INDICE-SOMMARIO

INTRODUZIONE

1. Processo, prove, verità 1
2. Il vizio d'origine del processo: il *lost fact* ed il volto di Medusa 2
3. Il principio dispositivo 3
4. La conoscenza umana tra limiti ontologici e limiti etici: la verità processuale 5
5. La verità processuale claudicante: il ragionevole dubbio 7

CAPITOLO I
SISTEMI PROCESSUALI E REGOLE SULLA PROVA

1. Considerazioni introduttive 9
2. La prova nel sistema inquisitorio 11
3. La prova nel sistema accusatorio 12
4. Sistema processuale e regime politico 14
5. Gli svantaggi del sistema accusatorio puro 16
6. Dal codice del 1930 al codice del 1988 17
7. Alle origini della costituzionalizzazione del "giusto processo" 18
8. I princìpi "generali" sulla giurisdizione 20
   a. La riserva di legge 20
   b. Il "giusto processo" 21
   c. Il contraddittorio "debole" 22
   d. La parità delle parti 23
   e. Il giudice imparziale 24
   f. La ragionevole durata ed il principio di preclusione 26
9. I princìpi "speciali" relativi al processo penale 28
   a. I diritti dell'accusato 28
   b. Il principio del contraddittorio in senso oggettivo e soggettivo 31
10. L'attuazione dei nuovi princìpi costituzionali 34
11. Princìpi del giusto processo e Convenzione europea dei diritti umani 35
12. Dal sistema accusatorio totalmente dispositivo a quello parzialmente dispositivo 38

CAPITOLO II
IL METODO PROBATORIO

1. Il sillogismo giudiziario 41
2. Prova e indizio: alle origini del ragionamento inferenziale 44
   a. I significati del termine "prova" 44
   b. Il ragionamento inferenziale 45
   c. La prova rappresentativa 46
   d. La prova indiziaria 47
   e. La massima di esperienza 49

f. La legge scientifica . . . 52
g. La regola giuridica di valutazione degli indizi . . . 53
h. Le leggi scientifiche probabilistiche . . . 55
i. Le critiche al sillogismo giudiziario e all'inferenza probatoria . . . 58
3. Il procedimento probatorio ed il diritto alla prova . . . 60
a. Il principio di legalità processuale in materia probatoria . . . 60
b. La ricerca della prova . . . 61
c. L'ammissione della prova . . . 62
d. Limiti al diritto della prova (art. 190-*bis*) . . . 64
e. L'ammissione di prove d'ufficio . . . 64
f. L'assunzione della prova . . . 64
g. La valutazione della prova . . . 66
4. L'onere della prova . . . 68
a. La presunzione di innocenza . . . 68
b. L'onere sostanziale della prova . . . 69
c. L'onere formale della prova . . . 70
d. Il fatto notorio ed il fatto pacifico . . . 71
5. Al di là del ragionevole dubbio . . . 72
a. Il *quantum* della prova . . . 72
b. Significato evocativo e sistematico della formula . . . 73
c. La probabilità logica . . . 76
d. Ragionevole dubbio e motivazione . . . 76
e. Dall'approccio statico-quantitativo a quello dinamico-qualitativo . . . 78
f. La valutazione della prova indiziaria: precisione, gravità e concordanza tra verifica e falsificazione . . . 80
g. Il superamento della teoria della "convergenza del molteplice" . . . 84
h. Gli effetti sulle regole di giudizio . . . 88
i. Proiezioni sistematiche sulle regole probatorie . . . 90
l. Ragionevole dubbio e poteri di iniziativa del giudice . . . 91
m. La scelta dell'art. 533 . . . 92
n. L'onere della prova delle cause di non punibilità . . . 94
6. L'inutilizzabilità . . . 95
a. Nozione . . . 95
b. Inutilizzabilità generale e speciale . . . 96
c. Inutilizzabilità assoluta e relativa . . . 97
d. I divieti probatori . . . 98
e. La prova incostituzionale . . . 104
f. Il principio di non sostituibilità . . . 107
g. La prova illecita . . . 109
h. Il regime giuridico dell'inutilizzabilità: la responsabilizzazione delle parti . . . 110
i. I frutti dell'albero avvelenato . . . 115
l. Regole di esclusione e criteri di valutazione . . . 117
7. L'ambito di applicabilità delle norme sulla prova . . . 119
a. Applicabilità nel procedimento principale . . . 119
b. Applicabilità nei procedimenti incidentali e complementari . . . 121
c. La base probatoria del giudizio cautelare . . . 126
8. Questioni pregiudiziali e limiti probatori . . . 133
9. Oralità, immediatezza e contraddittorio . . . 134
a. Il principio di oralità . . . 134
b. Il principio di immediatezza . . . 134
c. Il principio del contraddittorio . . . 135
10. L'esame incrociato . . . 137
a. Le fasi dell'esame incrociato . . . 137
b. Il potere di rivolgere domande . . . 139
c. Le regole che presiedono all'esame incrociato . . . 140
11. I poteri di iniziativa probatoria esercitabili dal giudice . . . 141

