



PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE

UDIENZA DELLE SEZIONI UNITE PENALI DEL 28 marzo 2024

**NOTE DI UDIENZA
sul ricorso proposto nell'interesse delle parti civili ____ (RG 78/2023)**

IL PROCURATORE GENERALE

in persona del Procuratore generale aggiunto Alfredo Pompeo Viola e del sostituto Procuratore generale Tomaso Epidendio – premesso che le presenti note costituiscono una sintesi scritta della requisitoria orale che sarà esposta in sede di udienza ed hanno lo scopo di favorire il contraddittorio, in quella sede, circa la questione di diritto controversa – osserva quanto segue.

1. Al fine di individuare esattamente la questione di diritto rimessa a codeste Sezioni Unite dall'ordinanza della Sezione Quarta (ord. 8 giugno 2023, dep. 12 luglio 2023, n. 30386), occorre anzitutto delineare, nei limiti necessari per dar conto della conclusione prescelta dall'Ufficio, lo sviluppo del procedimento.

__ – imputato del reato di cui all'art. 589 cod. pen. per avere, in data 3 gennaio 2011, per colpa, cagionato una collisione tra l'imbarcazione da lui condotta e il natante pilotato da __, in seguito alla quale quest'ultimo decedeva – veniva condannato dal Tribunale di __, con sentenza del 9 maggio 2018, alla pena di anni uno di reclusione, nonché, in solido con il responsabile civile __, al risarcimento dei danni subiti dalle parti civili costituite, da liquidarsi in separata sede, e al pagamento in loro favore di una provvisionale, provvisoriamente esecutiva, oltre alla rifusione delle spese processuali.

In esito all'appello proposto dalla difesa dell'imputato, dalle parti civili e dal responsabile civile, la Corte di Appello di __, premesso che alla data della propria pronuncia il reato risultava prescritto, comunque valutava i fatti nel merito, essendo costituite le parti civili; indi riteneva che, contrariamente a quanto affermato dal Tribunale, non risultasse provata la penale responsabilità dell'imputato oltre ogni ragionevole dubbio, sicché, con sentenza del 25 gennaio 2022, in riforma della sentenza di primo grado, assolveva __ dal reato ascrittogli perché il fatto non sussiste, revocando le statuizioni in favore delle parti civili.

Proponeva ricorso per cassazione, ai soli effetti civili, il difensore di fiducia di ____, parti civili costituite, affidandolo a tre motivi.

In questa sede, rinviando per il resto al contraddittorio in udienza, converrà occuparsi solo del terzo motivo di ricorso, in relazione al quale la Sezione Quarta ha ritenuto di investire il vertice allargato di legittimità.

Con esso le parti civili denunciano violazione degli artt. 125, comma 3, 129, comma 2, e 578 cod. proc. pen. nonché difetto di motivazione, osservando, ai fini che qui rilevano, che la Corte di appello, pur dando atto dell'intervenuta prescrizione del reato (maturata alla data di trattazione del processo in secondo grado), aveva affermato di dover procedere comunque alla valutazione penale del fatto nel merito, alla luce della costituzione della parte civile nel processo, pervenendo all'assoluzione dell'imputato per insussistenza del fatto, non essendo stata raggiunta la prova di colpevolezza secondo il canone di matrice penalistica dell'oltre ogni ragionevole dubbio.

Tanto in sostanziale adesione all'indirizzo giurisprudenziale dato dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 35490 del 2009, Tettamanti, secondo cui allorquando, ai sensi dell'art. 578 cod. proc. pen., il giudice di appello - intervenuta una causa estintiva del reato - è chiamato a valutare il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili per la presenza della parte civile, il proscioglimento nel merito prevale sulla causa estintiva, anche nel caso di accertata contraddittorietà o insufficienza della prova. Senonché, rilevano i ricorrenti, a seguito della sentenza della Corte costituzionale del 7 luglio 2021, n. 182, il principio espresso dalla giurisprudenza di legittimità con l'indicata pronuncia, "*non ha più ragion d'essere*", con la conseguenza che era precluso alla Corte territoriale valutare il fatto secondo la regola di giudizio penalistica dell'oltre ogni ragionevole dubbio anziché alla stregua del principio civilistico del "più probabile che non".

2. La Quarta Sezione penale, con la citata ordinanza n. 30386 del 2023, ha ritenuto che la fondatezza, o non, dell'illustrato terzo motivo di impugnazione rivestisse carattere assorbente ai fini della decisione ed imponesse la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite ai sensi dell'art. 618, comma 1 *bis* c.p.p., per le ragioni di seguito, in sintesi, evidenziate.

Dal principio di diritto espresso dal vertice allargato di legittimità con la sentenza del 2009, Tettamanti - secondo cui "*All'esito del giudizio, il proscioglimento nel merito, in caso di contraddittorietà o insufficienza della prova, non prevale rispetto alla dichiarazione immediata di una causa di non punibilità, salvo che, in sede di appello, sopravvenuta una causa estintiva del reato, il giudice sia chiamato a valutare, per la presenza della parte civile, il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili, oppure ritenga infondata nel merito l'impugnazione del P.M. proposta avverso una sentenza di assoluzione in primo grado ai sensi dell'art. 530, comma secondo, cod. proc. pen.*" - non si è discostata la giurisprudenza successiva (*ex multis*, Sez. 4, n. 20568 dell'11 aprile 2018, rv. 273259).

A tale regola di giudizio si è attenuta la Corte di appello.

Ciò posto, secondo il collegio rimettente, "*Fondatamente, tuttavia, le pp.cc ricorrenti eccepiscono che tale modus operandi si pone in contrasto con la recente pronuncia della Corte costituzionale n. 182 del 7/7/2021 (dep. il 30/7/2021, in G.U. del 4/8/2021)*".

Al Giudice delle leggi era devoluta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 578 cod. proc. pen., denunciato come in contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost., in relazione

all'art. 6, paragrafo 2, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nonché in contrasto con lo stesso art. 117, comma 1, e con l'art. 11 Cost., in relazione agli artt. 3 e 4 della direttiva (UE) 2016/343 del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, e all'art. 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adottata a Strasburgo il 12 dicembre 2007.

La Corte Costituzionale, nel ritenere la questione non fondata, ha dettato, con una sentenza interpretativa di rigetto, una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 578 cod. proc. pen., secondo cui *«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 cod. civ.)»*. A sostegno di tale conclusione la Corte ha, tra l'altro, rilevato che *«In realtà (...) si ha che, nella situazione processuale di cui alla disposizione censurata, che vede il reato essere estinto per prescrizione e quindi l'imputato prosciolto 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 gli interessi civili»*. Ha, inoltre, specificato che *«un tale giudizio non è richiesto dal tenore testuale della disposizione censurata (art. 578 cod. proc. pen.)»* che, a differenza di quella immediatamente successiva (art. 578-bis cod. proc. pen.), non prevede il *«previo accertamento della responsabilità dell'imputato»*.

In definitiva, quindi, secondo la Corte Costituzionale, *«il giudice dell'impugnazione penale (giudice di appello o Corte di cassazione), spogliatosi della cognizione sulla responsabilità penale dell'imputato in seguito alla declaratoria di estinzione del reato per sopravvenuta prescrizione (o per sopravvenuta amnistia), deve provvedere - in applicazione della disposizione censurata - 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 poter riconoscere, neppure incidenter tantum, la responsabilità dell'imputato per il reato estinto»*.

Si osserva, inoltre, nell'ordinanza di rimessione, che, nella sentenza costituzionale, i giudici si sono posti il problema della compatibilità con quanto affermato dalle Sezioni Unite nel 2009 ma la verifica *“in ragione del quesito di costituzionalità proposto, è stata effettuata esclusivamente nell'ottica di accertare se il meccanismo decisionale di cui all'art. 578 cod. proc. pen. consentisse, in presenza di un reato prescritto, allorché il giudice è chiamato ad operare un vaglio dei profili di responsabilità civile, di far persistere nel processo una valutazione di responsabilità penale”*. Tuttavia, se tale tema è stato scrutinato e si è pervenuti a fornire una risposta negativa, sarebbe per converso *“rimasto in ombra”* il tema della *“compressione dello spazio per l'assoluzione dell'imputato, pur in assenza dell'evidenza della prova dell'innocenza di cui all'art. 129, comma 2, cod. proc. pen., a fronte di un compendio probatorio che non consenta di superare il limite del ragionevole dubbio”*.

In ogni caso, si osserva nell'ordinanza di rimessione, la sentenza costituzionale, imponendo al giudice ordinario, in casi come quello in esame, di utilizzare la regola di

giudizio civilistica del *più probabile che non* in luogo di quella penale dell'*oltre ogni ragionevole dubbio*, indurrebbe a concludere nel senso della fondatezza del terzo motivo di ricorso, laddove il motivo stesso risulterebbe infondato qualora trovasse applicazione il principio espresso dalle Sezioni Unite Tettamanti, atteso che la Corte distrettuale a tale principio si è attenuta.

Di conseguenza, si osserva nell'ordinanza stessa, *“l'odierno thema decidendi impone una riflessione circa il valore, vincolante o meno, delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale, pronunce con cui i giudici delle leggi, nel comporre il denunciato contrasto tra la norma di legge ordinaria e il contenuto delle norme costituzionali, indicano il percorso interpretativo idoneo ad evitare la demolizione della norma di legge ordinaria”*.

Secondo il giudice rimettente, non sussistono validi motivi tali da consentire di superare il dovere del giudice comune di uniformare l'interpretazione di una decisione ai contenuti di una simile decisione del Giudice delle leggi (Sez. U. n. 25 del 16/12/1998, dep. 1999, Alagni, Rv. 212074), tanto più alla luce *“della linea di tendenza anche normativa di una sempre più evidente distinzione tra azione penale e azione civile (cfr. ex multis, Sez. Un. n. 22065 del 28/01/2021, Cremonini, Rv. 281228 e l'impianto complessivo della stessa Riforma Cartabia)”*. Ne deriva che nell'odierno giudizio dovrebbe pervenirsi alla disapplicazione del *decisum* delle Sezioni Unite nel caso Tettamanti, secondo cui all'esito del giudizio, il proscioglimento nel merito, in caso di contraddittorietà o insufficienza della prova, prevale rispetto alla dichiarazione immediata di una causa di non punibilità, quando, in sede di appello, sopravvenuta una causa estintiva del reato, il giudice sia chiamato a valutare, per la presenza della parte civile, il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili.

