



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI UDINE

Università degli studi di Udine

La responsabilità penale del "teste corrotto": alla ricerca delle incriminazioni pertinenti. Rifelssioni in margine alla sentenza Mills

Original

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/11390/870363> since 2016-01-28T09:28:38Z

Publisher:

Published

DOI:

Terms of use:

The institutional repository of the University of Udine (<http://air.uniud.it>) is provided by ARIC services. The aim is to enable open access to all the world.

Publisher copyright

(Article begins on next page)

ius17@unibo.it

STUDI E MATERIALI
DI DIRITTO PENALE

Anno IV, n. 1 – gennaio-aprile 2011

BONONIA UNIVERSITY PRESS SPA
Via Farini, 37 - 40124 Bologna
COPIA SAGGIO

Publicazione quadrimestrale registrata
presso il Tribunale di Bologna
(n. 7775 del 25 luglio 2007)

ISSN: 2239-2424
ISBN: 978-88-7395-634-1

Rivista pubblicata con il contributo di



ALMA MATER STUDIORUM UNIVERSITÀ DI BOLOGNA
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE ANTONIO CICU

Direzione

Stefano Canestrari, Gaetano Insolera, Nicola Mazzacava (Direttore responsabile), Massimo Pavarini, Filippo Sgubbi e Luigi Stortoni

Redazione

Enrico Amati, Francesco Cardile, Francesca Consorte, Désirée Fondaroli, Emanuela Fronza, Alessandro Gamberini, Bruno Guazzaloca, Vittorio Manes, Antonio Pintor, Kolis Summerer, Alessandro Valenti (Segretario) e Marco Zincani

Comitato scientifico

Živojin Aleksić (Università di Beograd), Javier Alvarez Garcia (Università di Madrid-Carlos III), Kai Ambos (Università di Göttingen-Georg August), Roser Bach Fabregó (Magistrato in Barcellona), Nilo Batista (Università Statale di Rio de Janeiro), Alberto Cadoppi (Università di Parma), Luisa Cuerda Arnau (Università di Castellón), Miriam Cugat Mauri (Università Autonoma di Barcellona), Fábio Roberto D'Ávila (Università Cattolica Pontificia di Rio Grande do Sul), José De Faria Costa (Università di Coimbra), Luciano Eusebi (Università Cattolica del Sacro Cuore di Piacenza), Giovanni Fiandaca (Università di Palermo), Antonio Fiorella (Università di Roma-Tre), Luigi Foffani (Università di Modena e Reggio Emilia), Gabriele Fornasari (Università di Trento), Ramón García Albero (Università di Lleida), Mercedes García Arán (Università Autonoma di Barcellona), Nicolás García Rivas (Università di Castilla-La Mancha), Miguel Angel Gimeno Jubero (Magistrato in Barcellona), Fausto Giunta (Università di Firenze), Jose Luis González Cussac (Università di Castellón), Giovanni Grasso (Università di Catania), Vid Jakulin (Università di Ljubljana), Alessio Lanzi (Università di Milano-Bicocca), Manfred Maiwald (Università di Trento), Fermin Morales Prats (Università Autonoma di Barcellona), Victor Moreno Catena (Università di Madrid-Carlos III), Tullio Padovani (Scuola Superiore S. Anna di Pisa), Michele Papa (Università di Firenze), Daniel Pastor (Università di Buenos Aires), Berislav Pavišić (Università di Rijeka), Guillermo Portilla Contreras (Università di Jaen), Domenico Pulitanò (Università di Milano-Bicocca), Gonzalo Quintero Olivares (Università di Tarragona), Eduardo Ramón Ribas (Università delle Isole Baleari), Carlos Ramos Rubio (Magistrato in Barcellona), Carlos Maria Romeo Casabona (Università di Deusto e dei Paesi Baschi di Bilbao), Helmut Satzger (Università di München), Francesco Tagliarini (Università di Bergamo), Josep Maria Tamarit Sumalla (Università di Lleida), Fernando Tenorio Tagle (Università Nazionale Autonoma del Messico di Ciudad de México), Inmaculada Valeije Alvarez (Università di Vigo), Michel Van De Kerchove (Università Saint-Louis di Bruxelles), John Vervaele (Università di Utrecht), Julio Virgolini (Università di Buenos Aires), Andrew Von Hirsch (Università di Cambridge), Eugenio Raúl Zaffaroni (Università di Buenos Aires) e Marco Zanotti (Università di Udine)

Sede

Scuola Superiore di Studi Giuridici
Facoltà di Giurisprudenza
Università di Bologna
Via Belmeloro 12
40126 Bologna
Posta elettronica: ius17@unibo.it
Telefax: (+39) 051.22.10.19
(presso l'Editore Bononia University Press)

© Bononia University Press

Tutti i diritti riservati

Acquisto copie e spedizione in abbonamento
Bononia University Press
Via Farini 37 - 40124 Bologna
Tel.: (+39) 051.23.28.82 - fax: (+39) 051.22.10.19
info@buponline.com - www.buponline.com

Grafica: Alessio Bonizzato
Design logo "Ius17": Lucio Mondini
Impaginazione: Lucia Bottegaro
Stampa: Editografica - Rastignano (BO)

INDICE

- PRIMA LEZIONE DI ...
- 11 Marcello Gallo *Diritto penale*
- POLITICA CRIMINALE E PENALE
- 23 Massimo Pavarini *In fila e ordinatamente... per andare in carcere*
- SULLA PRESCRIZIONE "BREVE"
- 27 *La prescrizione "breve": l'ennesima certezza di impunità. Appello di Giorgio Marinucci indirizzato ai Professori di Diritto penale (Milano, 10 aprile 2011)*
- 29 Alessandro Gamberini, Gaetano Insolera, Nicola Mazzacuva, Massimo Pavarini, Filippo Sgubbi e Luigi Stortoni *Le ragioni di una mancata adesione*
- 33 Stefano Canestrari *Nota di un Direttore della Rivista che ha aderito all'appello. I volti di un "diritto penale dei privilegi"*
- GIUSTIZIA COSTITUZIONALE, DIRITTO PENALE COMUNITARIO E INTERNAZIONALE
- 37 Gloria De Santis, Eleonora Guido *Osservatorio sulle recenti decisioni della Corte costituzionale*
- 51 Giorgio Abbadessa *Osservatorio sulle recenti decisioni della Corte di giustizia delle Comunità europee*
- 53 Giorgio Abbadessa *Osservatorio sulle recenti decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*
- 57 Giorgio Abbadessa, Francesco Mazzacuva e Luisa Romano *Osservatorio sulle recenti decisioni delle principali Corti europee e della Corte suprema americana*
- 69 Emanuela Fronza *Parole dietro le sbarre? Il ricorso alla giurisprudenza della Corte europea sulla libertà di espressione nelle pronunce dei Tribunali ad hoc*

