

MAURO BOVE

L'oggetto dell'azione civile nel processo penale

SOMMARIO: 1. Illecito penale e illecito civile. – 2. La pretesa risarcitoria nel rapporto tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c.: profilo oggettivo. – 3. *Segue*: profilo soggettivo. – 4. Le azioni civili di restituzione. – 5. L'azione riparatoria nella dinamica processuale. – 6. La giustificazione dell'azione civile nel processo penale. – 7. La legittimazione all'azione civile nel processo penale. – 8. I vantaggi dell'interpretazione restrittiva proposta. – 9. Gli sviluppi dell'azione civile nel processo penale. – 10. La "solitudine" dell'azione civile nel processo penale: ipotesi. – 11. Il trattamento dell'azione civile "solitaria" nel processo penale.

1. Illecito penale e illecito civile

L'insieme delle norme che definiamo penali e civili dettano comandi comportamentali, da cui nascono doveri di tenuta o di astensione. Se in concreto qualcuno non fa ciò che deve, perché non tiene il comportamento impostogli ovvero tiene il comportamento che gli era interdetto, l'ordinamento oggettivamente posto in astratto si concretizza nel verificarsi dell'illecito. Come altri ha detto: il «concetto di "illecito" equivale a quello di "violazione di un comando o di un divieto". E poiché comandi e divieti hanno per oggetto atti umani, l'"illeceità" è predicabile solo dell'atto umano, compiuto in violazione di una regola di condotta»¹. O anche, in riferimento al diritto penale, si può dire che il reato «è azione contraddittoria a una norma del diritto penale (...) l'ente giuridico a cui si dà il nome di reato (..) è un fatto giuridico; illecito dal punto di vista del diritto penale»².

¹ TRIMARCHI, *Illecito (dir. priv.)*, in *Enc. Dir.*, XX, Milano, 1970, 90. Vedi anche FROSALI, *Reato danno e sanzioni*, Padova, 1932, 117 ss.

² RANIERI, *Gli aspetti del reato: il reato come azione dannosa*, in *Riv. pen.*, 1928, 5 ss., spec. 12. E del diritto penale si può dire che esso sia un complesso «di comandi rivolti ai sudditi, perché la sua funzione essenziale consiste nel regolare la condotta degli stessi, proibendo determinati comportamenti o prescrivendone altri»: ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2003, 53. Vedi anche più di recente BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, Torino, 2025, il quale, dopo aver messo a fuoco gli elementi della tipicità (pp. 1 ss.) e della offensività (pp. 45 ss.), afferma: «la condotta è il cuore del fatto di reato, poiché per il principio di materialità non ci può essere responsabilità penale senza un comportamento umano. (...) Nella fattispecie criminosa, pertanto, la condotta primeggia tra i vari elementi del fatto, esprimendo il nucleo precettivo della norma penale, attraverso un divieto o un comando di fare qualcosa» (p. 67).

Da queste brevissime battute emerge il concetto generale di torto giuridico: azione umana colpevolmente³ lesiva di quell'interesse che la norma sostanziale protegge nell'imporre il dovere comportamentale. Emerge, insomma, la distinzione tra fatti conformi a diritto e fatti antigiridici⁴.

Se l'illecito è sempre violazione di una norma giuridica⁵, non è inutile precisare quanto già accennato, ossia che la protezione di questa ha ad oggetto un interesse, piuttosto che un bene⁶: l'imposizione di un comportamento umano serve a tutelare interessi ritenuti meritevoli⁷. Invero, per fare un esempio banale la sottrazione che subisco del mio orologio non altera l'orologio, ma la mia relazione con esso⁸ e qui emerge la categoria dell'interesse, «la relazione, dunque, *quae inter est*, tra l'uomo e il bene»⁹. Ed anche quando lesione dell'interesse e danno al suo oggetto, ossia propriamente al bene materiale o immateriale, si sovrappongono, l'ordinamento considera sempre la vicenda dal punto di vista della lesione dell'interesse¹⁰.

³ La colpevolezza esprime un concetto di attribuibilità soggettiva del fatto ad una persona: essa rinvia ad un «giudizio di rimproverabilità per l'atteggiamento antidoveroso della volontà», insomma fa emergere una volontà illecita (MANTOVANI-FLORA, *Diritto penale*, Milano, 2025, 266). Presupponendo un comando che si trasgredisce, il concetto comprende sia la colpa (con la quale si rimprovera alla volontà di non aver evitato il fatto) sia il dolo (con il quale si ha un fatto volontario che non si doveva volere), relativi ai diversi profili soggettivi dell'azione, i quali, inoltre, presuppongono nella persona lo *status* (la qualità) che chiamiamo imputabilità: vedi MAIORCA, *Colpa civile (teoria generale)*, in *Enc. Dir.*, VII, Milano, 1960, 534 ss., spec. 535. Peraltro, si è detto che l'illecito possa aversi anche a fronte di atti dell'incapace: DE CUPIS, *Danno (diritto vigente)*, in *Enc. Dir.*, XI, Milano, 1962, 622 ss., spec. 623 lo afferma in astratto, parlando di atto antigiridico senza colpa; mentre ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, Bergamo, 1930, 25-26 lo afferma più in concreto, rilevando come anche le persone non imputabili possano essere assoggettate a misure di sicurezza. Tuttavia, se il diritto è essenzialmente comando, normalmente un «incapace di intendere e di volere non può essere destinatario del comando, in quanto non può intenderne la portata e quindi comportarsi di conseguenza; onde il fatto posto in essere dall'incapace non può qualificarsi colpevole (antigiridico), sicché non può derivarne alcuna sanzione»: così MAIORCA, *op. cit.*, 549. Ed anche è stato aggiunto: per «potersi rimproverare ad una volontà di non essere stata diversa occorre che essa si sia formata in un soggetto capace di intendere e di volere: rispetto all'*infans* o all'*amens* non è possibile ravvisare una volontà 'colpevole'. (...) Ove l'imputabilità manchi potrà aversi solo pericolosità, non colpevolezza» (MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 272). Quanto, poi, nel campo del diritto penale la colpevolezza si rapporti col concetto di reato e/o di punibilità non indaghiamo. Mi limito solo a ricordare come il diritto civile possa individuare persone responsabili per il fatto dell'incapace, per cui il torto giuridico su questo piano comunque emerge: sul caso torneremo.

⁴ DE CUPIS, *op. cit.*, 623.

⁵ ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 28.

⁶ Sulla cui definizione resta famosa quella di JHERING, *Geist des römischen Rechts*, III, Lipsia 1877, 328, secondo la quale è bene tutto ciò che (materiale o ideale) a noi può servire. Quanto all'interesse, mi pare che se ne debba assumere una nozione obbiettiva e non subbiettiva, perché «il diritto non garantisce agli uomini le loro valutazioni soggettive dei beni, ma il godimento di questi, cioè una situazione rispetto a questi»: così CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, 2^a ed., Padova, 1930, 12. Analogamente ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, 31 ss. Ma, vedi diversamente FROSALI, *op. cit.*, 11 ss. e mi sembra con diversa sfumatura rispetto al suo scritto precedente anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., 177.

⁷ DE CUPIS, *op. cit.*, 625-626; RANIERI, *op. cit.*, 18-19; ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 31.

⁸ CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 13 faceva l'esempio: se viene rubato il pane di qualcuno non «vi è alterazione del bene perché il pane rimane quello che è; ciò che si muta è soltanto la situazione in cui quegli si trovava rispetto al bene, e così si altera non il bene ma l'interesse».

⁹ CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 12. Se «bene» è tutto ciò che può soddisfare un bisogno, «interesse» è la relazione tra chi ha quel bisogno e il bene idoneo a soddisfarlo ed è appunto questo l'oggetto della tutela giuridica. Vedi anche DE CUPIS, *op. cit.*, 626, per cui «la tutela giuridica non ha per oggetto i beni in sé considerati, ma le particolari situazioni dei soggetti rispetto ai beni: così il diritto non tutela il fondo Tuscolano, ma la possibilità che mediante il fondo Tuscolano sia soddisfatto il bisogno di Caio – proprietario – anziché di Mevio».

¹⁰ È sempre CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 14 a parlare: «taluno distrugge la mia casa; qui il danno è dato non tanto dalla trasformazione del bene in sé, quanto dalla inidoneità o dalla minore idoneità del bene trasformato a soddisfare il mio bisogno (...); in altre parole il danno riguarda sempre la situazione della persona rispetto al bene, non il bene in sé. Appunto il concetto di lesione si attaglia all'interesse, non invece al bene (...). Questo è il motivo, per cui la formula può e deve essere semplificata in queste parole brevi: *lesione di interesse*. Non credo che il danno possa essere definito più precisamente di così». Peraltro, a mio parere, qui l'illustre autore sovrapponeva il concetto di danno col

In sintesi, l'illecito si ha per la disformità del comportamento concreto rispetto ad un archetipo normativo ed emerge come lesione di quell'interesse in virtù del quale il comando generale era posto, perché senza l'ancoraggio di quello a questo la norma giuridica non avrebbe scopo.

Con ciò è descritta quella che più correttamente possiamo chiamare offesa, quale indispensabile elemento interno al torto giuridico, che consiste nell'alterazione dell'interesse protetto dalla norma: questa «alterazione è veramente la nota costante e comune dell'offesa»¹¹.

In definitiva, «l'offesa non è che la sostanza, l'intrinseca natura del torto: è quel male o nocumento che è proprio dell'illecito e che si riassume nell'alterazione in peggio, e più precisamente nella lesione o nella messa in pericolo di un interesse umano (...) l'offesa non può assolutamente mancare nel fatto illecito: essa esiste in modo immanente là dove esiste il fatto medesimo. Un torto che non implichi la lesione o la messa in pericolo di un interesse è inconcepibile, perché (...) il diritto non impone obblighi a vuoto (...). Il torto è sempre un fatto lesivo o pericoloso: è sempre un fatto che offende un interesse umano»¹².

Ora, tornando al rilievo dei due insiemi accennati, ad un primo ed immediato sguardo non vi è dubbio che essi si distinguono innanzitutto perché il diritto penale si articola nella complessa disciplina della sanzione penale, mentre il diritto civile si articola nella complessa disciplina delle sanzioni civili¹³, essenzialmente riportabili ad un ampio *genus* di riparazione (restituzione, risarcimento del danno patrimoniale, risarcimento del danno non patrimoniale, risarcimento in forma specifica)¹⁴. Nel diritto civile emergono, per la verità, anche altre conseguenze, sempre da fatto illecito, quale l'invalidità delle manifestazioni della volontà, od anche da fatto non illecito, come l'indennizzo (un esempio nell'art. 2045 c.c.¹⁵). Ma di queste qui non ci occuperemo.

concetto di lesione dell'interesse protetto, confusione concettualmente pericolosa, sulla quale torneremo. Ciò non toglie che in alcune fattispecie il danno risarcibile sia insito nel reato (ad esempio nel furto o nella truffa), mentre in altre esso ne sia una conseguenza: così FROSALI, *op. cit.*, 105 ss.

¹¹ ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 36.

¹² ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 41. Analogamente FROSALI, *op. cit.*, 38 ss., il quale, però, fa emergere soprattutto nel diritto penale innanzitutto l'interesse dello Stato, a cui può aggiungersi l'interesse di un privato. Sulla (tendenziale) essenzialità dell'offesa nel reato, quale (tendenzialmente) fatto offensivo tipico, fondata nella nostra Costituzione vedi ampia sintesi in MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 168 ss. Chiarita l'importanza dell'offesa (giuridicamente rilevante) nella struttura del torto, non entriamo certo nelle dispute sulla concezione dell'evento nella teoria del reato e, così, sulla prospettiva naturalistica o giuridica, nonché sulla sua essenzialità o meno nella struttura del reato, magari, ove si volesse assumere questa seconda prospettiva, indugiando sulla distinzione tra reati con evento e senza evento o c.d. di pura condotta, ammesso che una simile distinzione sia formulabile. Vedi sintesi sempre in MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 117 ss., nonché in BRUNELLI, *op. cit.*, 72 ss.

¹³ CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 83-84; FROSALI, *op. cit.*, 124. Guardando dall'angolo visuale del torto giuridico si può dire con ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., 173 che «il reato è il torto sanzionato mediante la pena; l'illecito civile è quello che ha per conseguenza le sanzioni civili (risarcimento del danno, restituzioni, ecc.). Insomma è la natura della *sanctio iuris* quella che consente di stabilire se ci troviamo di fronte all'una o all'altra specie di torto».

¹⁴ Sul fatto, poi, che dottrine (asseritamente) più moderne sulla responsabilità civile facciano scolorire il concetto di «sanzione» a vantaggio di quello di «riparazione» non mi sembra utile indagare: vedi SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 1186 ss., spec. 1192 ss.; Id., *La responsabilità civile*, Milano, 2025, 1 ss.

¹⁵ Qui emerge un danno non antigiuridico, perché prodotto da un comportamento umano che non è *contra ius*: DE CUPIS, *op. cit.*, 625. Contesta la categoria del fatto lecito dannoso SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 87-88, il quale nel caso dello stato di necessità dice che siamo sempre a fronte di un giudizio di responsabilità, che però conduce ad una compensazione non integrale del danno. A me sembra che, se così si può dire, la verità stia nel mezzo, perché, se formalmente è vero che l'azione dannosa compiuta in stato di necessità non è qualificabile come illecito, è anche vero che, a differenza, ad esempio, della legittima difesa (art. 2044 c.c.), la «scriminante», pur inevitabile, è tuttavia amorale, in quanto immagina un'azione che comunque lede il diritto, non di un aggressore, bensì di un innocente, che non ha determinato la situazione di pericolo: così, osservando l'art. 54 c.p., si esprimono MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 244, precisando, poi, i limiti della causa di giustificazione, che qui non interessa approfondire.

Tuttavia, prima di prevedere la sanzione, sia le norme penali sia le norme civili descrivono fattispecie, nell'ambito di proposizioni condizionali attinenti al dover essere. Insomma, esse impongono precetti a tutela, appunto, di interessi ritenuti meritevoli e, nel caso della loro violazione, prevedono conseguenze negative per il contravventore, prevedono "mali", che giuridicamente si chiamano "sanzioni", almeno intendendo questa categoria in modo generico, quindi non vincolata ad una funzione punitiva¹⁶.

Ogni norma giuridica è strutturata in una proposizione condizionale di dovere¹⁷, per cui se è "A" deve essere "B", dove "A" è la fattispecie descritta e "B" è la conseguenza ossia la sanzione: la pena nel diritto penale, la sanzione riparatoria ovvero l'invalidità nel diritto civile¹⁸. E' nella costruzione delle fattispecie che il legislatore sceglie gli interessi da proteggere ed il limite della loro protezione. Poi, il discorso può essere anche più complicato quando il legislatore scende nella descrizione del "come" la condotta squalificata giuridicamente debba emergere perché si possa uscire dall'area del lecito e passare a quella dell'illecito e, magari, in questo ambito distinguere tipologie diverse. Banalmente: posta la lesione di un interesse giuridicamente apprezzabile, può essere necessario che, per parlarsi di illecito, essa derivi da un'azione umana che l'abbia causata almeno con colpa (negligenza)¹⁹ e, poi, nell'area dell'illecito può essere che la colpa ne individui un tipo diverso da quello che emergerebbe se vi fosse dolo²⁰. Ad esempio il danneggiamento della cosa altrui, se è un illecito civile sulla base della sola colpa, può esserlo anche senza colpa in alcune circostanze (art. 2051 c.c.) e può essere anche un illecito penale, oltre che civile, se, invece della colpa, emerge il dolo.

Ancor meglio specificando, le norme penali sono composte da precetti ancorati a condotte più la loro sanzione, la pena, quale inflizione di una sofferenza che sacrifica un interesse del reo, che poco ha a che fare con l'interesse che questi ha leso con la sua condotta criminale²¹. E le norme civili sono anch'esse composte da precetti più le loro sanzioni, che possono anche avere a che fare propriamente con gli interessi lesi dall'illecito, per reintegrarli o compensarli, o anche no.

Questi insiemi normativi possono, ancorché non necessariamente, intrecciarsi nella stessa vicenda. E' possibile che un interesse sia protetto sia dal diritto penale sia dal diritto civile nello stesso modo, ancorché prevedendo sanzioni diverse. Oppure è possibile che un interesse sia protetto solo nell'ambito di uno dei due insiemi ovvero ancora è possibile che un interesse sia protetto in entrambi, ma a condizioni diverse.

Torniamo ancora su cose appena sopra accennate.

¹⁶ Ma, allora, non credo che si possa dire, ad esempio, che il risarcimento del danno patrimoniale non sarebbe una sanzione a causa della sua funzione compensativa a fronte della perdita economica subita: così, invece, SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 34-35.

¹⁷ Non è pensabile né utile in questa sede discettare sulla differenza tra causalità fisica (*Sein*) e giuridica (*Sollen*): tra gli altri vedi A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, in *Enc. Dir.*, XIV, Milano, 1965, 432 ss., spec. 438 ss.

¹⁸ In queste poche parole a mio parere emerge come le norme giuridiche esprimano sia comandi sia criteri di qualificazione del reale, per cui esse impongono comportamenti ai consociati nonché strumenti di "lettura" delle vicende umane, dall'applicazione dei quali il giudice trae comandi concreti autoritativamente risolutivi di conflitti.

¹⁹ «La colpa, quindi, in quanto fa parte del fondamento delle fattispecie di responsabilità, è un "criterio d'imputazione causale": così MAIORCA, *op. cit.*, 558. Più precisamente «la colpa opera quale criterio di imputazione nei riguardi della "causa estranea", attuando un collegamento causale giuridico oltre i limiti della causalità naturale. Essere "in colpa" non esprime, quindi, uno stato generico della psiche soggettiva; bensì un modo di essere specifico nei riguardi della causa estranea. Essere in colpa significa cioè: essere "in grado" di conoscere o prevedere la causa estranea dell'evento dannoso»: ancora MAIORCA, *op. cit.*, 572. Ovviamente la conoscibilità o prevedibilità implica l'evitabilità dell'evento, usando la dovuta diligenza: MAIORCA, *op. cit.*, 573 ss.

²⁰ Anche il dolo è un criterio d'imputazione causale: vedi MAIORCA, *op. cit.*, 567.

²¹ Con la pena si tratta di assoggettare «un interesse diverso dell'obbligato, il quale non ha con l'interesse protetto neanche un rapporto di equivalenza o di compensazione. Perciò si dice giustamente che la pena è un male (...) che il diffamatore o il ladro vadano in prigione non vuol dir punto (...) eliminazione (compensazione) del torto; non si sostituisce il danno secondo il diritto al danno contro il diritto; si reca un altro danno che non cancella il torto»: così CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 45-46.