Ciò posto, prevedendo il comma 1-bis dell'articolo 618 cod. proc. pen. un'ipotesi di rimessione "obbligatoria", che opera ogni qual volta una delle sezioni semplici ritenga di non condividere il principio di diritto enunciato dalle Sezioni unite, è a queste ultime che compete la decisione sul ricorso.

3. Deve preliminarmente convenirsi con quanto ritenuto dalla Sezione Quarta, nell'ordinanza di rimessione, sotto un triplice profilo.

In primo luogo, effettivamente, il principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 35490 del 2009, Tettamanti, secondo cui *“allorquando, ai sensi dell'art. 578 c.p.p., il giudice di appello - intervenuta una causa estintiva del reato - è chiamato a valutare il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili per la presenza della parte civile, il proscioglimento nel merito prevale sulla causa estintiva, pur nel caso di accertata contraddittorietà o insufficienza della prova”* (così, in motivazione, la sentenza citata) può esser definito «diritto vivente», con tale sintagma intendendosi, in estrema sintesi (imposta dagli ineludibili limiti propri delle presenti note e salvi gli approfondimenti da riservarsi alla sede del contraddittorio in pubblica udienza) e sulla base della giurisprudenza costituzionale nonché della migliore dottrina, l'interpretazione di una determinata disposizione fornita dalla giurisprudenza di legittimità e dotata del necessario carattere di stabilità.

Invero al citato principio di diritto la giurisprudenza di legittimità si è sin da subito uniformata, costantemente ribadendo che la disposizione di cui all'art. 578 c.p.p. *“prevede che il giudice d'appello o la Corte di cassazione, nel dichiarare estinto per amnistia o per prescrizione il reato per il quale sia intervenuta condanna, anche generica, alle restituzioni*

o al risarcimento dei danni cagionati, sono tenuti a decidere sull'impugnazione agli effetti dei capi della sentenza che concernono gli interessi civili” (cfr. Sez. 6, n. 44685 del 23/9/2015, N, Rv. 26556101; Sez. 5, n. 3869 del 7/10/2014, dep. 2015, Lazzari, Rv. 26217501; Sez. 2, n. 38049 del 18/7/2014, De Vuono, Rv. 26058601; Sez. 1, n. 42039 del 14/1/2014, Sinnigliani, Rv. 26050801; Sez. 6, n. 16155 del 20/3/2013, Galati e altri, Rv. 25566601; Sez. 6, n. 4855 del 7/1/2010, Damiani e altro, Rv. 24613801).

Ancora, si è espressamente affermata *“la necessità, in caso di condanna in primo grado al risarcimento dei danni, di un esaustivo apprezzamento sulla responsabilità dell'imputato”*, precisando che *“La valutazione richiesta al giudice riguarda, dunque, per ciò che concerne le statuizioni civili, l'esistenza di tutti gli elementi della fattispecie penale previa considerazione delle censure dedotte, perché la conferma della condanna al risarcimento del danno, ancorché generica, non può fondarsi sulla mera mancanza di prova dell'innocenza dell'imputato”* (Sez. 3, Sentenza n. 12387 del 21/02/2017, Rv. 270308, in motivazione).

Non è tutto: si è invero precisato che *“Il giudice di appello, nel dichiarare estinto per prescrizione il reato per il quale in primo grado sia intervenuta condanna anche al risarcimento del danno, è tenuto a decidere su tale ultima questione effettuando una "plena cognitio" sulla responsabilità dell'imputato, anche se la parte civile non abbia manifestato espressamente il proprio interesse alla trattazione del procedimento in appello e non vi abbia partecipato”* (Sez. 5, Sentenza n. 24469 del 09/04/2019, Rv. 276513).

Ed infine, la Corte di legittimità, piuttosto di recente (Sez. 6, Sentenza n. 36553 del 26/11/2020, Rv. 280120 – 01), nel ritenere manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 578 cod. proc. pen., per violazione dell'art. 24 Cost. in relazione all'art. 6 C.E.D.U., nella parte in cui consente di confermare in grado di appello le statuizioni civili senza una formale pronuncia di condanna, così si è espressa: *“L'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 578 cod. proc. pen. è manifestamente infondata, in quanto, contrariamente a quanto prospettato dal ricorrente, l'art. 578 cod. proc. pen. non implica che in presenza di una causa estintiva debbano essere confermate le statuizioni civili sulla base di una mera delibazione, essendo invece necessaria la verifica della sussistenza dei profili di responsabilità nascente da reato, che giustificano le statuizioni civili. Ed invero costituisce ius receptum che in presenza di una causa estintiva il giudice dell'appello debba emettere pronuncia assolutoria con più ampia formula ex art. 129, comma 2, cod. proc. pen., solo in quanto le relative ragioni emergano in modo incontestabile e debba procedersi dunque ad una constatazione delle stesse, emergenti «ictu oculi», principio tuttavia non applicabile nel caso in cui, venendo in rilievo anche le statuizioni civili, debba formularsi una valutazione ex art. 578 cod. proc. pen., implicante una «piena cognitio» della regiudicanda e dei motivi di appello (sul punto Sez. U. n. 35490 del 28/5/2009, Tettamanti, Rv. 244274)”*.

In secondo luogo, come ritenuto dai giudici rimettenti, è pacifico che di tale regola di giudizio ha fatto applicazione la Corte di appello, ponendo la stessa a fondamento della propria decisione. Difatti nella sentenza impugnata, in motivazione, espressamente si afferma: *“premesso che il reato in esame risulta ad oggi prescritto ma che tuttavia, in considerazione della costituzione delle parti civili, il fatto debba essere valutato nel merito, ritiene la Corte che, contrariamente a quanto affermato in sentenza, l'istruttoria dibattimentale non abbia consegnato la prova della penale responsabilità dell'imputato oltre ogni ragionevole dubbio”*.

In terzo luogo, in conseguenza di un siffatto argomentare della Corte di appello, deve convenirsi con l'ordinanza di rimessione anche laddove rileva che imporre al giudice del merito l'utilizzazione della regola di giudizio civilistica del *più probabile che non* in luogo di quella penale dell'*oltre ogni ragionevole dubbio*, alla stregua dell'esegesi che informa la decisione della Corte Costituzionale, comporterebbe il dover affermare un principio di diritto difforme, e in ogni caso diverso, rispetto a quello espresso dalle Sezioni Unite con la pluricitata sentenza Tettamanti.

Così delineato il perimetro della questione devoluta, va esaminata *funditus* la portata della citata decisione della Corte Costituzionale in tema di costituzionalità dell'art. 578 c.p.p..

4. In considerazione della **rilevanza** che la **sentenza n. 182 del 2021 della Corte costituzionale** assume nella **stessa ricostruzione della questione rimessa** alle Sezioni Unite – posta non in termini di risoluzione di contrasto, bensì di **rimessione obbligatoria**, in quanto l'**adeguamento al dictum** della Corte costituzionale implica **scelte interpretative** (di cui la Sezione rimettente sembra farsi convinta) in contrasto con i **principi di diritto espressi dalle Sezioni Unite** della Corte di cassazione, **consolidati** anche nella sostanzialmente **unanime giurisprudenza di legittimità successiva** – risulta necessario, in primo luogo, procedere ad un attento esame dei suoi contenuti, per poter poi verificare la **natura della sentenza** e il suo **valore per il giudice comune** (sia di merito, sia di legittimità).

In proposito va osservato che la questione di legittimità costituzionale – oggetto della sentenza – era stata sollevata in due distinti processi penali che si stavano celebrando, in grado di appello, dinanzi al giudice *a quo*, a seguito di impugnazione proposta dagli imputati, condannati in primo grado sia alle sanzioni penali per i reati loro rispettivamente contestati sia, conseguentemente, al risarcimento del danno in favore delle parti civili costituite. Tuttavia, nelle more dell'impugnazione d'appello maturava la prescrizione dei reati in relazione ai quali è stata emessa la condanna risarcitoria in favore delle parti civili.

Il rimettente aveva sospettato che l'art. 578 c.p.p. violasse il diritto alla presunzione di innocenza, garantito dalla norma convenzionale (come interpretata nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo) e da quelle dell'ordinamento dell'Unione europea (assunte a parametri interposti), in quanto avrebbe imposto al giudice dell'impugnazione di formulare, sia pure in via incidentale ed al solo fine di provvedere sulla domanda risarcitoria, un nuovo giudizio sulla responsabilità penale dell'imputato, sebbene questa fosse stata esclusa in ragione della declaratoria di estinzione del reato.

Riteneva la Corte di appello rimettente che, in applicazione della disposizione sospettata di illegittimità costituzionale, una volta dichiarata la prescrizione dei reati, la Corte di appello non potesse procedere alla conferma delle condanne risarcitorie sul mero rilievo dell'assenza di prova dell'innocenza degli imputati, ostando a tale possibilità il principio – consolidato nella giurisprudenza della Corte di cassazione – secondo il quale, all'esito del giudizio, il proscioglimento nel merito, in caso di insufficienza o contraddittorietà della prova, non prevale rispetto alla dichiarazione immediata di una causa di non punibilità, salvo che, in sede di appello, sopravvenuta una causa estintiva del reato, il giudice sia chiamato a valutare, per la presenza della parte civile, il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili. In ragione di questo principio, dunque, la conferma delle condanne risarcitorie potrebbe seguire solo ad un compiuto esame nel merito dei motivi di gravame (tutti incentrati sull'assenza di penale

responsabilità in capo agli imputati), in mancanza del quale la sentenza di appello sarebbe viziata da omessa o insufficiente motivazione e soggetta, in ipotesi di ricorso per cassazione, ad annullamento con rinvio.

La Corte costituzionale ha ritenuto **non fondata** la questione sulla base di una interpretazione dell'art. 578 c.p.p. secondo la quale, nella situazione processuale di cui alla disposizione censurata, che vede il reato essere estinto per prescrizione e quindi l'imputato prosciolto 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 gli interessi civili: il giudice dell'impugnazione penale, nel decidere sulla domanda risarcitoria, non sarebbe infatti 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; **dovendo invece egli accertare se si sia integrata la fattispecie civilistica dell'illecito aquiliano** (art. 2043 cod. civ.) [§ 14 della motivazione] secondo il **criterio di accertamento civilistico del "più probabile che non" o della "probabilità prevalente"**.