97	Vico Valentini	<i>Le garanzie liberali e il protagonismo delle vittime. Uno schizzo sistemico dell'attuale giustizia penale europea</i>	18
DIRITTO VIVENTE			
119	Marco Zanotti	<i>La responsabilità penale del "teste corrotto": alla ricerca delle incriminazioni pertinenti. Riflessioni in margine alla sentenza Mills</i>	19
SAPERE PSICHIATRICO CAMALEONTICO E GIUDICE PENALE MATERIALI			
133		<i>La perizia psichiatrica (dott. V. Melega)</i>	22
141		<i>La sentenza (Tribunale di Bologna, Gup Giangiacomo, sent. 1-14 giugno 2010)</i>	20
IL DIBATTITO			
151	Vittorio Melega	<i>Intervento</i>	24
155	Domenico Berardi	<i>Reazioni acute da stress traumatico e imputabilità: basi neurobiologiche e tassonomiche</i>	26
159	Francesco Centonze	<i>Disturbo post-traumatico da stress e responsabilità penale: il giudice "custode" del metodo scientifico e l'accertamento del vizio di mente</i>	27
LAVORI IN CORSO			
175	Tommaso F. Giupponi, Tommaso Guerini e Massimo Pavarini	<i>L'incostituzionalità della garde a vue di diritto comune tra fatto e diritto (scheda di Tommaso Guerini)</i>	30
177	Domenico Berardi, Francesco Centonze e Vittorio Melega	<i>Sapere psichiatrico camaleontico e giudice penale (scheda di Gaetano Insolera e Vittorio Melega)</i>	31
179	Ezio Bolzacchini, Carlo Guarnieri, Gaetano Insolera, Alessandro Lolli, Filippo Sgubbi e Lorenzo Zilletti	<i>Inquinamento urbano: scelte amministrative e controllo penale (scheda di Marianna Poletto)</i>	31
183	Umberto Guerini	<i>La Corte costituzionale, lo straniero e le "cause sociali" che rendono inesigibile l'osservanza del precetto penale. Antiche radici o nuovi orizzonti del "socialismo giuridico penale"? (scheda di Umberto Guerini)</i>	32

LA RESPONSABILITÀ PENALE DEL TESTE "CORROTTO": ALLA RICERCA DELLE INCRIMINAZIONI PERTINENTI. RIFLESSIONI IN MARGINE ALLA SENTENZA MILLS

Marco Zanotti

1. È fenomeno giurisprudenziale abbastanza recente quello di ricondurre il fatto del testimone che "vende" l'esercizio infedele della sua funzione al quadro della corruzione, ancorché, dal punto di vista criminologico, esso non costituisca affatto un'eventualità periferica o remota: la venalità è uno dei tanti motivi che sin dall'origine si associa al tipo del falso testimoniale. È, rispetto agli altri casi, così più grave da imporre uno spostamento della tutela dal "semplice" delitto di falso (che permane) alla ipotesi di corruzione (che si aggiunge)?

Chiamate recentemente a pronunciarsi sul punto, le Sezioni Unite della Cassazione offrono una risposta che vorrebbe essere definitiva, ma che risulta inficiata da un approccio troppo parziale da una lato, e, nonostante l'autorevolezza dell'Organo, da un percorso argomentativo scarsamente convincente.

In realtà, la Corte non affronta direttamente il tema autentico della questione, se cioè il teste che vende risponda di corruzione in atti giudiziari, che in definitiva assume già scontato in senso positivo, quanto invece il diverso profilo riguardante la possibile configurabilità del delitto di cui all'art. 319 *ter* c.p. nella forma susseguente. Questione, com'è noto, diversamente risolta dalle Sezioni semplici, con ciò essendosi determinato un contrasto che le Sezioni Unite hanno ritenuto di risolvere aderendo alla tesi che include nel tipo corruttivo anche la forma susseguente.

La parzialità dell'approccio, peraltro, dipende dall'esito del giudizio di merito, dal momento che la Corte territoriale, nel caso specifico, ha ritenuto che non potesse parlarsi di accordo antecedente alla deposizione testimoniale (e men che meno di dazione prima di tale momento), bensì solo di accordo e dazione postumi per retribuire una deposizione falsa (a differenza della soluzione cui era pervenuto il Tribunale). Così posta la questione, l'unico problema affrontato dalle Sezioni Unite era la verifica della possibile configurabilità della corruzione in atti giudiziari susseguente, e, data la premessa implicita che il teste che riceve denaro per deporre (veridicamente o meno pare non abbia importanza) si rende responsabile di tale ultimo delitto, la soluzione al caso di specie viene deduttivamente ricavata dalla risposta positiva circa l'inclusione della forma susseguente nell'ipotesi di cui all'art. 319 *ter* c.p.

Bastava questo risultato per definire in termini corretti il problema e la sua soluzione, oppure occorreva ben altro? In altri termini, era ed è sufficiente una mera esegesi (auto)limitata al testo della corruzione in atti giudiziari, o viceversa occorre considerare anche altre norme che interferiscono sul tema?

Penso che la questione, per vero mai particolarmente investigata sul piano scientifico, e

solo sporadicamente affrontata dalla prassi applicativa, vada considerata più propriamente (ma anche necessariamente) dal punto di vista del sistema nel suo complesso.

È vero, innanzitutto, che la premessa implicita del ragionamento delle Sezioni Unite è assolutamente indiscutibile? Essa viene motivata in poche righe, come del resto si conviene a questioni ovvie: se il teste, che è pubblico ufficiale (non è contestabile) fa commercio, prima o dopo, della sua funzione, significa che si fa corrompere, e questa corruzione si inquadra nella ipotesi più grave del micro-sistema rappresentato dal complesso delle norme da 318 a 322 c.p.

Ma la questione è meno ovvia di come appare alle S.U., ed il discorso dovrà necessariamente riprendere dal "non detto" della Corte.

2. Prima, però, è opportuno analizzare le argomentazioni, diffuse, che le S.U. utilizzano per suffragare la soluzione affermativa circa la configurabilità della corruzione susseguente. La conclusione è necessitata, si assume, proprio dal testo normativo: siccome l'art. 319 *ter* c.p. rinvia ai fatti indicati dagli artt. 318 e 319 c.p., tale formula preclude ogni discussione, quel rinvio deve intendersi come esteso all'intero contenuto delle due previsioni richiamate (notoriamente, comprensive sia della forma antecedente sia di quella susseguente). Lo impone il canone interpretativo letterale, gerarchicamente prevalente sugli altri criteri ermeneutici, e soprattutto esclusivo quando la lettera sia chiara e priva di ambiguità.

Che nel caso specifico ciò avvenga pare dubbio, visto il successivo (e non sempre felice) sforzo argomentativo delle S.U. per "dimostrare" la conclusione cui approdano.