E' possibile che una stessa condotta sia qualificabile al contempo come illecito penale e civile²². Chi intenzionalmente ruba il bene ad altri o sempre intenzionalmente danneggia la cosa di altri, pone in essere un comportamento qualificabile sia come illecito penale sia come illecito civile, per cui l'ordinamento reagirà sia con la pena sia con la riparazione, *sub specie* di restituzione, se non vi sono impedimenti materiali (la cosa è distrutta) o giuridici (la cosa è alienata ad un terzo di buona fede), ovvero *sub specie* di risarcimento. Ed ancora chi intenzionalmente offende l'onore o la reputazione altrui pone in essere un illecito sia penale (ingiuria o diffamazione) sia civile. O ancora chi con artifizii e raggiri induce altri in errore procurandosi un ingiusto profitto magari per mezzo della stipula di un contratto, pone in essere un illecito penale (truffa), che ovviamente esige la pena, ed un illecito civile, che peraltro qui emerge come doppiamente sanzionato, avendo l'interessato sia l'azione di annullamento del contratto per dolo o errore sia l'azione risarcitoria per danni.

In queste ipotesi lo stesso interesse è doppiamente protetto a fronte di una azione umana le cui caratteristiche strutturali identicamente rilevano sia nel campo penale sia nel campo civile.

Si aprono, poi, scenari in cui la responsabilità civile e la responsabilità penale si divaricano un poco od assai. Esse non si intrecciano quando sul piano del diritto civile siamo in presenza di ipotesi di responsabilità oggettiva, che prescindono da ogni elemento psicologico, sia il dolo o la colpa²³. Oppure, al di fuori di questa area, esse si intrecciano a seconda delle situazioni, perché il criterio soggettivo, direi della colpevolezza, può variare nei due insiemi normativi, come pur abbiamo già detto in esemplificazioni sopra indicate.

Ripeto ancora, perché è importante: è possibile che, pur avendo a riferimento lo stesso interesse da proteggere, tuttavia la condotta sia penalmente squalificabile a condizioni diverse da quelle dettate dal diritto civile. L'esempio già fatto del danneggiamento è emblematico: un'azione di Tizio che abbia leso un interesse patrimoniale di Caio assurge ad illecito penale solo se doloso, mentre per l'emersione dell'illecito civile basta la colpa. Od anche è possibile che l'onore o la reputazione altrui siano lese colposamente, ed allora, sempre che ne emerga un danno risarcibile, ancora avremo un illecito civile che però non deriva da reato, perché ingiuria e diffamazione non sono fattispecie penali che prescindano dal dolo. Od ancora è possibile che l'interesse alla libera formazione della volontà negoziale²⁴ sia leso senza intenzione, ma per negligenza che ha indotto in errore (si pensi a casi di omesse informazioni da parte di un contraente all'altro), ed allora avremo un danno risarcibile, ma ancora una volta non derivante da reato.

Peraltro, anche se l'argomento sarà poi approfondito, è di immediata importanza chiarire la struttura delle fattispecie, dal punto di vista dell'illecito civile, essenzialmente extracontrattuale, che in una certa vicenda umana emerge, perché è di questo che qui bisogna (essenzialmente) occuparsi.

Come è stato detto²⁵, la commissione del reato comporta il verificarsi di una buona parte della fattispecie dell'illecito civile²⁶: l'azione colpevolmente²⁷ antiggiuridica, ossia la lesione di un interesse protetto

²² Fin dai classici: MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, I, Milano, Roma, Firenze, 1902, 442; CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, (rist.) Napoli, 1965, 326; LEVI, *La parte civile nel processo penale italiano*, 2^a ed., Padova, 1936, 1, 54.

²³ Eppure qualche caso di responsabilità oggettiva sembra, ancorché discutibilmente, emergere anche nel diritto penale: ci torneremo in seguito.

²⁴ Si noti come qui emerga un interesse giuridicamente protetto, ma non un diritto soggettivo.

²⁵ Per ciò che seguirà fondamentale resta ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 47 ss. Peraltro, come preciseremo tra breve, non si escludono casi nei quali il danno risarcibile sia già insito nel reato, come ebbe a dire FROSALI, *op.cit.*, 105 ss., in parziale critica alla costruzione di Antolisei: si pensi ad esempio al furto o alla truffa.

²⁶ Al tempo in cui scriveva Antolisei il riferimento era all'art. 1151 c.c., mentre oggi è all'art. 2043 c.c. Ciò almeno nelle ipotesi più comuni di illecito civile qui rilevanti. Altro e più complesso è il campo delle azioni restitutorie, al quale dedicheremo una riflessione a parte: vai al paragrafo 4.

²⁷ Torna ancora questa "paroletta", che, dal punto di vista del diritto civile, voglio sperare non sia troppo dimenticata, estremizzando teorie che vogliono sempre più vedere nel sistema della responsabilità civile un insieme di regole che

dal diritto obiettivo. Da questo fatto giuridico può emergere anche la pretesa riparatoria, espressione ampia, comprendente sia la pretesa restitutoria sia la pretesa risarcitoria del danno patrimoniale, per equivalente o in forma specifica, o del danno non patrimoniale²⁸. Ma, trattando delle ipotesi più frequenti nelle quali il danno non è già insito nella fattispecie del torto, questa è una possibilità che in concreto si verifica solo se dal torto, che ha in sé la lesione dell'interesse protetto, consegue un danno patrimoniale o non patrimoniale, ossia un pregiudizio, un nocumento ulteriore²⁹, che consiste nella perdita o nell'alterazione del patrimonio ovvero di interessi non patrimoniali³⁰.

In sintesi «il danno è una cosa diversa dall'offesa (lesione o messa in pericolo dell'interesse protetto): il danno vero e proprio, il danno in senso tecnico è quel particolare pregiudizio che è costituito dalle conseguenze nocive del fatto illecito»³¹. Si ripete ancora: sempre che offesa e danno non si sovrappongano, dando luogo a quelle pretese restitutorie di cui poi vedremo³².

Con la specificazione che un danno non patrimoniale può derivare anche dalla lesione di un interesse patrimoniale (il furto di una cosa emotivamente preziosa). Ed il danno patrimoniale può derivare anche dalla lesione di un interesse non patrimoniale (le spese mediche da sostenere o i mancati guadagni da inabilità al lavoro dopo la lesione all'integrità del proprio corpo).

Questo è l'unico elemento che vi deve essere in più affinché il reato produca anche il diritto al risarcimento o riparazione del danno. Non vi deve essere altro, tantomeno l'emersione della lesione di un diritto soggettivo, bastando la lesione dell'interesse protetto dalla legge. Di conseguenza, se non vi è danno risarcibile il fatto giuridico può fondare solo la potestà punitiva³³, mentre se vi è (anche) danno risarcibile, allora alla pena si aggiunge la sanzione civile della riparazione.

Ciò comporta, almeno di solito, l'emersione di una differenza tra illecito penale ed illecito civile sul piano del giudizio di causalità. In quello è necessario accertare solo che l'azione abbia causato (con dolo o colpa a seconda delle previsioni penali) la lesione dell'interesse protetto, ossia l'offesa per dirla con il puntuale linguaggio di Antolisei. In questo, invece, la valutazione di causalità ha un doppio oggetto, perché prima si deve provare appunto che l'azione abbia causato (con dolo o colpa) la lesione dell'interesse protetto, per poi

scelgono a chi imputare il peso economico del danno verificatosi, a prescindere dalla colpa. Non posso negare l'esistenza di norme che vanno oltre questa. Ma penso, tuttavia, che sia utile non abbandonare un monito: quelle estremizzazioni rischiano, non di "laicizzare" il sistema, bensì di perdere di vista il fatto che l'ordinamento giuridico deve avere al centro la persona umana e i suoi comportamenti. Anche qui emerge il rischio di una società che, nell'impero della tecnica, dimentica l'umano. Il tema è vasto: tra i tanti che ne trattano vedi SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1192 ss.; Id., *La responsabilità civile*, cit., 21 ss.; DI MAJO, *La tutela civile dei diritti*, Milano, 2003, 170 ss.; LASSO, *Riparazione e punizione nella responsabilità civile*, Napoli, 2018, 91 ss.

²⁸ Anche su questi aspetti torneremo, ma ai nostri fini non serve approfondire le differenze né, quindi, comprendere il rapporto tra il bene perduto e quello oggetto della riparazione ovvero mettere a confronto funzioni compensative oppure soddisfattive della vittima o anche punitive del responsabile.

²⁹ ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 48 ss. Analogamente poi ROMANO (GRASSO, PADOVANI), *Commentario sistematico del codice penale*, III, Milano, 1994, 291-292. Vedi anche MAIORCA, *op. cit.*, 593, ove dice che vi sono reati che non possono provocare danni civilmente risarcibili oppure, potendolo in astratto, non li causano in concreto.

³⁰ SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 34 dice: «i criteri di imputazione non hanno concretezza di fattispecie normativa, se si prescinde dal danno risarcibile: si è "responsabili" del danno, non della colpa».

³¹ Sempre ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 54. Poi sul più specifico rapporto tra reato e danno risarcibile vedi pp. 143 ss. Similmente LEVI, *op. cit.*, 85, 151; GRIMALDI, *L'azione civile nel processo penale*, Napoli, 1965, 73 ss.; FORTUNA, *Azione penale e azione risarcitoria*, Milano, 1980, 18-19.

³² Vai al paragrafo 4.

³³ Non mi avventuro, ovviamente, nell'analisi del rapporto tra perfezionamento del reato e sussistenza in concreto della potestà punitiva.

doversi provare, affinché si perfezioni la fattispecie di cui al 2043 c.c., che il torto giuridico così descritto abbia causato un danno risarcibile³⁴.

Ma, è possibile che l'azione umana colpevolmente lesiva dell'interesse protetto dalla legge non sia qualificabile come reato per mancanza di un elemento essenziale nella norma penale. Ancora banalmente: posta l'esigenza del dolo ai fini della pena, nel caso sia ha solo colpa, sufficiente ai soli fini della sanzione civile. Qui, allora, il torto giuridico, pur sempre caratterizzato dalla lesione colpevole dell'interesse protetto, non assurge ad illecito penale, perché in esso non emergono tutte le "modalità" che l'azione umana deve avere per meritare la pena.

In sintesi diciamo:

1) può aversi reato ed anche danno risarcibile, per cui sarà possibile irrogare sia la pena sia la sanzione civile di riparazione, insomma il fatto materiale (*rectius*: letto pregiudizialmente) fa emergere due fatti giuridici, uno tratto dal criterio della norma penale e l'altro tratto (essenzialmente) dal criterio della norma fondativa della responsabilità civile (l'art. 2043 c.c.);

2) può aversi reato, ma non danno risarcibile³⁵, perché questo non si è verificato in riferimento ad un soggetto di diritto, quale conseguenza della lesione dell'interesse penalmente protetto, per cui il torto giuridico riceve la sanzione della pena, ma non anche quella civile della riparazione³⁶;

³⁴ Con un'altra terminologia si potrebbe parlare di danno-conseguenza. SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., dice: «Il 'danno' rileva così sotto due profili diversi: come evento lesivo, e come insieme delle conseguenze risarcibili, e per entrambi si pone un problema di riconduzione al fatto del responsabile, e quindi di nesso di causalità» (p. 1249). E poi aggiunge: «si è consolidata nella cultura giuridica contemporanea l'idea che l'oggetto del nesso causale sia in realtà duplice, concernendo da un lato l'evento lesivo, e dall'altro il danno risarcibile, e che pertanto sussista una duplice funzione del giudizio di causalità» (p. 1250). Poi, a quest'ultimo aspetto si collega anche il problema della quantificazione e, quindi, il ruolo dell'art. 1223 c.c., sul quale torneremo. Vedi dello stesso autore più recentemente *La responsabilità civile*, cit., 247 ss. ove egli dice che nel diritto penale ci si ferma alla valutazione della c.d. causalità materiale (l'imputazione dell'evento lesivo), mentre nel diritto civile si va oltre quella per giungere anche alla valutazione della c.d. causalità giuridica attinente alla quantificazione del danno-conseguenza. Non so quanto siano giusti gli aggettivi "materiale" e "giuridica", ma quel che conta è cogliere l'importanza dal nostro punto di vista di una doppia valutazione di causalità. Sulla causalità nel diritto penale vedi, da ultimo, BRUNELLI, *op. cit.*, 94 ss.

³⁵ Già CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., il quale, pur utilizzando sempre la parola "danno" per definire ciò che Antolisei chiamerà offesa, tuttavia sembrerebbe aver chiaro come un reato potrebbe non avere come conseguenza un danno risarcibile (pp. 21 ss.). Ma, l'analisi strutturale sarà assai più chiara nel fondamentale saggio di Antolisei. Successivamente vedi: M.G. FALZEA, *Danno IV) Risarcimento del danno civile nascente da reato-dir. pen.*, in *Enc. Giur.*, X, Roma, 1988, § 4; GRIMALDI, *op. cit.*, 59; FORTUNA, *op. cit.*, 58; ROMANO (GRASSO, PADOVANI), *op. cit.*, 291; ANCeschi, *L'azione civile nel processo penale*, Milano, 2012, 11; CHILBERTI, *L'azione civile nel processo penale*, Milano, 2017, 153-154.

³⁶ Con ciò non dimenticheremo le situazioni nelle quali l'offesa e il danno riparabile si sovrappongono: si rinvia a quanto diremo sulle azioni restitutorie.

3) può aversi solo un danno ingiusto civilmente risarcibile, ma senza che vi sia reato³⁷, perché ad esempio per questo si esige il dolo³⁸, mentre per quello è sufficiente la colpa³⁹.

2. La pretesa risarcitoria nel rapporto tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c.: profilo oggettivo

Ipotizzata l'emersione di un torto giuridico in una data vicenda umana, precisamente l'azione di Tizio che colpevolmente lede un interesse di Caio protetto da una norma penale, al fine d'individuare l'oggetto dell'azione civile nel processo penale, la qual cosa significa innanzitutto descrivere sul piano sostanziale i possibili contenuti di quella che pur sempre è una pretesa riparatoria, bisogna chiedersi quale sia il rapporto tra l'art. 185 c.p. e le norme del codice civile che sanzionano gli illeciti. A tal proposito la norma citata prevede che il reato obbliga alle restituzioni (comma 1) ovvero al risarcimento del danno, patrimoniale o non patrimoniale (comma 2), anche rinviando in entrambi i casi alle leggi civili.

Cerchiamo ora di chiarire l'emersione del reato quale illecito (anche) extracontrattuale produttivo di un danno risarcibile e, quindi, essenzialmente di cogliere il rapporto tra l'art. 185, comma 2, c.p. e l'art. 2043 c.c., rinviando ad un momento successivo la trattazione delle azioni restitutorie, nel cui ambito ci occuperemo pure del ruolo da attribuire al risarcimento del danno in forma specifica secondo l'art. 2058 c.c.⁴⁰.

A tal proposito ripetiamo una cosa già detta: è possibile che emerga un obbligo risarcitorio senza reato ed allora il suo titolo giuridico è tutto e solo nell'art. 2043 c.c. Ma, è possibile che quella azione umana presenti tutte le caratteristiche strutturali di un reato e così l'illecito civile ha una sua specificazione, che emerge dall'art. 185 c.p., per cui possiamo parlare propriamente di pretesa riparatoria da reato⁴¹.

Corre, allora, l'obbligo di chiarire il rapporto tra queste due norme, premettendo un solo rilievo tecnico-culturale: qui siamo, in ogni caso, in presenza, puramente e semplicemente, di una pretesa civile, la cui attribuzione ed azionabilità in concreto non ha alcuna funzione punitivo-deterrente⁴², pretesa che, restando

³⁷ LEVI, *op. cit.*, 72; GRIMALDI, *op. cit.*, 61 ss.; FORTUNA, *op. cit.*, 58; ANCESCHI, *op. cit.*, 11; M.G. FALZEA, *op. cit.*, § 4.

³⁸ Si potrebbe immaginare la sussistenza del solo danno civilmente risarcibile, fondato sulla colpa, anche se pure il reato si fondasse sempre sulla colpa, ove si accogliesse l'idea che colpa penale e colpa civile divergano: così, ad esempio, MAIORCA, *op. cit.*, 591. Così, si potrebbe escludere il reato, ma allo stesso tempo confermare la sussistenza della pretesa risarcitoria. Ma, che questa divaricazione sia sostenibile può essere discutibile ed essa è legata alle moderne dottrine secondo le quali l'imputazione del danno civile debba prescindere dall'idea tradizionale di colpevolezza. Qualche fugace passaggio si farà poi sul tema, ma qui non è il caso di approfondire. Un cenno sulle ricadute nel nostro tema in ALPA-ZENO ZENCOVICH, *Responsabilità civile da reato*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 1274 ss., spec. 1279. Se poi quella differenza vuole rinviare semplicemente al fatto che nel diritto penale si valuterebbe la c.d. causalità materiale mentre in quello civile la c.d. causalità giuridica, essa diventa per noi insignificante: torna sopra alla nota 34.

³⁹ Posto che di regola «la dose di volontà necessaria a far muovere la sanzione civile del risarcimento è diversa e minore di quella, che si richiede per la sanzione penale»: così CARNELUTTI, *il danno e il reato*, cit., 64. Non interessa, poi, indugiare sulle ipotesi di responsabilità civile oggettiva, come ad esempio nel settore del danno da cose (art. 2051 c.c.): vedi, ad esempio, SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 162 ss.

⁴⁰ È appena il caso di accennare al fatto che, se qui è in gioco una pretesa riparatoria, potranno emergere varie forme (contenuti) di codesta riparazione, in fondo collegate alle diverse tipologie di danno a cui fare fronte, ma sempre dovremo parlare di tecniche (sostanziali) di tipo successivo ad un accadimento pregiudizievole già concluso, anche se le sue conseguenze potrebbero pure protrarsi nel tempo. Per questo motivo nell'applicazione dell'art. 185 c.p. non si accenna mai alla tutela inibitoria, che, pur inserendosi nell'ambito di una tutela di condanna, si caratterizza per rappresentare una risposta ad un fatto lesivo attuale. Infatti, il suo contenuto tipico sta nell'ordine di cessazione della violazione in atto di un obbligo continuativo di non fare. Sulla differenza tra tutela riparatoria e tutela inibitoria vedi SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 274. Torneremo sul punto alla nota 154.

⁴¹ Quindi è vero quanto si legge in GRIMALDI, *op. cit.*, 78, per cui «il risarcimento del danno da reato è sempre anche un risarcimento da fatto illecito in senso civilistico, mentre non è esatto il contrario, poiché il danno da illecito civile non costituisce sempre e necessariamente anche un reato».

⁴² Mi limito ad assumere la prospettiva tradizionale del complesso tema della responsabilità civile, essenzialmente per dettare una chiara linea di demarcazione tra pena (a cui è sotteso un interesse pubblico) e riparazione (a cui è sotteso

sempre la stessa, potrebbe, come vedremo, essere fatta valere, a scelta dell'interessato, sia autonomamente in sede civile sia in connessione all'azione penale esercitata dal P.M. nel processo penale.

