

## **“Prova dichiarativa e motivazione dei provvedimenti giudiziari, alla luce della giurisprudenza di Strasburgo”**

( commento a sentenze III sez. Corte Eur. Dir. Uomo, 5.3.13, Manolachi c.Romania e 4.6.2013, Hanu c.Romania)

**Sommario:** 1) INTRODUZIONE. 2)UNA BREVE RASSEGNA DEGLI APPRODI GIURISPRUDENZIALI IN TEMA DI LETTURE E PROVE DICHIARATIVE EXTRAPROCESSUALI .3) L’ORIENTAMENTO DELLA GRANDE CAMERA NELLA DECISIONE AL KHATAWA E THAERY C. REGNO UNITO: UN OVERRULING?. 4) IL NUOVO TREND GIURISPRUDENZIALE IN MATERIA DI NECESSARIA ORALITÀ DELLA PROVA DICHIARATIVA

\*\*\*\*\*

### **1. INTRODUZIONE.**

La Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, con le recenti sentenze del 5 marzo 2013 (III sezione, Manolachi c. Romania) e del 4 giugno 2013 ( III sezione, Hanu c. Romania) prosegue il suo cammino ( un cammino, come vedremo, accidentato) verso la saldatura tra i principi del processo penale *equo* e le declinazioni di una prova dichiarativa rispettosa dell’oralità e del contraddittorio tra accusa e difesa.

Le vicende trattate dalla Corte erano molto simili tra loro.

Nel primo caso, un cittadino romeno, accusato di concorso in rapina, veniva assolto in primo grado, poiché due testimoni avevano fornito una prova d’alibi circa la sua presenza in un altro luogo al momento del fatto criminoso. In appello, anche sulla scorta di un errore materiale del Tribunale ( che aveva erroneamente verbalizzato la data cui facevano riferimento le dichiarazioni dei due testi a discarico), la sentenza veniva ribaltata, a seguito di un riesame del materiale probatorio, ritenuto stavolta sufficiente per la condanna.

Nell’altro ricorso all’esame della Corte, sempre un cittadino romeno, svolgente funzioni di Ufficiale giudiziario, veniva fatto oggetto di gravi accuse di falso, corruzione e abuso di potere, per aver richiesto a due utenti che si erano avvalsi della sua opera, somme di danaro al fine di portare a buon fine l’ esecuzione di due procedure. Anche in questo caso, dopo un’assoluzione in primo grado, fondata sulla insufficienza della prova testimoniale d’accusa ( proveniente dai due concussi, i quali , su indicazione della polizia, avevano registrato il colloquio con l’accusato e offertogli il danaro nel corso di un operazione concordata con le forze dell’ordine), interveniva un *revirement* in appello, sulla base delle medesime prove dichiarative ritenute insufficienti in primo grado.

La *quaestio iuris* nel fuoco della Corte concerneva, pertanto, il contrasto tra l’art. 6 par. 1 della Convenzione e la rivisitazione di una prova dichiarativa *cartolare*, cristallizzata negli esiti della *cross examination* avvenuta in primo grado.

I principi affermati nelle due sentenze possono così sintetizzarsi :

1. Il diritto dell’imputato a confrontarsi con le fonti dell’accusa a suo carico va letto come diritto *ad esaminare il testimone a suo carico di fronte ad ogni Giudice*(quindi anche innanzi alle Corti di secondo grado)che abbia il potere di pronunciare una sentenza di condanna.

2. Tale diritto si traduce nella legittima aspirazione ad essere giudicati sulla base di una valutazione *affidabile* dell'attendibilità delle dichiarazioni accusatorie, che viene garantita solo dalla percezione diretta della prova testimoniale nel suo concreto dispiegarsi.
3. Una siffatta declinazione del principio di oralità è necessaria ogni qual volta l'autorità procedente abbia pieni poteri di affermazione della responsabilità penale, e su quella prova intenda fondare la condanna.
4. Compete al Giudice, nella latitudine dei suoi poteri, provvedere, se del caso, all'esercizio dei poteri officiosi per consentire l'audizione dei testi di accusa, affinché si confrontino con l'accusato ed il suo difensore.