Tale interpretazione viene individuata dalla Corte costituzionale sulla base dei seguenti **argomenti**:

- argomento testuale in base al cd. **silenzio del legislatore**: il previo accertamento della responsabilità penale non è richiesto dalla disposizione nel suo tenore letterale;
- argomento testuale **a contrario**: il previo accertamento della responsabilità penale è invece richiesto dall'art. 578-bis c.p.p. quando si tratti di disporre la confisca;
- argomento della **interpretazione conforme** alla CEDU e al diritto dell'UE, secondo gli stessi parametri evocati dal rimettente;
- argomento del **bilanciamento di valori**: la disposizione così interpretata realizza in equilibrato bilanciamento tra le esigenze sottese all'operatività del principio generale di accessorietà dell'azione civile rispetto all'azione penale (che esclude la decisione sul capo civile nell'ipotesi di proscioglimento) e le esigenze di tutela dell'interesse del danneggiato, costituito parte civile;
- irrilevanza della cd. "**ibridazione delle regole processuali**": il fatto che il materiale probatorio sia stato assunto o debba essere assunto (in caso di rinnovazione istruttoria) secondo le regole penali, ovvero ancora il fatto che siano consentite impugnazioni straordinarie secondo il rito penale, non implica che i criteri di giudizio del fatto debbano essere quelli penali (dell'oltre ogni ragionevole dubbio) e non quelli civilistici (del più probabile che non).

5. La sentenza C. Cost. n. 182 del 2021, pur non contenendo nel dispositivo la formula caratteristica "nei sensi di cui in motivazione" o simili, deve dunque ascriversi alla categoria delle c.d. "**sentenze interpretative di rigetto**" della Corte costituzionale, da taluni chiamate, proprio per la mancanza della formula dispositiva che ne segnala la natura, **sentenze di rigetto "con interpretazione"**. Con esse la questione di costituzionalità viene ritenuta non fondata perché viene **rifiutata l'interpretazione accolta nelle ordinanze di rimessione** in quanto esiste una interpretazione della disposizione censurata compatibile con la Costituzione (e con i parametri sovranazionali ad essa connessi), che viene individuata dalla stessa Corte costituzionale come praticabile dal giudice rimettente.

Peraltro, la sentenza 182 del 2021 esibisce talune **peculiarità**, che risulta utile sin d'ora segnalare, per le conseguenze che ne derivano.

In **primo** luogo, il rifiuto dell'interpretazione accolta dal rimettente è motivata sia dalla necessità di accedere a una **interpretazione conforme a Costituzione** e ai parametri sovranazionali ad essa collegati, sia in base ad argomenti esegetici tratti dalla legislazione di livello primario che finiscono per occupare la gran parte del contenuto motivazionale della sentenza (di tal che essa appartiene al *genus* delle cd. "**sentenze correttive**").

In **secondo** luogo, l'interpretazione (ritenuta dal rimettente conforme al "diritto vivente") viene rifiutata dalla Corte costituzionale attraverso una **valutazione e ricostruzione alternativa del "diritto vivente"** medesimo. Essa non è dunque ascrivibile né a quel filone giurisprudenziale che **ignora il "diritto vivente"** proponendone però di fatto un **superamento** in nome della necessità di interpretare la legge in modo conforme a Costituzione – come avvenuto nella famosa **sentenza Corte cost. n. 292 del 1998** sui termini di durata massima della custodia cautelare, con i contrasti da Corte di cassazione e Corte costituzionale che ne sono seguiti, nella vicenda definita in dottrina come "seconda guerra delle Corti" – né a quel filone che **contesta** la costanza e univocità dell'orientamento giurisprudenziale dedotto (e, dunque, la stessa **sussistenza di un "diritto vivente"**), come nell'icastica **sentenza Corte cost. n. 410 del 2005** sulla competenza per territorio nel procedimento monitorio (in precedenza Corte cost. **n. 58 del 1997** e **n. 40 del 1984**). **Neppure** sembra che ricorrano pienamente le ipotesi di quelle sentenze interpretative che si possono definire "**propulsive**" di **nuovi orientamenti**, come avvenuto nel noto caso della **sentenza Corte cost. n. 232 del 1998** sul termine perentorio di trasmissione degli atti al Tribunale del riesame.

Infatti, la sentenza n. 182 del 2021 appare essere una sentenza sì propulsiva di nuovi orientamenti ma anche una sentenza che intende – almeno formalmente – non porsi in contrasto con il "diritto vivente", che a tal fine valuta, per ritenerne la non preclusività rispetto alla proposta interpretazione conforme a Costituzione.

Dal punto di vista formale, dunque, la sentenza n. 182 del 2021 sembra sposare il tradizionale approccio costituzionale – che usualmente si fa risalire a **C. Cost. n. 276 del 1994**, la sentenza, cioè, che usò il sintagma "diritto vivente" nella ricomposizione dei rapporti tra Corte di cassazione e Corte costituzionale, come noto messi in crisi dalla cd. "prima guerra tra le Corti", sviluppatasi a seguito di alcune note sentenze (tra le più importanti C. Cost. n. 11 e n. 52 del 1965, n. 127 del 1966 – in base al quale la Consulta ritiene ad essa precluso il ricorso a decisioni interpretative quando si sia formato nella giurisprudenza comune un "diritto vivente").

Tuttavia, la sentenza n. 182 del 2021 **non** si riporta, quanto ai rapporti con il "diritto vivente", all'originaria "**dottrina della autolimitazione**", in base alla quale il giudice delle leggi si autolimita, astenendosi dal fornire una propria interpretazione della disposizione censurata, qualora una stabile elaborazione giurisprudenziale – *id est* il "diritto vivente" – abbia identificato ed enunciato il significato normativo da attribuirle. Essa sembra **invece** riportarsi a quel filone della giurisprudenza costituzionale (**dottrina della legittimazione ricostruttiva**) che, non solo rivendica alla Consulta la competenza ricognitiva dell'esistenza del "diritto vivente", ma anche ritiene la sua legittimazione a interpretarlo. Forse il precedente più pertinente al riguardo può essere rappresentato da **C. Cost. n. 3 del 2015**, sulla decorrenza

del termine per impugnare le sentenze, che per ritenere non fondata la questione si impegna in una articolata **interpretazione di una sentenza delle Sezioni Unite**.

In tale prospettiva sembra che la sentenza n. 182 del 2021, da un lato, ritenga ineludibile il confronto con le **Sezioni Unite Tettamanti del 2009** (sull'interpretazione dell'art. 578 c.p.p.) e, invero, con tutta la giurisprudenza di legittimità successiva, ad esse conforme; dall'altro, rivendichi la propria piena legittimazione ad esercitare una propria interpretazione delle Sezioni unite medesime.

Il punto è affrontato dalla Corte costituzionale in particolare al **§ 13 della motivazione della sentenza n. 182 del 2021**, nel quale si sostiene che il principio affermato dalle Sezioni Unite non sarebbe in contrasto con la proposta interpretazione orientata, in quanto la sentenza Tettamanti (come altre sentenze successive) richiederebbe non un accertamento di responsabilità penale ai fini della delibazione incidentale della responsabilità civilistica dell'imputato, ma solo la **pienezza e integralità della cognizione** del giudice dell'impugnazione penale – che deve esaminare compiutamente i motivi di gravame sottopostigli, avuto riguardo al compendio probatorio e dandone poi conto in motivazione – e **non** anche che egli debba effettuare un **accertamento, principale o incidentale, sulla responsabilità penale**, ben potendo contenere l'apprezzamento richiestogli entro i confini della responsabilità civile.

L'affermazione risulta invero non perfettamente conciliabile con il principio affermato dalle SU Tettamanti, secondo cui il giudice è tenuto ad applicare non solo i criteri di cui all'art. 129 c.p.p., ma anche quelli di cui all'art. 530, comma 2, c.p.p., con la conseguenza che, pur decidendo le questioni civili, il giudice deve applicare le **regole di giudizio penali**. Ed il citato principio, va detto, risulta coerente anche con l'impostazione di recente seguita dalle **Sezioni Unite Cremonini del 2021**, che infatti evidenziano come la ri-espansione delle regole e delle forme civilistiche (ai sensi degli artt. 392 c.p.c.) può conseguire solo nei casi di cui all'art. 622 c.p.p. di annullamento **con rinvio** della sentenza in sede penale, ciò che consente l'*emendatio*, ma non la *mutatio libelli*, attraverso l'allegazione dei fatti costitutivi del diritto al risarcimento del danno diversi da quelli che integravano la fattispecie di reato in ordine alla quale si è svolto il processo penale, proprio perché non impedita dalla formazione di un giudicato penale assolverio preclusivo ai sensi dell'art. 652 c.p.p..

In ogni caso – sino a tale sviluppo argomentativo della sentenza n. 182 del 2021 e in base a queste (sole) affermazioni della Corte costituzionale – non risulta ancora ben esplicitato il contrasto con la sentenza Tettamanti, posto che il Giudice delle leggi non si occupa sino a questo punto della possibilità di assoluzione nel merito ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p. nell'ipotesi di reato estinto per prescrizione, limitandosi ad affermare che, se il giudice accerta la sussistenza dei presupposti per assolvere nel merito l'imputato egli deve farlo in base ai principi già stabiliti dalle Sezioni Unite Tettamanti, ma non potrà mai accertare – neppure incidentalmente – la sua responsabilità penale (secondo il principio stabilito dalla sentenza n. 182 del 2021), di tal che, se non sussistono i presupposti per l'assoluzione nel merito, il giudice dovrà accertare la responsabilità dell'imputato per il danno esclusivamente secondo i criteri civilistici della probabilità preferibile.

Tuttavia, ad avviso di questo Ufficio, il **contrasto** diviene **conclamato nell'ultimo capoverso del § 15 della motivazione della sentenza n. 182 del 2021**, a mente del quale “[q]uando il proscioglimento viene pronunciato in grado di appello o di legittimità, in seguito

ad una valida condanna emessa nei gradi precedenti, la regola dell'accessorietà (che comporta il sacrificio dell'interesse della parte civile) subisce dei temperamenti, poiché essa continua ad essere applicabile nelle ipotesi di assoluzione nel merito e di sopravvenienza di cause estintive del reato riconducibili alla volontà delle parti (ad esempio remissione di querela), ma non trova applicazione allorché la dichiarazione di non doversi procedere dipenda dalla sopravvenienza di una causa estintiva del reato riconducibile a prescrizione o ad amnistia, nel qual caso prevale l'interesse della parte civile a conservare le utilità ottenute nel corso del processo, che continua dinanzi allo stesso giudice penale, sebbene sia mutato l'ambito della cognizione richiestagli, che va circoscritta alla responsabilità civile”.

