

## La rinnovazione della prova dichiarativa in caso di ribaltamento in appello della sentenza di assoluzione ai soli effetti civili: un obbligo ancora attuale?

di **Giuseppe Biondi**

**Sommario.** 1. Premessa. – 2. I principi alla base della regola della necessaria rinnovazione dell'istruzione in caso di *overturning* in appello. – 3. Il *novum* giurisprudenziale interno ed europeo. – 4. La prospettiva *de iure condendo*.

### 1. Premessa.

Se si ha la pazienza di scorrere le sentenze depositate negli ultimi tempi dalla Cassazione, aventi ad oggetto la decisione su ricorsi avverso sentenze di appello che ribaltano il “verdetto” assolutorio del primo grado ai soli effetti civili, si vedrà che numerosi sono gli annullamenti per la violazione della regola, di matrice oramai meramente giurisprudenziale per quanto riguarda questo tipo di giudizi<sup>1</sup>, dell'obbligo di rinnovazione della prova dichiarativa

---

<sup>1</sup> Come è noto, il comma 3-bis dell'art. 603 c.p.p., introdotto dall'art. 1, comma 58, della legge n. 103/2017, prevede che “nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale”. Come chiarito da Cass. pen. sez. un., 21.12.2018, n. 14426, imp. Pavan, “la norma – avendo evidente natura eccezionale rispetto alle previsioni di cui ai precedenti commi, ed essendo, quindi, di stretta interpretazione – ha sì introdotto una nuova ipotesi di ammissione di ufficio delle prove (art. 190, comma 2, c.p.p.), ma l'ha disciplinata limitando l'obbligo (“dispone”) di rinnovazione dell'istruttoria alle seguenti condizioni: a) che il soggetto impugnante sia il pubblico ministero (non, quindi, la parte civile); b) che oggetto dell'impugnazione sia una sentenza di condanna che il giudice di appello riformi in pejus (e non viceversa): in terminis Sez. U. Troise; c) che i motivi di appello siano “attinenti alla valutazione della prova dichiarativa”: dal che si desume la regola implicita secondo la quale il giudice di appello ha l'obbligo di rinnovare l'istruttoria solo nel caso in cui intenda riformare in pejus la sentenza impugnata basandosi esclusivamente su una diversa valutazione – rispetto a quella effettuata dal primo giudice – della prova dichiarativa che abbia carattere di decisività. Si può, quindi, affermare – proseguono le Sezioni Unite – che – fermo restando il principio della motivazione rafforzata – si è passati, gradualmente, dalla soluzione prospettata dalle Sez. U. Andreotti e Mannino, fondata sull'interpretazione evolutiva del diritto interno, a quella delle Sez. U. Dasgupta, basata sul diritto comunitario, a quella, infine, sancita da una espressa norma di legge che ha recepito il consolidato principio di diritto enunciato dalla Corte EDU nella sentenza Dan c. Moldavia”. Pertanto, come aggiunto dalla più recente sentenza delle Sez. Un. Cremonini di cui alla nota che segue, “[...] il

decisiva, diversamente valutata dal giudice di secondo grado rispetto a quello di prime cure. Peraltro, con la conseguenza, affermata in uno degli ultimi arresti in materia delle Sezioni Unite<sup>2</sup>, che l'annullamento va disposto con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello ai sensi dell'art. 622 c.p.p.<sup>3</sup>.

---

*passaggio argomentativo contenuto nella sentenza Pavan – sulla natura di norma eccezionale del citato comma 3-bis dell'art. 603, che limiterebbe l'ammissione d'ufficio delle prove alle ipotesi in cui il soggetto impugnante sia il pubblico ministero e non la parte civile – non può consentire interpretazioni "oltre le intenzioni" del massimo collegio nomofilattico, che non ha inteso escludere tale obbligo quando il ribaltamento della decisione è ai soli fini civili, ma soltanto delimitare la portata innovativa della disciplina introdotta con l'art. 603, comma 3-bis, c.p.p. Sulla base delle considerazioni sinora svolte – proseguono le Sezioni Unite – è possibile affermare che la richiamata sentenza Pavan, partendo dalla nuova norma codicistica, si aggiunge e non sostituisce l'analisi Dasgupta, e costruisce, piuttosto, la mancata rinnovazione – quando è dipesa da ribaltamento determinato da impugnazione del pubblico ministero – come violazione di legge, rimanendo inalterato il quadro complessivo della ricostruzione giurisprudenziale sopra tratteggiato. L'introduzione di un principio come quello dell'art. 603, comma 3-bis, c.p.p. per l'appello del pubblico ministero non osta, dunque, a ritenere che il percorso esegetico disegnato dalle sentenze delle Sezioni Unite Dasgupta e Patalano mantenga una propria vitalità ed autonomia, in quanto si ispira a principi di rango superiore a quello della legge ordinaria: e cioè il principio del giusto processo – di cui il canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio è un corollario – che a sua volta è di matrice tanto costituzionale quanto convenzionale. La garanzia del giusto processo implica quindi che i meccanismi e le regole sulla formazione della prova non subiscano distinzioni a seconda degli interessi in gioco e operino anche nel caso in cui la riforma della pronuncia assolutoria di primo grado sia sollecitata nella prospettiva degli interessi civili, a seguito di impugnazione della sola parte civile (Sez. 6, n. 37592 del 11/06/2013, Monna, Rv. 256332). Di conseguenza, tale garanzia conduce a ritenere che il giudice di appello che riformi, anche su impugnazione della sola parte civile ed esclusivamente agli effetti civili, la sentenza di proscioglimento, sulla base di un diverso apprezzamento dell'attendibilità di una prova dichiarativa ritenuta decisiva, sia obbligato a rinnovare, anche d'ufficio, l'istruzione dibattimentale. Del resto – conclude la Corte – a ragionare altrimenti, si creerebbe una disparità di trattamento così marcata tra le garanzie delle quali godrebbe l'imputato nel caso in cui fosse impugnata la sentenza di assoluzione emessa nei suoi confronti agli effetti penali e quelle di cui sarebbe destinatario l'imputato nei cui confronti fosse proposta impugnazione ai soli effetti civili, da travalicare senza dubbio la ragionevolezza legislativa, che, nell'ottica dell'art. 3 Cost., deve guidare pur sempre la legittimità costituzionale delle scelte normative".*