a. Considerazioni sistematiche . . . 141
b. L'iniziativa probatoria del giudice al termine dell'istruzione dibattimentale . . . 145
c. L'inerzia del pubblico ministero ed i poteri di iniziativa del giudice . . . 147
d. Il principio dispositivo attenuato . . . 151
12. La rinuncia alla prova ed il "principio di acquisizione" . . . 152
13. La motivazione della sentenza . . . 154
14. Il giudice, lo storico, lo scienziato. I metodi di accertamento del fatto . . . 159
a. Considerazioni preliminari . . . 159
b. Il giudice e lo storico . . . 160
c. Il giudice e lo scienziato . . . 161
d. I rapporti tra il metodo storico e quello scientifico . . . 161
e. La scienza e il diritto penale . . . 162
15. L'evoluzione del concetto di scienza . . . 163
a. Dal positivismo al post-positivismo . . . 163
b. La definizione di scienza . . . 164
c. Il falsificazionismo . . . 165
16. La formulazione di un'ipotesi . . . 167
a. Leggi scientifiche e tentativo di falsificazione . . . 167
b. Massime di esperienza e tentativo di falsificazione . . . 169
17. L'incontro tra teoria generale del reato e conoscenza giudiziale: l'accertamento del rapporto di causalità . . . 172
a. L'insufficienza esplicativa della teoria della *condicio sine qua non* . . . 172
b. La "rivoluzione copernicana" della sentenza Franzese . . . 174
c. La causalità omissiva . . . 177
d. Leggi scientifiche probabilistiche e massime di esperienza nella prova della causalità . . . 178
e. Prospettive di dibattito. Le cause incerte . . . 180
f. (*segue*) Contrasti giurisprudenziali sulla responsabilità da amianto . . . 183
18. La tutela della libertà morale. Prove dichiarative e prove "reali" . . . 186
a. La libertà morale della persona nell'assunzione della prova dichiarativa . . . 186
b. La persona come fonte di prova dichiarativa . . . 187
c. La persona come fonte di prova reale . . . 188
d. Le captazioni occulte . . . 190
e. Il problema delle neuroscienze nel processo penale . . . 191
19. La prova atipica . . . 196
a. Le scelte del codice del 1988 . . . 196
b. Il concetto di prova atipica. Ancora sul principio di non sostituibilità . . . 199
c. Le prove atipiche lesive dei diritti fondamentali . . . 201