In base alle affermazioni contenute in quest'ultimo passaggio della motivazione, infatti, laddove il reato sia estinto per prescrizione e amnistia, il giudice **non potrebbe assolvere l'imputato nel merito**, ai sensi del comma secondo dell'art. 530 c.p.p., posto che la parte civile deve in tal caso “conservare le utilità ottenute nel corso del processo” che, pur continuando davanti al giudice penale secondo il rito proprio, risulterebbe mutato quanto all'ambito della cognizione richiestagli”, circoscritta alla responsabilità civile secondo il criterio valutativo civilistico di tale responsabilità.

Tali affermazioni **contrastano con quelle delle SU Tettamanti**, che aveva invece affermato che “*non sussiste alcuna ragione per la quale, in sede di appello, ai sensi e per gli effetti di cui all'art.578 c.p.p., non debba prevalere la formula assolutoria nel merito rispetto alla causa di estinzione del reato: e ciò, non solo nel caso di acclarata piena prova di innocenza, ma anche in presenza di prove ambivalenti, posto che alcun ostacolo procedurale, né le esigenze di economia processuale (che, come più volte detto, costituiscono, con riferimento al principio della ragionevole durata del processo, la ratio ed il fondamento della disposizione di cui all'art. 129, comma secondo, c.p.p.), possono impedire la piena attuazione del principio del favor rei con l'applicazione della regola probatoria di cui al secondo comma dell'art. 530 del codice di rito*”. Del resto, di tale principio, le SU hanno fatto espressa applicazione per decidere il caso (assolvendo parzialmente nel merito l'imputato), di tal che non sussiste **alcun dubbio** che il principio di diritto in parola costituisca **ratio decidendi** della decisione.

Sulla scorta delle precedenti considerazioni deve dunque rilevarsi che il **contrasto tra le SU Tettamanti e la sentenza n. 182 del 2021 della Corte cost. sussiste**, come del resto emerge dalla stessa ordinanza di remissione alle SU.

Non solo esiste un insanabile contrasto, ma **sembrano altresì precluse** (nella prospettiva della Corte costituzionale) **soluzioni ermeneutiche alternative**, compatibili con le affermazioni della Corte costituzionale.

È pur vero, infatti, che la questione delibata dalla Consulta è incentrata sull'affermazione incidentale di responsabilità penale ai fini della decisione civilistica sul risarcimento del danno derivante da reato, di tal che essa, a prima vista, **sembrerebbe implicare soltanto la preclusione di tale incidentale affermazione di responsabilità penale** – rispetto alla quale soltanto sussiste il pericolo di violazione dei parametri costituzionali invocati e, in particolare, del principio della presunzione di innocenza nella accezione ad esso attribuita dalla giurisprudenza sovranazionale – **ma non anche la preclusione di un'assoluzione di merito ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p.**, che certo non viola la presunzione di innocenza.

Tuttavia, l'indicazione costituzionale dell'adozione delle sole regole civilistiche per decidere sulla domanda risarcitoria – nel caso in cui il giudizio prosegua davanti al giudice dell'appello penale solo a tali fini – non consente, dal **punto di vista logico-concettuale**, di essere scriminata in base agli esiti del giudizio. Se, infatti, ai fini della **assoluzione nel merito** si dovesse adottare la regola penalistica del mancato superamento di ogni ragionevole dubbio, una volta escluso tale esito assolutorio e, quindi, una volta escluso che esista un ragionevole dubbio sulla responsabilità, inevitabilmente si sarebbe affermata incidentalmente la responsabilità penale per stabilire la responsabilità civilistica; correlativamente, l'adozione delle sole regole civilistiche per l'**affermazione della responsabilità civile dell'imputato** (e in particolare della regola del "più probabile che non") comporta la possibilità di affermare tale responsabilità anche in presenza di dubbi e, dunque, implica la reiezione della regola dell'al di là di ogni ragionevole dubbio, che può portare ad un'assoluzione piena nel merito. Si tratta delle **due facce inseparabili della stessa medaglia**. La migliore riprova di tale inseparabilità logica dell'adozione di due regole di giudizio a seconda degli esiti del giudizio (assoluzione penale nel merito o affermazione della responsabilità civile dell'imputato) si ha, del resto, ove si tenti di individuare il principio di diritto da somministrare al giudizio in un ipotetico giudizio di rinvio, ciò che diverrebbe di fatto impossibile (se non facendo riferimento appunto a un pregiudizio del giudicante sul suo orientamento verso l'esito del suo giudizio).

Non si tratta, quindi, solo di una inconciliabilità con una parte delle argomentazioni della **sentenza n. 182 del 2021** (quelle appunto del ricordato § **15 della motivazione**, che avrebbero potuto essere considerate meri *obiter dicta*), ma di una **inconciliabilità logica con la stessa impostazione della sentenza costituzionale**, secondo la quale il giudice 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 cod. civ.)*", "*chiedendosi, non già se esso [il fatto] 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 cod. civ., 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*". Nell'ottica della Corte costituzionale, cioè, il giudizio che prosegue davanti al giudice penale, dopo l'estinzione del reato per prescrizione, **limita la cognizione al solo rapporto civilistico**, di cui non potrebbe che portare con sé le **relative regole di giudizio**, ben potendo coesistere **regole procedurali e probatorie** (nel senso della loro assunzione e acquisizione) di **carattere penale** – coerenti con il fatto che il procedimento prosegue dinanzi al giudice penale – e **regole di giudizio civilistiche** in quanto attinenti al **diverso rapporto sostanziale** cui è ormai limitato l'accertamento. Proprio questa concezione dell'**autonomia delle regole di giudizio** funzionali al rapporto sostanziale residuo, rispetto alle **regole processuali e probatorie** che continuano a governare il procedimento, costituisce l'asse portante su cui la Corte costituzionale fonda l'interpretazione costituzionalmente orientata che gli consente di rigettare la questione di legittimità costituzionale.

L'**adozione esclusiva della regola di giudizio civilistica**, che rappresenta pertanto parte essenziale e ineliminabile fondante l'interpretazione costituzionalmente orientata individuata

dalla Consulta, **preclude però – e necessariamente – la possibilità** di pervenire all'**assoluzione nel merito** sulla base della **regola penalistica dell'al di là di ogni ragionevole dubbio**.

Questo però implica **esiti** che, *prima facie*, appaiono **paradossali** e che nel caso in cui era stata sollevata la questione di legittimità costituzionale (decisa con la sentenza n. 182 del 2021) non erano emersi e che invece risultano palesi nel caso che ha originato la rimessione della presente questione alle Sezioni Unite: **la soluzione costituzionalmente orientata individuata dalla Corte – per evitare la violazione della presunzione di innocenza – impedisce l'assoluzione piena nel merito dell'imputato**, cui invece avrebbe avuto diritto secondo l'impostazione delle Sezioni Unite Tettamanti.

A questo punto, allora, i **possibili scenari** sembrano essere i seguenti:

- **aderire** comunque all'**interpretazione** della sentenza **Corte cost. n. 182 del 2021**, considerandola in ogni caso l'unica costituzionalmente conforme, secondo le indicazioni date dall'organo istituzionalmente competente a tale valutazione (cioè, il Giudice delle leggi), e **superare** le **SU Tettamanti (soluzione adesiva)**;
- **ribadire, precisandolo, il principio interpretativo** delle **Sez. Un. Tettamanti**, in presenza di **validi motivi contrari** che ostano all'accoglimento dell'interpretazione offerta dalla Corte costituzionale (**soluzione conflittuale**);
- sollevare **questione di legittimità costituzionale** che dovrà però presentare, a pena di inammissibilità, **elementi di “novità”** rispetto alla questione già decisa dalla Corte costituzionale (**incidente di costituzionalità**);
- sollevare una **questione pregiudiziale interpretativa davanti alla Corte di giustizia** per verificare se la normativa europea osti a una interpretazione, quale quella fornita dalla Corte cost., nella parte in cui sembra precludere l'assoluzione nel merito dell'imputato quando impugnante sia la sola parte civile (**pregiudiziale interpretativa**).

Per muoversi adeguatamente tra le varie opzioni occorre preliminarmente delimitare in generale la portata che deve essere attribuita alle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale e, in particolare, a questa sentenza interpretativa.

6. Come si è accennato, le **sentenze interpretative di rigetto** della Corte costituzionale si caratterizzano per l'individuazione (da parte dello stesso giudice delle leggi) di una praticabile soluzione interpretativa conforme a Costituzione, che il rimettente non aveva considerato o non aveva praticato.

In **dottrina** si è sostenuto che le sentenze interpretative della Corte costituzionale contengano in effetti una “**doppia pronuncia**”: l'affermazione che la norma A (*id est* l'interpretazione che il rimettente dà alla disposizione di legge) viola la Costituzione ma la norma B (interpretazione della medesima disposizione di legge, individuata dalla Corte costituzionale) non la viola. Nella stessa dottrina costituzionale – nonostante alcuni sforzi che si sono fatti in senso contrario – si ritiene prevalentemente che **le sentenze interpretative di rigetto non abbiano un valore formalmente e direttamente vincolante** in generale, ma siano invece dotate di un valore di **orientamento della interpretazione** cui è unito l'**obbligo di risollevare la questione di costituzionalità** ogni qualvolta si ritenga di attribuire alla

“disposizione” di legge lo stesso significato (vale a dire: la si ritenga espressiva della stessa “norma”) che la Corte costituzionale ha escluso (**effetto indirettamente e parzialmente vincolante**).

Nel medesimo senso risulta sostanzialmente la **giurisprudenza delle Sez. Un.**, che in più occasioni si sono occupate del tema.

Segnatamente, le **Sez. Un., Pezzella del 2004** hanno affermato che le decisioni interpretative di rigetto della Corte costituzionale non hanno efficacia “erga omnes”, a differenza di quelle dichiarative dell’illegittimità costituzionale di norme, e pertanto determinano solo un **vincolo negativo** per il giudice del procedimento nel quale la relativa questione è stata sollevata, nel senso che quest’ultimo non può interpretare la disposizione impugnata attribuendole il significato ritenuto dal giudice delle leggi incompatibile con la Costituzione, pur essendogli consentito scegliere **altre soluzioni ermeneutiche** che, quantunque non coincidenti con quella della decisione interpretativa, non collidano con norme e principi costituzionali, mentre **negli altri procedimenti** il giudice conserva il **potere-dovere di interpretare in piena autonomia quella disposizione**, sempre che il **risultato ermeneutico** risulti **adeguato ai principi espressi nella Costituzione**.