<sup>2</sup> Cass. pen. sez. un., 28.1.2021, n. 22065, imp. Cremonini.

<sup>3</sup> Fra le ultime, a titolo meramente esemplificativo, Cass. pen. sez. V, 8.6.2022, n. 37094; Cass. pen. sez. V, 23.6.2022, n. 36214; Cass. pen. sez. II, 28.9.2022, n. 37657. Non manca qualche eccezione, in cui l'annullamento con rinvio è disposto per nuovo

Quanto questa regola sia ancora attuale dopo alcuni interventi giurisprudenziali, sia costituzionali che convenzionali, e nella prospettiva *de iure condendo*, è il quesito cui queste brevi note intendono fornire risposta.

## **2. I principi alla base della regola della necessaria rinnovazione dell'istruzione in caso di *overturning* in appello.**

La regola, come detto, di matrice giurisprudenziale, che impone al giudice di appello, investito da impugnazione ai soli effetti civili avverso sentenza di assoluzione in primo grado, di riassumere la prova dichiarativa ritenuta decisiva dal primo giudice, si fonda su alcuni principi, ripetuti come un "mantra" dalla Cassazione a partire dalla nota sentenza Dasgupta<sup>4</sup>.

Come ricordano le già citate Sezioni Unite Cremonini, *"i principi espressi dalle due precedenti sentenze delle Sezioni Unite – n.d.s. Dasgupta e Patalano<sup>5</sup> – intervenute prima della modifica normativa dell'art. 603 c.p.p., rappresentano l'approdo di un complesso percorso interpretativo che, muovendo dall'obbligo di motivazione rafforzata in caso di riforma in appello della sentenza di proscioglimento di primo grado (Sez. U., n. 45726 del 30/10/2003, Andreotti, Rv. 226093) e dal dovere di confutazione specifica dei più rilevanti argomenti valorizzati nella motivazione della sentenza da parte del giudice di appello che la riformi totalmente (Sez. U., n. 33748 del 12/7/2005, Mannino, Rv. 231679), ha riconosciuto rilievo centrale al canone "al di là di ogni ragionevole dubbio" (art. 533, comma 1, introdotto dalla legge 20 febbraio 2006, n. 46) che, ai fini della condanna, presuppone la certezza della colpevolezza, a differenza dell'assoluzione che presuppone la mera non certezza della colpevolezza". Riprendendo passaggi della sentenza delle Sezioni Unite Troise<sup>6</sup>, la Cassazione ribadisce come "la riforma di una sentenza assolutoria nel giudizio di appello, in mancanza di elementi sopravvenuti, non può basarsi su una mera diversa valutazione del materiale probatorio già acquisito in primo grado ed ivi ritenuto inidoneo a giustificare una pronuncia di colpevolezza, ma richiede una "forza persuasiva superiore", tale da fare venire meno "ogni ragionevole dubbio". In tale contesto ricostruttivo – prosegue la Corte – l'ambito di operatività del principio di immediatezza nell'acquisizione della prova dichiarativa si modula diversamente e deve essere considerato recessivo là dove, come nel caso di riforma di una sentenza di condanna, il principio del ragionevole dubbio non venga in questione". Al riguardo, infatti, precisavano le Sezioni Unite Dasgupta, "mentre il ribaltamento in senso assolutorio del giudizio di condanna operato dal giudice di appello pur senza rinnovazione*

---

giudizio dinanzi alla stessa Corte di Appello, sembrerebbe, contrariamente al *dictum* delle Sezioni Unite Cremonini: vedi Cass. pen. sez. II, 16.6.2022, n. 33068.

<sup>4</sup> Cass. pen. sez. un., 28.4.2016, n. 27620, imp. Dasgupta.

<sup>5</sup> Cass. pen. sez. un., 19.1.2017, n. 18620, imp. Patalano

<sup>6</sup> Cass. pen. sez. un., 21.2.2017, n. 14800, imp. Troise.

*della istruzione dibattimentale è perfettamente in linea con la presunzione di innocenza, presidiata dai criteri di giudizio di cui all'art. 533 c.p.p., diversamente è da dire nell'ipotesi inversa". Invero, proseguiva la Corte, "nel nostro ordinamento processuale – che ha prescelto a statuto cognitivo fondante del processo penale il modello accusatorio, ispirato ai principi fondamentali della oralità della prova, della immediatezza della sua formazione davanti al giudice chiamato a decidere e della dialettica delle parti nella sua formazione – il giudice di appello, che ripete tutti i poteri decisori da quello di primo grado, e non ha di per sé, in base alla sua costituzione e all'ordinamento giudiziario, una "autorevolezza maggiore" di quello, può vedersi attribuita la legittimazione a ribaltare un esito assolutorio, sulla base di un diverso apprezzamento delle fonti dichiarative direttamente assunte dal primo giudice, solo a patto che nel giudizio di appello si ripercorrano le medesime cadenze di acquisizione in forma orale delle prove elaborate in primo grado". Pertanto, "nel caso di appello proposto contro una sentenza di assoluzione fondata su prove dichiarative (assunte nel corso del dibattimento ma anche eventualmente in sede di incidente probatorio), la rinnovazione della istruzione dibattimentale si profila come "assolutamente necessaria" ex art. 603, comma 3, c.p.p.: tale presupposto, infatti, al di là dei casi di incompletezza del quadro probatorio, si collega, più generalmente, alla esigenza che il convincimento del giudice di appello, nei casi in cui sia in questione il principio del "ragionevole dubbio", replichi l'andamento del giudizio di primo grado, fondandosi su prove dichiarative direttamente assunte".*