Interessa di più, al momento, registrare una inaspettata reviviscenza del vecchio brocardo *In claris non fit interpretatio*, diffuso nella letteratura del diritto comune. Ma in quale senso? Allora significava che non si poteva ricorrere all'*interpretatio* quale fonte del diritto nei casi direttamente contemplati dalla *lex*. Nel clima della Scuola dell'esegesi, l'espressione voleva dire che non si poteva superare la lettera della legge con altri strumenti interpretativi, perché ciò significava tradire la volontà del legislatore storico.

Mai ha inteso dire che un dettato normativo chiaro rende superflue (o esclude) attività interpretative di un qualche tenore.

Ora, pur rassicurati che il Giudice applicatore non può mai tradire la volontà del legislatore (personalmente non sono certo che talvolta o magari spesso ciò non sia capitato), mi pare che il riferimento al canone letterale qui sia frutto di un fraintendimento: la lettera informa soltanto che il rinvio ad altre norme è esplicito, ma tace sulla sua estensione. In taluni casi, il rinvio è incerto ed è, di conseguenza, incerto se un autentico rapporto di presupposizione intercorra tra enunciati normativi: la risposta dipenderà dai risultati di una prima fase del procedimento interpretativo.

Nel nostro, la questione è diversa, perché la norma presuppone necessariamente un collegamento con le due disposizioni oggetto del rinvio.

Che esso, però, sia totale (o, viceversa, parziale) dipenderà da una seconda fase, che le S.U. in parte pretermettono, giacché, anche questa volta, danno per scontato ciò che, viceversa, dovrebbe essere dimostrato, l'integralità del rinvio a tutte le forme di quelle due disposizioni. Le S.U., al riguardo, sembrano considerare solo la prima parte dell'art. 12 delle Disposizioni preliminari al C.C. e non la seconda: il senso palese è quello che si ricava non solo dal significato proprio dalle parole, ma anche (e soprattutto) dalla loro connessione. Testo e contesto non sono affatto scindibili, come sembrano opinare le S.U., ma al con-

trario così intimamente co-necessari che solo dalla loro connessione il primo può ricevere significato compiuto. Del resto, non è nemmeno acquisizione recente: basta rammentare l'indicazione di Celso: *In civile est nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita iudicare vel respondere.*

Ora, il testo ci dice che la corruzione in atti giudiziari consiste negli stessi fatti che, con finalità diversa e più generica, materializzano i reati comuni di corruzione propria e impropria (canone letterale); ma il successivo passo, se *tutti* i fatti contemplati dalle norme oggetto del rinvio sono rilevanti per la norma che opera il rinvio, deve essere compatibile con il contesto di quest'ultima.

E qui i conti non tornano affatto.

Sul piano teorico, quando il rinvio è esplicito l'interpretazione dell'enunciato oggetto del rinvio è preliminare (ma giammai esclusiva) all'interpretazione (cioè all'attribuzione di significato) dell'enunciato che opera il rinvio. Ma, nel caso specifico, le Sezioni Unite, presupposta l'integralità del richiamo a tutte le forme corruttive, ritengono necessario adattare la struttura della corruzione in atti giudiziari ad entrambi i modelli della corruzione comune.

L'inversione metodologica è piuttosto scoperta, unitamente all'errore di partenza: errore, perché il rinvio esplicito pone il problema, ma non lo risolve ancora.

Né lo può risolvere da solo, perché è giocoforza valutare in che termini la norma richiamata possa conciliarsi con la norma richiamante, e non forzare il testo di questa ultima per conseguire l'impossibile armonia.

Ed infatti le difficoltà emergono subito sul piano del dolo: come mai le forme susseguenti, connotate notoriamente da un dolo generico, possono essere coerenti con una corruzione in atti giudiziari che viceversa prevede solo un dolo specifico?

Se l'art. 319 *ter* c.p. punisce i fatti già contemplati dagli artt. 318 e 319 c.p. solo se commessi *per* favorire o danneggiare una parte in processi civili, penali o amministrativi, ciò significa che la pattuizione illecita guarda solo al futuro e non al passato.

E, sul punto, la dottrina assolutamente maggioritaria è d'accordo.

Si tratta di elemento ingombrante, che non è possibile estromettere completamente dal gioco interpretativo (soprattutto in un orizzonte in cui sia prioritaria l'esigenza di non tradire la *voluntas legis*, e, peggio, pervenire ad un *interpretatio abrogans*, come paventano le S.U.). Lo si può, però, *dislocare*.

Che è ciò che, appunto, fanno le S.U.

Ritrendendo una curiosa prospettazione già presente nell'orientamento cui ritengono di aderire, non ne contestano la necessità anche in relazione alla forma susseguente, ma lo anticipano ad un momento che precede l'intesa illecita per un atto *già* compiuto. La finalità non sarebbe pertinente all'accordo tra p.u. e privato, ma investirebbe soltanto l'atto dell'ufficio realizzato dal soggetto pubblico. Conclusione, per verità, sorprendente e sulla quale vale la pena di soffermare l'attenzione.

Le S.U., molto disinvoltamente, assumono che i fatti indicati negli artt. 318 e 319 c.p. «si identificano con le condotte poste in essere dai pubblici ufficiali alle quali fanno esclusivo riferimento le due anzidette disposizioni, ... e tali condotte vanno individuate nel compimento dell'atto conforme o contrario ai doveri dell'ufficio, più che nella ricezione o nell'accettazione della promessa di denaro o di altra utilità».

Data questa premessa, è piuttosto naturale concludere che «ciò che conta è la finalità perseguita al momento del compimento dell'atto del p.u.: se essa (per qualsiasi motivo: rapporti

di amicizia, di vicinanza culturale o politica; prospettiva di vantaggi o di benefici pubblici o privati; sollecitazione dell'interessato o di altri) è diretta a favorire o danneggiare una parte in un processo, è indifferente che l'utilità data o promessa sia antecedente o susseguente al compimento dell'atto, come pure è irrilevante stabilire se l'atto in concreto sia o non sia contrario ai doveri d'ufficio».

Tale andamento argomentativo è francamente preoccupante: davvero il fatto, nella corruzione, non è più l'accordo bilaterale, bensì il suo oggetto?

È evidente che un assunto del genere non è mai sostenibile per le forme antecedenti, quando è notorio, (ma non per le S.U. evidentemente) che l'accordo è e rimane rilevante a prescindere dalla sua concreta realizzazione.

È, invece, nell'ipotesi susseguente che si assiste ad una effettiva realizzazione di un atto di ufficio, ma anche a questo riguardo non si può dire che esso costituisca il fatto di reato, giacché ne rappresenterà piuttosto il presupposto *causale*.

Sotto questo profilo, sembra che le Sezioni Unite si siano lasciate trascinare dalla logica del risultato ad ogni costo, perché volendo dimostrare la inclusione nel tipo della corruzione in atti giudiziari anche dell'ipotesi susseguente, la assumono come forma prototipica ed in un certo senso fondante lo schema della corruzione: quello che non è necessario per la forma antecedente, lo desumono in via generale dall'ipotesi susseguente.