La stessa decisione, però, ha chiarito – in senso fortemente limitativo della portata – che le **decisioni interpretative di rigetto della Corte costituzionale** rivestono per il giudice solo il **valore di un precedente autorevole**, sempre che siano sorrette da **argomentazioni persuasive**, tali da indurlo, nell’esercizio delle sue autonome funzioni (a maggior ragione se nomofilattiche, come quella della Corte di cassazione), a condividerne il contenuto e a farlo proprio, **non essendo sufficiente** la semplice **qualificazione, da parte del giudice delle leggi**, di una determinata **interpretazione** come **costituzionalmente obbligata** e l’**unica compatibile** con le norme della Carta fondamentale, a imporne l’osservanza al giudice stesso, essendo quest’ultimo **tenuto autonomamente** a verificare, con l’**uso di tutti gli strumenti ermeneutici attribuitigli**, se la **disposizione** impugnata possa realmente assumere il **significato e la portata attribuite** dalla **Corte costituzionale**.

La decisione in parola si inseriva nella cd. “seconda guerra delle Corti”, innescata dalla già citata sentenza interpretativa del giudice delle leggi del 1998 sui termini di custodia cautelare, cui era seguita la decisione delle **Sezioni Unite Musitano del 2000**, la cui portata elusiva del *dictum* costituzionale era stata stigmatizzata in successive ordinanze della Corte costituzionale, con una delle quali era stata addirittura dichiarata inammissibile una nuova questione di legittimità costituzionale sollevata dalla stessa Corte di cassazione, per poi approdare – dopo le citate Sezioni Unite Pezzella – alla dichiarazione di illegittimità costituzionale con sentenza successivamente emessa dalla Consulta.

Analogamente le **Sez. Un. Alagni del 1998 (dep. 1999)** – sulla questione della determinazione del *dies a quo* della trasmissione degli atti al Tribunale del riesame – avevano affermato che le sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale costituiscono, nei giudizi diversi da quello in cui la questione è stata sollevata, **precedente autorevole** al quale, i giudici sono tenuti ad **uniformarsi**, in **mancanza di validi motivi contrari** rispetto ai quali sussista l’obbligo di fornire adeguata spiegazione.

In precedenza, le **Sez. Un. Gallieri del 1998** avevano poi riconosciuto che – sebbene la sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale non sia munita di efficacia “erga omnes”, facendo essa sorgere un vincolo solo nel giudizio “a quo” – il giudice che, in un

diverso giudizio, intenda discostarsi dall'interpretazione proposta nella sentenza costituzionale non ha altra alternativa che quella di **sollevare ulteriormente la questione di legittimità, non potendo mai assegnare alla formula normativa un significato ritenuto incompatibile con la Costituzione.**

Invero, tutte le sentenze citate, non fanno che ribadire e precisare la posizione espressa dalla **fondamentale Sez. Un. Clarke del 1995 (dep. 1996)**, secondo cui le sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale non sono munite dell'efficacia "erga omnes" propria delle decisioni con le quali viene dichiarata l'illegittimità costituzionale di una disposizione di legge, per cui assumono il valore di mero precedente – poi definito **precedente "rinforzato"** dalle **Sezioni Unite civili del 2004** sull'assistenza tecnica nel procedimento tributario, in quanto la riaffermazione di un diritto vivente contrario porterebbe inevitabilmente a una dichiarazione di illegittimità costituzionale – e non sono vincolanti per il giudice, al quale è consentito discostarsi dall'interpretazione da esse fornita e **sollevare nuovamente la questione di legittimità dell'identica disposizione**, per le medesime ragioni già disattese, con l'ulteriore precisazione, però, che nel giudizio "a quo" la sentenza interpretativa di rigetto determina il sorgere di una **preclusione endo-processuale** derivante dal carattere incidentale del giudizio di legittimità costituzionale e dall'imprescindibile nesso di necessaria pregiudizialità che lo lega a quello principale: ne consegue che la medesima questione non può essere riproposta ne' nel medesimo grado ne' in quelli successivi dello stesso processo e che il giudice remittente **non può attribuire alla disposizione di legge denunciata la portata esegetica ritenuta non corretta dalla Corte costituzionale**, pur se resta **libero di optare a favore di differenti soluzioni ermeneutiche** che, ancorché **non coincidenti con quelle della sentenza, non collidano con norme e principi costituzionali.**

Di solito (come si vede dalla esposizione precedente sulla giurisprudenza delle SU in materia di sentenze interpretative di rigetto) la questione della portata – e, invero, degli effetti espansivi oltre al caso deciso – delle sentenze interpretative di rigetto (nei **rapporti tra Corte costituzionale e Corte di cassazione**) è storicamente ricostruita (soprattutto in giurisprudenza) nei termini:

- della **perdurante sindacabilità della praticabilità dell'interpretazione** offerta dalla Corte costituzionale (con eventuale affermazione, in caso di impraticabilità, di un "diritto vivente" contrario che porta inevitabilmente a sollevare nuova questione di legittimità costituzionale, ciò che in passato ha portato a quelle che sono state definite "guerre delle Corti" tra Cassazione e Consulta);
- della **individuazione di una interpretazione ulteriore** (rispetto a quella offerta dalla Corte costituzionale e da questa non considerata) pure ritenuta conforme a Costituzione e consentito dal testo e dal contesto normativo) con conseguente **onere del giudice di legittimità** di individuarla per superare il *dictum* costituzionale.

7. Il caso oggi sottoposto alle Sezioni Unite presenta però alcune **peculiarità**, come sopra si è già rimarcato, in quanto alla Corte costituzionale (nel **caso deciso con la sentenza n. 182 del 2021**) era stato rimesso di delibare il dubbio di costituzionalità derivante dalla possibilità di **affermare incidentalmente e sostanzialmente la colpevolezza penale** dell'imputato per decidere sulla sola domanda della parte civile, mentre il **caso oggi sottoposto alla Corte di cassazione** riguarda la possibilità di **assolvere nel merito l'imputato** (anche al di fuori dei

casi di evidenza di cui all'art. 129 c.p.p.), ciò che poi era quanto fatto dalle stesse **SU Tettamanti**.

Orbene, **le affermazioni della Corte costituzionale preclusive** di un tale esito assolutorio pieno (contenute, come detto, nel § 15 della motivazione) risultano quindi **estrane al *petitum* della questione di legittimità costituzionale** (e, invero, anche del suo ambito di rilevanza), che era quello di **escludere l'affermazione incidentale di responsabilità penale**.

Se ciò pone un problema ulteriore rispetto a quelli tradizionali, resta tuttavia indiscutibile, a parere di questo Ufficio, che **le affermazioni delle SU Tettamanti** – che seppure risalenti al 2009 risultano consolidate nelle decisioni di legittimità successive – **devono essere “aggiornate”** in base alle indicazioni sopravvenute (citate dalla Corte costituzionale) quale il confronto con il nuovo art. 578-*bis* c.p.p., con la normativa convenzionale quale precisata dalla Corte di Strasburgo (nelle sentenze citate dalla stessa Corte costituzionale) e dalla normativa dell'UE (pure indicata in quella sentenza, con particolare riferimento alla Carta di Nizza): ciò che ha indotto la Corte costituzionale a ritenere necessaria l'adozione delle sole regole di giudizio civilistiche (e, in particolare, quella del “più probabile che non” in riferimento al nesso di causalità) per evitare un'affermazione incidentale di responsabilità penale al fine di decidere la domanda della parte civile.

La soluzione che questo Ufficio ritiene quindi di prospettare in linea principale e prioritaria è quella innanzi enunciata per prima, ossia la cd. **soluzione adesiva**.

Essa appare sostenibile sulla base dei principi enunciati dalle Sezioni Unite di recente, con la già citata sentenza n. 22065 del 28/01/2021, Cremonini e, in precedenza, con la sentenza n. 40109 del 18/07/2013, Sciortino.

Si afferma in quest'ultima sentenza - partendo dalla considerazione che in presenza di una causa di estinzione del reato, anche se il giudice di merito non compie alcuna valutazione sulla esistenza di cause di proscioglimento nel merito, la sentenza non può essere annullata con rinvio (agli effetti penali), perché lo vieta l'art. 129, comma 1, cod. proc. pen. (Sez. U, n. 1653 del 21/10/1992, Marino; Sez. U, n. 1827 del 03/02/1995, Proietti; Sez. U n. 35490 del 28/05/2009, Tettamanti; Sez. U, n. 43055 del 30/09/2010, Dalla Serra) – che sul versante delle aspettative dell'imputato, *“il perseguimento dell'interesse a un pieno accertamento della sua innocenza, anche ai fini della responsabilità civile, può ben essere assicurato dall'opzione di rinuncia alla prescrizione (art. 157, comma settimo, cod. pen.) o all'amnistia (ex Corte cost., sent. n. 175 del 1971)”*. Si precisa, inoltre, che la disciplina che rinvia al giudice civile, ai sensi dell'art. 622 c.p.p., *“ogni questione superstita sulla responsabilità civile nascente dal reato rende inevitabile l'applicazione delle regole e delle forme della procedura civile”*.

Nella sentenza Cremonini, si afferma, richiamando la sentenza Sciortino, che *“la ratio dell'art. 622 cod. proc. pen. va ravvisata nella volontà di escludere la perdurante attrazione delle pretese civili nel processo penale, una volta che siano definitive le statuizioni di carattere penale, tra le quali rientrano anche quelle che dichiarano l'estinzione del reato per prescrizione”*, posto che la regiudicanda penale si esaurisce non solo nel caso di assoluzione dell'imputato ma anche in quello di prescrizione del reato. Viene, inoltre, richiamata e condivisa l'interpretazione secondo cui *“le diverse declinazioni, sostanziali e processuali, delle regole che presidiano l'accertamento della responsabilità civile da reato in ciascuna delle due sedi, penale e civile, non consentono di individuare agevolmente un regime*

deteriore per l'una o l'altra parte, sì da attribuire con certezza patenti di maggiore garanzia e da giustificare il superamento del chiaro tenore letterale della norma, con conseguente rinvio al giudice penale per il prosieguo esclusivamente civilistico di una vicenda definitivamente esauritasi sotto il profilo penale (v. in tal senso, Sez. 5, n. 28848 del 21/09/2020, D'Alessandro, Rv. 279599)”.