Dico subito la mia idea: la pretesa riparatoria da reato ha il suo titolo giuridico nell'art. 2043 c.c., integrato dalle diverse fattispecie di reato a cui rinvia l'art. 185 c.p., che, del resto, afferma che detta pretesa sorge a norma delle leggi civili⁴³. Qui non emerge un concorso tra due norme né un concorso di fattispecie o, se si vuole, di diritti⁴⁴, ma accade solo che la norma penale descrittiva di un'azione umana antigiuridica, con tutto quanto in essa contenuto, con particolare attenzione all'interesse che si vuole proteggere nonché con riguardo all'elemento psicologico, fornisce la fattispecie di torto giuridico⁴⁵ a cui nel caso concreto va solo aggiunta la prova che l'offesa a quel certo interesse abbia anche provocato un danno, patrimoniale o non patrimoniale. Così che, come già accennato sopra, lo schema esige una doppia valutazione di causalità: la prima tra l'azione e l'offesa all'interesse protetto e la seconda tra codesta offesa e la produzione del danno risarcibile. Quindi, a valle del perfezionamento della pretesa riparatoria, che implica anche l'accertamento del tipo di danno verificatosi in concreto, perfezionamento che come è evidente si nutre di elementi penali, emerge il problema della sua quantificazione, che attinge la sua soluzione a norme squisitamente civili ossia all'art. 1223 c.c., richiamato dall'art. 2056 c.c., che, nel riferirsi ai soli danni immediati e diretti, vuole agganciarsi ad un criterio di causalità regolare⁴⁶, per evitare che la misura del danno arrivi a cifre esorbitanti, che emergono da vicende accadute nel caso concreto; liquidazione che va fatta anche tenendo conto di quanto su quel *quantum* abbia inciso il danneggiato, posto che l'art. 1227 c.c. non si riferisce alla partecipazione causale al fatto lesivo da parte del danneggiato, bensì, appunto, alle conseguenze dannose di esso⁴⁷.

Insomma, la relazione tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c. si illumina, per un verso, perché quello prevede che il risarcimento dei danni è possibile, non per il solo fatto che vi sia stato un reato, bensì perché questo li abbia in concreto cagionati ad una ben individuata persona⁴⁸, e, per altro verso, per il "naturale" richiamo alle leggi civili. Invero, la previsione di una possibile condanna al pagamento di una somma di denaro, in sé certamente costituente un "male" legalmente inflitto e, quindi, nel momento della sua concreta inflizione, rinviante pur sempre ad una funzione general-preventiva, che fa emergere l'effettività dell'ordinamento giuridico, è, per così dire, neutra, ossia non qualificabile come sanzione penale o civile, se vista da sola. Così,

un interesse privato). Non mi azzardo ad entrare nelle più recenti dispute sulla c.d. polifunzionalità della responsabilità civile, tema sul quale vedi, fra gli altri, LASSO, *op. cit.*, 26 ss., 106 ss.; DIDDÌ, *Processo penale e paradigma riparativo. I nuovi orizzonti della tutela dell'interesse lesso*, Milano, 2022, 23 ss. Del resto, la stessa LASSO, *op. cit.*, 58, 106 riconosce come quella compensativa sia, comunque, la funzione primaria del sistema della responsabilità civile.

⁴³ Richiama questo concetto di integrazione CONSO, *I fatti giuridici processuali penali. Perfezione ed efficacia*, Milano, 1955, 105, nt. 65, poi ripreso e sviluppato decisamente da MAIORCA, *op. cit.*, 595 ss., 604-605; SQUARCIA, *L'azione di danno nel processo penale*, Padova, 2002, 75 ss. e, sembrerebbe, anche da PENNISI; *Parte civile*, in *Enc. Dir.*, XXXI, Milano, 1981, 986 ss., spec. 988, sul pensiero del quale, che non coincide col nostro, dovremo, però, fare una chiara precisazione: vai alla nota 104. Ma, in fondo, lo stesso schema che proporremo era in ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 200 ss., che, infatti, presupposto il rinvio alle fattispecie criminose tipizzate, poi costruì il paradigma del danno da reato solo sulla base dell'art. 1151 c.c. del 1865. Analogamente anche LEVI, *op. cit.*, 55. Più di recente mi sembra anche CHILBERTI, *op. cit.*, 160. Sembrerebbe che fosse in altra direzione FROSALI, *op. cit.*, 210, quando distingueva tra la fattispecie di danno di cui all'art. 185 c.p. e quella di cui all'art. 1151 c.c., come del resto faceva già Mortara: sul punto vedi poi.

⁴⁴ Preciseremo più avanti la doppia negazione.

⁴⁵ Diceva LEVI, *op. cit.*, 55, nt. 3: «Fu detto che l'azione di danni, nascente da reato contemplato dall'art. 22 cod. proc. pen., differisce dalla azione dell'art. 1151 cod. civ. (...). Piuttosto (...) l'art. 22 cod. proc. pen. riguarda solo una parte dei fatti contemplati dall'art. 1151, dovendo il fatto dannoso e colpevole essere anche lesivo di interessi penalmente protetti ed essere perciò un reato. L'azione che sorge dal fatto delittuoso e che è esperibile in sede penale, è però sempre quella dell'art. 1151 cod. civ. e non altra». L'art. 22 c.p.p. del tempo corrispondeva in buona sostanza all'attuale art. 74 c.p.p.

⁴⁶ SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1250; *Id.*, *Risarcimento del danno*, in *Enc. Dir.*, XL, Milano, 1989, 1088 ss., spec. 1088.

⁴⁷ Vedi SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1088-1089.

⁴⁸ Per cui il danno risarcibile è fondamentale e puntuale oggetto di prova oggettivamente e soggettivamente (nell'*an* e nel *quantum*) nel processo, penale o civile che sia.

essa assume una sua colorazione solo per come è giuridicamente strutturata, in definitiva per la funzione che la legge le attribuisce. E qui è chiaro come si tratti di un risarcimento del danno che non ha alcuna funzione di pena o di pena accessoria⁴⁹, bensì solo compensativa del danno civile (se prodotto), chiarezza che deriva dai rilievi appena sopra svolti intorno alla precisa formulazione dell'art. 185 c.p.

Per dimostrare e spiegare ogni passaggio di quanto appena detto in sintesi andiamo con ordine. Ma, prima si faccia una precisazione terminologica, senza la quale questa intricata materia rischia di essere ancora più nebulosa.

Nella descrizione del torto giuridico io ho appena distinto tra offesa e danno, per riferirmi con quella alla lesione dell'interesse giuridicamente protetto e con questo al conseguentemente (causato) pregiudizio, patrimoniale o non patrimoniale. Con ciò ho aderito alla terminologia e all'analisi strutturale consegnateci da Antolisei⁵⁰, perché mi sono sembrate semplici ed aderenti ai fenomeni studiati. Ma, in nulla cambierebbe il discorso che svolgerò ove si volesse assumere, piuttosto, la terminologia a volte usata dai civilisti, quando essi chiamano danno-evento quella che qui è chiamata offesa e danno-conseguenza quello che qui è indicato come danno risarcibile⁵¹.

Ora, l'art. 2043 c.c., preso da solo, detta un paradigma generico⁵², secondo il quale è antigiusdittico qualsiasi comportamento che arrechi con dolo o colpa un danno ingiusto (*non iure e contra ius*)⁵³. Superata l'idea che tale ingiustizia sia da affermare solo quando emerge la violazione di un diritto soggettivo, oggi si può dire che essa sia ravvisabile a fronte della lesione di ogni interesse individuale giuridicamente protetto, ancorché esso non assurga al rango di diritto soggettivo e, direi, neanche necessariamente sia riportabile all'interesse legittimo⁵⁴. Poi, si può discutere sul se questa norma abbia essenzialmente carattere secondario, nel senso che essa si limiti a sanzionare con la riparazione economica la lesione di interessi protetti in altre norme sostanziali⁵⁵, oppure se essa abbia anche un ruolo primario, ossia si possano individuare interessi meritevoli di tutela pure dal "riempimento" del concetto indeterminato dato dall'espressione "danno ingiusto"⁵⁶.

⁴⁹ Su tali schemi vedi, ad esempio, HIRSCH, *Il risarcimento del danno nell'ambito del diritto penale sostanziale*, in *Studi in memoria di P. Nuvolone*, I, Milano, 1991, 277 ss.

⁵⁰ In *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 30 ss.

⁵¹ Ad esempio vedi SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 49 quando dice che il giudizio di responsabilità implica prima la valutazione dell'ingiustizia del danno, che emerge nel riscontro dell'evento lesivo, e poi, di conseguenza, l'accertamento di conseguenze dannose, economicamente rilevanti, concludendo: si «spiega così perché la responsabilità richieda un doppio giudizio causale».

⁵² Per tutti LASSO, *op. cit.*, 72 ss. ed ivi ampie citazioni.

⁵³ Insomma, qui emerge la sanzionabilità del generico comando del *neminem laedere*, ben lontano dagli specifici precetti che si individuano nella colpa contrattuale: vedi MAIORCA, *op. cit.*, 541. Ovviamente la qualifica dell'ingiustizia è centrale, perché non si può certo dire che ogni atto dannoso generi responsabilità: per tutti TRIMARCHI, *op. cit.*, 93-94.

⁵⁴ Che, a mio avviso, è una situazione giuridica sostanziale tecnicamente precisa, avente quale contenuto la pretesa alla legittimità dell'esercizio di un potere giuridico, non necessariamente giuspubblicistico, imputabile al soggetto che sia soggetto ad esso.

⁵⁵ Risali al passaggio significativo in cui Carnelutti, trattando dell'art. 1151 c.c. del 1865, corrispondente all'attuale art. 2043 c.c., così si esprimeva: «l'art. 1151 è una norma secondaria, la quale non funziona se non venga combinata con quella norma primaria, che statuisce l'obbligo, la cui violazione dà luogo al risarcimento. Ancora più esatto sarebbe riconoscere che nell'art. 1151 non si contiene una intera norma, ma soltanto una sanzione, la quale fa corpo con tutte le altre proposizioni, che comandano o vietano determinati atti»: così in *Il danno e il reato*, cit., 62. Più recentemente sull'art. 2043 c.c. vedi SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 85, ove si rileva come la protezione aquiliana presupponga «la rilevanza giuridica aliunde dell'interesse leso», per cui la «formula del danno ingiusto implica insomma un'eterointegrazione normativa».

⁵⁶ Opera, eventualmente, della giurisprudenza, nelle tante circostanze della vita nonché nell'adeguamento alle nuove esigenze: vedi TRIMARCHI, *op. cit.*, 93. Sulla questione generale vedi anche SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1214; Id., *La responsabilità civile*, cit., 79 ss., il quale, fra l'altro, rileva come in concreto non vi siano vere

Ma, ed è ciò che a noi qui interessa, certamente l'art. 2043 c.c. in sé non tipizza né condotte né interessi tutelabili. Quelle e questi vanno individuati nell'applicazione del concetto di "danno ingiusto"⁵⁷, che ha appunto tale contenuto, poco entrando, a me sembra, in questo giudizio l'applicazione del combinato disposto degli articoli 2056 e 1223 c.c., i quali, come ho già accennato sopra, nel rendere risarcibili solo i danni-conseguenza diretti ed immediati, attengono piuttosto alla quantificazione di questi, ma ciò solo dopo che sia stato accertato quale sia giuridicamente il danno ingiusto, ossia l'offesa-lesione dell'interesse rilevante. Invero, nel campo originario dell'art. 1223 c.c., che è quello della responsabilità contrattuale, il discorso è più semplice, perché il problema della quantificazione del danno è quello a fronte del quale ci si trova dopo aver riscontrato l'inadempimento ad un obbligo specifico già predeterminato nel contratto. In questa fattispecie è chiaro quale sia l'interesse giuridicamente protetto che subisce la lesione e l'art. 1223 c.c. evidentemente non attiene all'individuazione di quale esso sia.

L'art. 185 c.p., o per meglio dire l'insieme delle norme penali da esso richiamato, lungi dal dettare un'autonoma fattispecie di danni, integra, piuttosto, l'art. 2043 c.c. proprio in ciò che a questa norma manca, facendo così emergere la pretesa riparatoria da reato sia nell'individuazione dei caratteri del torto giuridico sia nell'individuazione dei tipi di danno risarcibili.

Altri meglio di me ha osservato: «diremo dunque che "causa" degli effetti civili riparatori è, e non può non essere, in ogni caso, la fattispecie illecita civile, che ha a suo fondamento, oltre la "colpa civile", l'"antigiuridicità civile", la cui determinazione fa capo, se del caso, alla "reità"(...)». È comunque escluso che possa essere esatta la definizione del "reato" (cioè della fattispecie causale rilevante ai fini della tutela penale), quale "causa" della conseguenza riparatoria. (...) il "reato" di cui è parola nell'art. 185 c.p. (...) non è, e non può essere, il "reato" nel senso di "fattispecie penale", bensì è il "fatto di reato", cui si ricollega la causazione del danno civile. (...) l'art. 185 c.p., non avendo un contenuto normativo suo proprio, è una "norma strumentale", una norma, cioè, che esaurisce la sua ragion d'essere nell'attuare il collegamento e la comunicazione tra la "normativa penale" e la "normativa civile" (ciò che abbiamo chiamato "integrazione normativa")»⁵⁸.

Quindi, con parole forse più semplici, dal primo punto di vista, la funzione integrativa della norma penale risolve, innanzitutto, il problema dell'individuazione degli interessi la cui lesione sia rilevante, nel rendere appunto rilevante l'insieme delle fattispecie tipizzate nelle norme penali⁵⁹. Qui non è il fatto giuridico-reato a integrare la fattispecie costitutiva del diritto al risarcimento del danno, ma propriamente lo sono gli elementi costitutivi, oggettivi e soggettivi, delle diverse fattispecie criminose, al cui accertamento andrà aggiunto anche l'accertamento del conseguente danno patrimoniale o non patrimoniale, perché col codice penale Rocco del 1930 si volle estendere in termini generali la risarcibilità di quest'ultimo a quelle condotte, così risolvendo una disputa molto accesa a quel tempo.

Insomma, l'esistenza in concreto dell'azione descritta in una norma penale, l'emersione del torto giuridico corrispondente alla fattispecie penale, è sufficiente ad integrare la valutazione del danno ingiusto, quindi della lesione di un interesse giuridicamente protetto, di cui all'art. 2043 c.c. Ed ancora urge precisare

distanze tra ordinamenti che prediligono il sistema della atipicità (di derivazione francese) ed ordinamenti che conoscono figure tipiche di illecito aquiliano, come quello tedesco o nell'area di *common law*.

⁵⁷ La sola violazione di un dovere di diligenza non genera responsabilità aquiliana se non quando da essa derivi la lesione di un interesse giuridicamente protetto: in questo sta la c.d. "ingiustizia del danno" (MAIORCA, *op. cit.*, 542).

⁵⁸ Così significativamente MAIORCA, *op. cit.*, 604-605. Non mi sembra distante ICHINO, in AMODIO-DOMINIONI, *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1989, sub art. 74, 440.

⁵⁹ Dice ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 207: se si analizzano gli elementi costitutivi dell'art. 1151 c.c. (attuale art. 2043 c.c.) il reato ne contiene tre, ossia «il fatto umano, la colpa e l'antigiuridicità, giacché il reato è sempre un'azione antigiuridica commessa con colpa» e poi aggiunge «Affinché, quindi, dal reato nasca l'obbligo al risarcimento, occorre il concorso del quarto requisito, e cioè il danno. In conseguenza, il danno è propriamente la condizione essenziale perché dal reato sorga l'azione civile» (p. 207).

terminologicamente e concettualmente: se io continuo ad utilizzare l'espressione "danno ingiusto" è solo perché è quella che si legge nell'art. 2043 c.c., ma è ovvio come essa sia impropria. Il danno, quale alterazione o perdita di un bene, da cui deriva la necessità della riparazione, non è in sé giusto o ingiusto, ma è semplicemente danno. Ciò che è qualificabile come ingiusto è la sua causa, ossia l'azione umana colpevolmente lesiva di un interesse giuridicamente protetto. Se questa causa non si verifica, il danno potrà anche verificarsi in concreto, ma esso non è risarcibile, almeno in linea di principio.

Poi, verificatasi la fattispecie descritta, residua, al fine dell'esistenza del relativo diritto risarcitorio, solo l'accertamento dell'esistenza del danno quale conseguenza ulteriore di essa.

La valenza integrativa dell'art. 185 c.p. rispetto all'art. 2043 c.c. potrebbe persino far emergere come fattispecie sanzionabile un'azione che alla sola luce dei principi civilistici non lo sarebbe. Si pensi a fattispecie di reato a titolo di responsabilità oggettiva⁶⁰, sempre ammesso che esistano proprio in questi termini, cosa su cui i penalisti hanno anche un poco discusso, nei quali, pur esigendosi la c.d. *suïtas* della condotta ed il nesso causale tra condotta ed evento, si prescinde sia dal dolo sia dalla colpa⁶¹. Ma, al di là di questo (discutibile) campo, per avere un più chiaro esempio, si torni soprattutto al tempo passato in cui si riteneva che, se alla sola luce dell'art. 2043 c.c. fosse risarcibile come danno ingiusto unicamente quello derivante dalla lesione di un diritto soggettivo, tuttavia nel caso di danno da reato questo limite era da superare, contando solo la lesione dell'interesse protetto dalla norma penale⁶².

Quindi, integrata la fattispecie penale, oltre alla sanzione della pena, si avrà anche la riparazione economica del danno, alla sola condizione ulteriore che emerga la prova di un danno risarcibile, patrimoniale o non patrimoniale, elemento che non rientra nella fattispecie del torto penale, che si ferma all'offesa dell'interesse protetto, e che nel caso concreto potrebbe mancare: si pensi ai reati di pericolo o al tentativo di reato, dai quali, pur derivando la pena, potrebbe, tuttavia, non derivare alcun danno o magari solo un danno non patrimoniale. Insomma, come già accennato sopra, qui emerge una doppia valutazione di causalità, le cui regole non vedo perché dovrebbero divergere tra piano penale e piano civile. La prima attiene alla necessità che la lesione (danno-evento) dell'interesse protetto sia causata dall'azione (colpevole) dell'uomo. La seconda attiene alla necessità che tale lesione, l'offesa, interna al torto giuridico, abbia causato l'insorgere di un danno patrimoniale o non patrimoniale (danno-conseguenza)⁶³.

In altri termini, se in concreto si realizza una fattispecie disciplinata da norma penale abbiamo certamente un torto giuridico, alla quale, per poter integrare la fattispecie di cui all'art. 2043 c.c., bisogna aggiungere l'accertamento del danno conseguente, a meno che il danno sia già insito (all'interno) del torto

⁶⁰ L'art. 42, comma 3, c.p. recita: «La legge determina i casi nei quali l'evento è posto altrimenti a carico dell'agente come conseguenza della sua azione od omissione». Vedi ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., 387 ss.; MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 377 ss.; FROSALI, *op. cit.*, 222-223 dice chiaramente che qui si ha danno civilmente risarcibile.