Dunque, secondo la Cassazione sviluppatasi dalla sentenza Dasgupta in poi, l'obbligo di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello in caso di *overturning*, si fonda sulla regola "al di là di ogni ragionevole dubbio", che è alla base del giudizio penale, e che impone che, in caso di ribaltamento di un "verdetto" assolutorio in primo grado, il giudice di appello non si limiti a rendere una motivazione rafforzata, ma proceda a riassumere le prove orali decisive, secondo il metodo del contraddittorio, l'unico in grado di consentire di superare la soglia del ragionevole dubbio (principio da ritenere di carattere "generalissimo", affermano le Sezioni Unite Dasgupta), posto a presidio della presunzione di innocenza.

Orbene, pur essendo i principi su esposti dichiaratamente ispirati dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, tuttavia assumono una valenza del tutto autonoma, poiché spostano la prospettiva dal diritto fondamentale dell'imputato a che le prove a carico siano assunte nel contraddittorio, dinanzi al giudice chiamato a valutare nel merito il fondamento dell'accusa penale rivoltagli, alla prospettiva epistemologica, del metodo, cioè, più corretto e più sicuro per accertare la fondatezza o meno di un'accusa penale nel rispetto del principio del ragionevole dubbio a tutela della presunzione di innocenza dell'imputato.

L'autonomia dei principi affermati dalla Cassazione, rispetto a quelli di matrice europea, si coglie pienamente con riguardo al giudizio abbreviato. Invero, secondo le Sezioni Unite Dasgupta (principi poi ripresi e sviluppati dalle Sezioni Unite Patalano), anche in caso di ribaltamento della sentenza di assoluzione resa all'esito del giudizio abbreviato trova applicazione la regola che impone al giudice di appello di riassumere le prove orali decisive, essendo irrilevanti che gli apporti dichiarativi siano stati valutati in primo grado sulla base dei soli atti di indagine, dovendosi valorizzare anche in questo caso il principio, di carattere generalissimo, del ragionevole dubbio. Per la Cassazione non ha alcuna rilevanza la circostanza che, optando liberamente per il giudizio abbreviato, l'imputato ha scelto di essere giudicato allo stato degli atti, rinunciando al contraddittorio nella formazione della prova.

E' noto che la Corte europea dei diritti umani ha avuto modo di occuparsi di una vicenda specifica, nella quale i ricorrenti, richiamando l'art. 6, §§ 1 e 3 lett. d), CEDU, si dolevano del fatto di essere stati condannati in appello, dopo essere stati assolti in primo grado all'esito del giudizio abbreviato, senza la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, attraverso l'esame dei testi ritenuti decisivi<sup>7</sup>. Dopo avere richiamato i propri precedenti in materia<sup>8</sup>, la Corte rammentava che né il testo né lo spirito dell'art. 6 CEDU impediscono a una persona di rinunciare spontaneamente, in maniera esplicita o tacita, alle garanzie di un processo equo. Sicchè, affermava la Corte, *"passando ad esaminare i fatti della presente causa [...] chiedendo l'applicazione del giudizio abbreviato, i ricorrenti, che erano assistiti da avvocati, hanno accettato di fondare la loro difesa sui documenti raccolti durante le indagini preliminari, di cui avevano preso visione, e hanno perciò rinunciato inequivocabilmente al loro diritto di ottenere la convocazione e l'audizione di testimoni al processo. Nulla permette di mettere in dubbio il fatto che la rinuncia dei ricorrenti al loro diritto era consapevole e informata. Gli interessati, inoltre, hanno accettato che i giudici investiti della loro causa utilizzassero, per decidere sulla fondatezza delle accuse formulate nei loro confronti, le trascrizioni delle deposizioni dei "pentiti", E., P.G., e S., acquisite al fascicolo della procura. Inoltre, i ricorrenti sapevano o avrebbero dovuto sapere che, in caso di assoluzione in primo grado, la Corte di Appello aveva la facoltà di giudicare nuovamente la causa sulla base di questi stessi elementi di prova"*. Dunque, il giudice dei diritti umani deduceva da ciò che la richiesta del rito abbreviato aveva determinato la rinuncia alle prove orali ed aveva avuto come conseguenza che il processo fosse basato sulle prove documentali acquisite al fascicolo. Ciò portava la Corte a distinguere quel caso dagli altri che aveva trattato, dove la Corte di

<sup>7</sup> Si tratta della sentenza Corte EDU, I Sez., 25.3.2021, Martino e Molinari c. Italia.

<sup>8</sup> Dal *leading case* Corte EDU, 5.7.2011, Dan c. Moldavia, ai casi "nostrani" Corte EDU, 29.6.2017, Lorefice c. Italia e Corte EDU, 22.10.2020, Tondo c. Italia.