Sulla base degli indicati principi, ad avviso di questo Ufficio, può pervenirsi alla conclusione che la Corte di appello, allorché constati l'intervenuta prescrizione del reato per il quale l'imputato aveva riportato condanna, provveda a dichiarare l'estinzione del reato medesimo, salvi solo i casi di evidenza di cui all'art. 129, comma 2, c.p., indi proceda alle valutazioni necessaria ai fini civilistici secondo le regole civilistiche.

In definitiva, si affermava nella sentenza Cremonini che *“in presenza di amnistia o prescrizione, la valutazione approfondita a fini civilistici, che porti all'esclusione della responsabilità penale anche per l'insufficienza della valutazione del compendio probatorio, esplica i suoi effetti sulla decisione penale, con la conseguenza che deve essere pronunciata in tal caso la formula assolutoria ed il proscioglimento nel merito prevale sulla causa estintiva, pur nel caso di accertata contraddittorietà o insufficienza della prova”.*

Ebbene tale assunto deve essere aggiornato, nel senso che la valutazione approfondita a fini civilistici deve considerarsi un *posterius*, sotto il profilo logico, rispetto alla decisione penale, ormai esauritasi, con la conseguenza che detta valutazione va considerata inidonea ad incidere sulla medesima.

Né, in questa prospettiva, vi sarebbe un problema di statuto di garanzia dell'imputato, e di conseguente violazione del principio di presunzione di innocenza, dovendo esser considerato l'accertamento penale già concluso.

In altri termini, si afferma nella sentenza Cremonini, che il sistema ivi ricostruito *“non pregiudica in alcun modo la posizione dell'imputato, mentre l'estensione dello statuto di garanzia dell'imputato stesso al di fuori del processo penale, come vorrebbe l'indirizzo qui disatteso, finirebbe, come si è visto, con il contrastare con i principi fondanti il codice di rito, in particolare con quelli su cui sopra ci si è soffermati dell'accessorietà e della separatezza dell'azione civile”.*

Ebbene, muovendo da tale iter argomentativo, occorre soltanto prendere atto che la prosecuzione del giudizio con riferimento alle sole statuizioni civili, oltre che al di fuori del processo penale, dovrebbe, nel caso previsto dall'art. 578 c.p.p. – pacificamente ritenuta una eccezione al complessivo sistema che vede il giudice penale competente a decidere sulla domanda per il risarcimento del danno solo in presenza di una pronunzia penale di condanna, ex art. 538 c.p.p. – riguardare anche l'ipotesi di definizione della regudicanda penale per essere il reato estinto per prescrizione o amnistia.

8. Ove non voglia accedersi a tale soluzione, ritiene l'ufficio che debba nuovamente investirsi la Corte Costituzionale, nei termini di seguito precisati.

Non può non rilevarsi che, nella sentenza n. 182 del 2021, la Corte costituzionale ha affrontato la sola questione di legittimità costituzionale dell'interpretazione dell'art. 578 c.p.p.. Non si è invece occupata, essendo diversa la questione devoluta, della **disposizione di cui all'art. 129 c.p.p.** rispetto alla quale, in base alla stessa giurisprudenza costituzionale pregressa (cfr. in particolare **Corte cost. ord. n. 300 e n. 362 del 1991**), si era ritenuta la sua la legittimità costituzionale in rapporto alla regola di cui all'art. 530, comma 2, c.p.p. – cioè,

nella parte in cui consente, in caso di estinzione del reato per prescrizione o amnistia, l'assoluzione piena nel merito solo nel caso di evidenza dell'innocenza – solo perché **le citate cause estintive erano rinunciabili da parte dell'imputato medesimo**, con la conseguenza che **ragioni di economia processuale** inducevano a ritenere ragionevole la riduzione delle possibilità assolutorie per altra causa. **Ove il giudizio prosegua ugualmente per l'impugnazione della parte civile**, potrebbe dunque sostenersi, **non sussistono più ragioni di economia processuale e vengono meno le ragioni costituzionali della predetta limitazione del diritto dell'imputato all'assoluzione piena in caso di dubbio sulla sua responsabilità** (come del resto proprio le Sezioni Unite Tettamanti avevano osservato). Al contrario deve in questa prospettiva ritenersi **costituzionalmente necessaria la ri-espansione di tale diritto all'assoluzione piena in caso di dubbio sulla responsabilità penale**, in conformità ai principi stabiliti dalla stessa Corte costituzionale nella **sentenza n. 176 del 2019**, in cui il giudice delle leggi, nel dichiarare non fondate alcune questioni di legittimità costituzionale dell'art. 576 c.p.p., sollevate in riferimento agli artt. 3 e 111, comma secondo, Cost., ha ribadito che nel processo penale l'azione civile assume carattere accessorio e subordinato rispetto all'azione penale, sicché è destinata a subire tutte le conseguenze e gli adattamenti derivanti dalla funzione e dalla struttura del processo penale, cioè dalle esigenze di interesse pubblico, connesse all'accertamento dei reati ed alla rapida definizione dei processi.

Né i *nova* esaminati dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 182 del 2021 contraddicono tali conclusioni.

Infatti, **proprio la ricordata normativa convenzionale e dell'UE sembra ostativa alla preclusione per l'imputato di ottenere l'assoluzione piena nel merito ove ne sussistano i presupposti**.

Infatti, l'**art. 6, § 2, CEDU** (nella costante interpretazione datane dalla Corte europea dei diritti dell'uomo), quanto la corrispondente norma contenuta nell'**art. 48 CDFUE** (cd. "Carta di Nizza"), nonché gli artt. 3 e 4 della citata direttiva (questi ultimi nella interpretazione ripetutamente datane dalla Corte di giustizia), riconoscono il diritto alla presunzione di innocenza, nella interpretazione datane dalla giurisprudenza sovranazionale, **anche nella parte in cui impedisce di attribuire alle garanzie dell'UE previste dalla Carta di Nizza un livello di garanzie inferiore rispetto a quello assicurato dalla CEDU**.

In questo senso, va rimarcato che la **Corte EDU**, terza sezione, sentenza 20 ottobre 2020, Pasquini contro Repubblica di San Marino, ha anche ritenuto che la presunzione di innocenza deve essere intesa nel senso che "garantisca il **rispetto dell'assoluzione**" anche nei procedimenti esterni al procedimento penale, garanzia che verrebbe pregiudicata ove si impedisse l'applicazione della **regola di giudizio di cui all'art. 530 c.p.p.** – e invero della corrispondente **regola dell' "al di là di ogni ragionevole dubbio"** contenuta nell'**art. 533 c.p.p.** – posto che l'**assoluzione piena nel merito** (che tale regola comporta) avrebbe **riflessi ultimativi anche sulla decisione civile**, in particolare ai sensi dell'**art. 652 c.p.p.**, che attribuisce **efficacia di giudicato nel giudizio penale o amministrativo per le restituzioni e il risarcimento del danno all'assoluzione perché il fatto non sussiste, l'imputato non lo ha commesso o perché il fatto è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima**.

In realtà, proprio l'inscindibilità della regola di giudizio – che, come si è rilevato *supra*, non può essere scriminata in base agli esiti e, quindi, essere selezionata caso per caso – pone una questione di **tutela sistemica o complessiva**, che **non** pare essere stata **affrontata dalla Corte costituzionale** nella citata sentenza n. 182 del 2021, anche perché essa non riguarda tanto – o comunque **non soltanto l'art. 578 c.p.p., ma l'art. 129 in rapporto agli artt. 530, comma 2, e 578 c.p.p.**

Ci si deve infatti inevitabilmente chiedere, nella più ampia prospettiva sopra rimarcata: **tutela maggiormente la presunzione di innocenza**, anche nella sua accezione sovranazionale (sia convenzionale, sia della UE), **l'applicazione della regola di giudizio penale** – che, consentendo l'assoluzione nel merito in caso di dubbio, potrebbe portare così ad escludere la condanna al risarcimento dei danni – oppure **l'applicazione della regola di giudizio civile**, che esclude qualsiasi possibile sostanziale affermazione incidentale di penale responsabilità, ma pure esclude anche una possibile assoluzione nel merito che precluderebbe la condanna al risarcimento, ottenibile invece con l'applicazione di regole di giudizio civilistiche (in particolare la regola del “più probabile che non” rispetto al nesso di causalità)?

A tale **ulteriore e differente questione, la Corte costituzionale non sembra aver dato risposta nella citata sentenza n. 182 del 2021**, né avrebbe potuto farlo, considerato non solo il **diverso petitum**, ma soprattutto la **diversa norma-oggetto del dubbio di costituzionalità** che in questa sede ci si pone. La citata sentenza interpretativa di rigetto, infatti, non è stata adottata in riferimento alla **portata sistemica dell'art. 578 c.p.p. in relazione agli artt. 129 c.p.p. e 530, comma 2, c.p.p.** – e, dunque, nella prospettiva della “norma” generale che tali disposizioni congiuntamente esprimono – **quanto** nell'ottica della soluzione del “caso” **giuridico** sotteso alla questione in quel caso sollevata, tale da coinvolgere la sola portata dell'art. 578 c.p.p. in modo da evitare che esso potesse veicolare un giudizio incidentale di responsabilità penale sostanziale ai danni dell'imputato, quando lo si condanni al risarcimento del danno da esso derivante, **senza prendere in considerazione la norma risultante dal combinato disposto degli artt. 578, 129 e 530, comma 2, c.p.p. e gli effetti deteriori per l'imputato, anche in pregiudizio della presunzione di innocenza, che si possono in questo modo verificare.**

Infatti, l'assoluzione nel merito (perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso) costituisce, ad avviso di questo Ufficio, **l'espressione principale e prioritaria della presunzione di innocenza**, anche e soprattutto secondo gli stessi **parametri costituzionali interni ex art. 27, secondo comma, Cost.**

È pur vero che la sentenza n. 182 del 2021 argomenta come il fatto che le regole di rito in materia di assunzione della prova e, in generale, l'osservanza della procedura prevista per il processo penale non impediscano, dal punto di vista concettuale, l'adozione di regole di giudizio civilistiche, quando il giudice penale riconosca solo tale responsabilità civilistica dell'imputato (pur essendo il reato estinto).