⁶¹ Si pensi ai reati definibili come aggravati dall'evento, nei quali il c.d. ulteriore evento è posto a carico del reo a prescindere dal dolo o la colpa: ad esempio la lesione che deriva da un'omissione di soccorso (art. 593 c.p.). Quanto alla c.d. *suïtas*, trattasi dell'attribuibilità dell'azione alla volontà dell'agente, concetto che trova la sua base nell'art. 42 comma 1, c.p. Si veda tuttavia, ad esempio, BRUNELLI, *op. cit.*, 125, secondo il quale dal principio di colpevolezza deriva la messa al bando della responsabilità oggettiva.

⁶² ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 201; FROSALI, *op. cit.*, 226-227. Vedi una risalente Cass. 11 febbraio 1995 n. 1540, nella quale, pur restando ancorati alla vecchia idea per cui il solo art. 2043 c.c. esigesse la lesione di un diritto soggettivo, si diceva che, però, in caso di reato non ci fosse bisogno di accertare che in concreto vi fosse un diritto soggettivo leso, bastando l'emersione della lesione dell'interesse protetto dalla norma penale: vedi il commento di ROSETTI, *Nuove prospettive in tema di danno da reato*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, II, 91 ss. È noto come l'interpretazione generale dell'art. 2043 c.c. sia cambiata con la famosa Cass., sez. un., 22 luglio 1999, n. 500, che ha allargato il concetto di "danno ingiusto" alla lesione di ogni interesse giuridicamente protetto, a prescindere dall'emersione di un diritto soggettivo.

⁶³ ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 200 ss.

giuridico (si pensi, ad esempio, al danneggiamento). Quindi, non si può dire che se esiste il reato esiste anche (e sempre) il danno risarcibile⁶⁴. Né si può dire che nell'accertamento del reato sia insito anche l'accertamento dell'*an debeatur*, residuando solo un problema di accertamento del *quantum debeatur*⁶⁵.

Si deve, piuttosto, dire, almeno nella normalità delle situazioni, che «ciò che si riscontra sempre nel reato, come del resto in ogni fatto illecito, è l'offesa, vale a dire, la lesione o la messa in pericolo di un interesse umano. Il danno, cioè quel particolare pregiudizio che forma oggetto del risarcimento, invece, può mancare (...): la sostanza del danno risarcibile non è la stessa del reato. La sostanza del danno risarcibile è un'altra, perché il danno non è il reato, ma la conseguenza nociva del reato: è l'effetto pregiudizievole che dal reato deriva»⁶⁶.

Tenute distinte la sanzione penale, legata all'offesa, e la sanzione civile, legata al danno-conseguenza, per cui può irrogarsi l'una e non anche l'altra, dobbiamo a questo punto fare ulteriori passi in avanti, sia nella più precisa descrizione della fattispecie della pretesa riparatoria da reato sia in riferimento alla distinzione tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale.

Dal primo punto di vista, l'ho accennato e ora vorrei meglio ribadirlo, l'azione civile non si fonda sul reato quale fatto o situazione giuridica⁶⁷, ma solo si aggancia alla descrizione che la norma penale offre di un'azione colpevolmente lesiva di un interesse tipizzato. E ciò vale, si badi, anche quando un certo danno è risarcibile solo da "reato", come dispone l'art. 185 c.p. in collegamento all'art. 2059 c.c., nella misura in cui ancora opera tale combinato disposto in relazione al c.d. danno non patrimoniale.

Insomma, non abbiamo mai l'emersione di un nesso di pregiudizialità-dipendenza tra due situazioni giuridiche, una penalistica e l'altra civilistica, ma in questa rileva solo il complesso dei fatti che integrano un'ipotesi criminosa.

L'assunto a me pare che emerga perché può esistere il danno risarcibile da reato, sempre nella sua integralità (patrimoniale e non patrimoniale), pur quando non esiste più il reato, almeno come fatto giuridico ossia qualificabile come tale.

La cosa può sembrare sorprendente, ma è esattamente quanto risulta dall'art. 198 c.p., per cui l'estinzione del reato non estingue le obbligazioni civili⁶⁸. Queste non si fondano sul reato, che non c'è più,

⁶⁴ Così sembrerebbe CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 20 ss. Ma il suo discorso non è sempre limpido, perché, se può sembrare di trovarsi di fronte solo ad un problema terminologico, quando egli usa il concetto di danno sia per indicare la lesione dell'interesse giuridicamente protetto, che sempre c'è come coessenziale al torto giuridico, sia per individuare la conseguenza dell'insorgere di un danno risarcibile, che può esserci o meno, poi, però, sembra che non sia così quando lo stesso autore afferma che l'esistenza del reato fa nascere di per sé il diritto al risarcimento del danno: *op. ult. cit.*, 66-67. Anche in *Interpretazione dell'art. 185 del codice penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1952, 230 ss. egli ribadisce che ogni reato cagiona un danno patrimoniale o non patrimoniale.

⁶⁵ Così sembrerebbe ROSETTI, *op. cit.*, 97.

⁶⁶ Limpidamente ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 204-205, il quale, in polemica con Carnelutti, conclude: «L'esistenza di reati senza danno (...) rende assolutamente inaccettabile la teoria di Carnelutti. Il danno, il danno vero e proprio non è insito nel reato. Col reato, quindi, non sono dati gli estremi richiesti dall'art. 1151 cod. civ. per la nascita dell'obbligo del risarcimento. Il reato non è condizione sufficiente per il sorgere dell'azione civile» (p. 206). L'illustre autore descriveva certamente ciò che emerge in modo più frequente nell'esperienza giuridica. Tuttavia, e lo abbiamo già detto più volte, Carnelutti ed Antolisei rappresentavano in fondo due estremizzazioni speculari e nel porre queste avevano torto entrambi, perché non è vero che ogni reato provoca un danno né è vero che ogni danno sia esterno al torto giuridico.

⁶⁷ Così, invece, tra i classici decisamente LEVI, *op. cit.*, 7 ss., 22 ss. Seguiranno altre citazioni di autori successivi.

⁶⁸ L'intuizione che sviluppo nel testo era già in CALAMANDREI, *Il risarcimento dei danni non patrimoniali nella nuova legislazione penale*, (1931) ora in *Opere giuridiche*, X, Napoli, 1985, 131 ss., che colse come il combinato disposto dell'art. 185 e dell'art. 198 c.p. potesse avere una grande ripercussione sul piano del diritto civile, rendendo risarcibile il danno non patrimoniale per certe fattispecie lesive, a prescindere dall'esistenza del reato, perché qui non rileva, appunto, il reato come fatto giuridico. Calamandrei mise a fuoco l'innovatività dell'art. 185 c.p. in due affermazioni fondamentali.

ammesso che vi fosse, posto che non vi è più necessità di accertarlo secondo il suo *standard* probatorio, bensì su una fattispecie corrispondente a quella descritta in una norma penale, i cui elementi costitutivi, oggettivi e soggettivi, rilevano, non come integranti il fatto giuridico-reato, ma solo come fatti costitutivi del diritto di cui all'art. 2043 c.c., che collega la sanzione civile alla lesione dell'interesse protetto dalla norma penale⁶⁹, elementi che come vedremo alla fine del nostro dire sono da accertare secondo un diverso *standard* probatorio.

Quindi, a mio parere non è condivisibile l'idea secondo la quale il giudice civile, investito dell'azione di danni, accerterebbe incidentalmente il reato estinto, quale materia penale⁷⁰, ovvero che il giudice penale, nelle ipotesi in cui si può ancora decidere l'azione civile nel processo penale nonostante l'estinzione del reato (art. 578, comma 1, c.p.p.), accerti incidentalmente il reato a fini civili⁷¹. Il reato è un fatto giuridico e qui esso non rileva più, né lo potrebbe, visto che non esiste più. Ciò che esiste e rileva ancora sono i fatti integranti l'azione umana che la norma penale ha contemplato, i quali, posta fuori gioco la chiave di lettura della norma penale, restano "leggibili", come già lo erano prima, con gli occhiali offerti dalla norma civile: l'art. 2043 c.c.

Il tentativo per salvare l'idea secondo la quale la pretesa riparatoria (nella sua integralità, quindi comprendente il danno patrimoniale e non patrimoniale) sarebbe qui dipendente propriamente dal reato, come situazione giuridica nonostante la previsione di cui all'art. 198 c.p., è stato fatto paragonando questa situazione di pregiudizialità-dipendenza a quella che è stata definita nel campo civilistico come dipendenza

La prima: il danno non patrimoniale è chiaramente reso oggetto di risarcimento in senso proprio, quale sanzione civile in senso proprio. La seconda: se il risarcimento del danno non patrimoniale emerge anche senza l'accertamento del fatto-giuridico reato, si deve dare una nuova interpretazione alla norma generale della responsabilità civile (allora l'art. 1151 c.c.), affermando che con essa sia risarcibile non solo il danno patrimoniale, ma anche il non patrimoniale. Questa seconda affermazione sarà smentita dalla scelta restrittiva operata dal legislatore del codice civile attuale, nella scrittura dell'art. 2059 c.c., e solo successivamente il diritto vivente allargherà le potenzialità del paradigma di base contenuto nell'art. 2043 c.c.

⁶⁹ Limpido MAIORCA, *op. cit.*, 595 quando dice: «Se l'estinzione del reato non comporta la estinzione delle obbligazioni civili derivanti dal reato (...), ciò significa, a parte ogni altra considerazione, che il reato, nella sua propria essenza di fatto criminale punibile, rilevante nella previsione normativa di ogni particolare fattispecie causale criminale, non fa parte della stessa fattispecie normativa, diciamo pur che è estranea alla specifica previsione normativa alla quale si riconnette l'obbligazione di risarcimento. (...) E' chiaro che il concetto di "estinzione del reato" è incongruo se si ha riguardo al reato inteso come fatto: *quod factum est infectum fieri potest*. Non deve dirsi quindi che si estingue il reato come "fatto materiale", bensì che si estingue (nel senso che viene meno, perde efficacia) la previsione astratta del fatto ai fini della sanzione penale; viene meno cioè la "punibilità" del fatto; mentre non si estinguono le conseguenze civili che si riconnettono alla fattispecie».

⁷⁰ Coglieva nel segno sempre CALAMANDREI, *op. cit.*, 139. Potrebbe sembrare che andasse in senso diverso CARNELUTTI, *Accertamento degli effetti civili del reato estinto*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1938, I, 3 ss., quando diceva che, esigendo il risarcimento del danno non patrimoniale quale suo presupposto il reato, il giudice civile, investito dell'azione civile a seguito della dichiarazione di estinzione del reato nel processo penale, deve incidentalmente accertare il reato. Ma, egli precisava anche come non spettasse al giudice civile accertare gli effetti giuridici, ossia la responsabilità penale, quanto piuttosto i fatti corrispondenti alla fattispecie penale (pp. 8, 12). A Carnelutti si aggancia poi GIONFRIDA, *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 18 ss., spec. 32. Analogamente GRIMALDI, *op. cit.*, 33.

⁷¹ Parla di accertamento di un reato senza condanna VARRASO, *Le impugnazioni ad effetti civili dopo la riforma "Cartabia": la "nuova" accessorietà dell'azione risarcitoria da reato*, in *Proc. pen. e giustizia*, 2023, 977 ss., spec. 580. Vedi anche CAPALLOZZA, *Parte civile*, in *Noviss. Dig. It.*, XII, Torino, 1965, 464 ss., spec. 470, nt. 7; ROMBI, *Le sezioni unite e l'interpretazione dell'art. 578 c.p.p. dopo la pronuncia n. 182/2021 della Corte costituzionale*, in *Proc. pen. e giustizia*, 2025, 251 ss., spec. 256; BIRAL, *Estinzione del reato e conferma delle statuizioni civili: l'approccio della Corte costituzionale alla luce delle coordinate europee*, in *Dir. pen. e proc.*, 2022, 605 ss., spec. 609; SANTORIELLO, *A volte ritornano: la Corte costituzionale di nuovo alle prese con le decisioni "civiltiche" del giudice penale*, in *Arch. Pen.*, 2026, n. 1, § 6 e, mi sembra, anche BARBIERI, *Il (difficile) rapporto tra reato prescritto e accertamento degli interessi civili nel giudizio di impugnazione: lo stato dell'arte sull'articolo 578 c.p.p., tra questioni di legittimità costituzionale e interventi legislativi*, in *Sist. Pen.*, n. 4, 31 ss., spec. 37. Sulla stessa linea D'ALESSANDRO *Riflessioni sull'art. 622 c.p.p.*, in *Studi in onore di Bruno Sassani*, a cura di R. Tiscini e F.P. Luiso, I, Pisa, 2022, 263 ss., spec. 266-267.

istantanea⁷². È stato detto: «l'art. 198 c.p., stabilendo che l'estinzione del reato lascia impregiudicato il diritto al risarcimento del danno, chiarisce che il nesso di dipendenza è di tipo "istantaneo", ossia che non è indispensabile, perché sussista l'effetto giuridico dipendente, che continui a sussistere l'effetto giuridico pregiudiziale»⁷³.

Il tentativo è arguto, ma francamente mi pare forzato.

Esso vuole riprodurre in riferimento al nostro attuale tema una distinzione tra dipendenza istantanea e dipendenza permanente, che è tipicamente propria di una serie di rapporti sostanziali di diritto privato e che qui sembra un po' trascinata per i capelli, al fine di cercare (*a posteriori*) un paradigma di tenuta dell'assunto di partenza (*a priori*) a fronte dell'art. 198 c.p. Insomma, si può anche usare il concetto di dipendenza istantanea per spiegare la ragione per cui i danni di cui all'art. 185 c.p. restino (permanentemente) esigibili nonostante la sopravvenuta estinzione del reato. Tuttavia, di ciò si ha bisogno solo se si parte dall'idea che tali danni esigano la sussistenza, almeno nel momento originario, del fatto giuridico reato, insomma che la situazione giuridica soggettiva privata (diritto al risarcimento del danno) dipenda dalla situazione giuridica penale (il reato). Ma, è proprio il fondamento di questa idea che non è provato ed anzi essa è smentita, certamente dall'art. 198 c.p., la cui applicazione lascia sul campo solo l'accertamento del torto giuridico descritto dalla norma penale, quindi dal ruolo integrativo di questo rispetto all'affermazione in concreto del diritto al risarcimento del danno emergente dall'art. 2043 c.c.⁷⁴.

Se il diritto al risarcimento dei danni c.d. da reato resta, anche quando il reato non c'è più, ciò significa che la parola "reato" non va presa come una fattispecie qualificata dalla norma penale, bensì come una fattispecie che, mantenendo le caratteristiche oggettive e soggettive descritte da una norma penale, è "letta" ai fini civilistici solo alla luce dell'art. 2043 c.c.

È preferibile, allora, percorrere la strada più semplice, che non impone di cercare costruzioni forzatamente argute perché le cose tornino: la verità è, o almeno così a me sembra, che alla costruzione della pretesa di danni da reato non serve propriamente il fatto giuridico, ma il fatto materiale corrispondente, qualificabile solo alla luce dell'art. 2043 c.c., quale norma fondante la responsabilità civile.

Insomma, a me sembra, è condivisibilmente limpida la Corte costituzionale (sentenza n. 182/2021, § 11), quando dice, a proposito dell'art. 578, comma 1, c.p.p.: «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»⁷⁵.

⁷² Categoria che si trova in LUISO, *Principio del contraddittorio ed efficacia della sentenza verso terzi*, Milano, 1981, 89 ss.; Id., *Diritto processuale civile*, I, Milano, 2026, 183.

⁷³ ZUMPANO, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Torino, 2000, 324. Ritiene che la pretesa qui in oggetto dipenda dal reato anche D'ALESSANDRO, *op. cit.*, 264. In precedenza vedi GRIMALDI, *op. cit.*, 33.

⁷⁴ E ancora MAIORCA, *op. cit.*, 596 a parlare con chiarezza e, secondo me, con verità: «il "reato che abbia cagionato un danno", di cui all'art. 185, non è il reato come "fattispecie normativa", bensì il reato come "fatto di reato", cioè il fatto nella sua materialità (assunto come "dato" normativo), in cui si esprime la efficacia causale dell'azione soggettiva».

⁷⁵ Mi pare in senso adesivo FERRUA, *La Corte costituzionale detta le regole per l'azione civile in caso di sopravvenuta estinzione del reato: la probabile illegittimità costituzionale dell'art. 578-bis, c.p.p. introdotto dalla riforma Cartabia*, in *Cass. pen.*, 2021, 3443 ss., il quale, contestando un contrasto sull'applicazione dell'art. 578, comma 1, c.p.p. dice: «La circostanza che il giudice penale, per decidere sull'azione civile, debba accertare la sussistenza del fatto previsto dalla legge come reato non compromette in alcun modo la presunzione di innocenza (...) perché ciò che si accerta non è il reato, ormai estinto, ma il "fatto" che costituisce *anche* illecito civile; accertamento che, avendo come oggetto un fatto e non un reato, si svolge a pieno titolo in via principale, senza alcuna interferenza con la dichiarazione di estinzione del reato. (...) Non si comprende perché mai la dichiarazione di estinzione del reato (...) dovrebbe impedire, in nome della presunzione di innocenza, la ricostruzione di quello stesso fatto a fini risarcitori e senza alcun riferimento a qualifiche penali» (§ 2). Vedi anche ARIOLLI, *Esiti definitivi dell'azione civile nel processo penale: profili problematici*, in AA.VV., *La tutela civile in sede penale*, Milano, 2022, 334 ss., spec. 381-382.

E questo discorso, ripeto, vale sempre, a prescindere dal tipo di danno risarcibile.

È sbagliato pensare che, se il paradigma da me proposto potrebbe al più valere a fronte del danno patrimoniale, esso non potrebbe valere a fronte del danno non patrimoniale, dovendosi qui, piuttosto, fondarsi sulla situazione giuridica-reato pregiudiziale al danno⁷⁶. Piuttosto, accade solo che certe azioni lesive, descritte sì da norme penali, ma assunte dall'art. 2043 c.c., per il tramite integrativo dell'art. 185 c.p., come fatti costitutivi di rilievo civilistico, consentono che l'offesa, la lesione a quei certi interessi protetti, renda risarcibile anche il danno non patrimoniale, sempre che ovviamente nel caso concreto esso si sia causato e venga provato in giudizio.

Ancora condivisibilmente dice la Corte costituzionale (sempre nella sentenza n. 182/2021, § 14): «La mancanza di un accertamento incidentale della responsabilità penale in ordine al reato estinto per prescrizione non preclude la possibilità per il danneggiato di ottenere l'accertamento giudiziale del suo diritto al risarcimento del danno, anche non patrimoniale, la cui tutela deve essere assicurata nella valutazione sistemica e bilanciata dei valori di rilevanza costituzionale al pari di quella, per l'imputato, derivante dalla presunzione di innocenza (...) L'esigenza di rispetto della presunzione di innocenza dell'imputato non preclude al giudice penale dell'impugnazione di (...) liquidare anche il danno non patrimoniale di cui all'art. 185 cod. pen.». ».

Non c'è un nesso di pregiudizialità-dipendenza tra due situazioni giuridiche, una penalistica e l'altra civilistica, bensì, dal nostro punto di vista una sola situazione giuridica, avente tra i suoi fatti costitutivi alcuni che rilevano anche penalmente, che sarebbero qualificabili anche penalmente, portando all'accertamento della responsabilità penale, ma che civilmente non esigono né quella qualificazione né questo accertamento, neanche *incidenter tantum*, per usare una categoria utile alla spiegazione dell'art. 34 c.p.c.

