



41571-17

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta da:

PUBBLICA UDIENZA
DEL 20/06/2017

FRANCO FIANDANESE
UGO DE CRESCIENZO
MIRELLA CERVADORO
SERGIO BELTRANI
SANDRA RECCHIONE

- Rel. Presidente - Sent. n. sez.
1634/2017

REGISTRO GENERALE
N.50228/2016

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE GENERALE PRESSO CORTE D'APPELLO DI MESSINA
dalla parte civile IMPALA' FILIPPO nato il 02/02/1961 a SANTA LUCIA DEL MELA
dalla parte civile VITALIZIO ANTONIA nato il 02/02/1964 a MILAZZO
nel procedimento a carico di:

MARCHETTA ANGELO nato il 08/02/1947 a BARCELLONA POZZO DI GOTTO
inoltre:

CHIESA CRISTIANA EVANGELICA MISSIONARIA PENTECOSTALE DI OLIVARELLA
IN PERSONA DEL LEGALE RAPPRESENTANTE

avverso la sentenza del 11/03/2016 della CORTE APPELLO di MESSINA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Presidente FRANCO FIANDANESE

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore GABRIELE
MAZZOTTA, che ha concluso per il rigetto dei ricorsi;

Uditi i difensori:

- avvocato REPICI per le parti civili ricorrenti Impalà e Vitalizio che ha insistito
per l'accoglimento dei motivi di ricorso e ha depositato le conclusioni.

- avvocato MOSTACCIO per la responsabile civile Chiesa Cristiana Evangelica che ha chiesto la conferma della sentenza di II grado;
- avvocati BERTOLONO e LO GIUDICE per l'imputato Marchetta Angelo, che ha chiesto il rigetto dei ricorsi del Procuratore generale e delle parti civili.

RITENUTO IN FATTO

Il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, con sentenza in data 27 marzo 2014, dichiarava Marchetta Angelo colpevole del delitto di estorsione, commesso in concorso con Spadaro Francesco e Andaloro Rosaria, separatamente giudicati con rito abbreviato, e lo condannava alla pena di anni cinque di reclusione ed euro 600 di multa, nonché, in solido con la Chiesa Cristiana Evangelica Missionaria Pentecostale, al risarcimento dei danni subiti dalle parti civili Impalà Filippo e Vitalizio Antonina, da liquidarsi in separata sede, con il pagamento di una provvisionale, per ciascuna delle parti civili, di euro 20.000,00.

Secondo l'accusa, il Marchetta, operando in concorso con i suddetti coimputati, aveva costretto Impalà Filippo e Vitalizio Antonina, ai quali un'anziana signora, La Spada Giovanna, aveva in precedenza donato un immobile, a risolvere questa donazione per donare nello stesso contesto l'immobile medesimo alla Chiesa Cristiana Evangelica Missionaria Pentecostale di cui il Marchetta era ministro del culto. Risoluzione della donazione e successiva donazione verificatesi in Milazzo l'11 aprile 2001.

Il giudice di primo grado chiarisce che la vicenda processuale trae origine dalle sommarie informazioni testimoniali rese, in data 27 febbraio 2008, da Impalà Nadia, figlia delle persone offese, davanti al sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, la quale aveva narrato di aver subito, nel settembre 2006, atti di violenza sessuale da parte del Marchetta. In tale circostanza, riferiva, tra l'altro, la vicenda di cui al presente procedimento. Il tribunale esponeva il contenuto delle dichiarazioni testimoniali assunte in dibattimento, non solo delle persone offese, ma anche di altri testi, sulla cui credibilità esprimeva motivata valutazione positiva; concludeva nel senso che il Marchetta era ben consapevole delle minacce che Spadaro Francesco e Andaloro Rosaria, parenti di La Spada Giovanna, rivolgevano alle persone offese e si era inserito nella vicenda estorsiva come «autore non di una singola ed esplicita minaccia, ma di una serie di pressioni velate, di intensità progressivamente crescente, tali da determinare la coartazione della volontà delle persone offese, anche avvalendosi, in modo incisivo, della forza intimidatrice e di persuasione derivante dal ruolo apicale da egli ricoperto nell'ambito dell'organizzazione religiosa della quale l'Impalà e la sua famiglia erano adepti», ricevendo, infine, il profitto della contestata estorsione, alla quale contribuiva in modo decisivo.

In esito ad impugnazione dell'imputato, la Corte di Appello di Messina, con sentenza in data 11 marzo 2016, assolveva il Marchetta dal delitto ascritto con la formula "perché il fatto non costituisce reato", ritenendo contraddittoria la prova in ordine alla sussistenza dell'elemento soggettivo. La Corte territoriale

rilevava che le parti offese avevano descritto la vicenda soltanto sette anni dopo e che sia la moglie di Impalà Filippo, Vitalizio Antonina, sia la figlia Nadia, avevano continuato a praticare il culto presso la chiesa di cui il Marchetta era il pastore fino al settembre 2006, quando Nadia avrebbe subito gli atti di violenza sessuale da parte del Marchetta, deducendone che «la condotta tenuta dal Marchetta in occasione della vicenda della donazione sia stata letta dagli Impalà in quegli anni (fino alle rivelazioni di Nadia) in modo diverso da come poi dichiarato da loro nel 2008, altrimenti non si spiegherebbe come possano aver tollerato la sua presenza accanto a loro nella chiesa da loro frequentata». La Corte, pertanto, ritenendo le dichiarazioni della costituite parti civili prive di specifici riscontri, affermava che non esisteva prova certa che il Marchetta intendesse coartare la volontà degli Impalà, che "è possibile" che l'imputato fosse semplicemente intervenuto in una questione che aveva interessato i membri della comunità religiosa e che "nulla esclude" che l'imputato stesso si fosse convinto che gli Impalà stessero veramente approfittandosi dell'anziana signora. Il giudice di appello sottolineava, in particolare, l'irrelevanza della anomalia individuata dal Tribunale nella risoluzione della prima donazione modale sostituita con una seconda donazione meno conveniente per la donante, perché il notaio rogante aveva confermato che gli atti corrispondevano alla reale volontà delle parti.

Propongono ricorso per cassazione il Procuratore generale presso la Corte di Appello di Messina e il difensore delle parti civili Filippò Impalà e Antonia Vitalizio.

Il procuratore generale deduce i seguenti motivi:

1) violazione dell'art. 606, lett. b) e c) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 192 cod. proc. pen. e 6 della Convenzione EDU, nonché violazione dell'art. 606, lett. e) cod. proc. pen. per motivazione inesistente o manifestamente illogica.

Il P.G. ricorrente censura il giudizio di inaffidabilità pronunciato dalla Corte territoriale delle dichiarazioni delle parti civili e della figlia di costoro solo perché la frequentazione con il Marchetta era continuata negli anni, osservando che l'Impalà, fin dalla patita estorsione, si era allontanato dall'imputato e dalla Chiesa e che, in ogni caso, essendo stata l'estorsione commessa dall'imputato con una costante azione di violenza morale, ben può comprendersi che, solo con il trascorrere del tempo e con il verificarsi di atti di violenza sessuale in danno di Impalà Nadia (fatti definiti per intempestività della querela), si sia verificata l'emancipazione di madre e figlia dalla condizione di sottomissione nei confronti del Marchetta.

Comunque, la Corte di appello, avendo espresso un giudizio di inattendibilità delle prove dichiarative diverso rispetto a quanto ritenuto in primo grado, aveva l'obbligo di rinnovare l'istruzione ed escutere nuovamente i dichiaranti.

2) violazione dell'art. 606 lett. b) e c) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 110 e 629 cod. pen. e all'art. 192 cod. proc. pen. per erronea applicazione della legge

penale in relazione al delitto di estorsione ed al concorso nello stesso, per erronea applicazione delle regole in materia di valutazione della prova e travisamento del fatto, nonché violazione dell'art. 606, lett. e) cod. proc. pen. per motivazione inesistente o manifestamente illogica e per omessa motivazione rafforzata.

Il P.G. ricorrente osserva che le dichiarazioni di Filippo Impalà sono riscontrate da quelle della figlia e da quelle degli altri testimoni e che particolarmente significativa è proprio la testimonianza del notaio Di Bella, travisata dal giudice di appello, avendo costui ammesso l'assoluta anomalia di quanto accaduto.