Le conclusioni cui è pervenuta la Corte, sulle quali torneremo, sono senza dubbio dirimenti se si confrontano sia con l'atteggiamento talvolta incerto, o quantomeno prudente, con cui è stato sinora valutata la compatibilità della prova formata al di fuori del dibattimento con l'art. 6 par. 1 della Convenzione, sia con le regole degli ordinamenti processuali nazionali .

## 2. UNA BREVE RASSEGNA DEGLI APPRODI GIURISPRUDENZIALI IN TEMA DI LETTURE E PROVE DICHIARATIVE EXTRAPROCESSUALI

Si è detto della *prudenza* con cui la Corte ha *maneggiato*, nel corso degli ultimi anni, la materia della prova cartolare; prudenza scaturente dalla manifesta intenzione di non scardinare le regole processuali degli ordinamenti nazionali<sup>1</sup> in punto di formazione ed acquisizione della prova dichiarativa; pur nella consapevolezza di dover ricercare un punto di equilibrio tra i principi consolidati dell' *equo processo* e le modalità di ingresso delle dichiarazioni accusatorie nel processo, avendo sempre di mira l'oralità e le garanzie procedurali della difesa.

In questa direzione si muovono gli arresti della Corte aventi ad oggetto, in primo luogo, la violazione dell'art. 6 par. 3 lett. d). I Giudici di Strasburgo: nell'opinare tra la valorizzazione di un contraddittorio *forte*, basato sulla messa in discussione del momento genetico di acquisizione della prova e di un contraddittorio *debole*, circoscritto agli aspetti argomentativi del risultato della prova, hanno preferito mantenere un atteggiamento di *self restraint*, "salvando" l'equità del processo laddove il contraddittorio sulla fonte di prova fosse *quantomeno differito*<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Ad esempio, nell'ordinamento britannico, le dichiarazioni extradibattimentali ( *out of Court*) sono ammissibili nei casi in cui appaiano < convincenti, necessarie e sicure>. Il principio di immediatezza della prova, nel codice processuale tedesco soffre di eccezioni, con conseguente recupero delle dichiarazioni extra giudizio laddove il testimone già sentito nelle indagini non possa comparire, ferma restando la necessità di riscontri alle sue profferenze. Invece, negli ordinamenti del Belgio e della Francia, poco inclini all'accusatorietà, la mancanza di un principio di immediatezza nella raccolta della prova esponevano l'accusato al rischio di condanne sulla base delle dichiarazioni rese da testimoni che l'imputato non era stato posto in condizioni di controesame. Le condanne inflitte dalla Corte negli anni '90, sulla scorta di ricorsi aventi ad oggetto la violazione dell'art. 6 par. 1 e c. 3 lett. d) hanno contribuito ad un cambio di prospettiva nella giurisprudenza: si è infatti, previsto che, in caso di richiesta della difesa di citare il teste di accusa, il Giudice sia obbligato a disporre la comparizione, salvo che ciò sia divenuto impossibile o la difesa abbia potuto già confrontarsi con il testimone in una fase anteriore al dibattimento.

<sup>2</sup> In effetti, come osservato da autorevole dottrina ( G:UBERTIS, *Giusto processo e contraddittorio in ambito penale*, in Cass. penale, 2003, pag. 2012, la Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo non prevede una preferenza tra sistema inquisitorio ed accusatorio, evitando di prendere posizione su un argomento situato sul crinale di tradizioni giuridiche particolaristiche. Ciò che conta, invece, nell'ambito del solco tracciato dalla

Il criterio seguito dalla Corte si informa alla necessità che le dichiarazioni destinate all'epilogo decisorio siano rese nel corso di un'udienza pubblica e nel contraddittorio delle parti. In via sussidiaria, possono essere utilizzabili anche deposizioni rese nella fase istruttoria, purchè venga fornita all'accusato una < occasione adeguata e sufficiente di contestare una testimonianza a proprio carico e di interrogare l'autore ><sup>3</sup>. E' implicita, in tale orientamento interpretativo, la svalutazione del c.d. *hearsay evidence*, poiché se è vero che le dichiarazioni accusatorie extradibattimentali costituiscono una rappresentazione di fatti di cui il dichiarante ha conoscenza diretta, è altresì vero che esse si inseriscono nella cornice processuale attraverso un mezzo di prova *non garantito*, senza passare per l'esposizione orale e la cross examination innanzi ad un Giudice terzo.