Appello non aveva provveduto a risentire i testimoni escussi dal giudice di primo grado, e a concludere per la non violazione dell'art. 6 CEDU, pur prendendo atto della diversa interpretazione della Cassazione. A quest'ultimo riguardo, la Corte alsaziana sottolineava che *"la Convenzione non impedisce che gli Stati parte accordino ai diritti e alle libertà che essa garantisce una protezione giuridica più estesa di quella da essa attuata [...] nulla impedisce agli Stati contraenti di adottare un'interpretazione più ampia che garantisca una maggiore protezione dei diritti e delle libertà in questione nei loro rispettivi ordinamenti giuridici interni (articolo 53 della Convenzione)"*.

### **3. Il novum giurisprudenziale interno ed europeo.**

Chiarito, dunque, che il fondamento della regola in questione è da rinvenirsi nella tutela della presunzione di innocenza e nel principio del ragionevole dubbio, che impongono che l'imputato possa essere condannato solo all'esito di un giusto processo, in cui siano assicurati contraddittorio, oralità, immediatezza nella formazione della prova e motivazione del giudice, deve osservarsi che, con riguardo specificatamente al giudizio di appello che prosegue solo per valutare gli effetti civili, sono intervenute alcune pronunce di rilievo sul tema in trattazione.

Si allude, *in primis*, alla sentenza della Corte Costituzionale n. 182 del 2021, che ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 578 c.p.p., sollevate in riferimento all'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 6, § 2, CEDU, nonché in riferimento agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost., in relazione agli artt. 3 e 4 della direttiva 343/UE/2016 e all'art. 48 CDFUE.

Come è noto, si dubitava della legittimità costituzionale dell'art. 578 c.p.p. nella parte in cui stabilisce che, quando nei confronti dell'imputato è stata pronunciata condanna, anche generica, alle restituzioni o al risarcimento del danno cagionato dal reato, a favore della parte civile, il giudice di appello, nel dichiarare estinto il reato per prescrizione, decide sull'impugnazione ai soli effetti civili, per contrasto con il diritto alla presunzione di innocenza, sulla base del presupposto che il giudice di appello avrebbe dovuto valutare, sia pure *incidenter tantum*, la responsabilità penale dell'imputato.

La Consulta, nel dichiarare non fondata la questione, innovando rispetto a precedenti arresti<sup>9</sup>, affermava che, nella situazione processuale di cui alla

---

<sup>9</sup> Si veda Corte Cost. n. 176/2019, quando riteneva non irragionevole l'attribuzione alla parte civile della facoltà di impugnare, ai soli effetti civili, la sentenza di proscioglimento davanti al giudice penale, avuto riguardo, sotto il profilo formale, alla circostanza che, essendo stata pronunciata la sentenza di primo grado dinanzi al giudice penale con le regole processualpenalistiche, anche il giudizio di appello è devoluto al giudice penale secondo le regole del medesimo rito, e tenuto conto, sotto il profilo sostanziale, del rilievo che tale giudice *"lungi dall'essere distolto da*

disposizione censurata, che vede il reato estinto per prescrizione e quindi l'imputato prosciolti dall'accusa, il giudice non è affatto chiamato a formulare, sia pure *"incidenter tantum"*, un giudizio di colpevolezza penale quale presupposto della decisione, di conferma o di riforma, sui capi della sentenza impugnata che concernono interessi civili, non essendo richiesto un tale giudizio dal tenore testuale dell'art. 578 c.p.p., specie se rapportato all'art. 578-bis c.p.p., che prevede esplicitamente il *"previo accertamento della responsabilità dell'imputato"*. L'art. 578 c.p.p. non contiene analoga clausola, sicchè l'ambito di cognizione da esso richiesta al giudice penale ai fini del provvedimento sull'azione civile deve essere ricostruito dall'interprete, il quale, nel condurre l'esegesi convenzionalmente orientata della norma, ha come parametro convenzionale di riferimento proprio l'art. 6 CEDU nella stabile e consolidata interpretazione datane dalla Corte EDU, nonché l'art. 48 CDFUE. Sotto questo profilo, dunque, il giudice delle leggi accedeva ad un'interpretazione conforme agli indicati parametri europei interposti, affermando che *"il giudice dell'impugnazione penale, nel decidere sulla domanda risarcitoria, non è chiamato a verificare se si sia integrata la fattispecie penale tipica contemplata dalla norma incriminatrice, in cui si iscrive il fatto di reato di volta in volta contestato; egli deve invece accertare se sia integrata la fattispecie civilistica dell'illecito aquiliano (art. 2043 c.c.). Con riguardo al "fatto" – come storicamente accertato nell'imputazione penale – il giudice dell'impugnazione è chiamato a valutarne gli effetti giuridici, chiedendosi, non già se esso presenti gli elementi costitutivi della condotta criminosa tipica (commissiva od omissiva) contestata all'imputato come reato, contestualmente dichiarato estinto per prescrizione, ma piuttosto se quella condotta sia stata idonea a provocare un "danno ingiusto" secondo l'art. 2043 c.c., e cioè se, nei suoi effetti sfavorevoli al danneggiato, essa si sia tradotta nella lesione di una situazione giuridica soggettiva civilmente sanzionabile con il risarcimento del danno. Nel contesto di questa cognizione rilevano sia l'evento lesivo della situazione soggettiva di cui è titolare la persona danneggiata, sia le conseguenze risarcibili della lesione, che possono essere di natura sia patrimoniale che non patrimoniale. La mancanza di un accertamento incidentale della responsabilità penale in ordine al reato estinto per prescrizione non preclude la possibilità per il danneggiato di ottenere l'accertamento giudiziale del suo diritto al risarcimento del danno, anche non patrimoniale, la cui tutela deve essere assicurata, nella valutazione sistemica e bilanciata dei valori di rilevanza costituzionale al pari di quella, per l'imputato, derivante dalla presunzione di innocenza. La natura civilistica*