E ciò, si ripete, vale sia che ci si trovi di fronte al giudice penale, che debba (eccezionalmente) occuparsi della sola azione civile, sia che ci si trovi di fronte al giudice civile, perché è stato adito da subito da parte dell'interessato o perché nel corso del processo penale vi sono meccanismi che facciano trasmigrare l'azione civile, per così dire rimasta "sola", al giudice civile. Per cui, fra l'altro, qui poco interessa indugiare sulla permanente differenza di trattamento⁷⁷ tra casi che potrebbero sembrare simili, viste le diverse previsioni del primo e del secondo comma (precisamente 1 *bis*) dell'art. 578 c.p.p., sulle quali torneremo⁷⁸. Né mi azzardo ad entrare nella dinamica processuale legata all'applicazione dell'art. 578, comma 1, c.p.p., con tutti i problemi legati al rapporto tra essa e le possibili formule di assoluzione, quindi considerando il coordinamento tra l'art. 531 c.p.p. e l'art. 129, comma 2, c.p.p.⁷⁹.

⁷⁶ LEVI, *op. cit.*, 65 ss.; FORTUNA, *op. cit.*, 80 ss.; SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1100; TOMMASEO, *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, in *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, Atti del convegno di studio Trento 1993, Milano, 1995, 3 ss., spec. 8; MERLIN, *Sospensione per pregiudizialità ed effetti civili dipendenti dalla pretesa punitiva dello stato*, *ivi*, 157 ss., spec. 159; CONSOLO, *Del coordinamento fra processo penale e processo civile: antico problema risolto a metà*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, 227 ss., spec. 230; GIANCRECO, *L'accertamento della responsabilità civile ex art. 578 c.p.p. tra giudizio penale e regola decisoria del "più probabile che non"*, in *Dir. pen. e proc.*, 2024, 247 ss., spec. 250-251. Non distingue, invece, ZUMPANO, *op. cit.*, 198 ss.

⁷⁷ Peraltro salvata da C. cost. 16 gennaio 2026, n. 2.

⁷⁸ Diversità di trattamento che prima dell'intervento della Consulta del 2026 (vedi nota precedente) era stato taciato d'incostituzionalità da FERRUA, *op. cit.*, § 3.

⁷⁹ Temi molto discussi dalla dottrina specialistica: vedi, fra i tanti, LAVARINI, *La Corte costituzionale ridisegna l'art. 578 c.p.p. in adeguamento alla presunzione di innocenza europea*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 4, 1587 ss.; SANTORIELLO, *Un processo penale servo. La Consulta attenua lo standard probatorio agli effetti civili*, in *Arch. Pen.*, 2023, n. 3; BIRAL, *op. cit.*, 610 ss.; DE MARZO, *Questioni controverse in tema di esercizio dell'azione civile in sede penale*, in *Foro it.*, 2022, V, 177 ss.; PAGLIANO, *La declaratoria sugli effetti civili in caso di estinzione del reato: la sentenza della Corte costituzionale e il caso Pasquini della Corte europea. La presunzione di non colpevolezza non allarga i suoi orizzonti?*, in *Arch. Pen.*, 2023, n. 2, spec. § 5; MARAFIOTI, *Rulli di tamburo della consulta e coerenza garantista delle sezioni unite*, in *Diritto di difesa*, 4 aprile 2024; AGOSTINO, *Il diritto al risarcimento tra presunzione di innocenza e tutela del danneggiato: spunti*

Mi limito solo ad osservare come, a mio sommosso avviso, ammettendo che in fase d'impugnazione il proscioglimento per insufficienza di prove, o come più piace oggi dire con formula dubitativa (art. 530, comma 2, c.p.p.), prevalga sulla dichiarazione di estinzione del reato per prescrizione⁸⁰, non necessariamente ne debba derivare che «la sentenza, che dichiara la prescrizione confermando le statuizioni civili, non può che sottendere, almeno implicitamente, un vaglio positivo sulla sussistenza della responsabilità penale»⁸¹. Invero, una cosa è il vaglio rilevante ai fini della definizione dell'azione penale, che, in applicazione del principio di presunzione d'innocenza, fa prevalere l'assoluzione anche con formula dubitativa, a seguito della quale non si ha la pronuncia sull'azione civile⁸², altro è la materia sottesa all'azione civile, che è definita se, invece, in sede d'impugnazione viene dichiarata la prescrizione e che, se attinge alla fattispecie descritta dalla norma penale, non esige, né oltretutto potrebbe in questo caso, alcun accertamento incidentale della responsabilità penale⁸³.

dalla giurisprudenza interna e sovranazionale, in *Leg. Pen.*, 28/02/2022, scritti nei quali si può attingere ad ampie citazioni. I tanti dubbi, con particolare riguardo al principio della presunzione di innocenza, in ipotesi fondati sull'art. 6 CEDU, sull'art. 48 della CDFUE e sugli articoli 3 e 4 della Direttiva UE 2016/343, di cui avrebbe fatto applicazione ad esempio la Corte EDU del 20 ottobre 2020 (Pasquini c. RSM), sono stati al centro di C. Cost. n. 182/2021.

⁸⁰ Nel giudizio di primo grado, se non prendo un abbaglio, l'emersione di una ragione di estinzione del reato porta a chiusura del processo, a meno che emerga l'evidenza dell'innocenza dell'imputato: vedi l'art. 129, comma 2, c.p.p.

⁸¹ Così, a commento di Cass. pen., sez. un., 28 marzo 2024, n. 36208 (in *Foro it.*, 2024, II, 632 ss.), LAVARINI, *Quando sia in gioco la quaestio risarcitoria, il proscioglimento nel merito ex art. 530 comma 2 c.p.p. continua a prevalere su quello per prescrizione: le sezioni unite risolvono il paradosso indotto dall'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 578 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, fasc. 3, 2025, 873 ss., spec. § 4. Ma già in precedenza nel suo *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, Torino, 2009, 67-68.

⁸² Insomma, qui i diversi modi del proscioglimento hanno un rilievo sulla decisione relativa all'azione civile: con la dichiarazione di prescrizione l'imputato può subire subito condanna civile, mentre con altre formule egli vi sfugge. Nella prima ipotesi l'ordinamento ha un occhio attento alle esigenze della parte civile, evitando a questa di "buttare via" tutto quanto fatto nel processo penale e di dover ricominciare da capo di fronte al giudice civile. Nelle altre ipotesi, invece, riemerge la centralità del principio di accessorialità e il danneggiato, nulla avendo ottenuto nel processo penale, può scegliere di ricominciare la partita *ex novo* nel processo civile, salve le preclusioni che gli derivano dall'applicazione dell'art. 652 c.p.p., nei limiti di questa norma sulla quale torneremo (vai al paragrafo 9). Non sta a me dire se questo quadro sia o meno ragionevole.

⁸³ Riprendendo le parole di Cass. pen. n. 36208/2024, la sentenza della Consulta n. 182/2021 «fornisce la legittima esegesi dell'art. 578 c.p.p., che regola il caso in cui "il giudice dell'impugnazione è chiamato a decidere sull'impugnazione ai soli effetti civili dopo aver dichiarato l'estinzione del reato", lasciando impregiudicato il "diritto vivente" espresso dalla sentenza Tettamanti con riguardo al potere del giudice di appello di applicare l'art. 530, commi 1 e 2, c.p.p.» (§ 6). In definitiva il principio della sentenza Tettamanti opera nel caso in cui non sia venuta meno per il giudice dell'impugnazione la cognizione sulla responsabilità penale dell'imputato, giurisprudenza che non poteva abbandonarsi senza illegittimamente sacrificare un "pezzo" della presunzione d'innocenza. Ma, nel momento in cui, esclusa l'assoluzione e così fondata la dichiarazione di prescrizione, si passa alla decisione dell'azione civile, questa risponde solo al paradigma dell'art. 2043 c.c., per come lo stiamo tracciando. Da timido osservatore esterno di questa materia, quale io sono, posso rendermi conto di come questa posizione non sia nel caso in questione a perfetta tenuta. Se si salva il c.d. secondo profilo della presunzione d'innocenza, non si può ipotizzare che l'imputato prosciolto per prescrizione sia poi (incidentalmente) dichiarato penalmente colpevole al fine del risarcimento danni. Ma, se si vuole salvare quello che è il primo profilo di quel principio, non si può neanche ipotizzare che, presupposta in primo grado la doppia condanna, penale e civile, in fase d'impugnazione la dichiarazione di prescrizione impedisca un vaglio al fine di mandare assolto l'imputato anche con formula dubitativa, con la conseguenza che all'eventuale conferma della condanna civile sembrerebbe sottesa (ma direi non accertata *incidenter tantum* come fatto costitutivo dell'azione civile) la valutazione positiva sulla responsabilità penale. Tuttavia, mi sembra che le posizioni giurisprudenziali qui sposate siano le uniche possibili, per, se mi posso permettere l'espressione popolare, salvare "capra e cavoli"! Se mal non intendo, una riflessione conclusiva analoga è in LAVARINI, *Quando sia in gioco la quaestio risarcitoria, il proscioglimento nel merito ex art. 530 comma 2 c.p.p. continua a prevalere su quello per prescrizione: le sezioni unite risolvono il paradosso indotto dall'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 578 c.p.p.*, cit., § 5.

E allora torniamo sempre alla centralità, sul piano sostanziale prima che processuale, dell'art. 198 c.p., dal quale si trae un buon ausilio per la ricostruzione della fattispecie (unica) dell'azione di danni da reato, portando un'ulteriore luce al rapporto tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c.

Quanto alla distinzione tra danno patrimoniale⁸⁴ e danno non patrimoniale, la cui sussistenza (dell'uno e dell'altro o solo di uno dei due), quale conseguenza del torto giuridico, va necessariamente ad integrare la fattispecie della pretesa riparatoria, è opportuno svolgere qualche approfondimento soprattutto in riferimento al secondo, anche se inevitabilmente limitato⁸⁵.

Qui s'impone una imprescindibile premessa.

A mio avviso, non vi sono ipotesi in cui il danno non patrimoniale possa essere considerato *in re ipsa* nella stessa lesione dell'interesse protetto, facendo in particolare l'esempio di azioni risarcitorie variamente attribuite a soggetti collettivi rappresentativi di interessi diffusi (degli *omnes*) o collettivi (di una categoria tra gli *omnes*)⁸⁶. Non bisogna mai dimenticare la distinzione strutturale tra l'offesa e il danno (risarcibile), sia pure non patrimoniale. L'offesa sta nella fattispecie del torto giuridico, emergendo come lesione di un interesse giuridicamente protetto (qui emerge la antiggiuridicità dell'azione), mentre il danno (risarcibile) si pone (normalmente) oltre quella fattispecie, rappresentandone una conseguenza, che può esservi come no, facendo scattare la sanzione riparatoria solo in caso affermativo.

Ciò precisato, poi i problemi da affrontare per comprendere tale categoria giuridica sarebbero tanti, a cominciare dall'individuazione del suo contenuto, della sua funzione nonché delle ipotesi nelle quali si possa ritenere giuridicamente risarcibile il danno non patrimoniale.

Certamente, oggi possiamo dire che esso va oltre il danno morale, abbracciando ogni pregiudizio che appunto non sia definibile come patrimoniale⁸⁷. Si pensi solo all'ampiezza con la quale si individua la categoria nel caso della lesione di diritti della persona, individuando e separando diverse voci di danno, quali il biologico, l'esistenziale ed il morale.

Poi, può essere assai dubbia la sua funzione, agitandosi sul punto accese dispute. Si potrebbe dire che, mentre il risarcimento del danno patrimoniale ha la funzione di compensare un pregiudizio verificatosi nel patrimonio del danneggiato, il risarcimento o forse, per meglio dire, la riparazione del danno non patrimoniale⁸⁸ ha una funzione compensativa in termini più labili, facendo emergere aspetti di soddisfazione della parte lesa, che sul piano economico riceve un arricchimento, o anche di punizione del danneggiante⁸⁹.

⁸⁴ Sul danno patrimoniale basti la definizione di «perdita subita dal patrimonio di un soggetto, anche in seguito di una lesione, a causa di un determinato evento lesivo»: PATTI, *Danno patrimoniale*, in *Digesto IV ed., disc. priv., sez. civ., V*, Torino, 1989, 90 ss., spec. 91. Quanto alla sua riparazione, sono estranei profili punitivi, per cui non rilevano la qualità della condotta lesiva o della lesione: vedi SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1087.

⁸⁵ Si ricorda come una particolare forma di riparazione del danno non patrimoniale sia autonomamente disciplinata dall'art. 186 c.p., nel quale si prevede l'eventualità che sia posta a carico del colpevole la pubblicazione della sentenza.

⁸⁶ Così invece SALVI, *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1207 ss.

⁸⁷ Ma la cosa era chiara già in ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 56 e in FROSALI, *op. cit.*, 69 ss. Poi, tra i civilisti, tra gli altri vedi DE CUPIS, *op. cit.*, 628; SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1205; Id., *La responsabilità civile*, cit., 63 ss.

⁸⁸ Precisazione, ad esempio, in BONILINI, *Danno morale*, in *Digesto IV ed., Disc. priv., Sez. civ., V*, Torino, 1989, 83 ss., spec. 85 e in SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 36-37.

⁸⁹ Sulle varie funzioni del risarcimento del danno non patrimoniale la dottrina civilistica discute assai: sintesi, fra gli altri, in BONILINI, *op. cit.*, 87; SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1201 ss.; PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Danni civili e danni "da reato" nel sistema polifunzionale delle responsabilità*, in *Rass. Dir. civ.*, 2019, 1165 ss. Mi permetto solo di segnalare come, a prescindere dalle idee che ognuno voglia sostenere e facendo il confronto con la pena per eccellenza, che è sempre quella c.d. criminale, resta indubbio il fatto che nella quantificazione la pena guarda essenzialmente al reo e alle modalità della sua azione, mentre il risarcimento guarda alla vittima-danneggiata o, per meglio dire, alla sua situazione successiva all'azione illecita, che deve trovare una riparazione. Così, ad esempio, a fronte dello stesso danno criminale, che ovviamente è sempre identico in qualsiasi omicidio, la pena della reclusione può

Insomma, si potrebbe affermare: se quello resta nell'ambito di una generica logica restitutiva, per cui il patrimonio dovrebbe, per così dire, tornare in equilibrio, restituendo appunto la situazione che vi sarebbe stata ove l'illecito non si fosse verificato, questo, invece, non si preoccupa di ricostruire un simile equilibrio⁹⁰.

A noi, tutte queste, assai rilevanti, dispute interessano poco, dovendosi, piuttosto, in questa sede approfondire il problema delle ipotesi nelle quali la pretesa riparatoria derivante da una certa azione colpevolmente lesiva di un interesse protetto possa allargarsi al danno non patrimoniale.

Innanzitutto, si tenga presente che, come ho già accennato sopra, la differenza tra danno patrimoniale e non patrimoniale non attiene al tipo di interesse giuridico leso, ma alla conseguenza della lesione. Per cui, è possibile, ad esempio, che la lesione di un interesse della persona possa causare anche danno patrimoniale e la lesione di un interesse patrimoniale possa provocare anche danno non patrimoniale⁹¹.

In secondo luogo, si consideri che rispetto alla situazione esistente al tempo della formulazione dei nostri codici, penale e civile, le cose sono oggi assai cambiate. Se con l'art. 185 c.p. nel 1930 si volle risolvere la disputa del tempo, rendendo risarcibile il danno non patrimoniale in ogni ipotesi di reato, senza distinzioni, poi con l'art. 2059 c.c. nel 1942 si volle precisare che il danno non patrimoniale fosse risarcibile solo nei casi determinati dalla legge, tra i quali spiccava proprio l'ipotesi della pretesa riparatoria da reato. Si riteneva che l'emersione di un'azione tipizzata dalla norma penale potesse giustificare l'attribuzione al danneggiato di quest'ulteriore tipo di danno risarcibile⁹².

Insomma, in quel disegno il danno non patrimoniale stava fuori dal paradigma dell'art. 2043 c.c.

Oggi, per un verso, si è allentato quel paradigma allargandosi l'area di influenza dell'art. 2043 c.c., col riportare semplicemente a questo la più ampia sanzionabilità dei diritti della persona, e, per altro verso, si sono legislativamente previste ulteriori ipotesi di risarcibilità dei danni non patrimoniali. Il processo è culminato nelle pronunce delle Sezioni Unite della Corte di cassazione nn. 26972, 26793, 26794 e 26795 del 2008⁹³, peraltro già prima precedute dall'intervento della Corte costituzionale con sentenza dell'11 luglio 2003, n. 233⁹⁴, per le quali il danno non patrimoniale è ritenuto risarcibile: 1) nei casi espressamente previsti dalla legge (art. 2059 c.c.), 2) nei casi di lesione non bagatellare di interessi della persona elevati a valori costituzionali, 3) nei casi di illeciti civili coincidenti con fattispecie penali (art. 185 c.p.).

Ma, pur ridotto nella sua rilevanza applicativa, quel combinato disposto degli articoli 2059 c.c. e 185 c.p. mantiene ancora il suo rilievo, perché resta sempre un'area nella quale è necessario accertare che l'azione dannosa sia riportabile al paradigma di un reato, integrando tutti gli elementi oggettivi e soggettivi di una fattispecie criminosa⁹⁵.

variare assai guardando all'azione del reo, andando dai sei mesi per il colposo (art. 589 c.p.) all'ergastolo per certe modalità del fatto (articoli 575-576 c.p.).

⁹⁰ Ma vedi ROMANO, *Risarcimento del danno da reato. Diritto civile e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 865 ss., spec. 875, che, mi sembra, mantiene il cuore anche del risarcimento del danno non patrimoniale da reato nel solco della funzione riparativa quando dice che la sua quantificazione poi guarda all'entità del danno patito dalla vittima e non al grado di colpevolezza del danneggiante o alla sua condizione economica. In questo caso SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 38 fa emergere anche la funzione punitiva.

⁹¹ Fra i tanti, basti DE CUPIS, *op. cit.*, 629.

⁹² Dice SALVI, *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1208: per i danni non patrimoniali l'art. 185 c.p. individua i casi in cui il danneggiato può esercitare l'azione civile nel processo penale perché "l'esistenza di una norma penale a protezione dell'interesse leso sarebbe comunque sufficiente ad integrare l'ingiustizia del danno ex art. 2043 c.c.", mentre per i danni non patrimoniali le norme penali danno fattispecie tipizzate, in collegamento all'art. 2059 c.c. Sul punto anche SQUARCIA, *op. cit.*, 76 ss.

⁹³ Sintesi in ROMAGNINO, *La parte civile*, in AA.VV., *La tutela civile in sede penale*, cit., 27 ss., spec. 44.

⁹⁴ In *Dir. pen. e proc.*, 2004, 568.

⁹⁵ SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1100.

