



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici
del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture

Jonian Department - Mediterranean Economic and Legal
Systems: Society, Environment, Cultures



ANNALI 2016 – ANNO IV (ESTRATTO)

RAFFAELE MORELLI

Le nuove sanzioni civili

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Bruno Notarnicola

COORDINATORE DELLA COLLANA

Francesco Mastroberti

COMMISSIONE PER GLI ANNALI DEL DIPARTIMENTO JONICO

Bruno Notarnicola, Domenico Garofalo, Riccardo Pagano, Giuseppe Labanca, Francesco Mastroberti,
Nicola Triggiani, Aurelio Arnese, Stefano Vinci

COMITATO SCIENTIFICO

Domenico Garofalo, Bruno Notarnicola, Riccardo Pagano, Antonio Felice Uricchio, Annamaria Bonomo,
Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Daniela Caterino, Michele Indelicato, Ivan Ingravallo, Giuseppe
Labanca, Antonio Leandro, Tommaso Losacco, Giuseppe Losappio, Pamela Martino, Francesco
Mastroberti, Francesco Moliterni, Concetta Maria Nanna, Fabrizio Panza, Paolo Pardolesi, Ferdinando
Parente, Giovanna Reali, Paolo Stefani, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli, Sebastiano Tafaro,
Nicola Triggiani, Umberto Violante

COMITATO REDAZIONALE

Stefano Vinci (coordinatore), Cosima Ilaria Buonocore, Patrizia Montefusco,
Maria Rosaria Piccinni, Adriana Schiedi

Redazione:

Prof. Francesco Mastroberti
Dipartimento Jonico in Sistemi Economici e Giuridici del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture
Convento San Francesco, Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy
E-mail: annali.dipartimentojonico@uniba.it
Telefono: + 39 099 372382
Fax: + 39 099 7340595
<http://www.annalidipartimentojonico.org>

Raffaele Morelli

LE NUOVE SANZIONI CIVILI*

ABSTRACT	
<p>Il decreto legislativo n. 7/2016 determina il trasferimento di alcuni rilevanti beni giuridici dall'area dell'intervento penale a quella delle obbligazioni civili; la tecnica sanzionatoria adottata offre lo spunto per una rivisitazione dei complessivi rapporti tra la tutela civile e quella penale, mettendo in crisi la concezione autonomistica dei due sistemi, per i quali sembra riaffermarsi una possibile osmosi.</p> <p>L'abrogazione delle fattispecie di reato e la contestuale traslazione verso la giurisdizione civile attribuiscono al giudice civile il compito di porre rimedio alla lesione di situazioni giuridiche private o aventi una scarsa componente pubblicistica di tipo assiologico.</p> <p>Trattasi di un'attribuzione sanzionatoria, di tipo pubblicistico, sconosciuta al sistema civile, realizzata dal legislatore per mezzo di snodi procedurali incerti, che sollevano numerosi interrogativi.</p>	<p>Italian Legislative Decree No. 7/2016 leads to the transfer of significant legal interests from the area of criminal law to civil matters; the adopted sanctioning policy gives rise to a renovation of the whole relationship between civil and criminal matters, challenging the autonomist perspective of the two systems and making it seem that an osmosis between them would be possible.</p> <p>The repeal of offence cases and their simultaneous shift to the civil courts give the civil judge the task to remedy a serious disturbance in individual legal situations or, however, in contexts with a low public law nature.</p> <p>This penalty assignment, unknown in the civil system, was carried out by the legislator through uncertain processes that raise serious concerns about the issue.</p>
Depenalizzazione - sanzioni - giudice civile.	Decriminalization - penalties - civil judge.

SOMMARIO 1. Introduzione. 2. Il d.lgs. n. 7/2016; Le fattispecie di reato abrogate. 2.1. I nuovi illeciti civili. 2.2. I criteri di commisurazione della pena. 2.3. Gli elementi costitutivi dell'illecito. 2.4. La sanzione civile. 2.5. Il procedimento applicativo; la natura giuridica della sanzione. 2.6. La Prescrizione. 3. Sanzioni civili e principio della domanda. 4. Sull'applicabilità per la prima volta in appello della sanzione civile; Le Impugnazioni. 5. Il regime transitorio. 6. Sulla possibilità per il giudice penale di decidere sulle statuizioni civili in caso di sentenza di condanna non irrevocabile. 6.1. La soluzione delle sezioni unite. 7. Conclusioni.

1. La problematica di deflazionare il carico giurisdizionale e di individuare soluzioni alternative per la repressione dei reati "bagatellari" è nota da tempo; anche la

* Saggio sottoposto a referaggio secondo il sistema del doppio cieco.

soluzione di trasformare i reati in illeciti amministrativi può considerarsi un'opzione politico-criminale di carattere tradizionale; diversamente, l'idea di trasformare reati in fattispecie suscettibili di applicazione di sanzioni civili rappresenta una soluzione innovativa, che non trova antecedenti nel nostro ordinamento giuridico¹.

Con il decreto n. 7/2016 il legislatore opera, infatti, un secco trasferimento di alcuni rilevanti beni giuridici dall'area dell'intervento penale a quella delle obbligazioni civili, stravolgendo le modalità di tutela della persona offesa, il cui interesse era finora veicolato nelle forme della condizione di procedibilità della querela.

Se la *ratio* è quella di deflazionare il carico degli affari penali, ad una prima lettura, la riforma appare settoriale e priva di coerenza sistematica, in quanto lontana dalle recenti novelle che, attraverso l'introduzione di strumenti alternativi di risoluzione delle controversie e di ulteriori condizioni di procedibilità², avevano evidenziato lo stato di emergenza della giustizia civile.