Ma, si badi bene, l'eventuale acquisizione agli atti del processo della risultanza probatoria così formata non contrasta con l'art.6 par. 1 della Convenzione, pur costituendo una eccezione al principio del contraddittorio. L'utilizzazione di tale prova rappresenta una violazione del *processo equo* solo laddove sia positivamente verificata l'effettiva incidenza, ai fini dell'affermazione di responsabilità, di quella dichiarazione ( principio della c.d. *prova unica o determinante*).

Nell'ottica delle norme della Convenzione relative alla formazione ed alla valutazione delle prove non si può prescindere da una visione congiunta dei due suddetti profili, in quanto l'uno finisce inevitabilmente per condizionare l'altro e viceversa. Il controllo operato dalla Corte sul rispetto dell'art. 6 della CEDU si è limitato a sanzionare non già l'ammissione ed il successivo impiego di testimonianze assunte in violazione del principio del contraddittorio ( cui è ispirata la norma convenzionale), bensì solo la loro utilizzazione quale fondamento < esclusivo> o < determinante> di una condanna<sup>4</sup>. Una volta definito il contenuto minimale del diritto dell'accusato ad interrogare o far interrogare i testimoni a carico, si comprende perché l'impossibilità di un'audizione dibattimentale non sia sufficiente a giustificare un impiego, ai fini della motivazione della decisione di condanna, della deposizione fondamentale per la decisione, sottratta al contraddittorio. Neanche le condizioni psico fisiche o il particolare status della fonte dichiarativa possono consentire la sottrazione del testimone *determinante* al contraddittorio cui la difesa ha diritto.

Un' unica eccezione può ammettersi, relativa alla peculiare vulnerabilità dell'autore della dichiarazione, in particolare il minorenni, ma a condizione che essa non comprima oltre misura le garanzie della difesa; il bilanciamento tra la tutela della personalità del minore vittima del reato e il diritto al contraddittorio giustifica, al più, il ricorso a forme di < *audizione protetta* >, in grado di affievolire il diritto dell'accusato a confrontarsi con il testimone, che sia determinante per l'accusa. Tuttavia non può disconoscersi il diritto della difesa dell'accusato di porre ( o anche far porre) le domande al teste, sia l'opportunità di avvalersi dell' "osservazione",

---

Convenzione, è l'esigenza inderogabile che la disciplina processuale sia conformata ai principi del *giusto processo*.

<sup>3</sup> In argomento cfr. Corte Europea Diritti dell'Uomo, 23.4.1997, Van Mechelen ed altri c.i Paesi Bassi, 20.11.1993, Saidi c.Francia, 24.11.1986, Unterterpinger c. Francia.

<sup>4</sup> Cfr. ex multis, *C.Eur. Dir. Uomo*, sez. I, 3.11.2001, Vanfuli c. Russia, *C. Eur. Dir. Uomo*, sez.III, 20.7.10, Balsinas c. Lituania, *C.Eur. Dir.Uomo*, I sez., 4.12.2008, Trofimov c. Russia, *C.eur. Dir. Uomo*, sez.III, Kollcaku c. Italia

tramite una videoregistrazione, dell'atteggiamento concreto della fonte dichiarativa all'atto dell'audizione.<sup>5</sup>

In altre parole, il diritto all'equo processo può tollerare il recupero a fini decisori di dichiarazioni rilasciate nelle fase anteriori al dibattimento, anche estranee al contraddittorio, se per qualche ragione risulti impossibile l'esame della relativa fonte nel giudizio. Tuttavia, sulle dichiarazioni unilateralmente acquisite non potrà mai riposare in maniera *determinante* una decisione di condanna.