Propone ricorso per cassazione il difensore delle parti civili, deducendo i seguenti motivi:

1) violazione dell'art. 606, lett. b) e c) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 192 cod. proc. pen. e 6 della Convenzione EDU, nonché violazione dell'art. 606, lett. e) cod. proc. pen. per motivazione inesistente o manifestamente illogica.

Il difensore ricorrente osserva come la sentenza di primo grado aveva ripercorso dettagliatamente il contenuto di tutte le dichiarazioni testimoniali, non solo di quelle delle persone offese, mentre la sentenza di appello si limita a censurare come lacunose alcune prove dichiarative, senza doverosamente farne oggetto di approfondimento in sede di rinnovazione istruttoria.

2) violazione dell'art. 606 lett. b) e c) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 110 e 629 cod. pen. e all'art. 192 cod. proc. pen. per erronea applicazione della legge penale in relazione al delitto di estorsione ed al concorso nello stesso, per erronea applicazione delle regole in materia di valutazione della prova e travisamento del fatto, nonché violazione dell'art. 606, lett. e) cod. proc. pen. per motivazione inesistente o manifestamente illogica e per omessa motivazione rafforzata.

Il difensore ricorrente, premesso che i concorrenti nel reato contestato all'imputato, giudicati separatamente con le forme del rito abbreviato, sono già stati condannati in primo e in secondo grado, afferma che la sentenza impugnata è viziata in punto di valutazione del ruolo dell'imputato come concorrente nell'estorsione in danno delle parti civili, avendo trascurato di valutare i molteplici elementi – specificamente elencati nel ricorso – posti dal giudice di primo grado a base dell'affermazione di responsabilità. Inoltre, la stessa sentenza erroneamente afferma che le dichiarazioni di Impalà Filippo non siano riscontrate, mentre esse trovano conferma in altre dichiarazioni testimoniali anche di testi imparentati con i correi dell'imputato e quindi non sospetti di favoritismo per le parti civili. La testimonianza del notaio Di Bella, poi, sarebbe stata travisata dal giudice di appello, avendo costui dovuto ammettere l'anomalia inspiegabile della vicenda. La sentenza impugnata, in definitiva, sarebbe meramente apparente e totalmente priva di quella motivazione "rafforzata" richiesta dalla giurisprudenza della Corte di cassazione per ribaltare il giudizio espresso dal primo giudice.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi sono fondati nei termini di cui alla presente motivazione.
2. Occorre preliminarmente ribadire il principio enunciato da lungo tempo dalla giurisprudenza della Corte di cassazione secondo il quale la decisione del giudice di appello, che comporti totale riforma della sentenza di primo grado, impone la dimostrazione dell'incompletezza o della non correttezza ovvero dell'incoerenza delle relative argomentazioni con rigorosa e penetrante analisi critica seguita da completa e convincente dimostrazione che, sovrapponendosi *in toto* a quella del primo giudice, dia ragione delle scelte operate e del privilegio accordato ad elementi di prova diversi o diversamente valutati. Inoltre, il giudice di appello, allorché prospetti ipotesi ricostruttive del fatto alternative a quelle ritenute dal giudice di prima istanza, non può limitarsi a formulare una mera possibilità, come esercitazione astratta del ragionamento disancorata dalla realtà processuale, ma deve riferirsi a concreti elementi processualmente acquisiti, posti a fondamento di un *iter* logico che conduca, senza affermazioni apodittiche, a soluzioni divergenti da quelle prospettate da altro giudice di merito.

Quando la sentenza appellata e quella di appello, non divergono sui punti denunciati, si integrano vicendevolmente, formando un tutto organico ed inscindibile, una sola entità logico-giuridica, alla quale occorre fare riferimento per giudicare della congruità della motivazione, integrando e completando con quella adottata dal primo giudice le eventuali carenze di quella di appello (da ultimo: Sez. 5, n. 14022 del 12/01/2016, Genitore e altro, Rv. 26661701), dovendo il giudice di appello soltanto rispondere in modo congruo alle singole doglianze prospettate dall'appellante (da ultimo: Sez. 6, n. 28411 del 13/11/2012 - dep. 01/07/2013, Santapaola e altri, Rv. 25643501). In questo caso, dunque, il controllo del giudice di legittimità si limiterà alla verifica della congruità e logicità delle risposte fornite alle predette doglianze.

Per converso, la totale riforma della sentenza di primo grado impone al giudice di appello di raffrontare il proprio *decisum*, non solo con le censure dell'appellante, ma anche con il giudizio espresso dal primo giudice, che si compone sia della ricostruzione del fatto che della valutazione complessiva degli elementi probatori, nel loro valore intrinseco e nelle connessioni tra essi esistenti.

In molte pronunce in argomento, è ricorrente la locuzione "motivazione rafforzata" per esprimere, con la forza semantica del lemma, il più intenso obbligo di diligenza richiesto al giudice di secondo grado.

Occorre tenere presente che la motivazione rafforzata da parte del giudice di appello è richiesta non solo in caso di pronuncia di condanna in seguito ad assoluzione pronunciata dal primo giudice, ma anche nel caso di pronuncia di assoluzione a seguito di precedente sentenza di condanna. Deve, infatti, rilevarsi che la prima compiuta enunciazione del principio della motivazione rafforzata (ma, prima ancora, si veda Sez. U, n. 6682 del 04/02/1992, P.M., p.c.,

Musumeci ed altri, Rv. 19122901, sempre in fattispecie di assoluzione in secondo grado, che ha censurato la sentenza del giudice di appello che «non ha sostituito una sua analisi, pago della enunciazione del suo dissenso») è contenuta in una pronuncia di annullamento con rinvio di una sentenza di assoluzione del giudice di appello in riforma della condanna pronunciata dal primo giudice (Sez. 1, n. 1381 del 16/12/1994 - dep. 10/02/1995, Felice ed altro, Rv. 20148701: *la decisione del giudice di appello, che comporti totale riforma della sentenza di primo grado, impone la dimostrazione dell'incompletezza o della non correttezza ovvero dell'incoerenza delle relative argomentazioni con rigorosa e penetrante analisi critica seguita da corretta, completa e convincente motivazione che, sovrapponendosi a tutto campo a quella del primo giudice, senza lasciare spazio alcuno, dia ragione delle scelte operate e del privilegio accordato ad elementi di prova diversi o diversamente valutati. L'alternatività della spiegazione di un fatto non attiene al mero possibilismo, come tale esercitazione astratta del ragionamento disancorata dalla realtà processuale, ma a specifici dati fattuali che rendano verosimile la conclusione di un "iter" logico cui si perviene senza affermazioni apodittiche. Il supporto motivazionale di una decisione giurisdizionale per essere logico deve essere conforme ai canoni che presiedono alle forme corrette del ragionamento in direzione della dimostrazione della verità*); lo stesso principio è stato successivamente ripreso e ulteriormente argomentato sempre in un caso di annullamento con rinvio di sentenza di appello di totale riforma in senso assolutorio (Sez. 2, n. 15756 del 12/12/2002 - dep. 03/04/2003, PG in proc. Contrada, Rv. 22556401) e, infine, definitivamente consacrato in una pronuncia delle Sezioni Unite, che quel principio applica in un caso di pronuncia di secondo grado di condanna in riforma di quella di assoluzione del primo giudice, ma senza porre alcuna distinzione con riferimento agli esiti decisori della sentenza del secondo giudice (Sez. U, n. 33748 del 12/07/2005 - dep. 20/09/2005, Mannino, Rv. 23167901: *il giudice di appello che riformi totalmente la decisione di primo grado ha l'obbligo di delineare le linee portanti del proprio, alternativo, ragionamento probatorio e di confutare specificamente i più rilevanti argomenti della motivazione della prima sentenza, dando conto delle ragioni della relativa incompletezza o incoerenza, tali da giustificare la riforma del provvedimento impugnato*).

Questa giurisprudenza è andata successivamente sviluppandosi alla luce della lettura della innovazione introdotta nel 2006 (art. 5 L. 20 febbraio 2006, n. 46) con la modifica dell'art. 533 cod. proc. pen. e l'introduzione del canone dell' "al di là di ogni ragionevole dubbio". E' affermazione diffusa nella giurisprudenza che esso implichi che, in mancanza di elementi sopravvenuti, la valutazione peggiorativa compiuta nel processo d'appello sullo stesso materiale probatorio acquisito in primo grado, debba essere sorretta da argomenti dirimenti, tali da rendere evidente l'errore della sentenza assolutoria, la quale deve rivelarsi, rispetto a quella d'appello, non più razionalmente sostenibile, per essere stato del tutto fugato ogni ragionevole dubbio sull'affermazione di colpevolezza. Perché possa dirsi rispettato il canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio non è,

dunque, più sufficiente una mera diversa valutazione caratterizzata da pari o addirittura minore plausibilità rispetto a quella operata dal primo giudice, occorrendo invece una forza persuasiva superiore, tale da far cadere "ogni ragionevole dubbio", in qualche modo intrinseco alla stessa situazione di contrasto.