Anche per un altro aspetto l'impostazione assunta dalle Sezioni Unite lascia perplessi, e su questo vale la pena di riflettere.

La Corte, infatti, non dimentica che il nuovo testo dell'art. 319 *ter* c.p. è una autonoma rielaborazione della previgente aggravante speciale (art. 319, 2° comma n. 2 nel testo originario), rappresentata in allora dal favore o dal danno derivato ad una parte processuale dall'accordo corruttivo.

In modo per la verità singolare, le Sezioni Unite sembrano dedurre la riferibilità di quella aggravante alla sola corruzione antecedente dalla sua collocazione topografica: siccome nell'ordito originario essa era prevista subito dopo la ipotesi antecedente, ma prima della corruzione susseguente, ciò avrebbe dimostrato la precisa volontà di circoscriverne l'operatività solo alla forma più grave (in allora, quella antecedente).

Credo, al contrario, che un ordine topografico diverso non avrebbe cambiato le cose, perché sarebbe stato comunque decisivo quel profilo letterale cui tanta enfasi (ma non sempre ben riposta) riserva la Corte. "Se dal fatto deriva" è locuzione che impone una precisa sequenza causale e temporale tra fatto e favore o danno, e la sua adozione vuole proprio significare che questi ultimi, oltre che trovare causa nel primo, devono ad esso essere successivi.

Ora, non si conosce la opinione delle Sezioni Unite con riferimento alla attuale aggravante prevista dal secondo comma dell'art. 319 *ter* c.p. (la Corte, infatti, non ha ritenuto di considerare i possibili effetti sistematici sul problema affrontato), ma la formula ricompare: non più il favore o il danno, bensì l'ingiusta condanna alla reclusione deve derivare dal fatto.

La si potrebbe, però, arguire dalla singolare premessa dogmatica assunta a proposito della nozione di fatto, non più inteso (ma è insegnamento comunemente ricevuto e mai contestato, almeno sino a questa sentenza) come un dare ed un ricevere simmetrici, che confluiscono in un accordo penalmente rilevante, bensì come comportamento effettivo che tiene il soggetto pubblico dopo essersi a ciò impegnato con il corruttore.

Si tratta di una prospettiva notevolmente stravagante, che scambia per fatto di reato ciò che è semplicemente l'oggetto dell'accordo. Eppure, ogni tanto si menziona, sia pure *inci-*

denter tantum, che non è necessario per la punibilità dell'accordo che il suo oggetto debba realizzarsi: di più, che non occorre nemmeno un principio di attuazione.

Chissà come si è potuto immaginare che un obiettivo che può rimanere solo virtuale nell'economia della punibilità possa identificare una nozione quale quella di fatto che virtuale non può essere mai.

E si potrebbe proseguire ancora a lungo, immaginando che anche la nozione di consumazione debba adeguarsi alla nuova lettura: perché mai dovremmo seguire superati insegnamenti che la collocano al momento dell'accordo? Se il fatto è dato dalla sua esecuzione, a questo momento d'ora in poi si dovrà far riferimento. Per non parlare, poi, del *locus commissi delicti*.

Questi rilievi, già da soli (ma non sono i soli) bastano per ritenere completamente infondata (e, ciò che mi pare più grave data la sede, addirittura fantasiosa) la posizione delle Sezioni Unite sul punto.

Ma si è partiti dall'attuale aggravante per segnalare che essa, dal punto di vista *testuale* e sistematico, è compatibile con la sola forma della corruzione antecedente: lo dimostra, a tacer d'altro, il differente lessico utilizzato per le altre aggravanti comuni di cui all'art. 319 *bis* c.p. Se la si fosse voluta applicabile anche ad una (oggi inespressa) forma susseguente, era a disposizione la diversa formula "dell'aver ad oggetto" (dell'accordo) una ingiusta condanna alla reclusione. Che così non sia avvenuto, e per di più in occasione della stessa riforma normativa, segnala una precisa volontà del legislatore di ridurre la operatività dell'aggravante *ex art. 319 ter*, 2° comma c.p. alla sola forma antecedente. Ritenere diversamente significherebbe modificare arbitrariamente «la volontà della norma come inequivocabilmente espressa dal legislatore», ed è merito innegabile delle Sezioni Unite aver ricordato come ciò non sia giuridicamente legittimo.

Ma se la circostanza si riferisce alla sola forma antecedente, il che è attestato dalla stessa formula che caratterizzava la precedente disposizione, come può giustificarsi l'assunto che il fatto da cui essa deve derivare è, indifferentemente, un accordo previo o un patto successivo? Non si giustifica, infatti, a meno che all'accordo non si sostituisca, come fanno le Sezioni Unite, il suo oggetto.

È poi curioso, ma solo fino ad un certo punto, rilevare che in questo caso non gioca alcun ruolo *l'horror vacui* che spesso caratterizza gli orientamenti della giurisprudenza: piuttosto che riconoscere una lacuna del sistema, meglio forzare un pochino il perimetro dell'incriminazione. Nel nostro caso, era corretto (ancorché l'esito non risolvesse il problema specifico) escludere la forma susseguente dal 319 *ter* c.p. ma comunque possibile ricondurre il fatto successivo all'area dell'art. 319 (corruzione propria generica).

Come mai non lo si è fatto? E, soprattutto, perché non lo si è fatto in una vicenda che, comunque, per uno dei due correi necessari doveva concludersi con la declaratoria di estinzione per intervenuta prescrizione? Perché per l'altro correo, in conseguenza di vicende note, era ed è tuttora pendente il giudizio di merito, e nei suoi confronti non è ancora maturata la prescrizione decennale per il più grave reato di cui all'art. 319 *ter* c.p.

Se si fosse qualificato il fatto alla stregua della corruzione propria susseguente generica (art. 319 c.p.), la prescrizione (7 anni e mezzo) sarebbe stata fuori discussione. Talvolta anche piccoli dettagli influiscono sulle decisioni di grandi questioni giuridiche generali.

3. Ma il tema principale, dicevo, è stato completamente eluso.

La corruzione del testimone va ricondotta allo schema della corruzione in atti giudiziari,

oppure è oggetto di separata e specifica disciplina?

Le S.U., si è visto, ritengono superflua una indagine che si elevi dal mero piano esegetico ad una prospettiva sistematica più ampia.

Se lo avessero fatto, avrebbero potuto tenere conto dell'esistenza, nel sistema, della fattispecie relativa alla subornazione (art. 377 c.p.).

La Corte, infatti, non ha avuto dubbio alcuno ad applicare una fattispecie che, seppur contenutisticamente orientata alla prospettiva di tutela della regolarità del processo, per collocazione topografica ed inserimento sistematico evoca la tutela della Pubblica Amministrazione.

