seconda parte della lett. b) dell'art. 197 c.p.p. emerge l'utilizzo del termine 'imputato' anche in riferimento a situazioni in cui tale qualità è stata persa, ciò non basta a ritenere assimilato all'ex-imputato, agli effetti della disciplina in esame, anche l'ex-indagato, posto che le situazioni richiamate sono strutturalmente incompatibili con tale figura, in quanto presuppongono un processo il cui impulso ufficiale si pone proprio in radicale alternatività con l'intervenuta archiviazione.

Né tale assimilazione può sostenersi in forza della previsione di cui alla seconda parte del comma 4 dell'art. 197-bis c.p.p., ove si parla di "reato per cui si procede o si è proceduto" nei confronti del testimone assistito. Qui senza dubbio il riferimento alla ipotesi di cui al comma 2 dello stesso articolo esclude che il pregresso procedimento possa leggersi come corrispondente a quello conclusosi con 'sentenza irrevocabile'.

Cionondimeno non può ritenersi (come fa invece Cass. sez. 2, 10 aprile 2008, n. 26819, Dell'Utri) che la locuzione "reato per cui...si è proceduto" implichi il riferimento al reato per il quale sia stato emesso provvedimento di archiviazione e comporti di conseguenza la logica estensibilità all'indagato 'archiviato' delle norme disciplinanti l'assunzione dell'imputato nei cui confronti non sia intervenuta sentenza irrevocabile.

In una interpretazione della norma più rispettosa della sua lettera e più coerente con i rilievi logico-sistematici sopra esposti, oltre che con l'esigenza di dare comunque una lettura tendenzialmente restrittiva del regime di cui agli artt. 197 e 197-bis c.p.p., stante il suo sostanziale valore di limite alla regola generale di cui al

primo comma dell'art. 196 c.p.p., deve, invero, considerarsi che il 'testimone' di cui si parla nella disposizione *de qua* è comunque il soggetto 'imputato' di cui al comma 2 dell'art. 197-bis, e che gli esiti cui non è riducibile il riferimento al "reato per cui...si è proceduto" sono (solo) quelli della sentenza irrevocabile di cui al comma 1 dello stesso articolo. La soluzione ermeneutica più immediata, economica e 'naturale' è dunque quella di ritenere che la locuzione anzidetta si riferisca alla sentenza di non luogo a procedere emessa all'esito dell'udienza preliminare.

La situazione dell'imputato destinatario di una tale decisione era in effetti espressamente prevista, ai fini della confermata persistenza dell'incompatibilità a testimoniare, dalla disposizione della lettera a) del comma 1 dell'originario art. 197 c.p.p., con l'esplicito riferimento dell'irrelevanza, a tal fine, della 'sentenza di non luogo a procedere'. Il sistema scaturito dalla legge n. 63 del 2001 si pone evidentemente, sotto questo profilo, in linea di continuità col regime precedente.

Si può discutere dell'opportunità o meno di una tale scelta. Ma non c'è dubbio (al di là dei possibili rilievi sulla maggiore o minore 'resistenza' di questa o quella 'chiusura' non irrevocabile del procedimento e del possibile uso distorto degli strumenti operativi offerti dall'ordinamento) che la situazione del soggetto nei cui confronti la pubblica accusa abbia ritenuto sussistenti i presupposti per l'esercizio dell'azione penale non può considerarsi ontologicamente assimilabile a quella di chi, iscritto per dovere d'ufficio nel registro degli indagati, non sia stato ritenuto meritevole di una tale iniziativa.

L'interpretazione qui accolta, che esclude dall'ambito applicativo della disciplina delle assunzioni testimoniali degli imputati di reati connessi o collegati l'indagato nei cui confronti sia stato emesso provvedimento di archiviazione, risolve anche in radice gli inconvenienti di sostanziale ingiustizia, denunciati dagli arresti (v. in particolare Cass. sez. 2, 10 aprile 2008, n. 26819, Dell'Utri, cit.) e dai commenti più avvertiti, che l'opposta interpretazione, fin qui seguita, determinava, in relazione in particolare alle situazioni di apertura d'indagine artatamente create da una parte privata nei confronti del suo potenziale accusatore, al fine di diminuirne il valore

testimoniale (per effetto soprattutto della disposizione di cui al comma 6 dell'art. 197-bis c.p.p.).

Si può, in conseguenza di quanto sopra, addivenire alla formulazione del seguente principio di diritto:

“La disciplina limitativa della capacità testimoniale di cui all’art. 197, comma 1, lettere a) e b), all’art. 197-bis e all’art. 210 c.p.p., non è applicabile alle persone sottoposte a indagini nei cui confronti sia stato emesso provvedimento di archiviazione”.

Ciò comporta evidentemente che la deposizione resa come testimone ordinario da _____ è pienamente utilizzabile, e in tal senso va confermato, l’assunto adottato al riguardo dalla Corte territoriale, sia pure per ragioni diverse da quelle esposte nella sentenza impugnata.

9.- Occorre ora passare all’esame del settimo motivo di ricorso.

Con lo stesso, si svolgono in sostanza deduzioni intese ad accreditare una ricostruzione dei fatti tale da escludere la sussistenza di una falsa accusa nei confronti di _____. Si tratta di rilievi (sul riempimento dei titoli, sulle indicazioni del luogo di emissione e della clausola di conoscenza e garanzia, sull’assenza di contropartite) già svolti nelle precedenti fasi processuali, che i giudici di merito hanno preso in esame, ritenendoli, con motivazione immune da manifeste illogicità, inidonei a generare dubbi sul nucleo centrale della condotta calunniosa, quale emerso dalle complessive risultanze processuali e costituito dal fatto che il _____, conscio di aver consegnato al _____ i due assegni, recanti firma, data e importo, ha deliberatamente prospettato nelle sue denunce una situazione che esponeva il beneficiario a un’accusa di ricettazione, in quanto collegava l’acquisizione dei titoli alla possibile illecita iniziativa di un terzo.

P. Q. M.

Visti gli artt. 615 e 616 c.p.p.,

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Roma, li 17 dicembre 2009

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

A. Cortese

IL PRESIDENTE

E. Fazzioli

E. Fazzioli

SEZIONI UNITE PENALI

Depositato in Cancelleria

29 MAR 2010

IL CANCELLIERE

A. Alli