In verità, se può accettarsi il principio secondo cui la condanna presuppone la certezza della colpevolezza, mentre l'assoluzione non presuppone la certezza dell'innocenza, ma la mera non certezza della colpevolezza (Sez. 6, n. 40159 del 03/11/2011), deve essere evidenziato che il "dubbio" posto a fondamento di una sentenza di assoluzione non è una situazione psicologica del giudice, ma l'esito di un percorso argomentativo che rispetti rigorosamente le regole della logica e si basi su elementi processualmente emersi e correttamente valutati singolarmente e nella loro connessione. Non potrebbe, perciò, accettarsi che una sentenza di appello di riforma in senso assolutorio sfugga ai rigori della motivazione rafforzata, alla quale rimarrebbe soggetta solo la sentenza di condanna. E' evidente, in altri termini, che il ragionevole dubbio non assorbe il principio della motivazione rafforzata, ma di esso entra a far parte, costituendo specificazione del già consolidato principio che la sentenza di secondo grado di totale riforma di quella del primo giudice deve caratterizzarsi per una nuova e compiuta struttura motivazionale, che, non solo sia autosufficiente, ma contenga anche la specifica confutazione degli argomenti posti dal primo giudice a fondamento della diversa decisione. E' stato, perciò, condivisibilmente affermato che il principio della motivazione rafforzata «ha carattere generale e, *mutatis mutandis*, non può non trovare applicazione anche nella ipotesi in cui, in secondo grado, intervenga assoluzione, in radicale riforma della sentenza di condanna pronunciata dal primo giudice. Invero, non è certo l'epilogo decisorio *in malam partem* ciò che obbliga il secondo giudicante a una motivazione "rafforzata", ma il fatto che appare necessario scardinare l'impianto argomentativo-dimostrativo di una decisione assunta da chi ha avuto contatto diretto con le fonti di prova» (Sez. 5, n. 21008 del 06/05/2014, P.G. e P.C. in proc. Barzagli e altri, Rv. 26058201. Per le molteplici applicazioni del principio in caso di integrale riforma in senso assolutorio della sentenza di primo grado v. Sez. 6, n. 46742 del 08/10/2013 - dep. 22/11/2013, P.G. in proc. Hamdi Ridha, Rv. 25733201; Sez. 6, n. 1253 del 28/11/2013 - dep. 14/01/2014, Pg in proc. Ricotta, Rv. 25800501; Sez. 2, n. 50643 del 18/11/2014 - dep. 03/12/2014, P.C. in proc. Fu e altri, Rv. 26132701; Sez. 3, n. 6880 del 26/10/2016 - dep. 14/02/2017, P.G. in proc. D L, Rv. 26952301; Sez. 4, n. 4222 del 20/12/2016 - dep. 30/01/2017, P.C. in proc. Mangano e altro, Rv. 26894801).

3. Alla luce dei suddetti principi deve rilevarsi, in generale, che la sentenza impugnata formula una ipotesi alternativa a quella accusatoria, affermando che il fatto che la frequentazione, tra una parte della famiglia Impalà e il pastore sia continuata negli anni seguenti la pretesa vicenda estorsiva «fa ritenere che la condotta tenuta dal Marchetta in occasione della vicenda della donazione sia stata letta dagli Impalà in quegli anni (fino alle rivelazioni di Nadia) in modo

diverso da come poi dichiarato da loro nel 2008, altrimenti non si spiegherebbe come possano aver tollerato la sua presenza accanto a loro nella chiesa da loro frequentata», con la conseguenza di ritenere "possibile" che gli Impalà «si siano persuasi a risolvere la donazione perché si sentivano additati come approfittatori della comunità religiosa cui appartenevano» e che "nulla esclude" che il Marchetta si fosse convinto che gli Impalà stessero veramente approfittandosi dell'anziana signora. La corte territoriale aggiunge, poi, che le "ricostruzioni alternative possibili" contenute nella sentenza del primo giudice non consentono di giungere ad una sentenza di condanna, poiché le dichiarazioni delle costituite parti civili «non hanno trovato specifici riscontri, almeno con riferimento al dolo richiesto per il reato contestato».

Tale sviluppo motivazionale incorre proprio in quei molteplici vizi che la giurisprudenza in tema di motivazione rafforzata ha più volte denunciato.

Innanzitutto, l'affermazione che gli Impalà avessero letto all'epoca la vicenda della donazione in modo diverso da come poi dichiarato nel 2008 rimane a livello di pura astrazione svincolata dalla indicazione specifica di concreti elementi probatori che la avvalorino e che nel successivo sviluppo motivazionale non emergono; in secondo luogo, la mancanza di riscontri alle dichiarazioni della costituite parti civili è affermazione apodittica, che non si confronta con le specifiche risultanze processuali evidenziate dal primo giudice. Deve, inoltre, rilevarsi che la convinzione del giudice di appello che ritiene "possibile" che gli Impalà «si siano persuasi a risolvere la donazione perché si sentivano additati come approfittatori della comunità religiosa cui appartenevano», da un lato, è esplicitamente formulata come mera possibilità in violazione dei principi in materia che impongono la formulazione di ipotesi alternative basate su una rigorosa e completa valutazione del compendio probatorio, da un altro lato, non si confronta con il fatto accertato con sentenza successivamente passata in giudicato (cfr. Cass. Sez. 2, n. 1885 del 15/12/2016, dep. 16/01/2017) della effettiva configurabilità di una vicenda estorsiva in relazione alla quale sono stati condannati in separato giudizio Spadaro Francesco e Andaloro Rosaria Alba Maria, concorrenti con il Marchetta nel reato di estorsione in danno di Impalà Filippo e Vitalizio Antonia. Del resto, la stessa sentenza impugnata nel successivo sviluppo motivazionale riconosce - in evidente contraddizione logica con la precedente affermazione secondo la quale gli Impalà si sarebbero "persuasi" a risolvere la donazione - "l'intento predatorio dei coniugi Spadaro", ma esclude che il Marchetta si fosse reso conto di tale intento poiché di ciò "non esiste prova certa"; ancora una volta, in tal modo, evitando di confrontarsi con gli elementi probatori valutati dal primo giudice e limitandosi a svilire il significato della "anomalia" individuata dal Tribunale nella risoluzione della prima donazione modale e nella stipula di una seconda donazione, senza, peraltro, tenere conto del complesso delle dichiarazioni testimoniali del notaio rogante, come evidenziate nei motivi di ricorso, e, soprattutto, operando una valutazione atomistica del singolo elemento probatorio in violazione del principio della valutazione unitaria della prova, che è principio cardine del processo penale,

sintesi di tutti i canoni interpretativi dettati dalla norma dell'art. 192 cod. proc. pen., perché nella valutazione complessiva ciascun indizio si somma e si integra con gli altri, di tal che l'insieme può assumere quel pregnante ed univoco significato dimostrativo che consente di ritenere conseguita la prova logica del fatto (Sez. U, n. 6682 del 04/02/1992, P.M., p.c., Musumeci ed altri, Rv. 19123001; da ultimo Sez. 2, n. 33578 del 20/05/2010, Isoa, Rv. 24812801: *la valutazione della prova impone di considerare ogni singolo fatto e il loro insieme non in modo parcellizzato e avulso dal generale contesto probatorio, e di verificare se essi, ricostruiti in sé e posti vicendevolmente in rapporto, possano essere ordinati in una costruzione logica, armonica e consonante che consenta, attraverso la valutazione unitaria del contesto, di attingere la verità processuale*).

4. Molteplici sono gli elementi probatori evidenziati dal primo giudice e neppure esaminati nel loro contenuto e nelle loro connessioni dal giudice di appello.