---

*quella che è la finalità tipica e coesistente dell'esercizio della sua giurisdizione penale, è innanzi tutto chiamato proprio a riesaminare il profilo della responsabilità penale dell'imputato, confermando o riformando, seppure solo agli effetti civili, la sentenza di proscioglimento pronunciata in primo grado".*

*dell'accertamento richiesto dalla disposizione censurata al giudice penale dell'impugnazione, differenziato dall'ormai precluso accertamento della responsabilità penale quanto alle pretese risarcitorie e restitutorie della parte civile, emerge riguardo al nesso causale, sia all'elemento soggettivo dell'illecito. Il giudice, in particolare, non accerta la causalità penalistica che lega la condotta (azione od omissione) all'evento in base alla regola dell'alto grado di probabilità logica (Cass. pen. sez. un. n. 30328/2002). Per l'illecito civile vale, invece, il criterio del "più probabile che non" o della "probabilità prevalente" che consente di ritenere adeguatamente dimostrata (e, dunque, processualmente provata) una determinata ipotesi fattuale se essa, avuto riguardo ai complessivi risultati delle prove dichiarative e documentali, appare più probabile di ogni altra ipotesi e in particolare dell'ipotesi contraria (in tale senso Cass. civ., sez. un., 11.1.2008, nn. 576, 581, 582 e 584). In conclusione, il giudice dell'impugnazione penale, spogliatosi della cognizione sulla responsabilità penale dell'imputato in seguito alla declaratoria di estinzione del reato per sopravvenuta prescrizione, deve provvedere – in applicazione dell'art. 578 c.p.p. – sull'impugnazione ai soli effetti civili, confermando, riformando o annullando la condanna già emessa nel grado precedente, sulla base di un accertamento che impinge unicamente sugli elementi costitutivi dell'illecito civile, senza potere riconoscere, neppure incidenter tantum, la responsabilità dell'imputato per il reato estinto".*

Questi principi affermati dalla Corte Costituzionale sono stati ripresi e valorizzati anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo per giudicare della fondatezza di un ricorso proposto da un cittadino italiano, che lamentava la violazione dell'art. 6, § 2, CEDU, per essere stato condannato, ai soli effetti civili, dalla Corte di Appello, dopo essere stato assolto in primo grado dal GUP<sup>10</sup>. Invero, dopo essere stato assolto in abbreviato dal reato di diffamazione poiché scriminato dalla causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p., proposto appello dalla parte civile ai soli fini della responsabilità civile ai sensi dell'art. 576 c.p.p., il ricorrente si era visto condannare ai soli fini della responsabilità civile dalla Corte di Appello. La Corte di Strasburgo richiamava la sentenza della Corte Costituzionale n. 182/2021, che, "sebbene relativa all'art. 578 c.p.p., afferma che il potere del giudice di appello consiste nel determinare se, una volta assolta la persona indagata, il fatto giuridico contenuto nell'atto di accusa sia costitutivo di un danno ingiusto che, se sussistono le altre condizioni, obbliga il responsabile a risarcire il danno subito dalla vittima". Osservava, inoltre, che "anche se in primo grado l'interesse della parte civile risulta subordinato all'interesse pubblico, in appello il legislatore garantisce una maggiore protezione dell'interesse della vittima. In effetti, essa osserva che l'appello della parte civile risponde ad un interesse immediato di quest'ultima, ossia la riparazione del danno dedotto, e, a livello del sistema, a

<sup>10</sup> Il riferimento è a Corte EDU, I Sez., 18.11.2021, Marinoni c. Italia.

*criteri di opportunità, per quanto riguarda l'accertamento dei fatti, e di migliore gestione del contenzioso, evitando che la parte civile sia obbligata a trasferire la controversia dinanzi alla giurisdizione civile, il che inciderebbe sul carico di lavoro dei magistrati e produrrebbe un allungamento dei tempi. La Corte osserva inoltre che, in conseguenza del mantenimento dell'azione civile dinanzi al giudice penale, quest'ultimo deve applicare le disposizioni del codice di procedura penale, il che rappresenta una garanzia per i diritti di difesa, ad esempio per quanto riguarda l'assunzione delle prove. La Corte sottolinea che la Convenzione non impedisce che gli Stati parte accordino ai diritti e alle libertà che essa garantisce una protezione giuridica più estesa di quella da essa attuata, attraverso il diritto interno". A fronte di ciò, il giudice dei diritti umani non riteneva violata la CEDU, anche perché "la Corte di Appello si (era) limitata a una valutazione degli elementi costitutivi del reato, che erano inevitabilmente gli stessi già esaminati in primo grado, per poi dichiarare, conformemente alle norme in materia di responsabilità civile, che il ricorrente era responsabile civilmente, ed era pertanto tenuto a riparare il pregiudizio causato alle parti civili. Secondo la Corte non si può considerare che tale affermazione sia viziata da ambiguità".*