Cosicché la Corte, nell'ambito dei ricorsi al suo esame, è chiamata ad una sorta di *prova di resistenza* delle risultanze probatorie. Ovvero, tra le varie prove utilizzare nelle decisioni nazionali, la Corte è legittimata a non tener conto delle dichiarazioni dei testimoni che il ricorrente non ha potuto controesaminare, per poi valutare < l'equità complessiva > di quel processo in cui la condanna, una volta sottratte quelle stesse testimonianze *spurie*, sia supportata da sufficienti elementi.<sup>6</sup>

I casi di minore complessità sono quelli in cui la deposizione sfuggita al vaglio del controinterrogatorio difensivo costituisce l'unica prova a carico.<sup>7</sup>

Nel contempo, si registrano precedenti giurisprudenziali in cui, accanto alla presenza di prove testimoniali decisive non assoggettate a contraddittorio si segnala la sussistenza di altre prove a carico, del pari determinanti.<sup>8</sup>

Per converso, in altre decisioni, la sussistenza di altri elementi di prova di un certo spessore non ha esaurito la *decisività* di dichiarazioni rese fuori dal dibattimento.<sup>9</sup>

---

<sup>5</sup> Cfr. *C. Eur. Dir. Uomo*, I sez., 2.7.2002, S.N. c. Svezia. In tal caso la condanna dell'imputato aveva preso le mosse da dichiarazioni rese alla Polizia dalla vittima minorenni di reati sessuali, ma assunte anche sulla scorta di domande preventivamente indicate dal difensore dell'imputato, il quale aveva poi potuto visionare il contenuto della relativa videoregistrazione dell'audizione. In altre occasioni ( vedi per tutte, *C. Eur. Dir. Uomo*, sez. V, 24.4.2008, Zhoglo c. Ucraina) la Corte ha accolto le doglianze dei ricorrenti per essere stati gli stessi privati del diritto di controinterrogare un teste in precarie condizioni di salute, il che avrebbe potuto giustificare modalità meno invasive di controesame, ma non il totale esaurimento del contraddittorio.

<sup>6</sup> Tali conclusioni si ritrovano nella gran parte della giurisprudenza della CEDU. Tra le tante, cfr. *Corte Europea dei diritti dell'Uomo, Grande Camera*, 8.3.2001, P.M. c. Italia e *Corte Europea dei diritti dell'Uomo, sez. III*, 30.11.2000, Vella c. Italia. E' da considerare, tuttavia, che tale operazione valutativa della Corte in merito al restante materiale probatorio, che si sovrappone al libero convincimento dei Giudici nazionali, sia sovente ammantata da un forte tasso di discrezionalità, tanto che l'operatività delle garanzie di cui all'art. 6 c.3 lett. d) della CEDU è stata talvolta esclusa a seguito di una sopravvalutazione della decisività delle prove residue. Inoltre, si rinviene nella giurisprudenza, la tendenza ad attribuire una rilevanza decisiva ad altri elementi probatori, laddove questi ultimi, esaminati congiuntamente alle dichiarazioni del testimone assente o irreperibile, siano parsi ai Giudici nazionali sufficienti per fondare una sentenza di condanna. Cosicché, si è osservato ( cfr. A. TAMIETTI, *Il diritto ad esaminare i testimoni a carico: permangono contrasti tra l'ordinamento italiano e l'art. 6 par. 3 lett. d) Conv., Eur.* In Cass. Pen. 2006, pag. 660) che attraverso tale lettura "complessiva" delle risultanze probatorie, si perviene ad un modello in cui la Corte non espunge quanto detto dal testimone non controesaminato, ma ne recupera il contenuto dichiarativo, valutandolo nel quadro probatorio complessivo del processo.