Inoltre, la scelta di sanzionare la condotta illecita con una pena pecuniaria da devolvere in favore della Cassa delle Ammende rompe consolidati schemi, propri della giurisdizione civile, affidando al Giudice un compito nuovo e determinando una commistione tra istituti ed interessi di natura eterogenea, mutuati *per saltum* dalle precedenti esperienze di depenalizzazione "amministrativa".

2. Il decreto legislativo, scarno ma ordinato nella sua composizione, prevede l'abrogazione espressa di alcune fattispecie di reato, tassativamente e puntualmente determinate e, per tale motivo, opera con una tecnica legislativa diversa dalla depenalizzazione operata con il decreto n. 8/2016; in particolare, all'esito dell'intervento normativo, risultano abrogati i reati di falsità in scrittura privata (art. 485 c.p.), falsità in foglio firmato in bianco (art. 486 c.p.), ingiuria (art. 594 c.p.), sottrazione di cose comuni (art. 627 c.p.) e appropriazione di cose smarrite (art. 647 c.p.). Per il reato di danneggiamento si prevede, diversamente, una totale riscrittura; resta attratto all'alveo della tutela penale il danneggiamento doloso commesso in forma aggravata, mentre viene devoluto alla cognizione del giudice civile il danneggiamento commesso in forma semplice.

2.1. Il legislatore, quindi, "trasferisce" i reati abrogati nel settore della tutela civile, trasformandoli in altrettante fattispecie generatrici di responsabilità e di sanzione. In caso di accertamento della responsabilità e di condanna al risarcimento del danno, il Giudice potrà applicare all'autore dell'illecito una sanzione pecuniaria da devolvere alla Cassa delle Ammende.

¹ Gargani, 2016, 577.

² V., decreto legge n. 132/2014 convertito in legge n. 162/2014 sulla negoziazione assistita.

Siffatta sanzione è peraltro diversificata a seconda della fattispecie generatrice ed è determinata attraverso limiti edittali minimi e massimi, al pari delle pene pecuniarie previste dal codice penale.

In particolare, si prevede la sanzione pecuniaria civile da euro cento a euro ottomila per gli illeciti di ingiuria, sottrazione di cosa comune, danneggiamento semplice e appropriazione di cose smarrite. Soggiace invece alla sanzione pecuniaria civile da euro duecento a euro dodicimila chi commette, falsità in scrittura privata, falsità in foglio firmato in bianco, falsità su foglio firmato in bianco diversa dalle precedenti, uso di atto falso e occultamento soppressione e distruzione di scritture private vere.

2.2. Anche i criteri di scelta e commisurazione della pena pecuniaria sembrano mutuati dai corrispondenti istituti del codice penale; l'art. 5 del decreto prevede che la pena deve essere parametrata a diversi indici, quali, gravità della violazione, reiterazione dell'illecito³, arricchimento del soggetto responsabile, opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze dell'illecito, personalità dell'agente e condizioni economiche dell'agente.

Ai fini dell'applicazione della "recidiva" l'art. 11 prevede l'istituzione di un registro informatizzato dei provvedimenti in materia di sanzioni pecuniarie.

L'accertamento demandato al giudice civile è, quindi, fondato su parametri tratti dai corrispondenti istituti di matrice penalistica, del tutto estranei al bagaglio conoscitivo del giudice civile.

2.3. Il legislatore individua in modo espresso solo alcuni elementi costitutivi dell'illecito, altri sono invece ricavabili in via interpretativa.

In particolare, è identificato espressamente dalla legge l'elemento soggettivo, il dolo, con esclusione di coefficienti soggettivi diversi.

Anche l'elemento materiale del reato è ad alto tasso di tipicità e specificazione, a differenza della struttura dell'illecito aquiliano ex art. 2043 c.c..

Non vi sono motivi per ritenere non applicabili le esimenti dello stato di necessità e della legittima difesa; diversamente, non sembrano applicabili le scusanti e le cause di non punibilità in senso stretto, in quanto afferenti l'ordinamento penale e, dunque, di stretta interpretazione.

Merita specifica menzione il concorso di persone, che il legislatore si premura di disciplinare sulla falsariga del concorso nei reati; in particolare, il decreto prevede che «quando più persone concorrono in un illecito di cui al presente capo, ciascuna di esse

³ Il legislatore ha cura di precisare poi che si ha reiterazione dell'illecito «nel caso in cui l'illecito sottoposto a sanzione pecuniaria civile sia compiuto entro quattro anni dalla commissione, da parte dello stesso soggetto, di un'altra violazione sottoposta a sanzione pecuniaria civile, che sia della stessa indole e che sia stata accertata con provvedimento esecutivo. Si considerano della stessa indole le violazioni della medesima disposizione e quelle di disposizioni diverse che, per la natura dei fatti che le costituiscono o per le modalità della condotta, presentano una sostanziale omogeneità o caratteri fondamentali comuni».

soggiace alla sanzione pecuniaria civile per esso stabilita». Sarà dunque possibile per il Giudice valutare il concreto apporto causale fornito da ciascun partecipante e, di conseguenza, modulare la sanzione.

Nulla prevede il decreto circa il tentativo; resta, tuttavia, difficile immaginare un'azione risarcitoria intentata per un illecito non consumato; inoltre, difetta una norma fondante l'estensione della responsabilità e, trattandosi di sanzioni afflittive, deve dunque ritenersi vietata l'analogia *in malam partem*.