Quindi, mi limito a dire: nella misura in cui il danno non patrimoniale è risarcibile solo in virtù del combinato disposto degli articoli 2059 c.c. e 185 c.p., insomma è risarcibile solo se c'è in concreto un'azione riportabile ad una fattispecie criminosa, allora il nostro discorso ha ancora un pieno valore. Se, invece, il danno non patrimoniale risulta comunque risarcibile, il discorso sul piano sostanziale perde di rilievo, perché si deve comunque ammettere l'insorgere di una pretesa riparatoria dal presupposto più largo, sia essa da reato o meno.

Insomma, l'indagine resta almeno in parte interessante.

Oggettivamente, perché, se non c'è altra fonte giuridica, è la fattispecie di reato a generare la risarcibilità del danno non patrimoniale, in tutti i suoi elementi, per cui, ad esempio, se questa esige il dolo, che però nel caso non è provato, si potrà avere illecito ex art. 2043 c.c. ove emerga la colpa, ma con ciò sarà risarcibile solo il danno patrimoniale e non anche il non patrimoniale. Processualmente, perché, come vedremo, solo il danno da reato, in tutte le sue componenti, può comunque essere fatto valere sia nel processo civile sia nel processo penale, mentre quello che non deriva dal reato, ancorché scaturente da una medesima azione dannosa non legittima alla costituzione di parte civile nel processo penale.

Quindi, torniamo alla affermazione iniziale: l'art. 185 c.p. integra l'art. 2043 c.c., dal quale si attinge la fattispecie della pretesa riparativa propriamente da reato, se quella integrazione è completa, mentre non sarà tale se l'art. 2043 c.c. è "riempito" dalla fattispecie del torto giuridico penalmente individuato sulla base dell'interesse protetto, ma senza che in concreto si siano avute tutte le modalità dell'azione descritta dalla norma penale. E così, mi sembra, facciamo un ulteriore passo avanti nella descrizione oggettiva del diritto risarcitorio, che, ancorandosi ad una certa offesa giuridica derivante da una data azione umana, emerge sempre come situazione giuridica unitaria.

Precisiamo.

Assunta la norma penale come selezionatrice dell'interesse protetto, ancorandoci ad una data condotta umana (colpevolmente antigiuridica), l'azione di danni è tutta e solo derivante dall'art. 2043 c.c. ed essa è unitaria, emerge poi, a seconda delle modalità dell'azione, propriamente come derivante da reato o meno.

Qui si ha lo snodo più complicato nella relazione tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c., che ha fatto emergere l'uso di diversi paradigmi concettuali. Ciò per il fatto che, se è vero che, ove nel caso concreto vi siano tutti gli elementi della fattispecie penale, si avrà anche il diritto al risarcimento del danno, sempre che ovviamente un danno risarcibile sia provato, non è vero che l'insorgere di un diritto al risarcimento del danno esiga il reato, perché esso può aversi anche se l'azione umana lesiva non abbia tutti i caratteri di una fattispecie penale.

Insomma, se è vero che, data una certa azione umana che abbia leso un interesse protetto da una norma penale, la pretesa riparatoria in gioco è sempre e solo derivante dall'art. 2043 c.c., rispetto al quale, quindi, l'art. 185 c.p., o meglio l'insieme delle norme penali con esso richiamate, ha una funzione integrativa, è anche vero che l'integrazione può essere totale o parziale. Nel primo caso abbiamo propriamente un'azione civile da reato, con la conseguente risarcibilità anche del danno non patrimoniale⁹⁶, mentre nel secondo caso abbiamo un'azione risarcitoria che non contempla questo tipo di danno, a meno che ciò non sia possibile per un motivo che va oltre il combinato disposto degli articoli 2059 c.c. e 185 c.p.

In altri termini, il titolo giuridico della pretesa sostanziale resta sempre e solo, e direi unitariamente, nell'art. 2043 c.c., al quale la norma penale apporta imprescindibilmente il concetto di offesa all'interesse protetto, ciò che in detta norma è il "danno ingiusto", attorno al quale si costruisce la detta unitarietà.

⁹⁶ SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 72.

È quell'interesse, altri direbbe quel bene giuridico, che fonda l'azione, sia nel senso che la fa nascere a causa della sua lesione, sia nel senso che la identifica oggettivamente, anche distinguendola da altre e diverse possibili azioni di danno. Così, per fare un esempio banale, se l'azione umana⁹⁷ offende, per un verso, l'interesse alla salute (lesioni) e, per altro verso, l'interesse relativo a cose materiali (danneggiamento), abbiamo due diverse azioni di danno, per cui, anticipando il piano processuale, spesa l'una, resta sempre spendibile l'altra. Ma, in riferimento a quella che si esercita, il processo abbraccia tutto ciò che la riguarda, non potendo, se essa viene decisa nel merito, residuare altro da dire in un diverso processo⁹⁸.

Facendo un esempio: se viene lesa la mia salute, io posso esercitare una sola volta l'azione risarcitoria, facendo valere tutti i danni in ipotesi causati, perché, la situazione giuridica data dal diritto al risarcimento del danno ingiusto ai sensi dell'art. 2043 c.c., sia o meno integrato dall'art. 185 c.p., identificato questo con la lesione della mia incolumità personale, è appunto uno solo sul piano sostanziale. E ciò anche a prescindere dal fatto che in ipotesi fossero esigibili diversi tipi di danno, patrimoniale e non patrimoniale, e pure a prescindere dal fatto che magari all'interno di un tipo potessero emergere varie voci di danno, come ad esempio nell'ambito del danno non patrimoniale, nel quale, sempre che venga in gioco la salute, possono aversi il danno biologico, il danno esistenziale e magari anche il danno morale⁹⁹.

Approfondendo ancora: se la relazione tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c. è di integrazione, totale o parziale, essa non è riportabile né allo schema del concorso di norme né a quello del concorso di fattispecie. Quanto ho detto finora già basterebbe per giustificare tale doppia negazione, perché, invero, se l'art. 185 c.p. non fornisce una fattispecie autonoma della pretesa riparatoria, tutta fondata sull'art. 2043 c.c., non vi sarebbero basi per parlare di qualche forma di concorso.

Ma diciamo ancora qualcosa.

Il paradigma del concorso di norme, stando a coloro che lo hanno individuato¹⁰⁰, non emerge perché non è vero che nel caso concreto sarebbe applicabile solo una delle ipotetiche norme, per cui quella applicabile esclude quella non applicabile. Qui si ha piuttosto che la pretesa riparatoria propriamente da reato è la concretizzazione di entrambe le norme in gioco, perché l'art. 2043 c.c. riceve l'intera fattispecie del torto giuridico dalla norma penale. Insomma, non accade che la stessa azione, se in astratto riportabile a diverse norme giuridiche, sia in concreto qualificabile alla luce di una sola tra esse, come negli esempi che gli autori citati fanno, tra i quali si ricordi solo il rapporto tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale¹⁰¹. Così,

⁹⁷ Ovviamente si ipotizza la medesima azione umana, materialmente contestualizzata, perché se si trattasse di diverse azioni umane non si avrebbe alcun dubbio sull'emersione (eventuale) di più pretese risarcitorie: MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, 235.

⁹⁸ Penso che in questo contesto possa essere ripetuto: «tutte le volte che, sul piano sostanziale, uno sia l'interesse giuridico protetto, uno è il diritto soggettivo che è dedotto con la domanda giudiziale ed è accertato con autorità di cosa giudicata» (MENCHINI-MOTTO, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della tutela dei diritti*, a cura di G. Bonilini e A. Chizzini, Milano, 2016, *sub* art. 2909, 94). Un caso interessante in cui emerge come l'identità oggettiva dell'azione risarcitoria sia ancorata all'interesse offeso emerge in Cass. civ., 4 dicembre 2024, n. 31115, in cui si afferma che la domanda risarcitoria del coniuge dell'ucciso per omicidio colposo è diversa dalla domanda risarcitoria della stessa persona per danni direttamente suoi. Qui la vicenda della vita è la stessa ed uno è il (presunto) danneggiante e pur si fanno emergere due diverse pretese riparatorie.

⁹⁹ MENCHINI, *op. cit.*, 277-278; MENCHINI-MOTTO, *op. cit.*, 44 ss., 95-96. Conforme, ormai, anche la giurisprudenza, da Cass., sez. un., 15 novembre 2007, n. 23726 e Cass., sez. un., 22 dicembre 2009, n. 26961. Principio ribadito in Cass., sez. un., 19 marzo 2025, n. 7299, in *Riv. dir. proc.*, 2025, 1492.

¹⁰⁰ CHIOVENDA, *Identificazione delle azioni. Sulla regola "ne eat iudex ultra petita partium"*, (1903) ora in *Saggi di diritto processuale civile*, I, Milano, 1993, 157 ss., spec. 168 ss.; Id., *Principii di diritto processuale civile*, cit., 288-289; MENCHINI, *op. cit.*, 248 ss. Sulla distinzione tra concorso di norme e di diritti vedi anche TARZIA, *Appunti sulle domande alternative*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, 253 ss., spec. 271 ss.

¹⁰¹ Personalmente ho molti dubbi sulla tenuta di questa categoria concettuale (se vuoi BOVE, *Individuazione dell'oggetto del processo e mutatio libelli*, in *Giur. it.*, 2016, 1607 ss.). Ma, a prescindere dai miei insignificanti dubbi, non credo che essa, per come descritta dai loro sostenitori, sia qui spendibile. Utilizza, invece, questo paradigma nel descrivere il

ribadisco, la pretesa riparatoria da reato emerge da un rapporto di totale integrazione: l'art. 185 c.p. serve ad integrazione dell'unica norma, dell'unico titolo giuridico della pretesa riparatoria da reato, che sta solo nell'art. 2043 c.c.

Né può avere spazio il paradigma del concorso di fattispecie¹⁰², che inevitabilmente porta all'idea che sussista qui un concorso di diritti¹⁰³.

Se l'azione umana antigiuridica non presenta in concreto tutti i caratteri della fattispecie di reato, perché, ad esempio emerge la colpa quando il reato esige il dolo, allora quel rapporto di integrazione non sarà totale, e nessuno dubita del fatto che l'unica fattispecie fondante la pretesa risarcitoria stia nell'art. 2043 c.c. Ma, anche quando l'azione umana antigiuridica presenta tutti i caratteri di un reato, resta il fatto che dal punto di vista civilistico è sempre e solo concretizzata la fattispecie dell'art. 2043 c.c., eterointegrata dall'art. 185 c.p., titolo giuridico dal quale sgorga una ed una sola pretesa riparatoria, qui, ripeto, propriamente da reato.

Non c'è mai, un concorso di fattispecie o di diritti: da una data condotta umana colpevolmente lesiva di un interesse giuridicamente protetto scaturisce sempre e solo una pretesa risarcitoria, perché una è la fattispecie giuridica di riferimento, tutta nell'art. 2043 c.c.

Le conseguenze processuali sono, allora, scontate.

Chi propone il paradigma del concorso di diritti conclude che ciò «non comporta però una duplicità di risarcimento poiché la quantificazione del danno avviene considerando il danno materiale (...), sicché quello che è stato riparato per una via non potrà esserlo per l'altra»¹⁰⁴. Ma, pur ovviamente concordando sul rilievo, quasi di buon senso, secondo il quale non si potrebbe ammettere il raddoppio del risarcimento per la stessa

rapporto tra le norme in oggetto GAMBINERI, *Annullamento della sentenza penale ai soli effetti civili e rinvio al giudice civile (art. 622 c.p.p.): la domanda di risarcimento del danno tra processo penale e processo civile*, in www.judicium.it, 2022, § 6

¹⁰² Paradigma usato, ad esempio, tra gli studiosi del processo civile da ZUMPANO, *op. cit.*, 200 ss. e BONAFINE, *Il giudizio civile di rinvio dal giudice penale*, Napoli, 2024, 601 ss., ancorché in termini diversi che vedremo, e tra gli studiosi del processo penale da LAVARINI, *Presunzione di innocenza «europea» e azione civile nel processo penale: un difficile compromesso fra tutela del prosciolti e salvaguardia del danneggiato*, in *Giur. cost.*, fasc. 4, 2021, 1785 ss. ed anche VARRASO, *I poteri del giudice d'impugnazione sull'azione civile dopo il d.lgs. n. 150 del 2022 (c.d. legge Cartabia): il superamento dell'accertamento del reato senza condanna*, in *Corderiana. Sulle orme di un maestro del rito penale*, a cura di Catalano e Ferrua, Torino, 2023, 261 ss., spec. 271; VASTA, *I giudizi di rinvio al giudice civile per il risarcimento del danno da reato*, in *Cass. pen.*, fasc. 10, 1 ottobre 2023, 3462 ss. Risali, poi, ancorché in riferimento ad un contesto normativo diverso e, tuttavia, per quanto qui interessa, analogo all'attuale, autorevolmente a MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, I, s.d., 745, 754, 758. Peraltro, l'uso della categoria "concorso di fattispecie" può essere ambiguo e trovare declinazioni concettuali e pratiche diverse: sul punto tornerò tra breve.

¹⁰³ Ma sulla peculiare posizione di Zumpano preciserò tra breve.

¹⁰⁴ ALPA-ZENO ZENCOVICH, *op. cit.*, 1286; ZENO-ZENCOCICH, *La responsabilità civile da reato. Lineamenti e prospettive di un sottosistema giurisprudenziale*, Padova, 1989, 77-78. Di concorso di diritti parla pure BONAFINE, *op. cit.*, 601 ss., ma, senza occuparsi della questione affrontata nel testo, piuttosto al fine di dare autonomia al giudizio "rinviato" di cui all'art. 622 c.p.p., caso sul quale poi torneremo. Rilevante la posizione di PENNISI, *L'accessorietà del processo civile nel processo penale*, Milano, 1981, 66 ss., 103 ss., il quale, scrivendo sotto l'impero del c.p.p. 1930 esprimeva chiaramente l'idea per cui gli articoli 185 c.p. e 2043 c.c. fondassero diversi titoli giuridici, per cui, l'eventuale decisione in ordine alla pretesa fondata sull'uno non pregiudicasse una successiva e diversa decisione fondata sull'altro. Ciò emergeva in due situazioni processuali. La prima: la decisione dell'azione civile in grado d'impugnazione a valle dell'estinzione del reato per amnistia (art. 12 della l. n. 405/1978) riguardava, a suo dire, l'azione fondata sull'art. 185 c.p. e non quella, diversa, avente titolo nell'art. 2043 c.c., perché in caso contrario si sarebbe andati oltre i limiti della domanda (della parte civile) e oltre i limiti della competenza del giudice penale. La seconda: la sentenza di assoluzione "in merito", sempre a suo dire, conteneva una pronuncia implicita di rigetto dell'azione civile fondata sempre sull'art. 185 c.p., lasciando impregiudicata quella, diversa, fondata sull'art. 2043 c.c., in ipotesi esercitabile di fronte al giudice civile a seguito del processo penale, ferme le preclusioni derivanti dall'allora vigente art. 25 c.p.p., oggi sostituito dall'art. 652. Io non condivido questa costruzione, come è evidente nel testo e ancora risulterà poi al paragrafo 9.

vicenda, o direi meglio in riferimento alla stessa lesione giuridica, in quella prospettiva non può escludersi il raddoppio dei processi, magari solo in sede civile, in caso di disconoscimento dell'una obbligazione che non impedirebbe un'ulteriore domanda sull'altra, la qual cosa mi sembra irragionevole¹⁰⁵.

Ma, ed insisto, questa conclusione è solidamente fondata solo se si fa emergere qui una ed una sola fattispecie giuridica, quale prodotta dall'integrazione dell'art. 2043 c.c. ad opera dell'art. 185 c.p. (totale o parziale), dalla quale emerge l'interesse offeso, se si vuole il bene giuridico, che fornisce quella data unità. Ciò almeno se si crede, come io credo, che il credito a contenuto generico si individui necessariamente (anche) in virtù della *causa petendi* e che questa non stia (solo) nell'individuazione dell'azione umana narrata, ma esiga anche la sua qualificazione giuridica, insomma esiga il parametro della norma giuridica, che sola fornisce gli occhiali di lettura della vicenda della vita. Altri modi di costruire il rapporto tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c., che attingono ad un'idea di concorso, portano fuori strada sul piano sostanziale e rendono scivolosa la dinamica processuale, dalla quale potrebbero scaturire due diverse conseguenze negative: all'interno l'impedimento a nuove questioni e all'esterno il non impedimento ad un nuovo e successivo processo sulla medesima vicenda, anche se nel primo processo si sia giunti ad una decisione nel merito¹⁰⁶.

Se qui emerge una sola situazione giuridica sostanziale, la si può far valere in giudizio una sola volta, precludendosi la possibilità di un secondo processo su di essa, sia che la relativa domanda venga accolta sia che venga rigettata. Inoltre, tornando a ipotizzare diversi tipi o voci di danno, non si può frazionare il diritto in più domande da proporre in processi diversi¹⁰⁷.

Né questa conclusione potrebbe essere attutita in virtù del principio dispositivo, concedendo magari al danneggiato di riservarsi ulteriori azioni: in realtà una simile riserva non avrebbe alcuna efficacia, posto che quell'unico credito può essere in sé giudicato una sola volta. E, si badi questa infrazionabilità vale a prescindere dal fatto che il (presunto) titolare della pretesa riparatoria pretenda di svolgere su di essa due processi civili ovvero, esercitata l'azione civile in sede civile, egli voglia trasferirla in sede penale ai sensi

¹⁰⁵ Si precisa che alla mia stessa conclusione arriva ZUMPANO, *op. cit.*, 202, che utilizza la categoria del concorso di fattispecie, ma riportandola ad un'unicità della pretesa risultante. Insomma, nella sua idea, quel concorso non implica anche un concorso di diritti, come invece, ritengono altri. Mi domando se in questo modo non si alteri il paradigma classico del credito risarcitorio quale diritto eteroindividuato, quindi bisognoso della *causa petendi* per essere individuato. E se questa è in buona sostanza la fattispecie costitutiva del diritto, ossia il fatto giuridicamente qualificato secondo una norma giuridica, sembrerebbe doversi dire che parlare di concorso di fattispecie implichi il parlare di concorso di diritti, paradigma diverso dal concorso di norme, secondo la tradizione chiovendiana. Esclusa l'utilizzabilità di questa seconda categoria, resta l'alternativa tra il concorso di fattispecie equivalente al concorso di diritti oppure la costruzione qui di un'unica fattispecie giuridica, riportabile all'art. 2043 c.c., integrato dall'art. 185 c.p., come sto provando a dimostrare nel testo. Sembra aderire alla prospettiva di Zumpano D'ALESSANDRO, *op. cit.*, 270, nt. 25. Anche GAMBINERI, *op. cit.*, § 6 giunge alle mie stesse conclusioni pratiche, ove si legge: «al di là della loro autonomia (...) le diverse fattispecie vengono considerate dalla legge in vista di un effetto unitario; le due norme possono essere applicate allo stesso accadimento storico il quale ben può essere insieme reato e fatto illecito (...), ma da ciascuna di esse non scaturisce un effetto giuridico che può coesistere con l'effetto dell'altro, tanto è vero che nessuno è mai arrivato ad ammettere che all'indomani del rigetto nel merito della domanda di risarcimento del danno (...) da parte del giudice penale, la parte civile possa rivolgersi al giudice civile per far valere le medesime voci di danno sotto il profilo della responsabilità aquiliana. Le due norme generano un'unica posizione giuridica, un unico effetto giuridico e cioè il diritto al risarcimento del danno scaturito da quell'unico episodio della vita». E poi ancora si legge: «la circostanza che le fattispecie giuridiche delineate rispettivamente dall'art. 185 c.p. e 2043 ss. c.c. non si prestino ad essere sovrapposte, non compromette l'affermazione iniziale: ciascuna norma seleziona, aggrega e qualifica in maniera autonoma i fatti storici, ma unico è il diritto tutelato, unica è la posizione giuridica che si correla all'episodio di vita unitario. E, se uno è l'effetto giuridico, unica è anche la domanda».

