

Individuazione fotografica e ricognizione di persona: quale prevale?

All'individuazione fotografica smentita da una successiva ricognizione di persona operata dalla stessa persona non può attribuirsi efficacia probatoria prevalente rispetto alla seconda, a meno che quest'ultima non risulti, sulla base di precisi elementi emersi nel corso del giudizio, effetto di violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o altra utilità, così come previsto nella disciplina delle contestazioni nell'esame testimoniale, applicabile anche alla ricognizione di persona.

Lo ha stabilito la [Suprema Corte di Cassazione – sezione seconda penale – con sentenza n. 43294 del 27 ottobre 2015](#)

Il caso

Con sentenza dell'11/10/2013, la Corte d'Appello di Roma, in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Roma del 28/5/2009, dichiarava non doversi procedere nei confronti di un imputato per i reati di detenzione e porto in luogo pubblico di coltello perché estinti per prescrizione, eliminava la relativa pena e confermava la sentenza di condanna quanto ai reati di rapina aggravata, determinando la pena complessiva, in anni 3 e mesi 4 di reclusione ed euro 700,00 di multa.

Avverso tale sentenza ricorreva il difensore dell'imputato denunciando la mancanza o manifesta illogicità della motivazione ex art. 606 lett. e) c.p.p., in relazione all'art. 192 c.p.p..

I motivi del ricorso

In particolare assumeva la difesa che la Corte d'Appello, nel recepire in maniera acritica le considerazioni già svolte dal primo giudice, non avrebbe tenuto conto delle doglianze prospettate con l'atto d'appello ed in particolare non avrebbe motivato in punto di valutazione della prova atteso che, a sostegno della pronuncia confermativa della condanna, avrebbe posto un materiale probatorio scarno e contraddittorio, essenzialmente fondato sul riconoscimento fotografico dell'imputato, operato dalle persone offese nella fase delle indagini ed eseguito, tra l'altro, sulla base di fotografie ritraenti l'imputato in età giovanile, quando invece in dibattimento le medesime pp.oo. non avevano riconosciuto l'imputato *Omissis de visu*, quale autore dei reati.

La Suprema Corte accoglie il ricorso.

Secondo i giudici di legittimità, nel caso di specie la Corte territoriale ha affrontato il tema della maggiore pregnanza probatoria delle individuazioni fotografiche, eseguite nel corso delle indagini rispetto alla mancata ricognizione personale dell'imputato, in fase di giudizio, in maniera assai fugace, senza esplicitare le ragioni poste a fondamento di tale convincimento e senza nulla aggiungere rispetto a quanto dedotto nella sentenza di primo grado, tenuto conto di tale specifico motivo di appello.

L'affermazione secondo cui il quadro probatorio - consistente nel riconoscimento fotografico eseguito dalle pp.oo nella fase delle indagini - non può ritenersi inficiato o sminuito dalla mancata ricognizione personale dell'imputato, in fase di giudizio, in quanto quest'ultima sarebbe giustificabile a causa della lontananza nel tempo della testimonianza, (due anni dal fatto), rispetto alle rapine - non viene condivisa in punto di diritto dai giudici di piazza Cavour.

Il valore probatorio del riconoscimento fotografico

Se, da un lato – proseguono gli Ermellini - la costante giurisprudenza di legittimità ha ammesso l'uso, in funzione probatoria, del riconoscimento fotografico eseguito dinanzi alla polizia giudiziaria, di propria iniziativa o su delega del p.m., ritenendo trattarsi di un accertamento di fatto utilizzabile in virtù dei principi di non tassatività dei mezzi di prova e del libero convincimento del giudice (sez. 2 n. 7530 del 25/3/1998, Rv. 210926; sez. 6 n. 25721 del 18/4/2003, Rv. 225574; sez. 2 n. 245 del 28/10/2003, Rv. 227857), va osservato, da un altro lato, che l'individuazione fotografica, una volta acquisita al fascicolo per il dibattimento, costituisce un mezzo di prova atipico ben diverso dalla ricognizione personale disciplinata come prova tipica dagli artt. 213 e ss. cod. proc. pen., dovendosi, altresì, escludere, in via di principio, una fungibilità ed una equivalenza di effetti fra i suddetti mezzi di prova.

La individuazione fotografica non può prevalere sulla ricognizione di persona.

In tale direzione, secondo gli Ermellini, si presta ad essere censurata, sotto il profilo della violazione di legge e del difetto di motivazione, l'attendibilità ed efficacia probatoria riconosciuta in misura prevalente ai verbali di individuazione fotografica effettuati dalle persone offese nelle indagini preliminari dinanzi alla polizia giudiziaria, rispetto alle ricognizioni di persona; quest'ultime, difatti, rappresentano un mezzo di prova tipico previsto dal legislatore, destinato a svolgersi nel contraddittorio fra le parti, sulla base di precise modalità, intese come elementi di garanzia finalizzati ad assicurare l'attendibilità del risultato. Ciò risulta espressamente dalla relazione al progetto preliminare al codice di procedura penale laddove, nella consapevolezza dell'estrema delicatezza e delle possibili insidie insite negli atti di riconoscimento, viene evidenziata la necessità di pervenire ad una minuziosa regolamentazione delle attività preliminari alla ricognizione vera e propria, al fine di evitare esiti influenzati o precostituiti.