La breve analisi degli istituti sembra riaffermare un punto di contatto tra il sistema civile e quello penale, allorquando era stata accantonata la concezione sanzionatoria del diritto penale, in favore di un'ampia autonomia anche nelle ipotesi di reati aventi componente assiologica marcatamente privatistica⁴.

Il principio secondo il quale gli elementi normativi e descrittivi delle fattispecie di reato devono essere interpretati secondo schemi nomofilattici diversi, sintomo di una autonomia dei due sistemi, è quindi messo nuovamente in discussione, dovendosi prediligere l'opzione di apprezzare gli elementi dell'illecito, al fine di garantire continuità interpretativa, in riferimento al connotato e al valore che essi hanno acquisito nella giurisprudenza penale.

2.4. Il decreto prevede la devoluzione della sanzione pecuniaria alla Cassa delle Ammende, con la possibilità di rateizzazione dell'importo, in relazione alle condizioni economiche del condannato (in rate mensili da due a otto, ciascuna non inferiore ad euro cinquanta).

Peraltro, il legislatore si premura di stabilire che la sanzione ha natura personale, non è trasmissibile agli eredi e non ammette forme di assicurazione a copertura del pagamento⁵.

Siffatti indici normativi confermano la natura afflittiva della sanzione che, slegata da logiche riparatorie, assume una funzione di prevenzione generale e di deterrenza.

In tal modo si allontana il giudice civile dalle tecniche risarcitorie tipiche del giudizio civile, di tipo ripristinatorio o recuperatorio, volte alla reintegrazione della situazione sostanziale violata con l'illecito.

Nel caso dei nuovi illeciti civili la componente sanzionatoria, in verità non del tutto estranea agli istituti civili, ha tuttavia carattere esclusivo e non è commista a finalità diverse, in quanto la sanzione è devoluta allo Stato e non al danneggiato, il quale peraltro è portatore del bene giuridico protetto dalla norma.

⁴ Sul punto, Piergallini, 2012, 1299.

⁵ Stabilisce il decreto che termini e modalità per il pagamento della sanzione pecuniaria civile, nonché le forme per la riscossione dell'importo dovuto, saranno determinate con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da emanarsi entro il termine di sei mesi dall'entrata in vigore del presente decreto. Si deve ammettere la possibilità di irrogare la sanzione anche in difetto dell'entrata in vigore della norma, che attiene infatti solo ai profili esecutivi, sulla riscossione della somma, stante la diretta efficacia del decreto in riferimento al potere del Giudice di irrogare la sanzione all'esito del giudizio.

La sanzione, pertanto, non presenta, sotto tale aspetto, divergenze dalla sanzione penale risultando, di contro, lontana dai danni punitivi di origine anglosassone che, pur slegati da logiche riparatorie, sono devoluti in favore del danneggiato; ha quindi anche diversa natura rispetto alle sanzioni amministrative, perché applicata dal giudice all'esito dell'accertamento processuale e non dall'autorità procedente, portatrice del bene giuridico tutelato⁶.

Si tratta, in conclusione, di un modello nuovo e, dunque, di una sanzione pecuniaria afflittiva, legata all'accertamento dell'illecito e con funzione di deterrenza; rispetto alla sanzione penale diverge esclusivamente il luogo di accertamento dell'illecito e, di conseguenza, le regole probatorie fondanti la responsabilità.

È doveroso, infine, evidenziare che la sanzione ha natura afflittiva anche ai fini della giurisprudenza della Corte EDU, perché slegata da logiche riparatorie, secondo i principi consolidati nella giurisprudenza sovranazionale. Invero, rispetto alla sanzione penale, presenta caratteri di maggiore *afflittività*, perché trattasi di pena direttamente esecutiva, al pari delle statuizioni civili, per la quale il condannato non può godere dei relativi benefici di carattere premiale.

2.5. Il legislatore si limita a prevedere, in riferimento al procedimento applicativo, che la competenza è attribuita al giudice competente a conoscere dell'azione di risarcimento del danno.

Da tale punto di vista, l'importo della sanzione non concorre alla determinazione del valore della controversia e non incide, dunque, sulla competenza, né produce effetti ai fini del pagamento del contributo unificato.

Il giudice decide sull'applicazione della sanzione civile pecuniaria al termine del giudizio qualora accolga la domanda di risarcimento; pertanto, non è possibile applicare la sanzione in caso di rigetto della domanda risarcitoria, ancorché il mancato accoglimento sia dovuto a prescrizione, mancanza di una condizione di procedibilità, o ad altra causa di natura processuale.

Deve poi rilevarsi che alcune di queste fattispecie rientrano nell'ambito della negoziazione assistita (di cui al d.l. n. 132/2014 conv. in l. n. 162/2014), applicabile per le domande di pagamento di una somma di denaro; la sanzione civile, costituendo una sanzione consequenziale alla pronuncia di accertamento della responsabilità dell'autore dell'illecito, non è materia oggetto di negoziazione, non essendo peraltro il privato danneggiato portatore dell'interesse sotteso all'applicazione della sanzione.

Il legislatore prevede, inoltre, che la sanzione pecuniaria civile non può essere applicata quando l'atto introduttivo del giudizio è stato notificato nelle forme di cui all'articolo 143 del codice di procedura civile, salvo che la controparte si sia costituita in giudizio o risulti con certezza che abbia avuto comunque conoscenza del processo.

⁶ Busnelli – Scalfi, 1985, 28; Borsari, 2013, 326.

Trattasi di previsione che avvalorata la natura sanzionatoria e afflittiva della sanzione e che introduce un principio, quello della conoscenza effettiva del processo, del tutto estraneo al giudizio civile e mutuato dal settore penale.