<sup>7</sup> Come è accaduto, ad esempio, nelle sentenze *C. Eur. Dir. Uomo*, II sez., 14.6.2001, Craxi c. Italia, *C. Eur. Dir. Uomo*, III sez., 3.10.2002, P.S. c. Germania,

<sup>8</sup> Cfr. ad esempio *C. Eur. Dir. Uomo*, I sez., 21.3.2002, Calabrò c. Italia, laddove era accaduto che la difesa non aveva potuto controinterrogare l'agente provocatore che aveva tratto in inganno il ricorrente, fingendosi un consumatore di droga, ma l'autore dello spaccio era stato arrestato in flagranza e filmato nel mentre consegnava lo stupefacente.

<sup>9</sup> Particolarmente significativo è il caso trattato nella sentenza *Hulki Gunes c. Turchia* ( *C. Eur. Dir. Uomo*, sez. III, 12.1.06), in cui il Giudice nazionale aveva condannato l'imputato sulla base di due

Non mancano, poi, zone d'ombra nella casistica giurisprudenziale.

Una menzione particolare merita la sentenza Raniolo c. Italia<sup>10</sup>, laddove la Corte ebbe ad esaminare il caso di un imputato accusato di omicidio volontario da un testimone che non si presentò a confermare la sua deposizione in sede dibattimentale. Il Giudice nazionale aveva optato per l'affermazione di responsabilità a seguito del rinvenimento, a seguito di uno *stube*, di due particelle di polvere da sparo sugli indumenti del ricorrente. La Corte respinse il ricorso per manifesta infondatezza, attribuendo una valenza determinante ad una fonte di prova quantomeno equivoca, dal momento che non era detto che le tracce di polvere da sparo repertate potessero riferirsi a quell'omicidio, in mancanza di altri elementi che collegassero il fatto omicidiario alla persona dell'imputato.

In definitiva, a parte qualche *aporia interpretativa*, la Corte, per poter valutare la compatibilità con l'art. 6 par.1 e c.3 lett. d) della Convenzione di condanne emesse a seguito di testimonianze extraprocessuali, si è limitata a considerare se fossero state violate le garanzie *soggettive* degli accusati in tema di diritto al contraddittorio, senza voler imporre a tutti i costi un determinato modello processuale, più o meno affine a quello accusatorio, di *common law*.

### **3. L'ORIENTAMENTO DELLA GRANDE CAMERA NELLA DECISIONE AL KHATAWA E THAERY C. REGNO UNITO: UN OVERRULING?**

L'assetto delineatosi nella giurisprudenza della Corte in tema di compatibilità tra equo processo e testimonianze extracartolari si è improvvisamente alterato per effetto della sentenza della Grande Camera del 15 dicembre 2011, che ha *ridefinito* l'ottica dell'*equità complessiva* del processo.

Al vaglio dei Giudici della CEDU erano sottoposti due diversi procedimenti oggetto di riunione. Nel primo il ricorrente ( Al Khatawa) era stato condannato da una Corte britannica aver abusato sessualmente di due pazienti in stato di ipnosi. La prima si era confidata con due amiche ed aveva denunciato il fatto alla Polizia. La seconda paziente era stata escussa nel corso delle indagini. Poiché la prima vittima si era suicidata, in dibattimento erano stati sentiti le due testi de relato, e si era data lettura delle dichiarazioni rese dalla vittima nel corso delle indagini. La Corte ha dapprima rilevato l'impossibilità oggettiva di sentire la prima vittima, dando poi rilievo alla circostanza che la lettura delle sue dichiarazioni era stata controbilanciata da una serie di elementi processuali che non potevano essere pretermessi, nell'ambito del *test di resistenza* della prova determinante. In particolare, il fatto che le dichiarazioni erano state

---

dichiarazioni, rese dalle forze dell'ordine, nelle quali si era identificato il ricorrente come autore del fatto, assunte unilateralmente per rogatoria, e sulla scorta della confessione del diretto interessato. Prima facie, dunque, si sarebbe potuto trattare di una procedura *complessivamente equa*. E però, la Corte ha riconosciuto l'iniquità della condanna, sulla base del fatto che la confessione era stata rilasciata in assenza del difensore dell'imputato, nel corso di una custodia preventiva particolarmente inumana e degradante; e della ulteriore circostanza che detta confessione, di fatto estorta, era stata poi ritrattata. Cosicché la Corte aveva concluso che, in assenza di altri elementi di prova significativi e decisivi, quelle testimonianze, non sottoposte al vaglio del contraddittorio, erano da considerarsi *determinanti*, con conseguente insufficienza della loro cartolarità.