Qualche dubbio, invece, sarebbe stato per la verità opportuno. Uno, in particolare, avrebbe potuto, o meglio, dovuto, trovare spazio proprio a partire dalla recente modifica dell'art. 377 c.p.

È noto che, oggi, il 3° comma dell'art. 377 c.p. prevede la punibilità di chiunque usa violenza o minaccia a testimoni, periti o interpreti ai fini indicati nel primo comma (cioè al fine di far commettere una delle varie ipotesi di falsità giudiziali lì menzionate). Siccome non si discute che tali condotte devono essere realizzate nei confronti di chi già sia stato chiamato a rendere dichiarazioni davanti all'Autorità giudiziaria (o, in altri termini abbia già assunto la qualifica pubblicistica), sembrerebbe profilarsi una palese situazione di convergenza normativa con l'ipotesi prevista dall'art. 336 c.p.

Se dovessimo seguire lo stesso itinerario prescelto dalle Sezioni Unite, sarebbe consequenziale assegnare prevalenza applicativa alla norma che incrimina la violenza o la minaccia ad un pubblico ufficiale per costringerlo ad un atto contrario ai propri doveri, con ciò, però, negando il rapporto di specialità che intercorre tra il terzo comma dell'art. 377 c.p. (norma sicuramente speciale) e l'art. 336 c.p. quale norma generale. Esito interpretativo, questo, che sinora non risulta mai sostenuto da alcuno.

Sta di fatto, comunque, che oggi il sistema denota una considerazione in chiave di disciplina speciale della violenza o della minaccia esercitate nei confronti di taluni ausiliari nell'esercizio della funzione giudiziaria cui deve riconoscersi per tradizione un ruolo pubblico.

Se si conviene, però, che l'art. 377, 3° comma c.p. prevale per specialità nei confronti dell'ipotesi generale dell'art. 336 c.p. (ed è un esito che non può essere sovvertito), allora sembra davvero singolare ritenere che solo quella ipotesi si presenti speciale e allo stesso tempo che non lo siano quelle contemplate nei commi che la precedono in relazione tanto alla previsione di istigazione alla corruzione, quanto alla previsione di cui all'art. 319 *ter* c.p.

In realtà, invece, proprio da questo innesto normativo sul tronco dell'originaria incriminazione si trae un *primo* argomento che conferma l'irriducibilità di questa materia allo statuto penale predisposto a tutela della Pubblica Amministrazione: se la violenza o la minaccia ad un teste sono previste in una fattispecie *ad hoc* (con trattamento sanzionatorio più attenuato) che preclude l'applicabilità del paradigma della violenza a pubblico ufficiale, *ciò dimostra la volontà di istituire una tutela speciale (che non sempre e necessariamente significa tutela più intensa) in relazione a queste figure soggettive.*

Ragionando altrimenti (assumendo, cioè, che solo l'ipotesi di cui all'art. 377, 3° comma c.p. ha natura speciale, ma non quelle di cui al primo e secondo comma) è impossibile capire il senso sistematico della collocazione della nuova previsione all'interno dell'originario quadro della subornazione. Senso, viceversa, perfettamente comprensibile appena si consideri che *tutte* le previsioni dell'art. 377 c.p. sono unificate dallo scopo di tutelare il normale fun-

zionamento del processo da qualsiasi condizionamento esterno, sia sotto forma di offerta o promessa di qualsivoglia utilità patrimoniale, sia per il tramite di violenza o minaccia.

4. Acquisito il rapporto di specialità che caratterizza l'intralcio alla Giustizia mediante violenza rispetto all'ipotesi di cui all'art. 336 c.p., si tratta ora di verificare se identica relazione intercorra tra intralcio alla giustizia, per così dire, "venale" ed il tipo normativo della corruzione in atti giudiziari.

Il silenzio che la Corte ha osservato in ordine ai rapporti intrasistematici tra corruzione in atti giudiziari ed intralcio alla Giustizia di cui all'art. 377 c.p. ha evidentemente un prezzo: quello di pervenire ad una tacita abrogazione in via interpretativa di quest'ultima fattispecie.

Quando si corrompe chi è già teste (giacché il previo possesso della qualifica è requisito necessario di entrambe le incriminazioni), non è più possibile fondare l'abrogazione. Il conveniente è che, così ragionando, la subornazione venga considerata come un'eccezione, certo, per l'ipotesi in cui si corrompa chi è chiamato a rendere dichiarazioni al difensore nel corso dell'attività investigativa). Praticamente per la quasi totalità delle ipotesi contemplate, l'art. 377 c.p. sarebbe invariabilmente soppiantato, sul piano applicativo, dal tipo normativo della corruzione in atti giudiziari.

Risultato, questo, di portata enorme, che avrebbe bisogno di ben più robusta dimostrazione (e non del silenzio) per essere plausibilmente proposto.

È vero, peraltro, che in due decisioni cronologicamente vicine la Corte di legittimità, pur senza specifica motivazione, ha ritenuto configurata l'ipotesi di cui all'art. 319 *ter* c.p. nel caso di pagamento di somme di danaro a testimoni affinché rendessero false dichiarazioni (cfr. Cass. pen., sez. I, c.c., 26.11.2002, P.M. in c. Catalano e altri, ricorrente; Cass. pen., sez. I, c.c., 7.02.2003, Chianese, entrambe in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1119 ss.).

Ma dalla stringata motivazione può facilmente dedursi che la Suprema Corte non ha affatto affrontato il problema, si è limitata semplicemente ad eluderlo nei seguenti termini: «Trattandosi di un titolo di reato autonomo [l'art. 319 *ter* c.p.] è indubbio che il delitto di corruzione in atti giudiziari può concorrere sia con quello di truffa *che con quello di falsa testimonianza*, avendo questi tre reati una diversa obiettività giuridica, in quanto lesivi di interessi di categoria differenti (così, Cass. pen., sez. I, c.c., 7.02.2003, cit., p. 1121).

Che il problema interpretativo che ci occupa (fra l'altro, ben conosciuto a livello dottrinale, ma, come si vedrà subito, non ignoto nemmeno alla prassi applicativa) possa essere risolto in questa maniera, francamente non pare possibile.

Si deve, allora, necessariamente tenere conto di una norma tuttora vigente allo scopo di definire in quale rapporto si ponga con l'ipotesi di cui all'art. 319 *ter* c.p.

5. La relazione è ovviamente diversa, perché l'incriminazione di cui al 1° comma dell'art. 377 c.p., interferisce con la previsione di cui all'art. 322, 2° comma c.p. mentre quella di cui al 2° comma dell'art. 377 (subornazione accolta) si pone in rapporto di interferenza con lo schema della corruzione in atti giudiziari.

Partiamo dalla prima relazione.