Infine, per quanto non previsto espressamente, vi è un rinvio alle norme del codice di procedura civile, che imporrà al Giudice una valutazione analitica, caso per caso, delle regole applicabili ai fini della decisione sull'applicazione della sanzione.

2.6. La prescrizione è, per espressa previsione legislativa, quinquennale ex art. 2947 primo comma c.c..

Non si stabilisce espressamente che il termine debba decorrere improrogabilmente dalla data del fatto e nulla si prevede, di conseguenza, per le ipotesi di sospensione e di interruzione del termine; si può arguire che l'introduzione della domanda di risarcimento produca per tutta la durata del giudizio l'interruzione della prescrizione ai fini dell'applicazione della sanzione.

Diverso discorso deve farsi in caso di inoltro di missiva di costituzione in mora del privato danneggiato, dovendosi ritenere che essa spieghi effetti interruttivi solo sulla futura domanda risarcitoria; a siffatta conclusione si perviene, tanto in considerazione del fatto che la sanzione è devoluta allo Stato, non essendo il privato portatore dell'interesse all'applicazione, quanto in considerazione della natura afflittiva della sanzione, che necessita di essere irrogata entro tempi certi e rapidi.

Pertanto, si deve ritenere necessario, ai fini della prescrizione della sanzione civile, che l'azione risarcitoria sia intrapresa entro 5 anni dall'illecito a nulla rilevando eventuali cause interruttive della prescrizione sulla domanda risarcitoria.

3. È controversa la necessità della domanda del danneggiato ai fini dell'applicazione della sanzione; l'art. 8 del decreto offre uno spunto interpretativo nel momento in cui stabilisce che le sanzioni *sono applicate dal giudice* e che questi *decide sull'applicazione della sanzione al termine del giudizio*.

La chiara volontà del legislatore è tuttavia espressa nella relazione d'accompagnamento al decreto, in cui chiarisce che il regime di procedibilità d'ufficio è stato, in definitiva, ritenuto «più conforme ad esigenze di “prudenza processuale” (imposte anche dal carattere particolarmente innovativo dell'istituto delle sanzioni civili punitive)».

A siffatti argomenti di natura letterale si è obiettato che la cogenza del principio della domanda nell'ordinamento civilistico imporrebbe la proposizione di un'istanza di parte, assumendo una sostanziale identità di *ratio* con la querela proposta per fatti reato a tutela di beni privati.

Tuttavia, non vi sono ragioni per dubitare della volontà del legislatore, chiaramente espressa nella relazione citata, di derogare al suddetto principio; tenuto conto della natura giuridica della sanzione non sembra inoltre postulabile l'attribuzione al privato danneggiato dell'onere di coltivare una domanda che è destinata a spiegare effetti nei

confronti dello Stato, beneficiario della sanzione; né si è previsto l'intervento di una parte pubblica nel giudizio, per ovvie ragioni di celerità.

Siffatta impostazione rende tuttavia opportuno prestare attenzione alle esigenze difensive del danneggiante, che potranno essere tutelate per mezzo dello strumento di cui all'art. 101 c.p.c.; sarà dunque onere del Giudice notificare le parti della possibilità di applicare d'ufficio la sanzione e queste saranno rimesse in termini anche a fini probatori, a prescindere dallo stato del giudizio.

4. Il regime transitorio rende la sanzione civile di immediata applicazione, anche ai procedimenti in corso. Non sembra tuttavia ammissibile applicare per la prima volta la sanzione in grado di appello; se è vero che la pronuncia può essere emessa d'ufficio e non abbisogna di una domanda di parte, tuttavia l'irrogazione della sanzione postula il compimento dell'attività istruttoria, anche solo finalizzata alla quantificazione della sanzione. Inoltre, a far propendere per siffatta interpretazione depone la circostanza della necessità di garantire al condannato un controllo di merito mediante il doppio grado di giudizio.

Nulla prevede il decreto in riferimento alle impugnazioni, se non il generico richiamo alle norme del codice di procedura civile. Si deve quindi ritenere soggetta ad appello e a ricorso per cassazione da parte del condannato anche la sola statuizione con la quale si è irrogata la sanzione; mentre deve escludersi la possibilità per il privato di impugnare la decisione in relazione al solo capo della sentenza che ha escluso l'applicazione della sanzione, difettando l'interesse della parte all'impugnativa.

5. Il legislatore detta uno specifico regime transitorio, stabilendo che le disposizioni si applicano anche ai fatti commessi anteriormente alla data di entrata in vigore dello stesso, salvo che il procedimento penale sia stato definito con sentenza o con decreto divenuti irrevocabili.

Sicché, la norma avrà portata retroattiva ad esclusione delle ipotesi in cui il procedimento penale sia terminato con sentenza passata in giudicato. In tal caso, all'impossibilità di applicare la sanzione civile, si accompagna il potere del giudice dell'esecuzione penale di revocare la sentenza o il decreto, dichiarando che il fatto non è previsto dalla legge come reato; la revoca della condanna definitiva peraltro non si estende alle eventuali statuizioni civili adottate di carattere risarcitorio e, di conseguenza, non troveranno applicazione per i fatti pregressi coperti da giudicato le nuove sanzioni pecuniarie.

Infatti, la revoca della sentenza di condanna per *abolitio criminis* ai sensi dell'art. 2, comma secondo, c.p. conseguente alla perdita del carattere di illecito penale del fatto, non comporta il venir meno della natura di illecito civile, con la conseguenza che la sentenza non deve essere revocata relativamente alle statuizioni civili derivanti da

reato, le quali continuano a costituire fonte di obbligazioni efficaci nei confronti della parte danneggiata⁷.