Riassumendo, dunque, tanto nel giudizio che scaturisce all'esito della constatazione in appello dell'estinzione del reato per prescrizione (art. 578 c.p.p.), quanto in quello che viene introdotto dall'appello della parte civile ai soli effetti della responsabilità civile (artt. 573 e 576 c.p.p.), il giudice di appello deve limitarsi ad accertare la sussistenza degli elementi costitutivi dell'illecito civile, senza riconoscere, neppure *incidenter tantum*, la responsabilità penale dell'imputato, oramai prosciolto (nel caso dell'art. 576 c.p.p., definitivamente pure, non avendo impugnato l'assoluzione, dal punto di vista penale, il p.m.). Tale giudizio si fonda sulla diversa regola probatoria civilistica del "*più probabile che non*", e non più sulla regola penalistica dello "*al di là di ogni ragionevole dubbio*". Non è più in gioco la tutela della presunzione di innocenza, che comporta la necessità che il ribaltamento del "*verdetto*" assolutorio rispetti determinate regole epistemologiche, di metodologia probatoria di accertamento del fatto-reato, per superare il ragionevole dubbio, rafforzato dal proscioglimento in primo grado. E' vero che nel giudizio in questione continuano ad applicarsi le norme del processo penale (art. 573 c.p.p.), ma solo le norme del codice di procedura penale, non quelle che trovano il fondamento in interpretazioni giurisprudenziali sorte sulla base di principi (presunzione di innocenza, ragionevole dubbio) che non vengono più in gioco in un processo che prosegue solo per accertare la responsabilità civile dell'imputato/convenuto/danneggiante.

Invero, se l'art. 603, comma 3-bis, c.p.p. è norma eccezionale e di stretta interpretazione, deve convenirsi che non può trovare applicazione, ai sensi dell'art. 573 c.p.p., nel giudizio di appello che prosegue solo per accertare la responsabilità civile dell'imputato, né ha senso propugnarne

un'interpretazione estensiva, in virtù di quei principi tralaticamente tramandati dalle Sezioni Unite Dasgupta in poi, prima che la Corte Costituzionale intervenisse a chiarire la portata del giudizio di appello che prosegue solo ai limitati effetti civili.

Quanto, poi, al paventato rischio di una disparità di trattamento tra le garanzie delle quali godrebbe l'imputato nel caso in cui fosse impugnata la sentenza di assoluzione emessa nei suoi confronti agli effetti penali e quelle di cui sarebbe destinatario l'imputato nei cui confronti fosse proposta impugnazione ai soli effetti civili, si omette di considerare che le due situazioni, come visto, sono radicalmente diverse tra di loro: nel primo caso è necessario ancora tutelare appieno la presunzione di innocenza dell'imputato, maggiormente rafforzata dal proscioglimento nel primo grado; nel secondo caso, invece, la responsabilità penale dell'imputato non è più in discussione, poiché il giudice di appello non può neppure farvi cenno *incidenter tantum*. In questo secondo caso, l'imputato è tale solo formalmente, ma sostanzialmente è un convenuto danneggiante. A situazioni diverse può ben corrispondere una diversa regolamentazione. D'altra parte, nel momento in cui le Sezioni Unite hanno riconosciuto che, disposto l'annullamento della sentenza di appello che ribalta il "verdetto" assolutorio del primo grado ai soli effetti civili senza avere disposto la riassunzione delle prove orali decisive, il rinvio va disposto al giudice civile, poiché per un principio di economia processuale, sarebbe vietato il permanere del giudizio in sede penale in mancanza di un interesse penalistico alla vicenda, che non si giustificerebbe neppure dal fine di soddisfare la ritenuta esigenza di proseguire il giudizio applicando le regole proprie del giudizio penale, hanno reso evidente come la situazione dell'imputato che, prosciolto in primo grado, subisce l'appello del p.m. per affermare la sua responsabilità penale, sia diversa da quella dell'imputato/convenuto/danneggiante che, prosciolto definitivamente in primo grado, vede proseguire il giudizio in appello solo per la sua responsabilità civile. In quest'ultimo caso, infatti, viene meno l'interesse penalistico alla vicenda; solo per economia processuale il processo resta affidato alla cognizione del giudice di appello, che, pur facendo applicazione delle norme che regolano il giudizio di appello penale, anche in punto di assunzione delle prove, tuttavia deve giudicare facendo applicazione di regole di valutazione della prova, di regole di giudizio, tipiche del giudizio civile, dovendo accertare non più il fatto-reato, ma l'illecito civile. Certo, non sono vietate esegesi maggiormente garantiste. Ma non ce le chiede l'Europa, che pure ha ispirato, con le sue sentenze, le pronunce della nostra Cassazione in materia, avendo chiarito la Corte europea dei diritti dell'uomo che, ai fini del rispetto dell'art. 6 CEDU, non è necessario nei casi in esame neppure assicurare l'applicazione delle disposizioni del codice di rito penale, che certamente risultano di maggiore garanzia, specie per quanto riguarda l'assunzione delle prove.

In ogni caso, il giudice di appello potrebbe sempre disporre la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ai sensi dei commi 1 e 3 dell'art. 603 c.p.p., ma non sarebbe obbligato a farlo, di talchè la mancata rinnovazione della prova dichiarativa ritenuta decisiva non integrerebbe di per sé né un vizio di motivazione denunciabile in cassazione ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e) c.p.p., come sostenuto dalla giurisprudenza di legittimità fin dalla sentenza Dasgupta, né una violazione del diritto al contraddittorio e, quindi, del diritto di difesa ex artt. 178 lett. c) e 180 c.p.p., come affermato dalle Sezioni Unite Pavan con riguardo al disposto dell'art. 603, comma 3-bis, c.p.p., impugnabile in cassazione ex art. 606, comma 1 lett. c), c.p.p. Potrebbe integrare vizio di motivazione ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e) c.p.p., secondo un consolidato filone giurisprudenziale, ma non in via automatica<sup>11</sup>.

#### **4. Le prospettive de iure condendo.**

La prossima pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto legislativo attuativo della c.d. riforma Cartabia in materia penale<sup>12</sup> apre prospettive di grande interesse sul tema in trattazione.