Il Tribunale, infatti, evidenziava: 1) che le dichiarazioni di Impalà Filippo, «nelle tre distinte occasioni in cui è stato compiuto il suo esame», si sono caratterizzate per una «apprezzabile precisione e coerenza del narrato»; 2) che tali dichiarazioni trovano riscontro non solo in quelle dei suoi prossimi congiunti, la moglie Vitalizio Antonia e la figlia Impalà Nadia, ma anche in quanto dichiarato da La Spada Maria e da Scamporrino Giuseppe, parenti di Spadaro e Andaloro; 3) che, al fine di valutare la credibilità delle suddette dichiarazioni, è rilevante il particolare modo nel quale è venuta fuori la vicenda, dopo molti anni dall'accaduto ed in occasione di una denuncia per un distinto episodio di violenza sessuale «senza potersi ravvisare una pregiudiziale strumentalizzazione finalizzata a pregiudicare la posizione dell'odierno imputato»; 4) che da tali dichiarazioni emergeva che il Marchetta era a conoscenza dei comportamenti invasivi posti in essere dai suoi originari coimputati ed aventi la specifica finalità di togliere l'immobile dalla disponibilità del soggetto minacciato; 5) che il profitto del reato è stato conseguito dall'organizzazione religiosa rappresentata dal Marchetta; 6) che la seconda donazione, alla quale era presente anche il Marchetta, era all'evidenza "anomala", come ammesso dallo stesso notaio nella sua testimonianza, in quanto veniva revocata un'originaria donazione modale per sostituirla con una donazione "pura" certamente meno conveniente per la posizione di La Spada Giovanna. In definitiva, dal complesso convergente delle risultanze probatorie emergeva, a giudizio del Tribunale, che il Marchetta era «autore non di una singola ed esplicita minaccia, ma di una serie di pressioni velate, di intensità progressivamente crescente, tali da determinare la coartazione della volontà delle persone offese, anche avvalendosi, in modo incisivo, della forza intimidatrice e di persuasione derivante dal ruolo apicale da egli ricoperto nell'ambito dell'organizzazione religiosa della quale l'Impalà e la sua famiglia erano adepti».

Ebbene, il semplice confronto testuale delle motivazioni dei due giudici evidenzia non solo la assoluta mancanza da parte del secondo giudice di autonoma rivalutazione del compendio probatorio nei suoi singoli elementi e nel complesso,

ma anche la totale assenza di specifico confronto con le argomentazioni sviluppate dal primo giudice e ciò è quanto basta per condurre all'annullamento con rinvio della sentenza impugnata, in applicazione dei principi sopra esplicitati.

5. A questo punto, però, occorre esaminare lo specifico motivo di ricorso con il quale i ricorrenti deducono la violazione dell'art. 6 CEDU, perché il secondo giudice, avendo espresso un giudizio di attendibilità delle prove dichiarative diverso rispetto a quanto ritenuto in primo grado, avrebbe avuto l'obbligo di rinnovare l'istruzione ed escutere nuovamente i dichiaranti.

6. L'obbligo di rinnovare l'istruzione e di escutere nuovamente i dichiaranti, gravante sul giudice dell'impugnazione qualora valuti diversamente la loro attendibilità rispetto a quanto ritenuto in primo grado è sancito dall'art. 6 CEDU, come interpretato dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo, che con sentenza del 5 luglio 2011 nel caso *Dan c/Moldavia*, intervenuta in un caso in cui il giudice di primo grado non aveva ritenuto intrinsecamente attendibile il testimone principale, che riferiva su tutte le circostanze fondanti l'accusa, mentre il giudice di secondo grado, senza una nuova raccolta delle prove ma sulla sola base della lettura delle dichiarazioni rese in primo grado, ne aveva affermato la piena attendibilità, ha ritenuto un tale sistema non conforme alla Convenzione EDU perché un equo processo comporta che il giudice che deve utilizzare la dichiarazione di un testimone (in modo difforme da altro giudice) deve poterlo ascoltare personalmente e così valutarne la attendibilità intrinseca; la pronuncia è espressione del principio di immediatezza, che si ritiene attuato quando vi è un rapporto privo di intermediazioni tra l'assunzione della prova e la decisione: al fine di permettere una valutazione sull'attendibilità delle dichiarazioni si vuole che il giudice prenda direttamente contatto con la fonte di prova (nello stesso senso: *Manolachi c. Romania*, 5 marzo 2013; *Flueras c. Romania*, 9 aprile 2013; *Hanu c. Romania*, 4 giugno 2013; *Moinescu c. Romania*, 15 settembre 2015; *Nitulescu c. Romania*, 22 settembre 2015; da ultimo: *Lorefice c. Italia*, 29 giugno 2017).

La giurisprudenza della Corte di cassazione ha avviato un immediato processo conformativo dello statuto della prova dichiarativa nel giudizio di secondo grado alla *ratio decidendi* emergente dalla giurisprudenza della Corte Edu sopra richiamata, ritenendo che l'art. 603 cod. proc. pen. debba essere interpretato in modo convenzionalmente orientato, nel senso di prevedere la preventiva necessaria obbligatorietà della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per una nuova audizione dei testimoni già escussi in primo grado, nel caso in cui la Corte di Appello intenda riformare *in peius* una sentenza di assoluzione dell'imputato.

Il tema ha costituito oggetto di una complessiva rivisitazione da parte delle Sezioni Unite, dapprima chiamate a pronunciarsi sulla rilevanza d'ufficio della violazione dell'art. 6 della CEDU (Sez. U, n. 27620 del 28/04/2016, *Dasgupta*) e, successivamente, sulla applicabilità del principio della necessaria rinnovazione in appello delle prove dichiarative, in caso di *reformatio in peius*, anche con

riferimento al giudizio abbreviato (Sez. U, n. 18620 del 19/01/2017, Patalano). In tali pronunce si rileva che «la percezione diretta è il presupposto tendenzialmente indefettibile di una valutazione logica, razionale e completa. L'apporto informativo che deriva dalla diretta percezione della prova orale è condizione essenziale della correttezza e completezza del ragionamento sull'apprezzamento degli elementi di prova, tanto più in relazione all'accresciuto standard argomentativo imposto per la riforma di una sentenza assolutoria dalla regola del "ragionevole dubbio", che, come già osservato, si collega direttamente al principio della presunzione di innocenza», con la conseguenza che «dovere di motivazione rafforzata da parte del giudice della impugnazione in caso di dissenso rispetto alla decisione di primo grado, canone "al di là di ogni ragionevole dubbio", dovere di rinnovazione della istruzione dibattimentale e limiti alla *reformatio in pejus* si saldano sul medesimo asse cognitivo e decisionale», di modo che il giudice di appello «non può riformare la sentenza impugnata nel senso dell'affermazione della responsabilità penale dell'imputato senza avere proceduto, anche d'ufficio, a norma dell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen., a rinnovare l'istruzione dibattimentale attraverso l'esame dei soggetti che abbiano reso dichiarazioni sui fatti del processo, ritenute decisive ai fini del giudizio assolutorio di primo grado». Tale ricostruzione sistematica è portata alle ulteriori conseguenze con l'applicazione del medesimo principio di obbligatorietà di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale da parte del giudice di appello che, su impugnazione del pubblico ministero, affermi la responsabilità dell'imputato, in riforma di una sentenza assolutoria emessa all'esito di un giudizio abbreviato non condizionato, operando una diversa valutazione di prove dichiarative ritenute decisive, poiché, argomentano le Sezioni Unite Patalano, il canone "oltre ogni ragionevole dubbio" assume veste di "criterio generalissimo" nel processo penale, direttamente collegato al principio costituzionale della presunzione di innocenza" e «pretende che, in mancanza di elementi sopravvenuti, l'eventuale rivisitazione in senso peggiorativo compiuta in appello sia sorretta da argomenti dirimenti e tali da evidenziare oggettive carenze od insufficienze della decisione assolutoria» e «pretende dunque (ben al di là della stereotipa affermazione del principio del libero convincimento del giudice) percorsi epistemologicamente corretti, argomentazioni motivate circa le opzioni valutative della prova, giustificazione razionale della decisione, standards conclusivi di alta probabilità logica» e che, dunque, «si faccia ricorso al metodo di assunzione della prova epistemologicamente più affidabile», «perché, insomma, l'*overturning* si concretizzi davvero in una motivazione rafforzata, che raggiunga lo scopo del convincimento "oltre ogni ragionevole dubbio", non si può fare a meno dell'oralità nella riassunzione delle prove rivelatesi decisive».