¹⁰⁶ Su questi due aspetti in parte abbiamo detto ed in altra parte torneremo.

¹⁰⁷ Così, ad esempio, sbaglia Cass. pen., 8 novembre 2013, n. 5801, in cui si legge che, in riferimento ad un medesimo fatto illecito il danneggiato potrebbe far valere il danno patrimoniale di fronte al giudice civile ed il danno morale costituendosi parte civile nel processo penale. Stesso errore è in Cass. pen., 2 ottobre 2025, n. 35590.

dell'art. 75, comma 1, c.p.p. per la sola voce dei danni non patrimoniali¹⁰⁸ ovvero ancora egli pretenda di svolgere un processo civile ulteriore dopo aver richiesto alcuni danni con la costituzione di parte civile nel processo penale¹⁰⁹.

In secondo luogo, se l'azione civile da reato è quella che propriamente è legata alla riparazione del danno che deriva dalla lesione degli interessi protetti dalla norma penale, bisogna avere ben chiaro come la precisa individuazione, oggettivamente e soggettivamente, di questa azione fa comprendere che solo essa può essere esercitata anche nel processo penale. Un'azione di danni che non scaturisca dalla lesione dell'interesse protetto dalla norma penale potrà anche essere immaginabile, ma non è un'azione di danni da reato e quindi è esercitabile solo nel processo civile.

Peraltro, se l'individuazione dell'interesse giuridicamente protetto fornisce il substrato oggettivo del torto giuridico e, quindi, del relativo diritto risarcitorio, può essere che nel corso della vicenda processuale emergano modalità dell'azione dannosa che non conducono all'affermazione di un reato. Ad esempio, ipotizzandosi un reato che esige il dolo e costituitasi la parte civile ancorandosi al capo d'imputazione, è possibile che emerga, poi, l'insussistenza di questo e così si giunga al proscioglimento dell'imputato, caso che lascia la possibilità al danneggiato di continuare a coltivare l'azione civile accampando la colpa. Ma, si badi, qui non accade che l'azione di danni per colpa sia diversa dall'azione di danni per dolo e, quindi, da reato, non accade che esistano in astratto due azioni civili: una fondata sul dolo, e quindi in ipotesi sull'art. 185 c.p., ed una fondata sulla colpa, e quindi in ipotesi sull'art. 2043 c.c.

Il diritto risarcitorio è uno, sempre fondato sull'art. 2043 c.c., nel primo caso integrato totalmente dall'art. 185 c.p. e nel secondo caso integrato solo parzialmente: l'elemento a cui si ancora la predicata unità sta nell'interesse offeso, insomma nel bene della vita oggetto di lite, non anche in certe modalità dell'azione offensiva. Costruzione questa che processualmente, se impone di giocare la partita una sola volta, consente anche in quella partita delle modificazioni che non sono riportabili ad una *mutatio libelli*, bensì ad una più spendibile *emendatio libelli*. Partita che, però, è possibile che, di fatto, si giochi più volte, se l'interessato si costituisce parte civile nel processo penale, data la vigenza in questo del principio di accessorialità, su cui poi torneremo, per mezzo del quale sull'azione civile può aversi un *non liquet*.

Residuano due ultime precisazioni.

La prima attiene ancora al senso della parola "reato" che, usata nell'art. 185 c.p., va ad integrare la fattispecie di cui all'art. 2043 c.c. Ormai è chiaro come io la intenda, non come il rinvio a fatti giuridici, bensì come il rinvio ad azioni umane descritte dalle norme penali, dovendosi avere nel caso concreto tutti gli elementi oggettivi e soggettivi di esse, perché, ove ne mancasse qualcuno, si avrebbe magari un danno (civilmente) risarcibile, ma non da reato. Con questa semplice affermazione non voglio certo misurarmi con le raffinate dispute dei penalisti intorno agli elementi integrativi della fattispecie giuridica del reato, quelli positivi e quelli negativi, come certamente sono le c.d. cause di giustificazione che, mi pare indubbiamente, escludono l'illiceità: si pensi alla legittima difesa (art. 52 c.p.: *vim vi repellere licet*) e allo stato di necessità (art. 54 c.p.: *necessitas non habet legem*), che trovano il loro *pedant* negli articoli 2044 e 2045 c.c. Né voglio discettare su ulteriori articolazioni, meno certe, su quali ne siano interni e quali esterni o, ancora, sull'individuazione, a fronte del concetto giuridico del reato, della categoria della responsabilità penale ovvero sull'integrazione della potestà punitiva dello Stato. Mi basta solo tenere presente la descrizione di una

¹⁰⁸ Ma, su questo caso ci sono segnali in senso opposto in giurisprudenza: vedi PALLOTTA, *L'azione civile*, in AA.VV., *La tutela civile in sede penale*, cit., 3 ss., spec. 16.

¹⁰⁹ Sul come attuare il principio di infrazionabilità ed anche sul limite da attribuire ad esso non è qui interessante approfondire, tantomeno andando a rivisitare le diverse situazioni nelle quali la giurisprudenza lo applica, distinguendo tra casi in cui emerge propriamente un unico diritto e casi in cui, invece, emergono più diritti riconducibili ad una medesima vicenda sostanziale. Fa il punto sul problema da ultimo BOCCAGNA, *La never ending story del frazionamento giudiziale del credito: parlano (per la quarta volta) e sezioni unite*, in *Riv. dir. proc.*, 2026, 191 ss.

condotta umana antigiuridica, che integra l'individuazione di un interesse protetto e, quindi, in ipotesi leso, ed anche la precisazione di alcune modalità di quella condotta o degli aspetti soggettivi.

Azzardo solo un'opinione su un caso che potrebbe essere discutibile: l'azione dannosa compiuta da persona incapace d'intendere (distinguere tra il bene ed il male) e volere (non essere in grado di scegliere il bene, pur comprendendo la differenza col male), quindi da chi non è imputabile ai sensi dell'art. 85 c.p. e dell'art. 2046 c.c.: essenzialmente le persone psichicamente ritenute immature e coloro che non godono di sanità mentale.

A mio parere, in questa ipotesi, se il danneggiato ha certamente azione per danni¹¹⁰, che va rivolta contro coloro che rispondono per l'incapace (art. 2047 c.c.), non siamo, tuttavia, di fronte ad un'azione di danno da reato, perché, a mio sommo avviso, l'imputabilità è presupposto della colpevolezza. Di conseguenza, nella misura in cui ancora rileva il combinato disposto derivante dagli articoli 185 c.p. e 2059 c.c., non è risarcibile il danno non patrimoniale. Ciò, io credo, vale senza che si debba sciogliere l'alternativa in ordine alla funzione di questo. Invero, si potrebbe dire che la conclusione qui proposta sarebbe più accettabile facendo emergere la funzione punitiva del danno non patrimoniale, mentre lo sarebbe meno ove si volesse, invece, richiamare la sua funzione compensativa. Ma, francamente, queste distinzioni non mi sembrano utili, perché, mancando nel caso un elemento essenziale nella descrizione dell'azione penalmente rilevante, credo che se ne debbano trarre le coerenti conseguenze.

Del resto, si consideri anche che questa conclusione non rischia di avere sul piano pratico conseguenze irragionevoli. Ciò per il fatto che ormai, come abbiamo detto sopra, il danno non patrimoniale derivante dalla lesione di interessi della persona è ritenuto risarcibile in base al solo art. 2043 c.c. Insomma, se il bambino maldestro con una pallonata lede l'occhio del suo compagno di gioco, i genitori saranno chiamati a risarcire ogni danno, patrimoniale e non patrimoniale, senza che sia qui necessario agganciare l'azione alla fattispecie penalistica.

Pertanto, permettendomi di fare un passo ulteriore in questo difficile campo, se anche non si volesse riportare l'imputabilità nell'ambito del concetto di colpevolezza e, così, nell'area del concetto di reato, lasciandola a questa esterna ed ascrivendola all'area della punibilità, mi pare che le cose dal nostro punto di vista non cambierebbero. Francamente, a me sembra che per il tipo di effetti civili da immaginare si possa prescindere dalle dispute intorno al ruolo della imputabilità, se essa attenga alla colpevolezza e quindi al reato ovvero alla punibilità, perché il dettato dell'art. 185 c.p., ad integrazione dell'art. 2043 c.c., può svolgere tutte

¹¹⁰ Tornando a quanto dicevo alla nota 3, se è vero che non può aversi azione colpevolmente lesiva senza imputabilità, è altresì vero che qui emerge comunque il torto, come lesione di un interesse giuridicamente protetto, da cui può conseguire, sul piano civilistico, un danno risarcibile. Ciò è possibile nella misura in cui l'ordinamento individua persone che rispondono per l'incapace. Oltretutto, in questo caso può aversi addirittura un criterio d'imputazione oggettivo *ex lege*, guardando alle condizioni economiche di danneggiante e danneggiato: vedi l'art. 2047, comma 2, c.c., sul quale rilievi in MAIORCA, *op. cit.*, 559. Non posso, poi, indulgere sull'affascinante tema del presupposto filosofico della categoria della imputabilità, che secondo i classici risalirebbe all'attribuzione all'essere umano del c.d. libero arbitrio, cosa di cui si potrebbe dubitare, come ci danno esempio anche famosi "pezzi" di letteratura: se vuoi vedi BOVE, *Riflessioni minime di un giurista su "La leggenda del grande inquisitore"*, in *Diritto e religioni*, 2025, 470 ss. Forse per il concetto giuridico ci si deve accontentare di un fondamento meno "alto" e più pragmatico o, se si vuole, di mediazione. La diversa visione dell'essere umano, tra libertà e necessità, fu nel diritto penale alla base della contrapposizione tra la c.d. scuola classica e la c.d. scuola positiva: vedi una sintesi in MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 559 ss., i quali concludono l'esposizione col dire che, se, per un verso, l'ipotesi della libertà di scelta è il presupposto logico dello stesso diritto penale (p. 573), per altro verso, andando oltre il conflitto tra determinismo ed indeterminismo, «si può impostare più solidamente il diritto penale sul dato antropologico della *libertà morale condizionata*», per cui, a me sembra condivisibilmente, «dire che la volontà è libera significa affermare non che essa è incondizionata, ma che essa non è invincibilmente costretta dal motivo interno o interiorizzato, anche il più forte. Il dramma della volontà è tutto nella scelta che essa deve operare tra motivi antagonisti. E l'essenza della libertà del volere sta proprio nella sua capacità di sottrarsi, nella lotta tra i motivi antagonisti, al loro agire e di autodeterminarsi dopo avere scelto il motivo preferenziale» (p. 574).

le sue potenzialità solo se in concreto si ha una fattispecie che, in ipotesi, fonderebbe o avrebbe fondato, qualificata penalmente, il potere punitivo dello Stato, implicante il reato e la punibilità. Così, se questo è vero, la conclusione che traggo a fronte dell'imputabilità dovrebbe valere, più in generale, in ogni ipotesi in cui emerge certamente un problema di punibilità, relativo ad elementi che, se non prendo un abbaglio, sono indubbiamente esterni alla fattispecie di reato. Ed allora, facendo un esempio, il coniuge che commetta contro l'altro uno dei reati contro il patrimonio di cui agli articoli 624 ss. c.p., non essendo soggetto a pena (art. 649 c.p.), non può neanche subire un'azione civile per danni propriamente da "reato", con la conseguenza che sarà chiamato al risarcimento del danno patrimoniale, ma non anche del danno non patrimoniale.

Ecco allora confermato come per comprendere il senso giuridico della parola "reato" contenuta nell'art. 185 c.p., bisogna assoggettarla ad una doppia rilettura: una, se si vuole riduttiva, per cui con essa non ci si riferisce alla situazione giuridica, bensì al fatto materiale, l'altra, se si vuole ampliativa, perché non c'è "reato" da questo punto di vista anche quando, pur verificatasi la fattispecie corrispondente ad una norma penale, tuttavia non vi è punibilità.

Con la seconda precisazione si vuole rilevare come le ipotesi in cui la legge fa dipendere un'azione civile, peraltro non necessariamente quella di danni, non dal reato, bensì propriamente dalla pronuncia di una sentenza penale di condanna, sfuggano a quanto detto finora. Anche qui non voglio approfondire, limitandomi ad un fugace accenno.

Il punto è che tra di esse, ve ne sono alcune che sono chiare: si pensi, per fare un solo esempio all'azione di divorzio fondata sull'art. 3, comma 1, n. 1), della relativa legge¹¹¹. Altre, invece, e torniamo ad esempi di azioni di danno da reato, se pur sono descritte dalla legge come azioni dipendenti dal sopraggiungere di una condanna penale, sono state, tuttavia, reinterpretate, anche a causa di interventi della Corte costituzionale, nel senso di ritenere la pretesa riparatoria propriamente dipendente dalla situazione giuridica definibile come reato: si pensi, ad esempio, a quanto emerge dall'art. 10 DPR n. 1124/1965 per gli infortuni coperti da assicurazione obbligatoria¹¹² ovvero all'azione di danni derivante dalla condanna penale per falso giuramento, di cui all'art. 2378, comma 2, c.c.¹¹³.

Ora, alla luce di quanto ho detto finora, essendo poco credibile che si torni indietro in quella "riscrittura" in via interpretativa (cosa che in astratto non mi parrebbe irragionevole, pur consapevole della inanità della mia opinione), penso che sarebbe ragionevole, piuttosto, andare avanti ed anche in questi casi proporre il paradigma che sopra ho descritto, avverso l'assunzione del quale francamente non vedo quale possibile contrindicazione possa emergere. Insomma, ancora l'assunzione della parola "reato", ad integrazione dell'azione di danni ai sensi dell'art. 2043 c.c., non rinvia al fatto giuridico, alla situazione giuridica, bensì alla descrizione tipizzata di un comportamento colpevole, specificamente lesivo e dannoso¹¹⁴.

3.Segue: profilo soggettivo

Ovviamente, sul piano sostanziale, il profilo soggettivo è intimamente legato a quello oggettivo, ma non è inutile specificare. Se la pretesa riparatoria da reato sorge a causa della lesione degli interessi protetti dalla norma penale, evidentemente essa spetta, in ipotesi, ai titolari di codesti interessi.

In altri termini, qui mi ricollego ancora alla configurazione sostanziale del diritto al risarcimento del danno da reato, quindi al ruolo integrativo dell'art. 185 c.p. rispetto all'art. 2043 c.c. Mettere in collegamento

¹¹¹ ZUMPANO, *op. cit.*, 6; ANCESCHI, *op. cit.*, 8.

¹¹² Vedi ZUMPANO, *op. cit.*, 56, MERLIN, *op. cit.*, 161 ss.; CONSOLO, *op. cit.*, 230-231, testo e nt. 6.

¹¹³ ZUMPANO, *op. cit.*, 58 ss.

¹¹⁴ E così si spiega anche la previsione dettata nell'art. 2738, comma 2, c.c., per cui il giudice civile, investito della causa risarcitoria, conosce del "reato" in caso di estinzione del reato.

queste due norme significa sviscerare, per comprendere quale sia l'oggetto dell'azione civile da spendere in sede penale, il ruolo di categorie civilistiche come quella che si trae dall'art. 1223 c.c., che rileva solo nella fase di quantificazione del danno risarcibile. Se il torto giuridico esige l'offesa, ossia la lesione di un interesse protetto, poi causativa anche di un danno risarcibile, sempre ammesso che questo e quella non si sovrappongano, l'azione civile da reato emerge quando è leso appunto un interesse che da questo era ed è protetto. L'interprete, quindi, si trova solo di fronte al problema dell'individuazione penalistica di quali siano gli interessi protetti dalla norma penale, tema che non devo affrontare qui, se non di sguincio ed al solo fine di specificare il profilo soggettivo della pretesa riparatoria in gioco.

L'unico assunto che a noi serve ribadire è che l'individuazione del danno risarcibile propriamente da reato, e quindi l'individuazione del titolare della relativa pretesa, va fatta secondo criteri penali e non civili. Qui torna ancora l'esigenza di evitare la confusione tra il perfezionamento del torto giuridico e il verificarsi del danno conseguente. In quello bisogna valutare se un'azione abbia colpevolmente causato la lesione dell'interesse protetto (giudizio che vale sia in sede penale sia in sede civile). In questo va valutato se il torto giuridico abbia causato un danno risarcibile.

Ma, a tale proposito bisogna ulteriormente distinguere, per comprendere l'imputazione soggettiva della pretesa riparativa, questione che, non mi stanco di ripetere, si pone a monte del problema della sua quantificazione.

Come abbiamo già detto sopra, il primo problema, nell'azione di danni da reato, è risolto col richiamo appunto alla fattispecie del reato, nella quale si individuano gli interessi protetti e quindi quali siano i danni, in ipotesi, risarcibili derivanti dalla lesione di questi. Altro è il secondo problema, sulla quantificazione, di cui si occupano norme come l'art. 1223 c.c., che anche dal punto di vista dell'imputazione soggettiva dell'azione non rileva, come non rileva l'art. 1227 c.c., che riguarda, non l'intervento della vittima nella causazione della lesione dell'interesse, valutazione che attiene all'*an* dell'esistenza dell'illecito e della sua imputabilità, bensì la quantificazione del danno risarcibile conseguente e riconoscibile nel processo.

Queste poche battute, che forse possono apparire ripetitive di cose già dette sopra, sono tuttavia opportune perché, in anni risaltanti, nell'individuazione del profilo soggettivo della pretesa punitiva da reato vi erano autori che affrontavano il problema usando quelle categorie che, tratte dal codice civile, qui stiamo rifiutando, provando a ricollocarne il ruolo.

Prima del codice civile del 1942 era in gioco l'art. 1229 c.c. 1865, che, allora dettato in riferimento alla responsabilità contrattuale, sanciva la risarcibilità del solo danno diretto ed immediato. Carnelutti¹¹⁵ applicava detta norma in generale, quindi anche alla responsabilità extracontrattuale, pur mancando in quel codice un aggancio espresso, e così nello specifico la utilizzava per l'azione di danni da reato, restringendo l'area dei titolari dell'azione civile nel processo penale. De Marsico¹¹⁶, al contrario, proprio per la mancanza del detto aggancio espresso nel codice civile del tempo, negava che quella norma valesse anche per la responsabilità extracontrattuale e, così, egli ampliava anche l'ambito delle pretese di danni da reato a tutti coloro che avessero subito pregiudizio economico dal fatto corrispondente ad un reato.