Premesso che, già con la legge n. 134/2021, introdotto il regime della c.d. improcedibilità dell'azione penale con l'inserimento nel codice di rito dell'art. 344-bis c.p.p., era stato altresì inserito nell'art. 578 c.p.p. il comma 1-bis, che stabiliva che, quando nei confronti dell'imputato è stata pronunciata condanna, anche generica, alle restituzioni o al risarcimento dei danni cagionati dal reato, a favore della parte civile, il giudice di appello e la Corte di cassazione, nel dichiarare improcedibile l'azione penale per il superamento dei termini di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 344-bis c.p.p., rinviando al giudice civile competente per valore in grado di appello, che decide valutando le prove acquisite nel processo penale, con la prossima entrata in vigore del decreto attuativo della delega contenuta nell'art. 1, comma 13, lett. d) della legge n. 134/2021, non solo si conferma quanto già statuito e sopra riportato, ma si interviene a modificare significativamente anche gli artt. 78 e 573 c.p.p. In particolare, da un lato si aggiungono all'art. 78 comma 1 lett. d), c.p.p. le parole "agli effetti civili", così precisandosi che la dichiarazione di costituzione

<sup>11</sup> *Ex plurimis* Cass. pen. sez. II, 11.11.2005, n. 44313, secondo la quale "in riferimento al giudizio di appello, la mancata assunzione di una prova decisiva può costituire motivo di ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606 lett. d) c.p.p. solo quando si tratti di prove sopravvenute o scoperte dopo la pronuncia di primo grado, che avrebbero dovuto essere ammesse secondo il disposto dell'art. 603, comma 2, c.p.p. Negli altri casi, la decisione istruttoria è ricorribile, ai sensi dell'art. 606 lett. e) c.p.p., sotto il profilo della mancanza o manifesta illogicità della motivazione come risultante dal testo del provvedimento impugnato e sempre che la prova negata, confrontata con le ragioni addotte a sostegno della decisione, sia di natura tale da poter determinare una diversa conclusione del processo". Nello stesso senso, Cass. pen. sez. V, 8.5.2008, n. 34643.

<sup>12</sup> Si tratta dell'attuazione delle deleghe contenute nella legge 27.9.2021 n. 134.

di parte civile deve contenere l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda agli effetti civili; dall'altro si modifica l'art. 573 c.p.p. nel seguente modo: *"1. L'impugnazione per gli interessi civili è proposta, trattata e decisa con le forme ordinarie del processo penale. 1-bis. Quando la sentenza è impugnata per i soli interessi civili, il giudice d'appello e la Corte di cassazione, se l'impugnazione non è inammissibile, rinviano per la prosecuzione, rispettivamente, al giudice o alla sezione civile competente, che decide sulle questioni civili utilizzando le prove acquisite nel processo penale e quelle eventualmente acquisite nel giudizio civile"*.

Nella relazione di accompagnamento alla proposta di decreto legislativo si legge che *"il legislatore, per quanto concerne i rapporti tra improcedibilità e azione civile, ha quindi scelto di percorrere una "terza via", mediana rispetto alla soluzione di lasciare al giudice penale il compito di decidere sulla domanda risarcitoria nonostante l'improcedibilità e a quella di imporre una riproposizione della domanda al giudice civile di primo grado. La scelta punta a ridurre il carico di lavoro del giudice penale nella fase delle impugnazioni, assicurando il dritto della parte civile a una decisione sull'azione risarcitoria in tempi ragionevoli. In coerenza con tale scelta e con la ratio stessa della legge n. 134/2021, pertanto, si propone di attuare la delega in ordine ai rapporti tra improcedibilità dell'azione penale e azione civile trasferendo la decisione al giudice civile"*. Si aggiunge ancora che *"l'opzione di trasferire al giudice civile la decisione sull'impugnazione, dopo la formazione del giudicato sui capi penali, sviluppa il percorso esegetico seguito dalla giurisprudenza costituzionale relativa all'art. 578 comma 1, e quindi si basa sul presupposto che, per non incorrere in violazioni della presunzione di innocenza dell'imputato, è necessario restringere l'oggetto di accertamento al solo diritto del danneggiato al risarcimento del danno, dopo lo spartiacque del giudicato. E' pertanto ragionevole attribuire il compito di decidere al giudice civile, in una situazione in cui devono essere verificati gli estremi della responsabilità civile, senza potere accertare nemmeno incidentalmente la responsabilità penale. Ciò accade già, secondo la sentenza costituzionale n. 182 del 2021, nelle ipotesi coperte dall'art. 578 comma 1 [...]". Questa ricostruzione è stata portata alle logiche conseguenze in sede di attuazione della direttiva di cui all'art. 1 comma 13, lett. d) della legge delega, nella parte in cui impone di disciplinare i rapporti tra l'improcedibilità dell'azione penale e l'azione civile, con la previsione dell'art. 578, comma 1-bis, c.p.p. di cui si è detto e con l'introduzione del comma 1-ter nella medesima norma, che disciplina gli effetti del sequestro conservativo in caso di trasferimento dell'azione civile in conseguenza della declaratoria di improcedibilità dell'azione penale. Inoltre – si legge sempre nella relazione illustrativa - *per attuare la seconda parte della direttiva di cui al citato art. 1, comma 13, lett. d), legge n. 134/2021, è stata conseguentemente disciplinata l'ipotesi dell'impugnazione per i soli interessi civili, introducendo nel nuovo comma 1-bis dell'art. 573 l'innovativa**