Dal momento che è dato costitutivo (negativo) dell'incriminazione del subornatore la circostanza che l'offerta o la promessa di danaro non sia accettata, si profila una astratta sovrapposizione di questa norma sull'ambito applicativo definito dall'art. 322, 2° comma, c.p.

Tra le due norme è però sempre stata ritenuta una relazione di specialità, con consequenziale applicazione dell'art. 377 c.p. (*ex art.* 15 c.p.) in quanto norma speciale. Sul punto, la dottrina non registra opinioni dissenzienti, di talché è superflua qualsiasi citazione.

Ma, aspetto di una certa importanza, tale posizione è condivisa anche dalla (rara) giurisprudenza che ha avuto occasione di occuparsi del problema: così, per Cass. pen., sez. VI, 7.01.1999, ric. Pizzicaroli, n. 4062, «tra il reato di istigazione alla corruzione propria di cui all'art. 322, 2° comma c.p. e quello di subornazione previsto dall'art. 377 c.p. ... qualora l'attività illecita dell'agente si rivolga nei confronti del consulente tecnico del P.M., intercorre un rapporto di specialità ai sensi dell'art. 15 c.p., in virtù del quale deve trovare applicazione solo l'art. 377 c.p., sia in relazione al profilo soggettivo, per la specialità della persona coinvolta (sempre che abbia già assunto la veste di testimone per effetto di citazione a comparire), sia al profilo oggettivo per la specialità dell'atto contrario ai doveri di ufficio, mirante, in sostanza, alla manipolazione dell'accertamento tecnico».

Si tratta, come si vede, di questione non controversa, risolta negli stessi termini da dottrina e giurisprudenza. Ma è, al tempo stesso, il *secondo* argomento che attesta una scelta di sistema nel senso di una *tutela speciale* rispetto a quella stabilita nel capitolo della tutela penale della P.A.

L'ipotesi contemplata dal secondo comma dell'art. 377 c.p. pone problemi diversi: ferma restando la punibilità dell'autore di una offerta o promessa accettata, la norma esclude il rilievo penale della condotta di accettazione: il subornato che accetta risulta non punibile. Quando ci si chiede per quale ragione politico-criminale si sia privilegiata una simile scelta di impunità, non è che si ponga l'accento su una incomprensibile o ingiustificata benevolenza nei confronti di un sostanziale coautore (atteggiamento assai problematico, se assunto nei confronti di una codificazione penale non certo orientata in senso liberale). Al contrario; la ragione politico-criminale è un'altra ed è assai ragionevole: in sintonia con l'ipotesi della rirattazione, qui il sistema opta per una "premieria" anticipata utile a disincentivare la commissione di una futura falsità giudiziale. L'una e l'altra, in effetti, sono frutto della stessa logica del "ponte d'oro".

Ma, come è ovvio e noto, non si tratta di impunità senza condizioni: la punibilità è differita se l'offerta premiale del sistema rimane senza eco, giacché il subornato (e con lui il subornatore) risponderà della falsità commessa.

Il problema ignorato dalla giurisprudenza, però, sorge *prima* della commissione della falsità giudiziale da parte del subornato: prima dell'esecuzione di quel patto, interviene appunto un accordo tra due soggetti, uno dei quali già in possesso di qualifica pubblicistica (deve essere già stato chiamato come teste) che prevede prestazioni corrispettive, perché a fronte di danaro od altra utilità dati dall'uno si pone l'impegno di commettere il falso da parte dell'altro.

Contenutisticamente, quindi, una fattispecie (quella dell'art. 377 c.p.) che si sovrappone al paradigma della corruzione.

Come mai, a questo riguardo, si dovrebbe divergere dal percorso indicato dalla Corte di legittimità quando ha esaminato l'analogo rapporto tra istigazione alla corruzione *ex art.* 322, 2° comma c.p. e subornazione di cui al primo comma dell'art. 377 c.p.?

Per quale ragione la particolare qualifica del destinatario dell'offerta illecita dovrebbe qui perdere il suo connotato di specialità rispetto al rinvio certamente generico alla categoria amplissima dei pubblici ufficiali presente nel modello corruttivo?

E per quale ragione, poi, la particolare tipologia di illeciti concordati non dovrebbe considerarsi speciale rispetto alla generica categoria degli atti contrari ai doveri di ufficio?

Francamente non ci sono risposte in grado di giustificare la scissione interpretativa tra subornazione non accettata (1° comma) in relazione all'istigazione alla corruzione, e subornazione accolta (2° comma) in collegamento con la corruzione consumata.

In particolare, non è sostenibile opporre ad una chiara relazione di specialità tra le due norme una diversa relazione di specialità bilaterale, facendo leva sul fatto che l'art. 319 *ter* c.p. contemplerebbe, in guisa di elemento specializzante, la finalità di favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo. A prescindere dal fatto che tale specialità del fine svolge un ruolo selettivo (aggravante) nei confronti delle ipotesi – base di corruzione, esso è comunque immanente e coesistente anche nell'ipotesi di subornazione, considerato che, per definizione, una falsità giudiziale pregiudica o avvantaggia necessariamente una parte del processo.

Essa è palesemente inclusa nel tipo di illecito concordato, a tal punto in esso compenetrata che sarebbe stata una autentica assurdità pretendere una ridondanza normativa che le attribuisse autonoma evidenza.

Più sottile, invece, un diverso percorso, che non nega la relazione di specialità tra le due norme, ma la subordina al fatto che l'oggetto dell'accordo non sia stato poi realizzato: specialità della subornazione (rispetto alla corruzione) sì, ma a condizione che il falso giudiziale non sia stato commesso.

Forse in questo senso va interpretato quell'ambiguo passaggio motivazionale di Cass. pen., 7.02.2003, ric. Chianese, (in *Dir. pen. proc.*, 2003, pp. 1119 ss.), che ammette il concorso tra corruzione in atti giudiziari e falsa testimonianza.

In sé considerato, l'assunto è da una parte ovvio, ma dall'altra incomprensibile nel contesto argomentativo in cui si colloca.

È possibile attribuirgli un senso esplicitando varie premesse sottintese.

La Corte regolatrice, in quell'occasione, riferendosi al criterio della diversa obiettività giuridica, evidentemente negava una inesistente situazione di concorso apparente di norme, con correlativa ammissibilità del concorso formale di reati. Evidente, però, l'erronea impostazione di partenza: può aversi (o negarsi) il concorso apparente solo sul presupposto di unicità del fatto, mai, però, quando si abbia diversità di condotte. Nel caso deciso dalla Corte, non c'è dubbio che corruzione e falso testimoniale siano delitti integrati da condotte diverse e avvenute in tempi diversi.

La categoria evocabile, quindi, può essere solo quella del concorso materiale (non formale) di reati.