<sup>10</sup> C.Eur. Dir.Uomo, sez. II, 11.1.2001

confermate dalle testimonianze delle due amiche della prima vittima e che il narrato delle due donne violentate coincidesse, senza che emergesse alcun sospetto di collusione.

Nel secondo caso, l'accusa concerneva l'accoltellamento alle spalle di un individuo, in presenza di testimoni, nel corso di una rissa. Durante le indagini, uno dei partecipanti alla rissa aveva riferito che l'autore dell'aggressione mortale era da individuarsi nel ricorrente. Successivamente, il teste aveva rifiutato di deporre per timore di ritorsioni e, pertanto, era stata data lettura delle sue dichiarazioni.

Per tale sentenza di condanna la Corte ha invece ritenuto che sussistesse la violazione del principio dell'equo processo, poiché, a differenza che nella vicenda precedente, non si registravano sufficienti garanzie in grado di controbilanciare l'utilizzabilità, ai fini della decisione di affermazione di responsabilità, della testimonianza assunta nelle indagini. Se è vero- ha affermato la Corte- che l'imputato non può in linea di principio avvalersi di comportamenti illeciti tesi a condizionare l'autodeterminazione del teste, è pur vero che laddove, come nel caso di specie, non è provato che il timore del teste sia stato indotto dall'imputato ed è invece acclarato che il *metus* abbia una spiccata valenza soggettiva, non possa privarsi l'imputato del diritto di controinterrogare il teste; ovviamente se questi è "determinante" per l'attribuzione della responsabilità.

Pertanto, con la prima delle due decisioni la Corte ( peraltro, nella sua massima e più autorevole composizione) ha finito per trasferire il proprio vaglio, ai fini dell'accertamento della violazione dell'art. 6 par.1 della Convenzione, *dal contraddittorio per la prova al contraddittorio sugli elementi di prova*, introducendo una nozione di *bilanciamento* tra emergenze processuali, garanzie procedurali e privazione del diritto al confronto con il teste, sinora estranea all'alveo della giurisprudenza.

Sulla scorta della esaminata sentenza e del parziale *overruling* della Corte, pare plausibile affermare che l'equità complessiva di un processo è salvaguardata tutte le volte che l'affidabilità di una dichiarazione accusatoria *esclusiva o determinante*, e tuttavia irripetibile per ragioni oggettive, venga riscontrata da altri elementi conoscitivi acquisiti al processo, comprese le testimonianze de relato. Queste ultime notoriamente affette da un vizio genetico, consistente nella mancanza di dialetticità.

Il solco tra il precedente orientamento giurisprudenziale e quello tracciato dalla Grande Camera è evidente: se prima il mancato esercizio del contraddittorio costituiva un vizio della risultanza probatoria che *contaminava* l'affermazione della decisione di responsabilità penale, qualora la sua motivazione non fosse in grado di affidarsi a prove diverse ed ulteriori, per la Grande Camera- in caso di contraddittorio impossibile per ragioni di natura oggettiva- non contrasta con i precetti convenzionali la lettura e la conseguente utilizzabilità della deposizione determinante ai fini del decidente, purchè questa sia adeguatamente riscontrata.

Tuttavia, dalla sentenza in esame si evince che la Corte non esiga una *corroboration* particolarmente rigorosa della testimonianza determinante. Infatti, nel caso di specie, i riscontri ( le testimonianze de relato) non erano indipendenti dal narrato contenuto in una testimonianza unilaterale, che essi tendevano a confermare, con i conseguenti deficit di *circolarità della prova*.