Trattasi di principio condiviso anche dalla Corte Costituzionale⁸ sulla base dell'ulteriore argomentazione per cui la formula assolutoria adottata a seguito della sopravvenuta abrogazione della norma incriminatrice «non è fra quelle alle quali l'art. 652 c.p.p. attribuisce efficacia nel giudizio civile».

Ad ulteriore riprova, in senso conforme si è altresì affermato che, quando un fatto costituisce illecito civile nel momento in cui è stato commesso, su di esso non influiscono le successive vicende riguardanti la punibilità del reato ovvero la rilevanza penale del fatto commesso, in virtù di una indifferenza dei capi civili della sentenza rispetto alla sorte dell'accertamento penale⁹.

6. Il regime transitorio sopra brevemente esaminato ha creato negli uffici giudiziari numerose problematiche interpretative, con evidenti risvolti di carattere sostanziale, in quanto foriere di possibili disparità di trattamento.

In particolare, è emerso un contrasto circa il potere del giudice d'appello di pronunciarsi sulle statuizioni civili in caso di declaratoria di assoluzione perché il fatto non è più previsto come reato.

I Giudici della Cassazione, preso atto delle difficoltà ermeneutiche, hanno rimesso un prima volta la questione alle Sezioni Unite¹⁰, risolta con decreto di restituzione del ricorso alla sezione remittente, sulla base del mancato consolidamento di un contrasto giurisprudenziale, quanto solo dell'esistenza di contrasti interpretativi.

Di recente la Cassazione ha tuttavia rimesso nuovamente la questione alle Sezioni Unite, stante la mole di pronunce difformi emesse medio tempore.

In particolare, con ordinanza n. 26092/2016 del 15.6.2016, la Corte ha posto alle S.U. il seguente quesito: «Se in caso di condanna pronunciata per un reato successivamente abrogato e configurato quale illecito civile ai sensi dell'art. 4 d.lgs. n. 7/2016, il giudice dell'impugnazione, nel dichiarare che il fatto non è più previsto dalla

⁷ Cass., Sez. 5, sent. n. 4266/06 del 20 dicembre 2005, Colacito, Rv. 233598; Cass., Sez. 5, sent. n. 28701 del 24 maggio 2005, P.G. in proc. Romiti ed altri, Rv. 231866; Cass., Sez. 6, sent. n. 2521 del 21 gennaio 1992, Dalla Bona, Rv. 190006.

⁸ Corte cost., ord. n. 273 del 2002.

⁹ In questo senso Cass., sez. 6, sent. n. 31957 del 25 gennaio 2013, Rv. 255598, con riguardo, però, alla questione della conservazione delle statuizioni civili relative alla condanna per il reato di concussione a seguito della riqualificazione del fatto ai sensi dell'art. 319-quater c.p. in conseguenza dell'entrata in vigore della l. n. 190/2012 ed in un caso in cui la rilevata prescrizione del reato di induzione indebita comunque non esentava la Corte dall'esaminare il ricorso in relazione alle suddette statuizioni in forza del disposto dell'art. 578 c.p.p..

¹⁰ I Giudici hanno posto alle S.U. il seguente quesito «se, a seguito dell'abrogazione dell'art. 594 c.p. ad opera dell'art. 1 d.lgs. 15 gennaio 2016 n. 7, debbano essere revocate le statuizioni civili eventualmente adottate con la sentenza di condanna non definitiva per il reato di ingiuria pronunciata prima dell'entrata in vigore del suddetto decreto»; cfr., Cass. 9 febbraio 2016, n. 7125, in *Guida dir.*, 13, 2016, 36 ss..

legge come reato possa decidere sull'impugnazione ai soli effetti civili, ovvero debba revocare le statuizioni civili».

L'ordinanza di rimessione è fondata sull'emersione di due diversi orientamenti; evidenzia la Corte che, secondo una prima soluzione¹¹ sussistono varie ragioni per fare applicazione del principio secondo cui il giudice dell'impugnazione nel dichiarare che il fatto non è previsto dalla legge come reato decide sull'impugnazione ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono gli interessi civili, tra cui il fatto che la previsione dell'art. 2 c.p. attiene ai soli profili penali, non cessando a seguito dell'*abolitio* gli effetti delle obbligazioni civili, per le quali trova applicazione il disposto di cui all'art. 11 delle preleggi al codice civile, secondo il quale la legge non dispone che per l'avvenire.

La tesi si fonda, altresì, sulla relazione di accompagnamento allo schema di decreto legislativo nella parte in cui riferisce che l'art. 12 del d.lgs. n. 7/2015 può trovare applicazione anche per le condotte già sancite penalmente «purché il relativo procedimento penale sia tuttora pendente».

In senso conforme in alcune pronunce¹² la Cassazione ha sostenuto che la disciplina dettata dal decreto legislativo n. 8/2016¹³ ha valenza generale, in quanto «è dettata genericamente senza alcuna specificazione riguardante i delitti depenalizzati nel solo decreto n. 8, sicché può ritenersi applicabile a tutti i fatti oggetto di depenalizzazione in forza dell'unica legge delega e poi disciplinati con i distinti decreti». I due decreti sarebbero, quindi, ispirati da una medesima *ratio*, che necessiterebbe di un trattamento univoco, in modo da evitare irragionevoli disparità di trattamento, tanto più che sono i procedimenti aventi ad oggetto i reati "abrogati" e trasformati in illeciti civili, in quanto procedibili a querela di parte - salvo quello previsto dall'art. 486 c.p. - quelli in cui è più elevata la probabilità che sia stata esercitata l'azione civile.