7. In tal modo riassunti gli orientamenti della più recente giurisprudenza sul contenuto e sui limiti della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in caso di *overturning* in appello, deve rilevarsi che la soluzione in merito alla fondatezza o meno del motivo di ricorso di cui al punto 5 deve affrontare il peso della affermazione contenuta nella sentenza Dasgupta secondo cui «è il caso di notare che, proprio in quanto non viene in questione il principio del ragionevole dubbio,

non può condividersi l'orientamento secondo cui anche in caso di riforma della sentenza di condanna in senso assolutorio il giudice di appello, al di là di un dovere di motivazione rafforzata, deve previamente procedere a una rinnovazione della prova dichiarativa (in questo senso, ma isolatamente, Sez. 2, n. 32619 del 24/04/2014, Pipino, Rv. 260071)». Sebbene tale affermazione assuma il carattere della enunciazione e non si sia tradotta in un principio di diritto oggetto di massimazione ufficiale, di essa deve tenersi conto in ragione proporzionata al prestigio della Corte che la esprime. La successiva giurisprudenza, infatti, senza specifiche motivazioni, ha ritenuto di conformarsi alla suddetta enunciazione, evidentemente ritenendo che fosse conseguenza logico - sistematica della *ratio decidendi* della pronuncia delle Sezioni Unite affermare che l'obbligo di rinnovare l'istruzione e di escutere nuovamente i dichiaranti, gravante sul giudice di appello qualora apprezzi diversamente la loro attendibilità rispetto a quanto ritenuto in primo grado (obbligo sancito dall'art. 6 CEDU, come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo), non trovi applicazione nell'ipotesi di riforma, in senso assolutorio, di sentenza di condanna, non venendo in rilievo - in tal caso - il principio del superamento del "ragionevole dubbio", pur essendo il giudice di appello tenuto a strutturare la motivazione della propria decisione in maniera rafforzata, dando puntuale ragione delle difformi conclusioni assunte (Sez. 4, n. 4222 del 20/12/2016 - dep. 30/01/2017, P.C. in proc. Mangano e altro, Rv. 26894801; Sez. 3, n. 42443 del 07/06/2016, P.G. e altri in proc. G, Rv. 26793101).

Si tratta, peraltro, di affermazioni che non tengono conto, in primo luogo, del nostro complessivo sistema ordinamentale, e, in secondo luogo, dell'effettivo contenuto della giurisprudenza della CEDU, anche alla luce dei più recenti interventi legislativi in materia di vittime del reato.

8. Deve preliminarmente osservarsi che la sentenza Sez. 2, n. 32619 del 24/04/2014, Pipino, Rv. 260071, citata dalle Sezioni Unite Dasgupta come "isolata", non può dirsi tale, in quanto essa risulta richiamata e ulteriormente argomentata, da molteplici sentenze non massimate, tra le quali: Sez. 2, n. 50643 del 18/11/2014, P.C. in proc. Fu e altri, Sez. 3, n. 42982 del 26/10/2015, Sez. 2, n. 36434 del 21/07/2015, Sez. 5, n. 36208 del 13/02/2015, Sez. 5, n. 42389 dell'11/05/2015. La tesi di fondo di tale orientamento giurisprudenziale è stata così espressa: «Se è vero che il principio tratto dalla richiamata sentenza Cedu è quello che laddove la prova essenziale consista in una o più prove orali che il primo giudice abbia ritenuto, dopo averle personalmente raccolte, non attendibili, il giudice di appello per disporre condanna non può procedere ad un diverso apprezzamento della medesima prova sulla sola base della lettura dei verbali ma è tenuto, salvo possibili casi particolari, a raccogliere nuovamente la prova innanzi a sé per poter operare una adeguata valutazione di attendibilità, è pur vero che tale principio, espressione dell'immediatezza del processo, deve trovare applicazione anche in casi in cui il diverso giudizio di attendibilità ha portato ad un giudizio di assoluzione in secondo grado, a maggior ragione a fronte della presenza di una parte privata, costituita parte civile, rispetto alla

quale si assiste ad una sempre maggior tutela nell'ambito delle decisioni della Corte Europea».

9. Se si esamina il nostro complessivo sistema ordinamentale, vengono in rilievo alcuni fondamentali principi.

In primo luogo deve osservarsi che mentre la Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo all'art. 6, con riferimento all'"equo processo" afferma un "diritto" che ogni persona ha «a che la sua causa sia esaminata, equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente ed imparziale» (§ 1) in particolare specificando questo diritto in quello di «esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico» (§ 3 lett. d) e fissando, altresì, il canone della presunzione di innocenza fino a quando la colpevolezza non sia stata legalmente accertata (§ 2), la nostra Costituzione, a seguito delle modifiche apportate dalla l. cost. 23 novembre 1999, n. 2, all'art. 111 Cost. stabilisce che «la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge» (comma 1) e che «il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova» (comma 4).

Già la Corte costituzionale aveva osservato che il "giusto processo" è una «formula in cui si compendiano i principi che la Costituzione detta in ordine tanto ai caratteri della giurisdizione, sotto il profilo soggettivo e oggettivo, quanto ai diritti di azione e difesa in giudizio» (Corte cost. n. 131 del 1996). Ebbene, l'intervento legislativo di modifica costituzionale ha certamente privilegiato l'aspetto oggettivo del giusto processo, poiché la collocazione nella Sezione II relativa alle "Norme sulla giurisdizione" del Titolo IV della Parte II "Ordinamento della Repubblica" e non nella Parte I "Diritti e doveri dei cittadini" individua il principio stesso, prima ancora che come una pretesa di parte, come un'esigenza obiettiva ed irrinunciabile dell'ordinamento costituzionale.

Al fine di ricostruire il nostro sistema costituzionale in materia di giurisdizione è poi importante ricordare quanto detto dalla Corte costituzionale successivamente all'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale: «il principio di legalità (art. 25, secondo comma), che rende doverosa la repressione delle condotte violatrici della legge penale, abbisogna, per la sua concretizzazione, della legalità nel procedere; e questa, in un sistema come il nostro, fondato sul principio di eguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge (in particolare, alla legge penale), non può essere salvaguardata che attraverso l'obbligatorietà dell'azione penale. Realizzare la legalità nell'eguaglianza non è, però, concretamente possibile se l'organo cui l'azione è demandata dipende da altri poteri: sicché di tali principi è imprescindibile requisito l'indipendenza del pubblico ministero. Questi è infatti, al pari del giudice, soggetto soltanto alla legge (art. 101, secondo comma, Cost.) e si qualifica come un magistrato appartenente all'ordine giudiziario collocato come tale in posizione di istituzionale indipendenza rispetto ad ogni altro potere, che non fa valere interessi particolari ma agisce esclusivamente a tutela dell'interesse generale

all'osservanza della legge (sentenze nn. 190 del 1970 e 96 del 1975). Il principio di obbligatorietà è, dunque, punto di convergenza di un complesso di principi basilari del sistema costituzionale, talché il suo venir meno ne altererebbe l'assetto complessivo. Di conseguenza, l'introduzione del nuovo modello processuale non lo ha scalfito, né avrebbe potuto scalfirlo. Qui, anzi, l'esigenza di garantire l'indipendenza del P.M. è accentuata dalla concentrazione in capo a lui della potestà investigativa, radicalmente sottratta al giudice. Per altro verso, l'eliminazione di ogni contaminazione funzionale tra giudice e organo dell'accusa - specie in tema di formazione della prova e di libertà personale - non comporta che, sul piano strutturale ed organico, il P.M. sia separato dalla Magistratura costituita in ordine autonomo ed indipendente. Nell'architettura della delega, infatti, il ruolo del P.M. non è quello di mero accusatore, ma pur sempre di organo di giustizia obbligato a ricercare tutti gli elementi di prova rilevanti per una giusta decisione, ivi compresi gli elementi favorevoli all'imputato» (Corte cost. n. 88 del 1991). In un ordinamento basato sul principio di legalità e su quello dell'obbligatorietà dell'azione penale «il fine primario e ineludibile del processo penale rimane la ricerca della verità» (Corte cost. n. 111 del 1993).