Tuttavia, ciò non implica (dal punto di vista della disciplina positiva) che, proprio perché il **processo prosegue davanti al giudice penale, in conseguenza della scelta della parte civile** di continuare ad esercitare l'azione in quel processo, non siano applicabili i criteri di giudizio penali che portino all'**assoluzione piena nel merito**, con **effetti in bonam partem** per l'imputato. **Al contrario, proprio dal punto di vista della disciplina positiva e della necessaria contestualizzazione delle varie disposizioni nel sistema normativo, ciò sembra**

essere escluso proprio dal già ricordato art. 652 c.p.p., che codifica la prevalenza della regola di giudizio penalistica anche rispetto alle conseguenze civilistiche e amministrative in punto di risarcimento del danno.

Potrebbe del resto esser considerato **irragionevole** (in base allo stesso parametro di cui all'**art. 3 Cost.**) pensare che – per accidenti non imputabili all'imputato e in realtà a suo detrimento, quale il protrarsi nel tempo del procedimento penale che non riesca a giungere tempestivamente alla sua conclusione – egli sia privato di un esito assolutorio pieno, cui avrebbe invece avuto diritto (*ex art. 652 c.p.p.*) ove il procedimento si fosse concluso in tempi ragionevoli.

Ancora, il fatto che la **base probatoria raccolta e acquisita** secondo regole procedurali e probatorie orientate all'adozione di regole di giudizio penali debba essere valutato invece secondo regole di giudizio civilistiche, relative a procedimenti in cui la base probatoria e processuale a tali differenti regole è orientata, non può che ritenersi **eccezionale**, così da potersi ravvisare solo in caso di **previsione legislativa espressa**, ciò che deve certamente escludersi nella specie (invero, anche seguendo la stessa ottica argomentativa adottata nella sentenza della Corte costituzionale).

Né risulta decisivo il **confronto con l'art. 578-bis c.p.p.** posto che, in tal caso, l'espressa previsione del giudizio incidentale di responsabilità penale è dovuta al fatto che si applica una sanzione sostanzialmente penale, quale la confisca.

D'altro canto, se la legittimità costituzionale della limitazione dell'assoluzione piena nel merito ai casi di sua evidenza – ai sensi dell'art. 129, comma 2, c.p.p. – si giustifica esclusivamente per ragioni di economia processuale (collegate alla terminazione del processo e alla possibilità dell'imputato di rinunciare), risulta evidente che, **laddove il processo prosegua per scelta della parte civile, vengono meno le stesse ragioni di economia processuale che, secondo la stessa Corte costituzionale, giustificano costituzionalmente in modo ragionevole tale limitazione**, limitazione che pure dovrebbe ritenersi sussistente superando il principio delle Sezioni Unite Tettamanti per effetto dell'interpretazione dell'art. 578 c.p.p. individuata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 182 del 2021. In questo modo l'art. 129, comma 2, c.p.p. finirebbe per privare irragionevolmente l'imputato del suo diritto all'assoluzione piena, con ingiustificata compressione del suo diritto di difesa e dei principi del giusto processo (quindi, in violazione degli **artt. 3, 24 e 111 Cost.**), quando il procedimento prosegua in appello per effetto dell'impugnazione della parte civile.

Pertanto, in base alle superiori considerazioni – e anche alla luce degli stessi *nova* ricordati dalla sentenza n. 182 del 2021 – sembrano emergere **dubbi non manifestamente infondati di legittimità costituzionale dell'art. 129, comma 2, c.p.p. nella parte in cui limita ai soli casi di evidenza l'assoluzione dell'imputato perché il fatto non sussiste o perché non lo ha commesso o perché lo ha commesso nell'esercizio di un dovere o di una facoltà legittima quando il giudizio prosegua in appello davanti al giudice penale dopo l'estinzione del reato per la decisione sul risarcimento dei danni – in ordine alla violazione della presunzione di innocenza (sia secondo parametri costituzionali interni, sia secondo parametri CEDU e dell'UE sopra menzionati), della irragionevolezza per ingiustificata disparità di trattamento ex art. 3 Cost., della irragionevole compressione dei diritti di difesa ex art. 24 Cost. e dei principi del giusto processo ex art. 111 Cost.** – tutti profili che la Corte

costituzionale non ha esaminato nella citata sentenza interpretativa di rigetto e che **connotano la questione di legittimità costituzionale in termini di assoluta novità e diversità.**

9. Quali le conseguenze di quanto appena osservato nei rapporti tra Corte di cassazione e la sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale?

Da un lato, infatti, si potrebbe ritenere che i dubbi di costituzionalità sotto profili che non sono stati considerati nella sentenza interpretativa di rigetto rappresentino quei “**validi motivi contrari**” che, secondo le **Sez. Un. Alagni**, legittimano il giudice comune a **discostarsi dall’interpretazione indicata dalla Corte costituzionale** in procedimenti diversi da quello in cui la sentenza costituzionale è stata resa.

D’altro canto, se – come sembra – l’applicazione della regola di giudizio civilistica in ogni caso fa parte integrante e inscindibile della “interpretazione” indicata dalla Corte costituzionale come costituzionalmente conforme, rispetto alla quale l’assoluzione di merito si porrebbe inevitabilmente in contrasto, la Corte di cassazione **riproporrebbe l’interpretazione che la Corte costituzionale ha ritenuto non conforme a Costituzione**, ciò che – secondo le **Sez. Un. Gallieri** – risulta **precluso al giudice comune**, non potendo questi mai assegnare alla formula normativa un significato ritenuto incompatibile con la Costituzione.

È pur vero che le **Sez. Un. Pezzella** hanno affermato il principio che, **negli altri procedimenti, il giudice conserva il potere-dovere di interpretare in piena autonomia quella disposizione**, sempre che il **risultato ermeneutico risulti adeguato ai principi espressi nella Costituzione**, ciò che certamente si dovrebbe affermare nella specie, dove la garanzia dell’assoluzione nel merito sembra appunto fornire salvaguardia sistemica ai principi costituzionali sopra enunciati.

In base all’insegnamento delle Sez. Un. Pezzella, dunque, la Corte di cassazione ben potrebbe – alla luce dei profili costituzionali e di sistema sopra evidenziati e non presi in considerazione dalla sentenza n. 182 del 2021, potrebbe sostanzialmente ribadire e precisare il **principio di diritto** già affermato dalle Sezioni Unite Tettamanti, nel senso che l’art. 578 c.p.p. debba essere interpretato nel senso che, “*dopo l’estinzione del reato, ove il giudizio prosegua in appello sull’impugnazione della parte civile, il giudice deve applicare la regola di giudizio dell’“al di là di ogni ragionevole dubbio” ai fini e per gli effetti di cui all’art. 652 c.p.p.*”.

Tuttavia, non si può nascondere che ciò **manterrebbe sostanzialmente la soluzione ermeneutica delle Sez. Un. Tettamanti** – pur con le precisazioni (anche di lettura costituzionalmente, convenzionalmente e comunitariamente orientata) che si sono appena ricordate – così da determinare una situazione di potenziale **conflitto istituzionale tra Corte di cassazione e Corte costituzionale**. Tale situazione, grave di per sé, risulta ancor più delicata, posto che essa si riverbererebbe, in primo luogo, sui **giudici di merito**, posti di fronte alla **difficile alternativa** tra scegliere di **conformarsi alle indicazioni nomofilattiche** delle Sez. Un. della **Corte di cassazione**, **oppure** attenersi alle indicazioni della **Corte costituzionale**, eventualmente sollevando **nuovo incidente di costituzionalità**. In secondo luogo, si determinerebbe una situazione di **intollerabile incertezza**, conseguente alla inevitabile variabilità della soluzione adottata nei singoli casi concreti dai differenti **giudici di merito** (orientati nella scelta della regola di giudizio anche dal “pregiudizio” sugli esiti

della decisione: assoluzione nel merito o condanna al risarcimento dei danni). Ciò esporrebbe anche **le parti** (soprattutto parte civile e imputato) a una intollerabile incertezza e imprevedibilità delle decisioni, che finirebbe per provocare ulteriori *vulnera* costituzionali, segnatamente del **principio di legalità**, nella sua declinazione anche sovranazionale della prevedibilità delle decisioni.

Per evitare tale conflitto e situazione di ineliminabile incertezza – e proprio per garantire al meglio la loro funzione nomofilattica – dovrebbero essere le stesse Sezioni Unite a sollevare **nuova questione di legittimità costituzionale: non quella recentemente scrutinata dalla Corte dell'art. 578 c.p.p., ma quella dell'art. 129, comma 2, c.p.p. che si è sopra illustrata.**

La formulazione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 129, comma 2, c.p.p. nei termini che si sono sopra precisati, **non** costituirebbe un **inammissibile “avallo di interpretazione”**. Infatti, occorre tenere conto che, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale, la Consulta non può essere chiamata a dare l'avallo ad un orientamento condiviso dal rimettente, ritenuto conforme ai parametri costituzionali e, tuttavia, contrastato da un differente indirizzo, a maggior ragione se questo corrisponda a una interpretazione offerta dalla stessa Corte costituzionale (sul punto specifico cfr., *ex multis*, da ultimo Corte cost., **ordinanza n. 266 del 2017**) come l'unica costituzionalmente orientata.

Dunque, la Corte di cassazione non potrebbe sollevare questione di legittimità dell'art. 578 c.p.p. nella parte in cui non prevede che, nella la prosecuzione del giudizio davanti al giudice penale dopo l'estinzione del reato per prescrizione, al fine di decidere sul risarcimento dei danni provocati dal reato si applichi la regola di giudizio penale dell'“al di là di ogni ragionevole dubbio”, cioè l'interpretazione dalla Corte ritenuta corretta (ancorché contrastante con la sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale), **poiché in tal modo la Corte di cassazione chiederebbe inammissibilmente al giudice delle leggi l'avallo della propria interpretazione, a preferenza di quella già indicata dalla Corte costituzionale.**

Al contrario, la Corte di cassazione può e deve riconoscere che – in considerazione di **argomenti di carattere sistematico** (e di profili costituzionali non considerati nella sentenza interpretativa di rigetto) – l'art. 129, comma 2, c.p.p. nel nuovo e condiviso quadro interpretativo fornito dalla Corte costituzionale, finisce per essere privato della sua base costituzionale, quale riconosciuta nella costante giurisprudenza costituzionale precedente che riguarda tale disposizione, così da **dover inevitabilmente sollecitare alla Corte costituzionale la dichiarazione di illegittimità costituzionale dello stesso art. 129, comma 2, c.p.p. nella parte in cui limita ai soli casi di evidenza l'assoluzione dell'imputato perché il fatto non sussiste o perché non lo ha commesso o perché lo ha commesso nell'esercizio di un dovere o di una facoltà legittima quando il giudizio prosegue in appello davanti al giudice penale dopo l'estinzione del reato per prescrizione, non essendo raggiungibile in via interpretativa una soluzione alternativa che eviti la violazione costituzionale.**

Neppure si potrebbe dire che la questione di legittimità costituzionale sia inammissibile perché **perplessa**, in quanto la Corte di cassazione non farebbe altro che prendere atto che, all'esito della sentenza n. 182 del 2021 sull'art. 578 c.p.p., risulta impraticabile la soluzione

interpretativa che, a suo tempo, le Sezioni Unite Tettamanti avevano individuato per superare tali dubbi.