La configurazione di fattispecie sanzionatorie specificamente tipizzate che ricalcano il contenuto delle norme penali abrogate, l'autonomia e l'afflittività delle sanzioni, la destinazione erariale dei loro proventi sono tutti elementi, infatti, che apparentemente concorrono a definire un'ipotesi di depenalizzazione, non diversamente da quanto previsto dal d. lgs. n. 8/2016, con il quale altre figure di reato sono state contestualmente trasformate in illeciti amministrativi.

A sostegno dell'opzione vi è anche il consolidamento del medesimo principio, già enucleato in altre pronunce della Corte in tema di reati contro la p.a., con riferimento

¹¹ Cass., sent., sez. V, n. 25062/2016 con nota di Grillo, 2016, 12 (conf., Cass., sez. II sent. n. 21598/2016; sez. II, sent. n. 14593/2016; sez. II, sent. n. 24299/2016; sez. V, sent. n. 24029/2016).

¹² V., Cass., sent., sez. II, n. 21598/2016 e sent., sez. II, n. 14529/2016.

¹³ In particolare, l'art. 9, c. III del d.lgs. n. 8/2016 prevede che «quando è stata pronunciata sentenza di condanna, il giudice dell'impugnazione, nel dichiarare che il fatto non è previsto dalla legge come reato, decide sull'impugnazione ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono gli interessi civili».

alla conservazione delle statuizioni civili in caso di condanna per il reato di concussione a seguito della riqualificazione del fatto ai sensi dell'art. 319 ter c.p.¹⁴.

Rileva, infine, la Corte che l'obbligatorietà della trasmissione al Giudice civile a seguito di declaratoria di assoluzione dell'imputato, imporrebbe alla parte civile la prosecuzione del giudizio in sede civile, sebbene lo stesso abbia trovato definizione, pur non irrevocabile in sede penale, con una immediata ed evidente lesione del principio di concentrazione e della ragionevole durata dei processi, nonché con rischi di possibili contrasti di giudicati.

La Corte nell'ordinanza di rimessione dà atto dell'esistenza di diverso orientamento, che afferma che nelle ipotesi di *abolitio criminis* il giudice dell'impugnazione debba revocare anche le statuizioni civili (Cass., sez. V sent. n. 18910/2016; sez. V, sent. n. 19516/2016; sez. V, sent. n. 21721/2016 e sent. sez. II, n. 1670/2016).

Secondo questa opzione il testo di legge che ammette la possibilità per il giudice di pronunciarsi sulle statuizioni civili nei soli casi disciplinati dal d.lgs. n. 8/2016 è di univoca interpretazione; la mancata previsione del potere di giudicare sulle statuizioni civili, a differenza di quanto accade con il decreto n. 8/2016, e il significato di tale scelta non può che essere interpretato alla luce del canone *ubi voluit dixit*, apparendo del tutto non sostenibile la tesi opposta di una lacuna involontaria da parte del legislatore delegato, attesa la contestualità nell'adozione dei testi normativi.

Inoltre, anche l'art. 578 c.p. è norma eccezionale e di stretta interpretazione; la regola individuata nel d.lgs. n. 8/2016 «deve essere ritenuta un'eccezione, nominativamente prevista, come nel caso dell'art. 578 cod. proc. pen., alla disciplina generale di cui all'art. 538 cod. proc. pen., secondo cui il giudice penale decide anche sulla responsabilità civile solo quando pronuncia sentenza di condanna, e come tale non suscettibile di applicazione analogica».

Infine, a sostegno di siffatta interpretazione si è argomentato dell'eccezionalità ed accessorietà dell'esercizio dell'azione civile in sede penale e della compatibilità della mancata previsione del potere del giudice di giudicare sulle statuizioni civili con i principi, scolpiti nella Costituzione, di uguaglianza e di libero accesso alla tutela giurisdizionale¹⁵. In tale ottica, la Corte costituzionale ha affermato che appaiono

¹⁴ Nella sentenza - Cass., sez. VI, n. 31957/2013 - si è sancito il principio che «in presenza di un fatto ingiusto che ha cagionato un danno, il diritto del danneggiato al risarcimento permane, a nulla rilevando le successive modifiche legislative» e si è ribadito con affermazione dal contenuto generale che tale principio «deve trovare applicazione nei casi in cui la modifica legislativa trasforma in condotte lecite fatti che erano penalmente rilevanti».

¹⁵ Infatti, la Corte ha da sempre stabilito che «l'inserimento dell'azione civile nel processo penale pone in essere una situazione in linea di principio differente rispetto a quella determinata dall'esercizio dell'azione civile nel processo civile [...], e ciò in quanto tale azione 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 e alla rapida definizione dei processi» (Corte cost., sentenza n. 353

preminenti le esigenze penali rispetto a quelle collegate alla risoluzione delle liti civili, in quanto «oggetto dell'azione penale è l'accertamento della responsabilità dell'imputato¹⁶», posto che «l'assetto generale del nuovo processo penale è ispirato all'idea della separazione dei giudizi, penale e civile» essendo «prevalente, nel disegno del codice, l'esigenza di speditezza e di sollecita definizione del processo penale, rispetto all'interesse del soggetto danneggiato di esperire la propria azione nel processo medesimo»¹⁷; non si determina, pertanto, alcuna apprezzabile lesione del diritto di difesa del danneggiato, poiché resta intatta la possibilità di esercitare l'azione di risarcimento del danno nella sede civile; inoltre, vi è da considerare che il danneggiato, ove decida di esercitare l'azione civile nel processo penale, anziché nella sede propria, «non è dato sfuggire agli effetti che da tale inserimento conseguono»¹⁸ in quanto «l'impossibilità di ottenere una decisione sulla domanda risarcitoria laddove il processo penale si concluda con una sentenza di proscioglimento per qualunque causa (salvo che nei limitati casi previsti dall'art. 578 c.p.p.) costituisce, dunque, uno degli elementi dei quali il danneggiato deve tener conto nel quadro della valutazione comparativa dei vantaggi e degli svantaggi delle due alternative che gli sono offerte»¹⁹.