CAPITOLO III
I MEZZI DI PROVA

1. Nozione . . . 205
2. La testimonianza . . . 206
a. Considerazioni preliminari . . . 206
b. Casi di non punibilità . . . 207
c. La deposizione: oggetto e forma . . . 208
d. La testimonianza indiretta . . . 210
e. Il divieto di testimonianza indiretta sulle dichiarazioni dell'imputato . . . 213
f. La testimonianza indiretta della polizia giudiziaria: l'ambito del divieto . . . 215
g. L'incompatibilità a testimoniare. Considerazioni generali . . . 219
h. (*segue*) L'incompatibilità degli imputati connessi e collegati . . . 220
i. (*segue*) Gli altri casi di incompatibilità a testimoniare . . . 221
l. Il privilegio contro l'autoincriminazione . . . 223
m. (*segue*) Dichiarazioni rese da un testimone che avrebbe dovuto essere sentito come indagato o imputato . . . 227

n. Il testimone prossimo congiunto dell'imputato . . . 228
o. La violazione degli obblighi del testimone . . . 230
p. Il segreto professionale . . . 231
q. Il segreto d'ufficio e di Stato; gli informatori di polizia . . . 235
r. Cenni sulla psicologia della testimonianza . . . 237
s. Il testimone vulnerabile . . . 239
t. Il teste anonimo . . . 252
3. L'esame delle parti . . . 254
a. Regole generali . . . 254
b. Le parti private diverse dall'imputato . . . 255
c. L'esame dell'imputato . . . 257
d. (*segue*) La facoltà di mentire . . . 258
e. (*segue*) Il diritto al silenzio . . . 261
f. (*segue*) La confessione . . . 264
4. L'esame di persone imputate in procedimenti connessi o collegati . . . 265
a. Il contributo probatorio dell'imputato tra diritto al silenzio e diritto a confrontarsi con l'accusatore . . . 265
b. La legislazione successiva al codice . . . 267
c. Profili definitori . . . 268
d. Ambito soggettivo . . . 269
e. La modulazione dell'incompatibilità a testimoniare . . . 270
f. L'esame dell'imputato connesso in senso stretto . . . 271
g. L'esame degli imputati connessi teleologicamente o collegati . . . 274
h. Il riscontro delle dichiarazioni rese dall'imputato connesso o collegato . . . 275
i. I riscontri alla chiamata in reità *de relato* . . . 279
5. La testimonianza assistita . . . 283
a. Nozione e ambito soggettivo . . . 283
b. L'avvertimento circa le dichiarazioni sul fatto altrui . . . 285
c. La disciplina ed il privilegio contro l'autoincriminazione . . . 286
6. La "fuga" giurisprudenziale dai riscontri . . . 292
a. Considerazioni preliminari . . . 292
b. La sentenza di patteggiamento . . . 293
c. L'assolto irrevocabile è testimone "garantito" . . . 294
d. La persona offesa . . . 296
e. L'"archiviato" . . . 299
f. La sentenza di non luogo a procedere . . . 304
7. Considerazioni sulla disciplina della prova dichiarativa . . . 305
a. Il carattere coattivo della testimonianza assistita . . . 305
b. La testimonianza "ad intermittenza" . . . 306
c. Le conseguenze degli "errori" nell'applicazione della disciplina della testimonianza assistita . . . 307
d. I profili di criticità della soluzione accolta dalla legge n. 63 del 2001 . . . 310
e. Prova dichiarativa, prova scientifica e "scienza del dubbio" . . . 312
8. Il "collaboratore di giustizia" . . . 315
a. Considerazioni generali . . . 315
b. La revisione *in peius* e la sua problematica attuazione . . . 316
c. Le dichiarazioni c.d. tardive . . . 317
9. Confronti, ricognizioni ed esperimenti giudiziali . . . 318
a. Considerazioni preliminari . . . 318
b. Il confronto . . . 318
c. La ricognizione . . . 320
d. L'esperimento giudiziale . . . 322
10. La perizia . . . 324
a. Le caratteristiche essenziali . . . 324
b. L'ammissione della perizia . . . 325
c. La scelta del perito e gli albi peritali . . . 328