Il potere di impugnazione del pubblico ministero, anche se non può essere configurato come proiezione necessaria del principio di obbligatorietà dell'azione penale (Corte cost. sent. n. 280 del 1995 e ord. n. 165 del 2003), ha «come scopo istituzionale quello di assicurare la corretta applicazione della legge penale nel caso concreto e - tramite quest'ultima - l'effettiva attuazione dei principi di legalità e di eguaglianza, nella prospettiva della tutela dei molteplici interessi, connessi anche a diritti fondamentali, a cui presidio sono poste le norme incriminatrici» (Corte cost. n. 26 del 2007).

Del resto, il principio costituzionale secondo il quale «i magistrati si distinguono tra loro soltanto per diversità di funzioni» (art. 107, comma 3) postula una differenziazione che si riconnette ai tre gradi della giurisdizione previsti dall'ordinamento processuale, preordinata ai fini di giustizia ed alla esigenza di esattezza delle decisioni (Corte cost. n. 168 del 1963). In tale ottica, deve ritenersi che «la sussistenza o meno della colpevolezza dell'imputato "al di là di ogni ragionevole dubbio" rappresenti la risultante di una valutazione: e la previsione di un secondo grado di giurisdizione di merito trova la sua giustificazione proprio nell'opportunità di una verifica piena della correttezza delle valutazioni del giudice di primo grado, che non avrebbe senso dunque presupporre esatte, equivalendo ciò a negare la ragione stessa dell'istituto dell'appello»; pertanto, il canone "al di là di ogni ragionevole dubbio", rappresentando la risultante di una valutazione, non incide sul giudizio di "certezza" che i diversi gradi di giurisdizione mirano a rafforzare, indipendentemente dai diversi approdi decisori, di colpevolezza o di innocenza, dei distinti giudizi (così Corte cost. n. 26 del 2007).

Se, dunque, questi sono i principi fondamentali di rilievo costituzionale che caratterizzano il nostro sistema processuale, cioè il pubblico ministero quale portatore di una prospettiva di legalità (anche in favore dello stesso imputato) e la pluralità dei gradi di giurisdizione quale esigenza di giustizia che tende alla

"certezza" della decisione in vista del raggiungimento della verità processuale e per l'attuazione del principio di legalità, non si vede perché la regola di rinnovazione delle prove dichiarative debba applicarsi nell'ipotesi di ribaltamento in appello della assoluzione in primo grado e non nel caso inverso, visto che le esigenze di "percezione" del giudice di appello dovrebbero valere non a senso unico, ma anche nell'ipotesi in cui non condivida la decisione del giudice di primo grado di avere ritenuto attendibile il teste utilizzato in chiave di accusa; in altre parole, affermare che il giudice di appello, riformando la decisione di primo grado, può assolvere *ex actis*, ma non può condannare *ex actis*, significherebbe adottare uno statuto probatorio del tutto privo di base logico - sistematica. Del resto, se si ritiene che il "metodo di assunzione della prova epistemologicamente più affidabile" sia quello dell'oralità, come afferma la sentenza Patalano, non si vede perché questo metodo non debba essere adottato sempre dal giudice dell'impugnazione a fini di giustizia e di certezza della decisione e a presidio delle esigenze di "legalità" a prescindere dagli esiti decisorii. Se, poi, si ritiene, come affermato dalla dottrina che si è espressa in senso adesivo alla pronuncia delle Sezioni Unite, che soltanto «il ribaltamento della pronuncia assolutoria operata sulla scorta una identica valutazione cartolare del costruito probatorio già a disposizione del giudice di prime cure rischia di contenere in sé un implicito dubbio ragionevole: quello determinato dalla avvenuta adozione di decisioni contrastanti a geometria probatoria invariata», rimane inspiegato perché se il ragionevole dubbio non è, come non può essere, uno stato psicologico del giudice, ma il risultato di una valutazione (come anche evidenziato dalla Corte costituzionale), che si fonda sul ragionamento critico e non su sensazioni o intuizioni o congetture del giudice e che impone l'adozione del metodo dell'oralità/immediatezza, tale metodo non debba essere utilizzato in qualsiasi ipotesi di decisioni contrastanti nei due gradi di giudizio; per ritenere diversamente occorrerebbe dimostrare che l'assoluzione in primo grado rappresenti di per sé una decisione di forza superiore rispetto all'esito opposto e che solo essa, per questo esclusivo motivo, meriti un più affidabile standard probatorio in caso di integrale riforma in appello; né vale a spiegare una diversità di metodo in relazione all'esito decisorio del primo giudice la riconduzione del canone del ragionevole dubbio alla presunzione di innocenza, perché questa vale "sino alla condanna definitiva", cioè fino a quando non è completato il percorso che consente di raggiungere la verità processuale e fino a quando il sistema processuale non ha esaurito tutti i sistemi di controllo della legalità della decisione.

10. Se si esamina il tema sotto il profilo dei principi desumibili dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo come interpretata dalla giurisprudenza della Corte EDU le conclusioni a cui si giunge non sono diverse.

Prima della pronuncia da parte della Corte costituzionale delle sentenze n. 348 e 349 del 24 ottobre 2007, che hanno riconosciuto alla norme della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, tramite il disposto dell'art. 117, comma primo, Cost. il valore di "norme interposte" del giudizio di costituzionalità, nel significato



ad esse attribuito della Corte di Strasburgo, per lungo tempo la giurisprudenza sia civile che penale della Corte di cassazione aveva escluso una loro immediata rilevanza nell'ordinamento interno, attribuendo alla giurisprudenza della Corte EDU l'efficacia di un semplice precedente autorevole. Quelle sentenze hanno aperto un varco attraverso il quale, in pochi anni, le norme convenzionali sono penetrate all'interno dell'ordinamento italiano, portate dalla giurisprudenza della Corte EDU, con effetti positivi in termini di accrescimento dei diritti nel processo penale, che si sono prodotti seguendo diversi percorsi: quello di sollecitare gli interventi di un legislatore spesso inerte, quello di imporre l'esecuzione delle sentenze di condanna per violazione delle norme convenzionali mediante adattamento e applicazione analogica delle norme processuali, quello di obbligare la Corte costituzionale a interventi demolitori o ricostruttivi della normativa contrastante con la CEDU, quello di stimolare i giudici ad interpretazioni adeguatrici alla normativa convenzionale.

L'interpretazione adeguatrice è stata individuata dalla Corte costituzionale, a cominciare dalle sentenze n. 348 e 349 del 2007, come passaggio obbligato prima di pervenire a sollevare questione di costituzionalità, così da evitare nella misura più ampia possibile una decisione sfavorevole da parte dei giudici di Strasburgo, con le conseguenziali ricadute in punto di esecuzione della sentenza europea e di travolgimento del giudicato. La giurisprudenza della Corte di cassazione fin dalla sentenza Sez. 2, n. 43331 del 18 ottobre 2007, Poltronieri, aveva ritenuto che l'interprete non dovesse isolarsi in un contesto nazionale, ma dovesse cercare una "osmosi" tra le diverse formulazioni della normativa convenzionale e di quella nazionale, ordinaria e costituzionale (indicazione successivamente ripresa da Sez. Un., n. 27918 del 25 novembre 2010, dep. 14 luglio 2011, D.F.) e il risultato di tale osmosi non potrà essere che quello di una crescita globale, nel senso dell'ampliamento della tutela dei diritti fondamentali, non potendo essere, come ha chiarito la Corte costituzionale (sent. n. 317 del 2009), una causa di diminuzione di tale tutela.

Da ciò discende anche la necessità di riscrivere la funzione della Corte di cassazione in una visione plurisistemica: dal combinato disposto degli artt. 65, ord. giud., e 111, settimo comma, e 117, primo comma, Cost., deriva alla Cassazione l'obbligo di salvaguardia dell'uniforme e conforme applicazione della legge nazionale e sovranazionale: l'esigenza di uniformità si estende, quindi, dal piano nazionale a quello internazionale tanto da imporre all'interprete di piegare, talora, il dato normativo interno verso significati diversi da quelli originariamente prefigurati dal legislatore.