#### 4. IL NUOVO TREND GIURISPRUDENZIALE IN MATERIA DI NECESSARIA ORALITÀ DELLA PROVA DICHIARATIVA.

Le sentenze in commento<sup>11</sup> segnano una nuova ed originale tappa nel percorso giurisprudenziale della Corte in tema di individuazione di un modello processuale che, nella sua equidistanza tra il sistema accusatorio e quello inquisitorio, tenda a ridurre al minimo i rischi del depotenziamento del contraddittorio sulla prova orale, in *qualsiasi fase del processo*.

Ferma restando la sua natura di prova *determinante*, la deposizione testimoniale, se riesaminata da altro Giudice, deve - ad avviso dei Giudici di Strasburgo - essere preceduta da una nuova audizione del teste. Ciò ai fini di un *ulteriore controesame*, che consenta *l'apprezzamento diretto* del comportamento dell'autore della dichiarazione, ai fini della valutazione della sua attendibilità.

La Corte, nell'individuare la necessità di un nuovo esame del teste in caso di rivisitazione del materiale probatorio che in precedenza abbia prodotto un esito assolutorio, valorizza la *tridimensionalità della dialettica processuale*: da un lato l'accusa, dall'altro la difesa, al centro il Giudice terzo. Innanzi ai tre attori del contraddittorio, di cui uno, l'accusato, titolare del diritto di critica della testimonianza, si sviluppa la complessa *fenomenologia della testimonianza*, con il suo carico di contenuti verbali ed extra-verbali. Essa si riverbera sulla motivazione della decisione, in termini di verifica dell'attendibilità del teste.

Ma l'elemento, del tutto inedito, e di maggior peso nelle decisioni in rassegna è la centralità del ruolo attribuito al Giudice, di *propulsore del contraddittorio* sulla prova dichiarativa; il quale, nelle parole della Corte, è *<tenuto ad adottare d'ufficio misure positive a tale scopo, anche se ciò non era stato espressamente richiesto dal ricorrente<sup>12</sup>>*.

La Corte sembra, pertanto, propendere verso la ricerca di un idealtipo di *verità processuale*, patrimonio sia del sistema inquisitorio che del sistema accusatorio, ispirato alla massima *equità* del processo.

Un ripudio netto, dunque, nei confronti della *cartolarità* della prova testimoniale, laddove questa, passata di nuovo al vaglio di un Giudice che debba decidere della colpevolezza dell'accusato, sia oggetto di una diversa valutazione.

In questo senso, le decisioni in questione divengono *volano* del principio di sussidiarietà<sup>13</sup>, secondo cui, in caso di inadempimento da parte delle Autorità Nazionali degli obblighi di protezione dei diritti fondamentali, soccorrono le decisioni della Corte, in sede di *supplenza*.

E' evidente che il definitivo abbandono della cartolarità della prova testimoniale determinante, ferme tutte le ricordate eccezioni sulla *equità complessiva* (che, tuttavia, ammantano di ondivaghezza l'interpretazione della Corte in materia) crea non pochi problemi a quegli ordinamenti processuali (come quello italiano) in cui il giudizio di appello è tendenzialmente *scritto*.

E tuttavia va segnalato come il principio espresso nelle sentenze in esame sia stato già oggetto di un' *interpretazione conforme* nella giurisprudenza

---

<sup>11</sup> Cui deve aggiungersi, nello stesso solco, la decisione, quasi coeva, della stessa III sez. della Corte *Fueas c. Romania* del 9.4.13

<sup>12</sup> Così l'Estensore della sentenza *Manulachi*, par.50.

<sup>13</sup> Inaugurato con la sentenza *Corte Eur. Dir. Uomo*, 19.9.1997 *Hornsby c. Regno Unito*.

nazionale. In particolare, ci si riferisce alla sentenza di Cass.IV, 26.2.13: in essa la lesione del diritto di difesa dell'imputato, in caso di rivalutazione della testimonianza assunta in primo grado, non rieditata in sede di appello, è stata riconosciuta, ma limitatamente ai casi in cui la nuova valutazione differisca da quella effettuata in primo grado quanto all'attendibilità intrinseca del dichiarante.

(Fabio Maria Ferrari)