Ma, chiarito questo lapsus interpretativo, il presupposto tacito del ragionamento della Corte può rinvenirsi nell'idea che in tanto può discutersi di subornazione, in quanto non si sia avverato il requisito *negativo* della commissione del reato fine (qualora la falsità non sia commessa come si dice nell'art. 377 c.p.). Se questo si verifica, il tipo della subornazione sparisce definitivamente da qualsiasi orizzonte cognitivo, per lasciare spazio soltanto alle varie incriminazioni pertinenti allo specifico falso commesso. E, sin qui, si rimane pur sempre nell'alveo della tradizione interpretativa. È a questo punto, però, che si inserisce un dato di assoluta novità: vero che la subornazione sparisce, per così dire, come fatto giuridico, ma non si può dimenticarne l'esistenza come fatto storico. Il falso giudiziale ha avuto come causa motivante proprio l'intesa illecita di carattere venale, ma la subornazione è inapplicabile in

virtù del chiaro tenore testuale della norma, che per la sua operatività esige che il fine non sia conseguito.

Quell'intesa illecita, che di per sé non è punibile per ciò che riguarda il subornato, una volta che sia venuto meno lo sbarramento normativo dell'art. 377 c.p. perché il falso si è verificato, lo ridiventa ad altro e più grave titolo.

In altri termini, l'inapplicabilità sopravvenuta della subornazione avrebbe come conseguenza necessaria il recupero postumo della corruzione in atti giudiziari, in origine "paralizzata" da una norma sicuramente speciale che, però, non comporta la punibilità dell'accettante l'offerta illecita.

Fissate così le necessarie premesse di codesta nuova impostazione teorica, è però evidente che non ha alcuna utilità argomentativa, per il problema che interessa, assumere che la corruzione può concorrere con la falsa testimonianza perché tra i due illeciti non intercorre un rapporto di specialità. Il che è vero, ma inconfidente, anche perché nessuno, che io sappia, si è mai azzardato a sostenerlo.

Un problema di convergenza reale o apparente di norme, infatti, può essere evocato solo se il falso è preceduto da una condotta tipica ai sensi dell'art. 377 c.p.: a nessuno verrebbe in mente di ipotizzarlo quando il falso giudiziale trovi la sua causa in una istigazione non venale, mediante appello all'amicizia, alla solidarietà ideologica o simili.

Ha ragione di essere ipotizzato, invece, quando l'accordo finalizzato a quei delitti ha carattere patrimoniale, perché questo è l'elemento di contatto tra subornazione e corruzione in atti giudiziari.

Non si comprende, allora, la pertinenza di un confronto tra fasi criminose disomogenee sia per la condotta, sia per il tempo.

Il punto veramente critico di questo nuovo approccio al problema, però, consiste nel ritenere ammissibile che la valutazione circa la convergenza normativa tra corruzione e subornazione possa rimanere, in certo qual modo, "sospesa", ed essere suscettibile di revisione in un momento successivo, quando si realizza il delitto pattuito. Il conseguimento del fine svolgerebbe, in definitiva, un ruolo in verità anomalo di condizione risolutiva dell'impunità prima accordata ai sensi dell'art. 377 c.p., ma poi soppiantata dalla ben più grave punibilità *ex art. 319 ter c.p.* e non solo da quella prevista per il falso giudiziale.

Ma che un risultato ermeneutico del genere, pur suggestivo all'apparenza, non abbia il benché minimo fondamento è dimostrato dal fatto che la subornazione, anche se inapplicabile per il verificarsi del delitto scopo, sparisce giuridicamente quale antecedente non punibile, *ma soltanto nel rapporto con l'incriminazione principale*, l'unica effettivamente applicabile.

Al momento dell'accordo asseritamente corruttivo, invece, la previsione dell'art. 377, 2° comma c.p. è perfettamente applicabile, perché non si è affatto verificato il requisito negativo della realizzazione del delitto scopo. È a questo momento, allora, che è necessario fare riferimento per verificare (ed eventualmente escludere) una relazione di specialità *ex art. 15 c.p.* tra le due norme, e non a fasi successive e del tutto eventuali. Se la corruzione si consuma con il raggiungimento dell'accordo tra i due protagonisti dell'intesa, la valutazione circa l'esistenza di una convergenza formale o apparente di norme va fatta con riguardo al tempo della pattuizione. Non c'è dubbio, però, che su questo piano si debba riconoscere la *prevalenza della norma speciale*, cioè di quella che contempla la subornazione.

A questo risultato, poi, non conduce soltanto un corretto utilizzo del criterio di specialità, quanto anche una complessiva considerazione di sistema.

Se fosse, cioè, sostenibile che accettare un'offerta di danaro o di altra utilità per dichiarare il falso in sede processuale integra automaticamente lo schema della corruzione in atti giudiziari, non si avrebbe solo il già segnalato effetto di sopprimere in via interpretativa la norma che prevede la subornazione, ma anche quello di rendere impraticabile, per la falsità giudiziale determinata da *una offerta venale, la causa di non punibilità* prevista dall'art. 376 c.p. Profilo, questo, non considerato dalla giurisprudenza, ma che è conseguenza inevitabile dell'ingresso del modello corruttivo in questa materia.

È di tutta evidenza, infatti, che ammessa la configurabilità della corruzione in atti giudiziari nell'ipotesi di previo accordo tra subornatore e subornato per commettere una falsità giudiziale "prezzolata", la ritrattazione non è più in grado (e non lo è assolutamente) di svolgere quella funzione incentivante al ritorno al vero che costituisce la sua ragion d'essere. E ciò perché una impunità relativa, circoscritta al solo falso giudiziale commesso ma in seguito ritrattato, sul piano dell'interesse è invariabilmente soccombente rispetto alla certa (e più grave) responsabilità a titolo di corruzione in atti giudiziari. Anzi, per certi aspetti, potrebbe pure profilarsi un vizio ulteriore ed ulteriormente perverso nella costruzione che qui si critica: posto che non si discute sulla circostanza che, per conseguire l'impunità, la ritrattazione deve essere completa, si potrebbe addirittura pretendere anche una piena ammissione (meglio, rivelazione) di tutte le fasi precedenti che hanno determinato il falso.

Con il palese disconoscimento del principio *nemo tenetur se detegere*, il disordine sistematico per questa via raggiungibile sarebbe totale.

6. Non credo, infine, possibile obiettare che questa impostazione può reggere solo per le pattuizioni antecedenti al falso giudiziale, ma non per ciò che riguarda gli accordi venali ad esso successivi.

E la prospettiva seguita dalle Sezioni Unite considera, appunto, il dopo.

In effetti, la subornazione non si occupa della venalità susseguente, perché ha senso solo nell'ottica dell'accordo finalizzato al falso. Guarda, per così dire, solo al futuro.