Occorre a questo punto rilevare che le citate sentenze delle Sezioni Unite Dasgupta e Patalano hanno offerto un'interpretazione del nostro sistema processuale, che in dottrina è stata definita "di scopo", esclusivamente finalizzata al convincimento oltre ogni ragionevole dubbio ritenuto "criterio generalissimo" ogniqualvolta «una diversa valutazione della prova dichiarativa conduca ad un risultato peggiorativo nei confronti dell'imputato»; per ammissione esplicita delle stesse Sezioni Unite tale interpretazione discende

proprio dal quel criterio generalissimo e «non tanto e non solo dalla necessità di un'interpretazione adeguatrice rispetto ai principi della CEDU» (così la sentenza Patalano). Ebbene, se le Sezioni Unite utilizzando una norma codicistica, quindi di legge ordinaria, quale è quella del ragionevole dubbio, sia pure ritenuta riconducibile al principio costituzionale della presunzione di innocenza, sono pervenute ad un risultato interpretativo che ha destrutturato anche il rito abbreviato, è necessario approfondire la fonte convenzionale che ha un valore sub-costituzionale ma sovra-legislativo, come ha insegnato la Corte costituzionale, e che quindi è l'unica che consente di piegare il dato normativo interno verso significati diversi da quelli originariamente prefigurati dal legislatore nazionale, per verificare se essa imponga una soluzione interpretativa delle norme del nostro codice che tenga conto della necessità di tutela della persona offesa.

A tal fine è necessario esaminare testualmente il principio che la Corte di Strasburgo ha affermato con una serie di pronunce omogenee sopra richiamate: «Se una Corte d'Appello è chiamata esaminare un caso in fatto e in diritto e a compiere una valutazione completa della *questione della colpevolezza o dell'innocenza* del ricorrente, essa non può, per una questione di equo processo, determinare correttamente tali questioni senza una valutazione diretta delle prove La Corte ritiene che coloro che hanno la responsabilità di decidere la *colpevolezza o l'innocenza* di un imputato dovrebbero, in linea di massima, poter udire i testimoni personalmente e valutare la loro attendibilità. La valutazione dell'attendibilità di un testimone è un compito complesso che generalmente non può essere eseguito mediante una semplice lettura delle sue parole verbalizzate». Si tratta di un principio che, nella sua semplicità e linearità, si adatta a qualsiasi processo indipendentemente dal suo esito decisorio.

Da subito nella giurisprudenza di legittimità era stata individuata una significativa intersezione fra l'obbligo di motivazione rafforzata e quello di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale secondo i canoni dettati dalla Corte EDU. Il principio della motivazione rafforzata deve essere ricordato con quello di immediatezza, che si può anche esprimere, nel rapporto tra giudici dei diversi gradi di giudizio, nel senso che il secondo giudice non può giudicare sulla base di un compendio probatorio non equiparabile a quello del primo giudice. La fonte dell'iniquità nel caso dell'*overturning* deve essere rinvenuto nella inaffidabilità delle decisioni di riforma che si fondi sull'analisi di un compendio probatorio deprivato rispetto a quello disponibile in primo grado, cioè caratterizzato dalla mancata percezione diretta della testimonianza.

Va ricordato, poi, che il diritto «all'assunzione della prova davanti al giudice chiamato a decidere» è ritenuto - dalla stessa Corte costituzionale- «uno degli aspetti essenziali del modello processuale accusatorio, espresso dal vigente codice di procedura penale»: «La *ratio* della rinnovazione della prova dichiarativa - garantita all'imputato dall'art. 111, terzo comma, Cost. - si fonda sull'opportunità di mantenere un rapporto diretto tra giudice e prova, non assicurato dalla mera lettura dei verbali: vale a dire la diretta percezione, da

parte del giudice deliberante, della prova nel momento della sua formazione, così da poterne cogliere tutti i connotati espressivi, anche non verbali, prodotti dal metodo dialettico dell'esame e del controesame, che possono rivelarsi utili nel giudizio di attendibilità del risultato probatorio" (Corte cost. ord. n. 205 del 2010).

Come sopra è già stato posto in rilievo, non si può ritenere che il principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio assorba quello della motivazione rafforzata, ma al contrario sia quest'ultimo, alimentato dal principio di immediatezza, che assorbe quel principio. La stessa Corte di Strasburgo conosce e utilizza la regola della prova al di là di ogni ragionevole dubbio proprio al fine di stabilire i requisiti minimi dell'obbligo di motivazione delle sentenze che l'equo processo pone in capo ai giudici, in assonanza con il concetto di motivazione rafforzata elaborato dalla giurisprudenza italiana: la portata dell'obbligo dipende dalla natura della decisione e dalle circostanze di ogni singolo caso (v. caso *Ajdaric c. Croazia* del 13/12/2011). D'altro canto, lo statuto convenzionale della rinnovazione istruttoria in appello non è rigido, ma va valutato, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, nel complesso del singolo procedimento: la violazione dell'art. 6 CEDU non sussiste – come ha riconosciuto la Corte nel recente caso *Kashlev c. Estonia*, 26 aprile 2016 – quando la rinnovazione non si è tenuta ma l'ordinamento comunque assicura *adeguate garanzie contro arbitrarie o irragionevoli valutazioni della prova o ricostruzioni dei fatti* (§ 50), come l'obbligo per il giudice di appello di esporre *una motivazione particolarmente approfondita* sulle ragioni del mutato apprezzamento delle risultanze processuali, con l'evidenza degli errori compiuti dal giudice di primo grado, e la previsione di un controllo sul rispetto di quell'obbligo (§ 51) (Sulla necessità di valutazione della "complessiva equità del processo" si è espressa anche la Grande Camera: *Schatschaschwili c. Germania* del 15 dicembre 2015).

Del resto, a conferma dell'assorbimento della regola "oltre ogni ragionevole dubbio" nell'ambito della motivazione rafforzata raccordata con il principio di immediatezza, deve essere evidenziato che il rispetto del principio della motivazione rafforzata può condurre anche a conseguenze più favorevoli per l'imputato rispetto all'applicazione del principio di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale basato soltanto sul ragionevole dubbio.

Infatti, l'adempimento dell'obbligo da parte del giudice di appello di rinnovare l'istruttoria dibattimentale per assumere nuovamente una prova dichiarativa ritenuta decisiva, non deve indurre alla convinzione che in tal modo lo stesso giudice possa ritenere che la sua sentenza sarà immune da censure sotto il profilo della necessità di motivazione rafforzata. Il controllo della Corte di cassazione rimarrà comunque fermo, non solo sulla effettiva decisività della prova in tal modo assunta nell'ambito della struttura motivazionale del giudice di appello, ma anche sulla tenuta motivazionale complessiva della sentenza dello stesso giudice rispetto alla motivazione del giudice di primo grado, rimanendo immutato il dovere del secondo giudice «di confutare specificamente i più rilevanti argomenti della motivazione della prima sentenza, dando conto delle

ragioni della relativa incompletezza o incoerenza, tali da giustificare la riforma del provvedimento impugnato». Quanto ora chiarito ha rilevanza in ordine all'esito decisorio del ricorso per cassazione, nel caso di accoglimento del motivo concernente proprio la violazione dell'obbligo di rinnovazione della prova dichiarativa ritenuta decisiva. Infatti la violazione di quell'obbligo dovrebbe condurre all'annullamento con rinvio della sentenza impugnata al fine di procedere alla rinnovazione imposta dai principi di legalità convenzionale, ma la decisione della Corte di cassazione potrebbe essere anche di annullamento senza rinvio, nel caso in cui lo stesso giudice non abbia argomentato su tutti i passaggi motivazionali del primo giudice e su tutti i risultati probatori dallo stesso utilizzati, in modo da rendere inutile un rinvio, non potendo la semplice rinnovazione della prova testimoniale, pur ritenuta decisiva dal secondo giudice, condurre ad un risultato decisorio diverso da quello già adottato dal primo giudice il cui percorso argomentativo non risulterebbe comunque scalfito in maniera determinante (v. in tal senso: Sez. 2, n. 1673 del 18/10/2016 - dep. 13/01/2017, P.G. in proc. Chan Mei Yu e altro, Berlusconi e altri).