L'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni normative in esame, sganciata da assiomi fondati su argomenti interpretativi di natura letterale, trova un valido argomento a sostegno; infatti, negare il potere al giudice di appello di pronunciarsi sulle statuizioni civili, ancorché lettura più aderente al dato normativo, è soluzione foriera di una possibile disparità di trattamento suscettibile di delineare profili di illegittimità costituzionale (non risolvibili mediante i poteri di interpretazione conforme) e di contrasti con la giurisprudenza CEDU²⁰, stante l'evidente carattere sanzionatorio del nuovo illecito civile, nel momento in cui determina la possibilità per il Giudice di irrogare per fatti pregressi, ancora *sub iudice*, la sanzione civile, mentre in relazione a fatti sempre pregressi – eventualmente commessi nello stesso tempo – ma coperti dal giudicato, impone al Giudice dell'esecuzione di revocare la sentenza di condanna perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, senza irrogare alcuna sanzione ulteriore.

6.1. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, pronunciate di recente con la decisione n. 46688/2016, non hanno tuttavia aderito a siffatta impostazione, ritenendo non superabile il chiaro dato della lettera della normativa, che prevede una disciplina transitoria senza alcun cenno all'eventuale potere del giudice dell'impugnazione di decidere l'appello con riferimento ai capi concernenti le statuizioni civili; difatti, i

del 1994; conf., sent. n. 217 del 2009 e sent. n. 443 del 1990; ordinanze n. 424 del 1998 e n. 185 del 1994).

¹⁶ Corte cost., ordinanza n. 115 del 1992 e Corte cost., sentenza n. 532 del 1995.

¹⁷ Così, Corte cost., sentenza n. 168 del 2006 e Corte cost., sentenza n. 23 del 2015.

¹⁸ Cfr., Corte cost., sentenza n. 94 del 1996 e Corte cost., ordinanza n. 424 del 1998.

¹⁹ Cfr. Corte cost., sentenza n. 12/2016.

²⁰ Corte EDU 12.1.2016 *Gouarrè Patte c. Andorra*.

criteri di interpretazione sistematica o analogica sono inutilizzabili quando «la disposizione idonea a decidere la controversia è chiara e precisa» e possono soccorrere l'interprete solo «se si riscontri un ingiustificato vuoto di disciplina capace di menomare la precisione della disposizione».

La Corte si spinge anche ad una verifica controfattuale del silenzio del legislatore, al fine di individuare eventuali «dati normativi o indicatori di altro genere capaci di falsificare la tesi qui accreditata» affermando, in tale prospettiva, l'impossibilità di accedere ad una interpretazione analogica fondata sul decreto n. 8/2016, a causa della differenza dei mezzi normativi utilizzati e delle discipline transitorie che «rispecchia la più generale scelta di congegnare due sistemi con opzioni tecnico-normative differenziate ed autonome»²¹; e, da tale punto di vista, non soccorre l'interprete neppure la previsione di cui all'art. 578 c.p.p. che ha previsto il potere del giudice dell'impugnazione di pronunciarsi sui capi civili in caso di declaratoria di estinzione del reato per prescrizione e amnistia, creando un'eccezione al sistema, inestensibile oltre i casi e i tempi in esso considerati, ai sensi dell'art. 14 delle preleggi.

La Corte esclude, altresì, che siffatta interpretazione possa reputarsi sospettabile di contrasto con i principi costituzionali di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. e di ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Cost.; a sostegno si richiamano i principi declinati dal Giudice delle leggi nella più recente pronuncia n. 12 del 2016 - in cui si è ribadito che i due giudizi sono ispirati alla separazione²², essendo prevalente nel disegno del codice l'esigenza di speditezza - e nelle decisioni n. 23 del 2015 e nn. 63 e 56 del 2009, in cui la Corte costituzionale aveva rilevato che «possono arrecare un *vulnus* a quel principio solamente le norme che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esigenza»²³.

Neppure è influente la sospetta violazione dell'art. 117 Cost., per mezzo della fonte interposta CEDU, posto che la giurisprudenza della Corte sovranazionale «non ha individuato violazione del diritto di accesso ad un tribunale: violazione che, invece,

²¹ Il regime transitorio inaugurato dal decreto per la Corte «può dunque dirsi frutto di una coerente valutazione degli effetti della novella sui fatti commessi antecedentemente alla sua entrata in vigore destinati ad un esito processuale certo ed immediato, nella sede penale, per quanto riguarda la rilevazione della abrogazione, ai sensi dell'art. 129, comma 1, cod. proc. pen., nonché ai sensi dell'art. 667, comma 4, stesso codice, per quanto concerne le condanne passate in giudicato, e ad un futuro solo eventuale per quanto riguarda l'accertamento del diritto al risarcimento e l'applicazione della sanzione pecuniaria civile, strettamente correlati sul piano della competenza ed entrambi subordinati alla investitura del giudice civile ad opera della parte interessata alla riassunzione».