D'altro canto, l'**incidente di costituzionalità**, in tal modo sollevato, risulterebbe **radicalmente diverso** da quello esaminato nella citata sentenza n. 182 del 2021, non solo per la differente formulazione del *petitum* e dei differenti **parametri costituzionali** evocati – dunque della *ratio petendi*, rispetto alla quale anche il medesimo principio della presunzione di innocenza viene riguardato in una diversa **prospettiva di tutela integrale e sistemica** dello stesso – ma anche e soprattutto per la **diversità della norma-oggetto** della questione di costituzionalità.

Si tratta invero di questione che non appare esaminata nella sentenza n. 182 del 2021 e che, inoltre, inciderebbe inevitabilmente anche sulla valorizzazione dei parametri sovranazionali, segnatamente delle sentenze della Corte di Strasburgo indicate nella stessa sentenza interpretativa di rigetto.

Come noto, infatti, la Corte EDU si caratterizza per la funzione di accertamento della violazione nel caso a lei sottoposto e la portata espansiva delle sue decisioni – quando non derivi della formalità della procedura adottata per la decisione (come nelle cd. “sentenze pilota”), non ricorrente nella specie – è collegata unicamente al fatto che, quando l'accertamento della violazione (nel caso sottoposto) derivi dall'applicazione di una disposizione normativa dello Stato, esso genera effetti seriali di violazione, tutte le volte in cui si tratti di applicare la medesima disposizione. Tuttavia, non può dimenticarsi che la prospettiva della Corte EDU è – e rimane – principalmente quella di tutela dei diritti fondamentali della singola persona nel caso occorso. Proprio per questa sua caratterizzazione istituzionale, non è assolutamente detto che le sentenze della Corte EDU rappresentino sempre e comunque il massimo standard di tutela dei diritti convenzionali, nella specie quello alla presunzione di innocenza, equivalenti a quelli codificati nella Carta di Nizza (e, invero, nella stessa Carta costituzionale).

Risulta anzi evidente, da quanto si è sopra detto, che in realtà nella generalità dei casi l'applicazione della regola civilistica di giudizio – che si è desunta dalle sentenze di Strasburgo citate nella pronuncia interpretativa di rigetto della Corte costituzionale – è foriera di un trattamento deteriore dell'imputato proprio sotto il profilo denunciato della presunzione di innocenza.

Ciò porta – proprio nella **prospettiva della massima salvaguardia dei diritti da un punto di vista sistemico** – a dover anche chiarire come tali applicazioni della Corte di Strasburgo si pongano in riferimento alle corrispondenti norme dell'Unione europea, il cui monopolio interpretativo, come altrettanto noto, è riservato alla Corte di Giustizia dell'UE.

Sul punto **l'ambito di rilevanza UE** – che consente di valutare i parametri della Carta di Nizza – risulta già positivamente delibato dalla stessa sentenza n. 182 del 2021, di tal che non può mettersi fondatamente in discussione il rilievo nella specie dell'art. 48, § 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Tuttavia, la portata del citato art. 48, §1, della Carta di Nizza, rispetto alle evidenziate sentenze della Corte di Strasburgo relative all'art. 6, § 2, CEDU, non risulta chiarita dalla competente giurisprudenza di Lussemburgo, né vengono citati nella sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale arresti specifici che siano rilevanti sul punto (occorrendo

solo la citazione del noto precedente GIEM sulla necessità dell'accertamento incidentale di responsabilità penale in caso di confisca urbanistica).

Sembra dunque porsi la necessità di chiarire, in sede **pregiudiziale interpretativa**, *se il ricordato art. 48 della Carta di Nizza osti a una norma nazionale, quale l'art. 578 c.p.p., ove interpretato nel senso che la prosecuzione del giudizio davanti al giudice penale dopo l'estinzione del reato per prescrizione al fine di decidere sul risarcimento dei danni provocati dal reato precluda l'applicazione della regola di giudizio penale dell'art. 578 c.p.p. di là di ogni ragionevole dubbio, la cui applicazione possa portare all'assoluzione perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso.*

Invero tale questione pregiudiziale interpretativa ben potrebbe – e ordinariamente dovrebbe, essendo la Corte di cassazione giudice di ultima istanza – essere sollevata dalle stesse Sezioni Unite.

Tuttavia, l'esistenza di altri parametri costituzionali interni e l'intervento della precedente sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale, sembra orientare nel senso di ritenere **prioritaria l'eccezione di legittimità costituzionale**, salva restando infatti la possibilità, per la stessa Corte costituzionale o per le Sezioni Unite dopo la decisione dell'incidente di costituzionalità, di sollevare successivamente la pregiudiziale interpretativa.

Infatti, nel contesto del caso, sollevare questione pregiudiziale interpretativa potrebbe assumere il rilievo di una **impropria impugnazione della sentenza della Corte costituzionale**, dalla quale si dissenta, davanti alla Corte di Giustizia, così da accentuare la conflittualità tra le Corti e inaugurare ulteriori “guerre” tra le medesime, come si è recentemente rilevato in dottrina in un caso analogo dove essa ha parlato di una possibile “terza guerra” tra le Corti, originata dalla ordinanza delle **Sez. Un. civili n. 19598 del 2020** sull'utilizzo del ricorso per «difetto di potere giurisdizionale» per sindacare sentenze del Consiglio di Stato che facciano applicazione di prassi interpretative confliggenti con la giurisprudenza della Corte di giustizia, rispetto alla quale ha sollevato una questione pregiudiziale interpretativa che, come rimarcato in dottrina, avrebbe finito per risolversi in una sostanziale impugnazione della sentenza Corte cost. n. 6 del 2018 che sul punto era intervenuta e dalla quale le Sezioni Unite dissentivano.

Questo Ufficio ritiene che **in un sistema complesso – anche e soprattutto nei rapporti tra diverse giurisdizioni (comuni, nomofilattiche, costituzionali, sovranazionali) – si debba ostinatamente perseguire la via che più eviti situazioni di conflittualità tra le Corti e che più contribuisca a chiarire la portata delle disposizioni, offrendo certezza e prevedibilità a coloro che risultano destinatari della loro applicazione.**

In quest'ottica, si ribadisce, risulta prioritario l'incidente di legittimità costituzionale, in modo da offrire al giudice delle leggi la possibilità di una compiuta delibazione di tutti i parametri costituzionali rilevanti – nella prospettiva più ampia e di carattere sistemico che viene posta a base della nuova questione illustrando le preclusioni interpretative che pone l'art. 129, comma 2, c.p.p. in relazione al nuovo contesto ermeneutico dell'art. 578 c.p.p. – nonché di dialogare direttamente con la Corte di giustizia sui temi che involgono la competenza di quest'ultima, nel medesimo quadro di una **leale cooperazione delle diverse Corti, tesa a individuare in modo certo e prevedibile la portata delle disposizioni da applicare**, salvo poter procedere la stessa Corte di cassazione all'interlocuzione con la Corte di giustizia ove ne residuino margini all'esito della decisione della Consulta.

Invero, come sempre ribadito dalla giurisprudenza costituzionale, essa non è vincolata dai propri precedenti e, a maggior ragione, può superarli in presenza di *nova*, che nella specie potrebbero passare attraverso la necessità di interlocuzione con la Corte di Lussemburgo.

Naturalmente, **ove la Corte di cassazione ritenesse manifestamente infondati questi dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 129, comma 2, c.p.p.**, allora – e correlativamente – essa dovrebbe inevitabilmente riconoscere le ragioni di necessità della interpretazione dell'art. 578 c.p.p. fornita dalla Corte costituzionale e, in tal senso, superare le affermazioni delle Sezioni Unite Tettamanti, con l'affermazione del **nuovo principio di diritto** secondo cui “l'art. 578 c.p.p. deve essere interpretato nel senso che il giudice di appello, nel dichiarare l'estinzione del reato per prescrizione o amnistia, ai sensi dell'art. 129, comma 1, cp., anche nei casi di prova insufficiente o contraddittoria, applichi le regole di giudizio civilistiche per la decisione sulla domanda di risarcimento dei danni”.

CONCLUSIONI.

Sulla scorta di tutte le precedenti considerazioni, deve chiedersi alle Sezioni Unite della Corte di cassazione:

- **in via principale** di affermare il principio di diritto sopra indicato;
- **in via subordinata** sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 129, comma 2, c.p.p. – nella parte in cui non prevede che quando il giudice di appello è tenuto, ai sensi dell'art. 578 c.p.p., a valutare il compendio probatorio ai fini delle statuizioni civili per la presenza della parte civile, il proscioglimento nel merito prevale sulla causa estintiva della prescrizione, pure nel caso di accertata contraddittorietà o insufficienza della prova – per contrasto con gli artt. 3, 11, 24, 27, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007;
- **in via ulteriormente subordinata**, di sollevare questione pregiudiziale interpretativa davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, perché chiarisca se l'art. 48 della CDFUE osti a una norma nazionale, quali quella risultante dagli artt. 129, comma 2, e 578 c.p.p., ove interpretati nel senso che la prosecuzione del giudizio davanti al giudice penale, dopo l'estinzione del reato per prescrizione, al fine di decidere sul risarcimento dei danni provocati dal reato, precluda l'applicazione della regola di giudizio penale dell'al di là di ogni ragionevole dubbio.

Con riserva, in sede di discussione orale, di ulteriore illustrazione della questione di diritto e di formulazione delle conclusioni in ordine al ricorso proposto.

Roma, 12 marzo 2024

Il sostituto Procuratore generale

Tomaso Epidendio

Il Procuratore generale aggiunto

Alfredo Pompeo Viola