d. L'attività del perito 330
e. Il divieto di perizia criminologica 331
11. La perizia che richiede atti idonei ad incidere sulla libertà personale 336
a. Il silenzio del codice del 1988 e la sentenza Costituzionale n. 238 del 1996 336
b. La legge n. 85 del 2009. L'assenza di norme sulle ipotesi di consenso 338
c. I prelievi e gli accertamenti coattivi. I casi 341
d. I limiti 343
e. L'ordinanza che dispone la "perizia coattiva" 345
f. Le cause di invalidità della perizia coattiva. Le nullità 346
g. (*segue*) L'inutilizzabilità 347
12. Il consulente tecnico di parte 350
a. Considerazioni generali 350
b. Il regime giuridico della consulenza tecnica fuori dei casi di perizia 352
c. Il consulente tecnico del pubblico ministero 353
13. La prova scientifica 354
a. Discorso sul metodo 354
b. Il contraddittorio silente: il sopralluogo 356
c. Acquisizioni unilaterali e contraddittorio "sulla prova". L'inutilizzabilità "variabile" in tema di modalità di raccolta dei reperti 360
d. Il rispetto della catena di custodia 363
e. La "nuova scienza" 364
f. Il contraddittorio "per la prova" scientifica 367
g. Le insidie celate nella valutazione della prova scientifica 371
h. La nuova prova scientifica nel giudizio di revisione 377
14. La prova documentale 383
a. La definizione di documento. Incorporamento analogico e digitale 383
b. Documento e "documentazione" 389
c. Il valore probatorio del documento contenente dichiarazioni 390
d. Il documento anonimo 392
e. La disciplina di determinati documenti 395
f. L'uso di atti di altri procedimenti 396
g. Le sentenze irrevocabili 399
15. I documenti illegali 403
a. Oggetto 403
b. Disciplina 404
c. La distruzione del corpo del reato 406
d. Il verbale sostitutivo del corpo del reato 407
16. L'accertamento incidentale della falsità di documenti 409

CAPITOLO IV
I MEZZI DI RICERCA DELLA PROVA

1. Profili generali 413
a. Considerazioni preliminari 413
b. I mezzi di ricerca della prova informatica: particolarità 414
2. Le ispezioni 416
3. Le perquisizioni 418
4. Il sequestro probatorio 421
a. Nozione e disciplina 421
b. Il sequestro "informatico" 424
c. Il "sequestro" della corrispondenza del detenuto 426
5. Le intercettazioni di conversazioni o comunicazioni 429
a. La nozione di intercettazione 429
b. Intercettazioni telefoniche, ambientali e telematiche 431
c. I requisiti per disporre le intercettazioni 432

d. Le intercettazioni "in deroga" . . . 434
e. Forme del provvedimento . . . 437
f. Le carenze della motivazione . . . 439
g. Registrazione . . . 440
h. Le attività successive alla registrazione: la regola . . . 443
i. I divieti di utilizzazione . . . 449
l. Le attività successive alla registrazione: le eccezioni in presenza di esigenze di rilievo costituzionale . . . 454
m. L'utilizzazione delle intercettazioni nel procedimento cautelare . . . 456
n. L'inutilizzabilità delle intercettazioni nel procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione ed in quello di prevenzione . . . 459
o. Divieti concernenti il segreto di Stato . . . 460
p. Il principio dell'irrilevanza del mutamento dell'addebito . . . 461
q. L'emersione di una nuova fattispecie . . . 463
r. Le intercettazioni nei confronti dei parlamentari . . . 464
6. Il pedinamento tramite sistema satellitare GPS . . . 466
7. L'acquisizione dei tabulati (c.d. *data retention*) . . . 469
8. Le videoriprese . . . 473
9. L'agente segreto attrezzato per il suono . . . 478
10. I *virus trojan* . . . 480