²² Affermano le S.U. che «la ragionevolezza di siffatta scelta legislativa si lega ad un sistema processuale, qual è quello vigente, che ha fatto cadere la regola - stabilita dal codice di procedura penale abrogato - della sospensione obbligatoria del processo civile in pendenza del processo penale sul medesimo fatto, sicché non vi sono ostacoli processuali o condizionamenti alla attivazione della pretesa risarcitoria nella sede propria».

²³ Le sezioni Unite evidenziano escludono, dunque, ogni possibile violazione del principio di concentrazione dei giudizi, posto altresì che «il giudice civile può, nel rispetto del contraddittorio, tener conto di tutti gli elementi di prova acquisiti in sede penale, al fine di ritenere provato il nesso causale fra la condotta del minore e la lesione subita dall'attore».

viene ritenuta ravvisabile solo quando la vittima del reato non disponga di rimedi alternativi concreti ed efficaci per far valere le sue pretese giudizio civile».

Le Sezioni Unite, infine, risolvono in modo piuttosto laconico il problema delle possibili disparità di trattamento create dall'interpretazione preferita, limitandosi ad affermare che «il principio di continuità normativa non sembra in alcun modo riguardare il d.lgs. n. 7» in quanto «la sanzione irrogata dal giudice civile, oltre che subordinata ad una iniziativa della parte privata, è connotata anche da requisiti di tipo compensativo, sicché rimane ontologicamente fuori del perimetro della *accusa in materia penale*»; per la Corte, inoltre, il principio appare richiamato in modo improprio ed improduttivo «posto che il suo effetto è quello della applicazione retroattiva della legge più favorevole sopravvenuta, secondo lo schema dell'art. 2, quarto comma, cod. pen., mentre non potrebbe essere richiamato, al contrario, per far valere la disciplina antecedente e meno favorevole».

Si auspicava, diversamente, un'analisi più approfondita sulla natura giuridica della sanzione che appare, come detto, scevra da qualsiasi componente riparatoria; nella pur corretta analisi della Corte in ordine alla soluzione processuale in esame, resta aperta la questione del regime giuridico transitorio inaugurato dal decreto che, nonostante l'afflittività della sanzione, ha previsto la regola della retroattiva applicazione a fatti pregressi – salva la copertura del giudicato che impone la revoca della eventuale condanna subita in sede penale – senza introdurre meccanismi correttivi o compensativi, dei quali l'art. 2 c.p. è solo una possibile esplicazione, in grado di evitare possibili trattamenti difformi.

7. In conclusione, il legislatore ha inaugurato una nuova ipotesi di responsabilità civile che si regge su una disciplina lacunosa e a tratti contraddittoria.

L'idea che permea lo spirito della legge, ovvero che le esigenze di deflazione del carico degli affari penali rendono possibile assegnare una funzione tipica amministrativa alla magistratura civile, da sempre impegnata in ottica riparatoria e risarcitoria, lascia margini a numerosi dubbi interpretativi.

L'istituto introdotto, del tutto sconosciuto al sistema civile, rompe schemi consolidati con ampie deroghe a principi e regole di quotidiana applicazione e finisce col sovraccaricare la giustizia civile, già oberata di numerose competenze.

Ciò si ripercuote anche sulle esigenze di tutela della persona offesa, stante l'allungamento dei tempi per addivenire alla pronuncia e l'aumento dei costi di accesso alla giustizia, espressione di una recessività dell'interesse privato rispetto all'esigenza di deflazione del carico giurisdizionale.

Riferimenti bibliografici

Borsari R. (2013), Ibridismi sanzionatori: pena pecuniaria e pene civili, in *Diritto penale, creatività e co-disciplinarietà. Banchi di prova dell'esperienza giudiziale*, Padova, p. 326 ss.;

Busnelli F.D. - Scalfi G. (1985), *Le pene private*, Milano, p. 28 ss.;

Gargani A., *La depenalizzazione bipolare: la trasformazione di reati in illeciti sottoposti a sanzioni pecuniarie amministrative e civili*, in *Diritto penale e processo* 5/2016 p. 577 e ss.;

Piergallini C., (2012) 'Civile' e 'Penale' a perenne confronto: l'appuntamento di inizio millennio, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 1299 ss.;

Cass., Sez. 6, sent. n. 2521 del 21 gennaio 1992, Dalla Bona, Rv. 190006;

Cass., Sez. 5, sent. n. 4266/06 del 20 dicembre 2005, Colacito, Rv. 233598;

Cass., Sez. 5, sent. n. 28701 del 24 maggio 2005, P.G. in proc. Romiti ed altri, Rv. 231866;

Cass., sez. 6, sent. n. 31957 del 25 gennaio 2013, Rv. 255598;

Cass. 9 febbraio 2016, n. 7125, in *Guida dir.*, 13, 2016, 36 ss.;

Cass., sent., sez. V, n. 25062/2016 con nota di Grillo P. (2016), La Cassazione salva le statuizioni civili derivanti dai reati depenalizzati, in *Diritto & Giustizia*, fasc.29, p. 12;

Cass., sez. VI, sent. n. 31957/2013;

Cass., sez. II sent. n. 21598/2016;

Corte cost., ordinanza n. 115 del 1992;

Corte cost., sentenza n. 532 del 1995;

Corte cost., sentenza n. 353 del 1994;

Corte cost., ordinanza n. 273 del 2002;

Corte cost., sentenza n. 168 del 2006;

Corte cost., sentenza n. 23 del 2015;

Corte cost., sentenza n. 94 del 1996;

Corte cost., ordinanza n. 424 del 1998;

Corte cost., sentenza n. 12 del 2016;

Corte EDU 12.1.2016 *Gouarrè Patte c. Andorra*.