Il principio del libero convincimento del giudice

Certo – proseguono i giudici di piazza Cavour - sulla base del principio del libero convincimento del giudice, anche l'esito negativo della ricognizione si presta ad essere superato in sede dibattimentale, non essendo previsto, nell'ordinamento penale, il concetto di prova legale; ma ove ricorra, come nel caso di specie, una discordanza fra gli esiti della ricognizione personale ed i verbali di individuazioni fotografiche, per riconoscere prevalente valore probatorio a questi ultimi si impone il ricorso alle regole fissate nell'art. 500 cod. proc. pen (sez. 4 n. 14855 del 27/2/2003, Rv. 224371).

Il ricorso alle regole fissate nell'articolo 500 c.p.p.

I giudici di piazza Cavour ricordano che, come già affermato dalla Suprema Corte (sez. 2 n.

10388 del 25/9/1995, Rv. 202768), il regime delle contestazioni ex art. 500 cod. proc. pen. è applicabile anche alla ricognizione diguisaché la prevalenza probatoria dei verbali di individuazione fotografica sulla ricognizione di persona potrà essere riconosciuta solo ove sia emerso, come previsto dall'art. 500 comma 4 cod. proc. pen., che, sulla base di concreti elementi, il testimone sia stato sottoposto a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o di altra utilità, con la finalità di condizionare l'esito dell'atto ricognitivo.

Solo in presenza di concreti elementi, emersi attraverso il richiamato meccanismo delle contestazioni, ai verbali di individuazione probatoria, analogamente a quanto avviene in caso di dichiarazioni rese dai testimoni nelle indagini preliminari e poi non confermate in dibattimento, potrà essere riconosciuta efficacia probatoria risolutiva, nel senso, appunto, della prevalenza del suddetto atto delle indagini preliminari rispetto alla ricognizione di persona effettuata in dibattimento (sez. 2 n. 40405 del 10/6/2004, Rv. 230002; sez. 4 n. 8272 del 13/1/2011, Rv. 249659).

Il principio di diritto.

Il giudice di rinvio dovrà attenersi al seguente principio di diritto: all'individuazione fotografica smentita da una successiva ricognizione di persona operata dalla stessa persona non può attribuirsi efficacia probatoria prevalente rispetto alla seconda, a meno che quest'ultima non risulti, sulla base di precisi elementi emersi nel corso del giudizio, effetto di violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o altra utilità, così come previsto nella disciplina delle contestazioni nell'esame testimoniale, applicabile anche alla ricognizione di persona.

Una breve riflessione

La sentenza in rassegna appare di interesse per il penalista perché è frequente il ricorso, da parte del giudice, degli esiti delle individuazioni fotografiche effettuate nel corso delle indagini preliminari ed acquisite al fascicolo del dibattimento.

Ciò era anche accaduto nel caso sottoposto all'esame della Suprema Corte. Sol che era anche successo che era stata disposta una ricognizione personale dell'imputato, con esito negativo.

La Corte territoriale, nonostante investita sul punto da specifico motivo di appello, si è limitata ad affermare che *"il quadro probatorio - consistente nel riconoscimento fotografico eseguito dalle pp.oo nella fase delle indagini - non può ritenersi inficiato o sminuito dalla mancata ricognizione personale dell'imputato, in fase di giudizio, in quanto quest'ultima sarebbe giustificabile a causa della lontananza nel tempo della testimonianza, (due anni dal fatto), rispetto alle rapine"*.

Tale passaggio motivazionale non viene condiviso dalla Suprema Corte.

Il raffronto tra individuazione di persona (prova atipica) e ricognizione di persona (prova tipica) deve necessariamente condurre a dare prevalenza ai risultati della seconda, se diversi, rispetto a quelli della prima.

Il contrario è ammissibile solo ove emergano concreti elementi, a seguito delle contestazioni ex art. 500 comma 4° c.p.p., da cui dedurre che il teste sia stato sottoposto a violenza, minaccia, o promessa di denaro o altra utilità per non deporre o per deporre il falso.

In particolare recita il citato comma che *“quando, anche per le circostanze emerse nel dibattimento, vi sono elementi concreti per ritenere che il testimone è stato sottoposto a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o di altra utilità, affinché non deponga ovvero deponga il falso, le dichiarazioni contenute nel fascicolo del pubblico ministero precedentemente rese dal testimone sono acquisite ai fascicolo del dibattimento e quelle previste dal comma 3 possono essere utilizzate”*.

Non si tratta, ovviamente, di meri sospetti, ma di elementi concreti.

Nelle specie, tali elementi non sono emersi anche perché non sono state avanzate la contestazioni ex art. 500 comma 4° c.p.p.

Come dire, il giudice, se ammette o dispone una prova tipica, deve accettare il rischio del suo fallimento, ma non può ignorarla preferendo gli esiti della prova atipica già precedentemente acquisita.

avv. Filippo Pagano (f.pagano@clouvell.com)

managing partner at clouvell (www.clouvell.com)