*regola del trasferimento della decisione al giudice civile, dopo la verifica imprescindibile sulla non inammissibilità dell'atto svolta dal giudice penale [...] l'art. 573 comma 1-bis diventa applicabile dopo che il giudice penale dell'impugnazione abbia verificato l'assenza d'impugnazione anche agli effetti penali. Questa scelta del legislatore delegato determina un ulteriore risparmio di risorse, nell'ottica di implementare l'efficienza giudiziaria nella fase delle impugnazioni, e non si pone in conflitto con la giurisprudenza costituzionale, data la limitazione della cognizione del giudice civile alle "questioni civili" [...] con il rinvio dell'appello o del ricorso al giudice civile l'oggetto dell'accertamento non cambierebbe, ma si restringerebbe, dal momento che la domanda risarcitoria da illecito civile è già implicita alla domanda risarcitoria da illecito penale (l'illecito penale implica l'illecito civile). Non vi sarebbe pertanto una modificazione della domanda risarcitoria nel passaggio del giudizio penale a quello civile. Ragionevolmente, l'eventualità dovrà essere prevista dal danneggiato dal reato sin dal momento della costituzione di parte civile, atto che pertanto dovrà contenere l'esposizione delle ragioni che giustificano "la domanda agli effetti civili", secondo l'innovativa formulazione dell'art. 78 lett. d)".*

Va anche detto che il prossimo decreto legislativo interviene a modificare il comma 3-bis dell'art. 603 c.p.p., limitando la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, sempre per ragioni di implementazione dell'efficienza (vedi relazione illustrativa), "nei soli casi di prove dichiarative assunte in udienza nel corso del giudizio dibattimentale di primo grado o all'esito dell'integrazione probatoria disposta nel giudizio abbreviato a norma degli articoli 438, comma 5, e 441, comma 5".

Lo schema di decreto legislativo, approvato in via definitiva dal Consiglio dei Ministri in data 28.9.2022 e prossimo alla pubblicazione in Gazzetta ufficiale, non sembra prevedere una disciplina transitoria relativamente alle modifiche normative sopra indicate. Dunque, per il principio *tempus regit actum* vigente in materia processuale, le modifiche apportate agli artt. 78 e 573 c.p.p. si applicheranno alle costituzioni di parte civile e alle impugnazioni che verranno proposte dopo l'entrata in vigore del decreto medesimo, mentre la modifica apportata all'art. 603, comma 3-bis, c.p.p. potrà trovare applicazione anche ai processi in corso, trattandosi di una norma che attiene all'ammissione della prova.

Tuttavia, da queste modifiche è possibile trarre un'ulteriore conferma di quanto non sia più attuale la previsione dell'obbligatoria rinnovazione della prova dichiarativa decisiva in caso di appello della parte civile ai soli effetti civili avverso la sentenza di assoluzione di primo grado. La tendenza, favorita, come visto, proprio dalla pronuncia costituzionale n. 182 del 2021, è quella di assicurare maggiore efficienza al giudizio di appello penale, trasferendo addirittura la decisione sull'impugnazione proposta per i soli interessi civili al giudice civile. In questo contesto, immaginare che, per le impugnazioni

pendenti, il giudice di appello, che non è più tenuto a rinnovare l'istruzione dibattimentale neppure a fronte dell'appello del p.m. avverso sentenza di assoluzione adottata all'esito del giudizio abbreviato c.d. secco, debba invece procedere a riassumere la prova dichiarativa decisiva in un giudizio di appello che prosegue solo per gli interessi civili, sembra davvero contraddire l'indirizzo legislativo più recente, tutto proteso a ridurre i tempi del processo, eliminando tutte quelle attività processuali che appesantiscono il giudizio senza assicurare alcuna effettiva e concreta garanzia ai diritti fondamentali (sul punto, non vanno dimenticate le su citate sentenze della Corte di Strasburgo, che hanno sottolineato come certe garanzie riconosciute dal nostro ordinamento in materia non sono necessarie al fine di salvaguardare il diritto ad un processo equo tutelato a livello convenzionale dall'art. 6 CEDU). Così, si eliminerebbe una delle più evidenti discrasie del sistema che, da un lato, obbliga il giudice di appello, sollecitato all'*overturning*, sebbene solo per gli interessi civili, a rinnovare la prova dichiarativa decisiva, ma, dall'altro, in caso di violazione della regola di assunzione della prova, prevede l'annullamento della sentenza con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, che, però, non sarà tenuto ad assolvere a quell'obbligo, vigente solo in ambito penalistico.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Si legge nella sentenza delle Sezioni Unite Cremonini: *"i principi sopra richiamati (riguardanti l'affermazione che l'annullamento della sentenza va disposto con rinvio al giudice civile competente per valore e grado ai sensi dell'art. 622 c.p.p.) valgono allora anche per il caso in esame (quello della sussistenza o meno dell'obbligo di rinnovazione della prova dichiarativa), paradigmatico della diversa lettura interpretativa dell'ambito dei poteri-doveri decisorii del giudice civile in sede di rinvio con specifico riguardo ai profili dell'istruzione probatoria (v. Sez. 3 civ., n. 19430 del 30/09/2016, Riv. 642595-01, secondo la quale il principio affermato dalla Corte EDU sull'obbligo di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ogni qualvolta si intenda riformare la sentenza di primo grado ha rilievo solo in ambito penalistico). In realtà, evocare il principio del giusto processo e concludere nel senso che il rinvio va fatto al giudice penale, perché tenuto alla rinnovazione della prova dichiarativa, non è corretto, perché si risolve in una forzatura interpretativa nella individuazione del giudice competente, che non trova supporto nel sistema processuale"*.