CAPITOLO V

L'INUTILIZZABILITÀ DIBATTIMENTALE DELLE PROVE RACCOLTE IN FASI PRECEDENTI

1. Il principio della neutralità psichica del giudice . . . 485
2. Il canone del contraddittorio in Costituzione . . . 486
a. Dal codice del 1988 alla riforma costituzionale . . . 486
b. Il nuovo sfondo costituzionale . . . 487
c. Le eccezioni al contraddittorio. Il consenso dell'imputato . . . 490
d. (*segue*) Variazioni sulla sentenza costituzionale n. 184 del 2009 . . . 493
e. L'accertata impossibilità di natura oggettiva . . . 495
f. (*segue*) Il concetto di "non ripetibilità oggettiva". Concezione naturalistica e concezione "giuridica" . . . 496
g. (*segue*) Acquisizioni unilaterali e successiva controllabilità . . . 498
h. (*segue*) Sintesi e profili applicativi in tema di prova informatica . . . 499
i. La provata condotta illecita . . . 502
3. L'utilizzabilità degli atti raccolti nelle fasi anteriori al dibattimento . . . 503
a. Il sistema probatorio . . . 503
b. Le dichiarazioni di colui che si è sempre volontariamente sottratto al contraddittorio . . . 505
4. La consultazione di documenti in aiuto alla memoria . . . 506
5. La contestazione probatoria . . . 508
a. La natura e le norme generali . . . 508
b. Gli effetti delle contestazioni . . . 509
6. Le contestazioni al testimone . . . 510
a. Rifiuto di rispondere e contestazione . . . 510
b. Le precedenti dichiarazioni come prova della credibilità . . . 511
c. Le precedenti dichiarazioni come prova del fatto narrato. La condotta illecita sul testimone . . . 512
d. Le dichiarazioni rese nell'udienza preliminare . . . 516
e. L'accordo delle parti . . . 516
7. Il testimone che rifiuta l'esame di una delle parti . . . 516
8. Le precedenti dichiarazioni rese dall'imputato di un procedimento connesso o collegato . . . 518
9. Le precedenti dichiarazioni rese dall'imputato e dalle altre parti private . . . 520
a. Le dichiarazioni dell'imputato. Il procedimento monosoggettivo . . . 520

b. (*segue*) Il procedimento nei confronti di più coimputati . . . 521
c. Le parti private differenti dall'imputato . . . 522
10. La contestazione di qualsiasi altra risultanza . . . 523
11. La lettura degli atti . . . 524
a. Nozione e criteri distintivi rispetto alla contestazione . . . 524
b. La lettura di atti del fascicolo per il dibattimento (art. 511) . . . 524
c. La lettura di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero . . . 525
12. La lettura di atti per impossibilità sopravvenuta . . . 526
a. La disciplina di base . . . 526
b. Il testimone irreperibile . . . 527
c. (*segue*) La sentenza De Francesco del 2011 . . . 528
d. (*segue*) Il contrasto con la Convenzione europea . . . 530
e. (*segue*) La disciplina convenzionale anteriore alla sentenza Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito . . . 530
f. (*segue*) Le valutazioni delle Sezioni unite De Francesco . . . 532
g. (segue) I nuovi equilibri europei nella sentenza Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito . 535
13. Le dichiarazioni rese da persone residenti all'estero . . . 538
14. Le precedenti dichiarazioni rese dall'imputato . . . 540
15. Le precedenti dichiarazioni rese dalle persone imputate in procedimenti connessi o collegati . 542
16. La c.d. acquisizione concordata . . . 544
a. Classificazioni . . . 544
b. Le dinamiche . . . 545
c. Acquisizione concordata e principio del contraddittorio . . . 546
d. Il potere integrativo del giudice ed il principio dispositivo attenuato . . . 548
e. Ancora sulla sentenza costituzionale n. 184 del 2009 . . . 550
17. La rinnovazione del dibattimento in caso di mutamento del giudice . . . 551
a. Il divieto di mutamento del giudice . . . 551
b. La rinnovazione del dibattimento ed i princìpi in conflitto . . . 551
c. La disciplina . . . 552
d. La sentenza costituzionale n. 205 del 2010 . . . 556

Indice analitico . . . 559