11. In definitiva, è iniquo l'*overturnig* che sia basato su compendi probatori "deprivati" rispetto a quelli utilizzati dal primo giudice e tale iniquità non ha ragione di escludersi in rapporto ai differenti esiti decisorii. Questa interpretazione è conforme a quella che la Corte EDU dà dell'art. 6 della Convenzione sul giusto processo. Infatti, da ultimo (Ben Moumen c. Italia del 23/06/2016) la stessa Corte ha ricordato che «nell'esaminare un motivo di ricorso relativo all'articolo 6, la Corte deve in sostanza determinare se il procedimento penale abbia rivestito un carattere equo (si veda, tra molte altre, Taxquet c. Belgio [GC], n. 926/05, § 84, CEDU 2010). Per farlo, essa considera il procedimento nell'insieme e *verifica se siano stati rispettati non soltanto i diritti della difesa ma anche l'interesse del pubblico e delle vittime a che gli autori del reato siano debitamente perseguiti* (Gäfgen c. Germania [GC], n. 22978/05, § 175, CEDU 2010) e, se necessario, dei diritti dei testimoni (si vedano, tra moltissime altre sentenze, Doorson c. Paesi Bassi, 26 marzo 1996, § 70, Recueil des arrêts et décisions 1996-II, e Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito [GC], nn. 26766/05 e 22228/06, § 118, CEDU 2011). La Corte rammenta anche in questo contesto che la ricevibilità delle prove è regolata dalle norme di diritto interno ed è di competenza dei giudici nazionali, e che il suo unico compito consiste nel determinare se il procedimento sia stato equo (Gäfgen, sopra citata, § 162, con i riferimenti ivi citati)».

Del resto, nell'ambito delle decisioni della Corte Europea si assiste ad una sempre maggior tutela della parte civile: si veda in particolare la sentenza Alikaj e altri contro Italia del 29/03/2011, relativa ad un caso di dichiarata prescrizione del reato contestato a un membro della polizia che aveva ucciso una persona nel corso di un inseguimento dopo la fuga a seguito di un controllo stradale, la quale ha ritenuto che il sistema penale, così come era stato applicato nella fattispecie, non poteva generare alcuna forza dissuasiva idonea ad assicurare la prevenzione efficace di atti illeciti come quelli denunciati dai ricorrenti, parti civili nel processo

penale, e che l'esito della procedura penale controversa non aveva offerto una adeguata riparazione della offesa arrecata al valore sancito dall'articolo 2 della Convenzione; si vedano ancora le sentenze nei caso Beganović c. Croazia del 25/06/2009 e Kosteckas c. Lituania del 13/06/2017, che hanno ritenuto equiparabile ad un trattamento disumano e degradante, con conseguente violazione dell'art. 3 della Convenzione EDU, il fatto che il sistema giudiziario, pur quando la vittima sia stata risarcita in sede civile, non aveva portato, per prescrizione dell'azione penale, alla punizione in sede penale dei colpevoli dell'atto criminoso. In tal modo, la corte EDU mostra di concepire la costituzione di parte civile non soltanto nell'interesse della parte lesa, ma anche nell'interesse pubblico della difesa sociale preventiva e repressiva contro il delitto e strumento per attenuare l'allarme sociale e soddisfare il desiderio di giustizia delle vittime. E' stato esattamente osservato in dottrina che non avrebbe senso dar vita ad un "giusto" mezzo per raggiungere un "ingiusto" fine e, quindi, è evidente che l'attributo costituzionalmente e convenzionalmente imposto trova una sua chiave di lettura persuasiva solo ove ricordato alla "equità" della decisione.

12. Deve essere a questo punto evidenziata, a ulteriore conforto delle conclusioni interpretative alle quali si perviene, la sempre maggiore importanza che assume la persona offesa nel nostro sistema processuale.

Già nella impostazione originaria del codice di procedura penale la persona offesa era disciplinata nel Titolo VI del Libro I quale autonomo soggetto processuale. La collocazione della persona offesa tra i soggetti costituisce una significativa novità del nuovo codice di rito, che supera in tal modo l'impostazione del codice del 1930, nel quale la persona offesa non aveva alcun diritto nel procedimento. Sebbene alla persona offesa non possa essere attribuita la qualifica di parte processuale (come si argomenta dagli artt. 100 e 101), le veniva riconosciuta una posizione processuale caratterizzata da una serie di diritti e di facoltà, particolarmente incisivi nella fase delle indagini preliminari (artt. 360, 366, 369, 398, 401, 406, 410 e 413 cod. proc. pen.) e che si completava e si sviluppava nei momenti processuali successivi (artt. 419, 429, 451, 456, 458, 465, 519 e 560 cod. proc. Pen.) nella prospettiva della costituzione di parte civile, fino a risultare quasi riassorbita nell'attività esperibile da quest'ultima, ma conservando comunque una sia pur limitata autonomia (art. 572 cod. proc. pen.), con ciò confermandosi il suo ruolo non caratterizzato in modo esclusivo dalla tutela dell'interesse al risarcimento del danno. Nell'ambito di tale quadro normativo era stata letta la disposizione dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., che prevede a pena di nullità la citazione a giudizio della persona offesa: essa è finalizzata a consentire alla stessa persona offesa quei diritti e quelle facoltà che sono previsti dal codice di rito. In considerazione di tale finalità, si tratta di nullità che non può essere eccepita da chi non ha interesse all'osservanza della disposizione violata (art. 182 cod. proc. pen.), diverso essendo l'interesse, facente capo ad altri soggetti processuali, all'esame della persona offesa come teste, interesse tutelato da altre norme (art. 468 cod.

proc. pen.) che è onere di quei soggetti utilizzare (Sez. 2, n. 5259 del 13 dicembre 2005, dep. 10 febbraio 2006).

Con riferimento ai successivi interventi normativi in attuazione della direttiva 2012/29/UE (D.Lgs. 15 dicembre 2015, n. 212, cui ha fatto seguito la sopraggiunta l. 23 giugno 2017, n. 103) è stato significativamente osservato che essi hanno contribuito a ridefinire il volto del processo, che presenta, ora, una inedita dimensione triadica, che riconosce alla vittima del reato la figura di soggetto processuale con ampi diritti di partecipazione, di conoscenza dello sviluppo della progressione processuale e di tutela in sede penale dei propri diritti fondamentali; in tal modo si realizza, nell'ambito del processo penale, una significativa convergenza tra l'interesse collettivo al perseguimento degli autori di reato e l'interesse individuale della vittima all'accertamento della responsabilità.

La testimonianza è indubbiamente una forma di partecipazione della persona offesa al processo penale, che si connota, peraltro, di una duplice finalità, in quanto non solo con essa la persona offesa si serve del processo penale per ottenere giustizia, ma essa serve anche al processo penale per realizzare l'interesse pubblico generale all'accertamento della verità. Al tempo della riforma del codice di procedura penale si era posto il problema della incompatibilità della persona offesa costituita parte civile ad assumere l'ufficio di testimone, in quanto portatore nel processo di un interesse personale, ma tale incompatibilità venne esclusa, poiché la rinuncia al contributo probatorio della parte civile fu ritenuta «un sacrificio troppo grande nella ricerca della verità processuale» (Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale). In tal senso, la Corte costituzionale ha ribadito «la preminenza dell'interesse pubblico all'accertamento dei reati», pur affermando – affermazione condivisa dalla costante giurisprudenza della Corte di cassazione – che «la deposizione della persona offesa dal reato, costituitasi parte civile, deve essere valutata dal giudice con prudente apprezzamento e spirito critico» (Corte cost. n. 115 del 1992).

13. E' necessario, peraltro, precisare, analogamente a ciò che ha ritenuto la sentenza Patalano, che quanto esposto vale tuttavia nei casi in cui si possa effettivamente parlare di differente "valutazione" del significato della prova dichiarativa: non perciò quando emerga che la lettura della prova sia affetta da errore "revocatorio", per omissione, invenzione o falsificazione.

14. In conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata con rinvio alla Corte di Appello di Reggio Calabria, che dovrà rivalutare totalmente il compendio probatorio facendo applicazione corretta delle regole della logica e, in caso di decisione difforme da quella del primo giudice, facendo applicazione, altresì, dei principi di diritto sopra esposti in tema di motivazione rafforzata, nonché del seguente principio di diritto: *l'art. 603, comma 3, cod. proc. pen. in applicazione dell'art. 6 CEDU deve essere interpretato nel senso che il giudice di appello per pronunciare sentenza di assoluzione in riforma della condanna del primo giudice deve previamente rinnovare la prova testimoniale della persona offesa, allorché,*

costituendo prova decisiva, intenda valutarne diversamente la attendibilità, a meno che tale prova risulti travisata per omissione, invenzione o falsificazione.

15. Alla regolamentazione delle spese tra le parti private provvederà il giudice di rinvio anche per quanto riguarda il presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio alla Corte di appello di Reggio Calabria, che provvederà al regolamento delle spese tra le parti anche con riferimento al presente grado di giudizio.

Così deciso in Roma il 20 giugno 2017

Il Presidente estensore

Paolo Fardone



Claudia Pianelli