Ma, penso, per ottime ragioni, perché se ha senso incriminare un pericolo rispetto al danno che può derivare dall'esercizio infedele della funzione, non ne ha più alcuno se quel danno si è già verificato. O meglio, dovrebbero cambiare le ragioni della tutela penale, che ovviamente non possono rimanere le stesse: invece di fronteggiare un pericolo per l'Amministrazione della giustizia (irrazionale pensarlo per un contegno successivo al danno), si dovrebbe mutare prospettiva e individuare un oggetto di tutela che assomiglia al dovere di non venalità per l'ausiliario, o all'interesse che il crimine non produca profitti ulteriori, o alla buona immagine dell'istituzione giustizia. Si può pensare di supplire a questo *deficit* tramite il ricorso allo schema della corruzione susseguente? Se lo si facesse ne conseguirebbero esiti di irrazionalità tanto evidenti quanto ingiustificabili.

Per insondabili ragioni, l'accordo finalizzato al falso, *ex art. 377 c.p.*, contemplerebbe una punibilità limitata per il "corruttore", e l'impunità totale per il teste; ma se ci si accorda dopo il falso, si dovrebbe arrivare ad un trattamento sanzionatorio più severo per entrambi i concorrenti.

Per giustificare un esito di così visibile incoerenza, sarebbe necessario postulare una invariabile maggiore gravità dell'ipotesi susseguente rispetto a quella antecedente, ma il ritenerla suona piuttosto temerario, ed infatti le Sezioni Unite non ardiscono tanto: si limitano a segnalare un medesimo "disvalore" per le due modalità realizzative della corruzione. Nemmeno

questa conclusione convince, ma più oltre non è dato spingersi: al massimo, sia all'ipotesi antecedente sia a quella susseguente, dovrà riconoscersi la stessa carica lesiva. Che così non sia, però, lo attesta il sistema, diversificando la specifica gravità (minore nella corruzione susseguente impropria), e pervenendo alla parificazione nel quadro dell'art. 319 c.p. non per una presa d'atto dell'identico disvalore delle due forme, quanto invece per l'esigenza di superare difficoltà d'indole probatoria in sede processuale (che si profilavano quando la dazione era successiva al compimento dell'atto, ma non c'era prova che l'accordo fosse stato raggiunto prima: in allora, la corruzione propria susseguente era punita meno di quella antecedente).

Ma non è il profilo più rilevante: ciò che importa è che, comunque, alla forma susseguente non è mai possibile riconoscere un contenuto lesivo superiore a quello della corruzione antecedente.

Così stando le cose, però, se si risponde affermativamente al quesito prospettato la razionalità del sistema si frantuma, dal momento che non si riesce a spiegare perché la modestia (o l'irrilevanza) del "prima" possa essere soppiantata dalla severità del "dopo".

Quando poi si rivolge l'attenzione al comportamento postumo del teste (a quel che fa dopo aver deposto) emerge un problema di un certo interesse, non immediatamente risolto dall'aver concluso che la corruzione in atti giudiziari può darsi anche nella forma susseguente, e con il quale le Sezioni Unite non si confrontano.

Nulla quaestio per soggetti organici alla P.A., cioè stabilmente inseriti nella sfera pubblica.

Qualche problema, invece, quando la veste pubblicistica non è stabile bensì temporanea: è appunto il caso, fra gli altri, del testimone.

La si acquista in un determinato momento, ma poi la si dismette in un altro (diamo per ammessa la soluzione più dilatata: la si dismette quando il processo in cui si è deposto si conclude definitivamente).

Può quindi ipotizzarsi che la remunerazione della testimonianza resa, falsa o veridica che sia stata, avvenga in un tempo in cui il percipiente non può più, giuridicamente, essere qualificato teste.

È un'ovvietà, si capisce, cui potrebbe replicarsi con altrettanta ovvietà: il problema è privo di senso, perché superato in radice da quanto dispone l'art. 360 c.p., che appunto prevede la reviviscenza della qualifica ancorché, al momento del fatto, essa sia già cessata.

Si tratta di una disposizione singolare, che si spiega meglio alla luce delle ragioni che consigliano o richiedono una tutela rafforzata del soggetto passivo, ma che, ad onor del vero, anche considerata sotto il profilo della perdurante esigenza di tutela di certi ambiti della P.A., si presenta dotata di significato ragionevole.

Tranne che per un aspetto: come l'inconscio, anch'essa non conosce tempo, essendole estranei limiti temporali di qualsiasi genere. La previsione, infatti, opera quale che sia la distanza temporale del fatto illecito rispetto alla cessazione della qualifica.

Così che ben potrebbe avvenire che l'accettazione di una "gratitudine" postuma per una testimonianza resa in un passato magari remoto, vera o falsa che sia stata, implichi, almeno in apparenza, una responsabilità a titolo di corruzione susseguente. Sul piano scientifico, infatti, pur senza specifico approfondimento, si ammette che la reviviscenza della qualifica permessa dall'art. 360 c.p. sia compatibile anche con lo schema della corruzione susseguente.

Quando, però, si indica una casistica non implausibile, non si fa mai riferimento al teste che, a processo definito, riceve un compenso per il passato esercizio della funzione.

Né a quanto dispone l'art. 360 c.p. sembra aver fatto ricorso quella non recente giuri-

sprudenza che si pose il problema dell'individuazione del momento in cui può considerarsi cessata la funzione del testimone: la risposta fu che tale qualità permane anche dopo la deposizione, ma siccome le pronunce riguardavano ipotesi nelle quali il teste figurava come soggetto passivo del delitto di oltraggio, la protrazione della qualità soggettiva dipendeva dall'esigenza di affermare la configurabilità del delitto.

Certo che permane anche dopo la deposizione: permane, però, sino alla definitiva conclusione del processo. Ma il dato interessante è che per assicurare maggiore tutela al teste non si sia pensato di utilizzare la norma all'apparenza più pertinente al caso.

Probabilmente non era estranea a quell'impostazione la convinzione che il teste è un soggetto pubblico *sui generis*, e che tale è sempre stato considerato nella nostra tradizione giuridica: basterebbe riandare alla disciplina prevista dall'art. 207 del Codice Zanardelli, che in modo più appropriato, *equiparava*, agli effetti della legge penale, ai pubblici ufficiali i testimoni durante il tempo in cui sono stati chiamati ad esercitare le loro funzioni.

Il problema, però, rimane aperto, perché la norma (eccezionale) posta dall'art. 360 c.p. obiettivamente può prestarsi a letture formalistiche in apparenza sostenibili.

Rimane, tuttavia, il disagio sistematico di fondo, che non consente di giustificare la razionalità di una disciplina penale che differenzia *in pejus*, giacché si ritiene possibile punire poco o non punire affatto comportamenti certamente pericolosi per la funzione giudiziaria, ma colpire severamente dopo, e nel caso dell'art. 360 c.p., magari molto dopo, condotte che non hanno nulla a che vedere con il turbamento della funzione, bensì tutt'al più, e soltanto, con questioni di immagine.