Oggi, il presupposto di questa seconda idea non è sostenibile alla luce dell'art. 2056 c.c., in cui per la responsabilità extracontrattuale si richiama l'art. 1223 c.c., corrispondente a quello che era l'art. 1229 c.c. del 1865, fornendo, quindi, quell'aggancio espresso che nel precedente codice mancava.

¹¹⁵ In *Il danno e il reato*, cit., 74 ss.

¹¹⁶ In *Contributo alla determinazione del concetto di danni da reato risarcibili*, in *Ann. Dir. proc. pen.*, 1933, 425 ss.

Ma, a me sembra, anche la prima idea non era e non è sostenibile¹¹⁷, non tanto per i risultati pratici (restrittivi¹¹⁸) che se ne possono o almeno se ne potrebbero con coerenza trarre¹¹⁹, quanto per il difetto d'impostazione del ragionamento, nel quale si dimentica il valore integrativo dell'art. 185 c.p. rispetto all'art. 2043 c.c., che rappresenta il parametro sostanziale per l'azione di danni da reato, fornendo, così, sul piano processuale la corretta prospettiva di lettura dell'art. 74 c.p.p., col quale si legittima alla costituzione di parte civile proprio colui che può vantare (almeno in astratto all'inizio della vicenda processuale¹²⁰) una pretesa riparatoria da reato.

Torniamo, allora, sempre al solito punto: sul piano sostanziale la soluzione che abbiamo dato al profilo oggettivo della pretesa riparatoria da reato si riverbera evidentemente sul suo profilo soggettivo. Ripeto ed insisto: qui emergono categorie penalistiche che integrano la situazione giuridica soggettiva civile, per cui se la pretesa di danni da reato attiene alla lesione degli interessi protetti dalla norma penale, evidentemente l'azione di danni da reato spetta ai titolari di quegli interessi¹²¹. Ogni altro interesse, pur giuridicamente protetto, la cui lesione emerge dall'azione umana antigiuridica, fonderà pure un diritto al risarcimento del danno, ma questo non fonda un'azione di danni da reato, non entra nel campo sostanziale di applicazione dell'art. 2043 c.c. come integrato dall'art. 185 c.p., né nel campo processuale dell'art. 74 c.p.p.

Quindi, a mio parere, è vero che persona offesa dal reato e persona danneggiata dal reato sono figure che non necessariamente coincidono, ma solo nel senso che è possibile che quella non abbia subito un danno risarcibile e non anche nel senso che si possa parlare di pretesa riparatoria da reato, con conseguente

¹¹⁷ Recentemente, invece, la riprende in modo esplicito ad esempio RICCI, *La riforma Cartabia e la nuova configurazione della tutela dei diritti soggettivi lesi dal reato (scompare il volto "anonimo" della dichiarazione di costituzione di parte civile)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2024, 91 ss., spec. 99. L'autore pone il criterio ai fini della valutazione dell'interesse e della legittimazione ad agire. Ma, direi che le nozioni di cui si sta discutendo nel testo, agganciandosi a quanto ho detto nel precedente paragrafo, hanno innanzitutto il ruolo di descrivere sul piano sostanziale la pretesa riparatoria da reato, oggettivamente e soggettivamente. Da questa descrizione deriva la legittimazione ad agire nel processo, che si stima sulla sola affermazione di quel tipo di diritto, appunto individuato nel modo che sto cercando di chiarire.

¹¹⁸ Ma RICCI, *op. cit.*, 101 riconosce come all'atto pratico, usando quel criterio, i giudici continuano a seguire «una strada empirica», che poi è il modo per dire una strada poco prevedibile. Tuttavia, anche questo è il rischio che si corre non sposando un criterio agganciato alla norma penale, oltre all'errore di utilizzare l'art. 1223 c.c., in quanto richiamato dall'art. 2056 c.c., al di fuori del suo campo di applicazione, che attiene solo alla quantificazione del danno. Si limitava all'uso del concetto di causalità adeguata FROSALI, *op. cit.*, 243, lasciando così ampio margine di discrezionalità ai giudici di caso in caso. Nello stesso senso, successivamente, FORTUNA, *op. cit.*, 107 ss. e DELLA SALA, *Natura giuridica della azione civile nel processo penale e conseguenze sul danno*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, 1079 ss., spec. 1104 ss.

¹¹⁹ E così faceva Carnelutti: vedi dopo alla nota 121.

¹²⁰ Non mi stanco di ripeterlo: se il capo di imputazione esige il dolo, l'azione civile da reato spendibile nel processo penale si configura sul paradigma del reato contestato; poi può accadere che nel corso del processo emerga la mancanza del dolo, che, se impedisce la condanna penale, può tuttavia non impedire la condanna civile per colpa. L'azione civile resta sempre la stessa, perché unica è l'azione colpevole antigiuridica, incentrata sull'interesse leso. Altro è che essa potrebbe non essere decidibile dallo stesso giudice penale: torneremo su questi aspetti processuali, legati al principio di accessorialità dell'azione civile nel processo penale.

¹²¹ Così ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 218; LEVI, *op. cit.*, 71, 80, 157 ss.; GRIMALDI, *op. cit.*, 80 ss., il quale, negando un ruolo qui all'art. 1223 c.c., afferma chiaramente che il danno risarcibile da reato è propriamente quello che consegue alla lesione dell'interesse protetto dalla norma penale. Carnelutti, pur appigliandosi all'allora vigente art. 1229 c.c. del 1865, corrispondente al nostro attuale art. 1223 c.c., finiva per dire che quella norma «risolve, prima di tutto, la questione intorno al nesso tra le norme penali e l'azione civile di risarcimento e perciò intorno alla coincidenza tra la nozione, propria del diritto penale, di *parte lesa*, e la nozione, propria del diritto civile, di *danneggiato*. Danneggiato, secondo l'art. 7 cod. proc. pen., non è qualunque titolare di un interesse leso, ma soltanto il titolare di quell'interesse leso, che è immediatamente protetto dalla norma penale»: così in *Il danno e il reato*, cit., 80. Insomma, anche Carnelutti, pur fondandosi su un ragionamento che sto criticando, giungeva ad un risultato pratico restrittivo.

legittimazione alla costituzione di parte civile di cui vedremo, in capo a chi non sia anche di base la persona offesa dal reato¹²². A parte il caso particolare dei congiunti dell'ucciso, sul quale torneremo.

Peraltro, non voglio con quanto detto entrare nelle dispute che si agitano sulla mono o plurioffensività nelle varie figure di reato ed anche sulla possibilità, magari, di distinguere tra quella che è propriamente la persona offesa, se così possiamo dire in senso stretto¹²³, insomma il soggetto passivo del reato¹²⁴, ed altri soggetti il cui interesse è comunque protetto dalla norma penale, i quali, se pur non sono in senso stretto i portatori dell'interesse essenziale alla fattispecie di reato, sono anch'essi offesi dal reato. Si pensi ai reati contro l'incolumità pubblica (ad es. l'incendio di cui all'art. 423 c.p.) o contro l'amministrazione della giustizia (ad esempio la calunnia di cui all'art. 368 c.p.) o contro la pubblica amministrazione (ad esempio la concussione ai sensi dell'art. 317 c.p.), nei quali è difficile dimenticare la posizione del singolo pregiudicato dall'azione illecita. Questi approfondimenti possono portare ad attribuire la pretesa riparatoria da reato anche a persone che appunto non si identificano col soggetto passivo del reato¹²⁵.

Ma, a me basta, più limitatamente, solo chiarire come l'imputazione della situazione giuridica sostanziale in gioco dipenda unicamente da elementi penali, i quali certamente portano a direzionare la detta imputazione verso quella che è propriamente definibile come persona offesa, sia pur restando aperta la possibilità di un allargamento soggettivo, ma sempre e solo, ripeto, da ricavare dalla norma penale¹²⁶. Poi, ovviamente, i portatori di questi interessi possono prospettare la relativa azione civile magari nel processo penale a condizione della sussistenza di un danno risarcibile, un vero danno, un vero pregiudizio e non qualcosa di puramente astratto, da ipotizzare strumentalmente al solo fine di assumere le vesti di un'accusa privata che vuole affiancarsi all'accusa pubblica.

¹²² Chiaramente PENNISI, *Parte civile*, cit., 989; SQUARCIA, *op. cit.*, 157 ss. In senso opposto tanti, tra cui si citi per ora solo CHILBERTI, *op. cit.*, 9. Aggiungo che non si può opporre a quanto dico nel testo il rilievo per cui nel codice di procedura penale lo stato giuridico previsto per la persona offesa è diverso da quello previsto per la il danneggiato: si pensi solo al potere di quello, di cui all'art. 410 c.p.p., di opporsi alla richiesta di archiviazione (vedi ad esempio FONDAROLI, *Illecito penale e riparazione del danno*, Milano, 1999, 62 ss.). L'osservazione è vera, ma non è significativa, sia perché le prerogative della persona offesa si hanno a prescindere dal fatto che in concreto essa abbia patito anche (oltre appunto all'offesa) un danno risarcibile, e sia quindi legittimata processualmente (prospettandolo) e sostanzialmente (provandolo) alla costituzione di parte civile, sia perché, quand'anche le due qualifiche concorrano nella stessa persona, vorrà dire che in questa si assommeranno le due discipline, che hanno scopi diversi e anche contestualizzazioni temporali diverse, senza considerare che comunque quella persona potrebbe scegliere di avvalersi dei diritti processuali della persona offesa, senza, però, esercitare anche l'azione civile nel processo penale, volendola proporre o magari avendola già proposta, di fronte al giudice civile oppure non volendola proporre affatto.

¹²³ Ossia il «portatore dell'interesse che deve essere offeso, perché il reato si verifichi: più precisamente il titolare o portatore dell'interesse la cui offesa costituisce l'essenza del reato»: ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 111. Analogamente LEVI, *op. cit.*, 91. Vedi, poi, AIMONETTO, *Persona offesa al reato*, in *Enc. Dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 318 ss., spec. 319. Più recentemente DIDDLE, *Processo penale e paradigma riparativo*, cit., 45; CHILBERTI, *op. cit.*, 6, per cui la persona offesa è «il titolare dell'interesse protetto dalla norma penale violata»; MANTOVANI-FLORA, *op. cit.*, 207.

¹²⁴ O, se si vuole, l'«offeso dal reato è dunque chi patisce il danno criminale costituito dall'offesa al bene protetto»: così CHILBERTI, *op. cit.*, 7.

¹²⁵ Senza poter prendere partito in modo puntuale, forse coglie il punto chi, distinguendo tra il soggetto passivo del reato, titolare del bene prevalente, e la persona offesa, titolare di un interesse inerente alla tutela del bene, fa proprio gli esempi spesi nel testo: PENNISI, *Parte civile*, cit., 989. Ma, già prima chiaro era stato GRIMALDI, *op. cit.*, 152 ss., il quale concludeva: «la problematica del danno da reato richiede, quindi, una soluzione che vada oltre la figura del soggetto passivo del reato, e comprenda tutti i soggetti titolari di interessi penalmente rilevanti»). Riprende questi aspetti da ultimo RICCI, *op. cit.*, 102 ss., il quale, se in fondo sembrerebbe ancorare ad essi la legittimazione alla costituzione di parte civile, poi, però, non rinuncia a richiamare ancora il criterio ricavabile dall'art. 1223 c.c., come abbiamo visto alle note 117 e 118.

¹²⁶ Il caso dei prossimi congiunti della persona uccisa è, ripeto ancora, del tutto particolare e ne tratteremo a parte. A tal proposito non è inutile segnalare, da ultimo, Cass. civ., 27 giugno 2026, n. 22064, in *Guida al diritto*, 2026., fasc. 31, 46 ss., con la quale si è riconosciuta la risarcibilità del danno da perdita parentale anche a colui che al momento dell'illecito mortale che ha riguardato il padre era stato solo concepito.

Quindi, e concludo definitivamente su questo punto, l'art. 1223 c.c. con la sua categoria di "conseguenza immediata e diretta", come anche l'art. 1227 c.c., si applica certamente alla responsabilità extracontrattuale in genere ed a quella da reato nello specifico. Ma, bisogna comprenderne la valenza. Con essa non si individua la qualità o il tipo del danno risarcibile né il soggetto che ne sia titolare, bensì, individuato, in ipotesi, oggettivamente e soggettivamente il danno risarcibile, prima in base al criterio selezionatore della norma penale e poi in concreto in base ad una valutazione di causalità tra la lesione e il danno-conseguenza¹²⁷, la detta categoria è utile, per così dire, a valle ossia quando si deve accertare il *quantum debeatur*, insomma liquidare l'ammontare del danno in concreto dovuto, secondo un criterio di causalità regolare¹²⁸, che è quello a cui si riferisce l'art. 1223 c.c., e tenendo anche conto di quanto su quel *quantum* abbia inciso il danneggiato, ed è ciò di cui si occupa l'art. 1227 c.c.

Così la fattispecie che chiamiamo "pretesa riparatoria da reato", *sub specie* di diritto al risarcimento del danno, è descritta, oggettivamente e soggettivamente.

Tuttavia, prima di vedere la situazione sostanziale nella dinamica del processo, bisogna soffermarsi sulla possibilità che essa abbia un contenuto diverso da quello fornito dall'art. 2043 c.c., così come lo abbiamo visto integrato dall'art. 185, comma 2, c.p., ancorché quest'ultima rappresenti con ogni evidenza il caso statisticamente ed economicamente più rilevante nell'esperienza giuridica.

4. Le azioni civili di restituzione

L'art. 185, comma 1, c.p. dispone che ogni «reato obbliga alle restituzioni, a norma delle leggi civili». Senza andare troppo oltre nell'approfondimento, che richiederebbe una trattazione a sé, qui bastino poche battute, per restare nel solco del nostro cammino principale, che vuole mettere a fuoco l'oggetto del paradigma generale definibile come azione riparatoria da reato.

Innanzitutto, si chiarisca che siamo sempre di fronte ad un'azione civile, in ipotesi esercitata nel processo penale ai sensi degli articoli 74 ss. c.p.p., da parte di chi ha subito, a causa dell'azione criminosa, un pregiudizio patrimoniale, ancorché qui riparabile con una prestazione diversa da quella consistente nel pagamento di una somma di denaro¹²⁹. Quindi, il caso non va confuso con la restituzione all'avente diritto¹³⁰ della cosa sequestrata.

In secondo luogo, sempre che la restituzione sia possibile, cosa da negarsi ad esempio se la *res* è andata distrutta, l'azione può esercitarsi mediante costituzione di parte civile solo a norma delle leggi civili. La qual cosa, se, per un verso, conferma l'impianto fin qui seguito, fondato sull'idea secondo la quale l'art. 185 c.p. non ha una sua autonomia, non costruisce in sé una fattispecie costitutiva di pretesa riparatoria definibile autonomamente come *ex delicto*, in tal caso *sub specie* di azione restitutoria¹³¹, assumendo esso un senso concreto solo in rapporto a norme del codice civile, per altro verso, impone all'interprete di andare a scandagliare, appunto, il mondo di quelle azioni civili recuperatorie, perché, invero, qui il richiamo non è all'art. 2043 c.c.

¹²⁷ Perché quel danno, in ipotesi risarcibile (patrimoniale o non patrimoniale nei suoi vari contenuti), si deve poi essere verificato in concreto. A meno che, ripeto, ancora, esso non sia *in re ipsa*, sovrapponendosi danno e offesa.

¹²⁸ SALVI, *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1250.

¹²⁹ Come altri ha chiarito, «con il rimedio restitutorio non si ha riguardo al danno (né importa che danno patrimoniale siasi prodotto) ma alla sola alterazione di una situazione di fatto e/o di diritto, alterazione che occorre rimuovere, ristabilendo la situazione originaria e con ciò ripristinando il vigore delle norme»: così DI MAJO, *op. cit.*, 320. Altro è che alla pretesa restitutoria possa aggiungersi pure una pretesa risarcitoria.

¹³⁰ Che non necessariamente coincide con la persona offesa dal reato.

¹³¹ LEVI, *op. cit.*, 113 ss. costruiva una generale azione personale restitutoria *ex delicto*. La sua teoria è stata poi criticata, fra gli altri, da GIARDA, *op. cit.*, 35-36.

Non credo che questa idea potrebbe essere ritenuta incoerente.

Si potrebbe obiettare che, a fronte del non cristallino dettato dei due commi dell'art. 185 c.p., l'interprete si trovi di fronte ad un'alternativa secca: o vedere nella sintesi di entrambi la fonte di una generale azione riparatoria da illecito extracontrattuale, distinguendosi al suo interno un risarcimento in forma generica (art. 2043 c.c.) ed un risarcimento in forma specifica (art. 2058 c.c.), nel cui ambito collocare anche la pretesa restitutoria in senso stretto (della *eadem res*), oppure scindere i due commi e così non ravvisare nelle azioni restitutorie in senso stretto propriamente la sostanza della riparazione del pregiudizio da reato.

A me non sembra che le cose stiano così, già solo ragionando su quella "sostanza", perché mi sembra che la funzione degli obblighi civili nascenti dall'illecito, al contempo penale e civile, stia sempre nella riparazione del pregiudizio arrecato, anche se strutturalmente le obbligazioni possono essere diverse. E, allora, per parlare di riparazione, non vedo la necessità di una *reductio ad unum*, fondandosi sempre e solo sul paradigma della responsabilità extracontrattuale¹³², che, come vedremo tra breve, se è quello ordinario, tuttavia è smentito in alcuni casi.

Inoltre, mi sembra evidente come il rinvio operato dall'art. 185, comma 1, c.p. sia rivolto, non genericamente alle norme sulla responsabilità extracontrattuale¹³³, bensì più specificamente alle azioni recuperatorie di cui alle leggi civili.

Un'importante prova di quanto si dice emerge dal regime della prescrizione. Se per il diritto al risarcimento dei danni da reato (*rectius*: da azione umana avente i caratteri del reato) è previsto il particolare regime di cui all'art. 2947, comma 3, c.c., ciò non vale per un'ipotetica azione generale restitutoria *ex delicto*, che non è configurabile come paradigma generale, dovendosi, piuttosto, diversificare casi diversi.

A tal proposito, almeno in linea di principio, si possono solo ripetere le parole di chi ha già detto che «quando si parla di azione per le restituzioni altro non si fa che usare una diversa locuzione per indicare tipiche azioni civili, come la *reivindicatio*, l'*indebiti solutio*, le azioni possessorie», aggiungendo che «non è fondato pensare all'azione di restituzione come ad un'azione avente a contenuto un'obbligazione a carattere personale derivante dal delitto» e, quindi, concludendo nel rilevare come il «silenzio del legislatore civile in ordine alla cosiddetta azione personale *ex delicto* per le restituzioni (...) sia dovuto non tanto ad una svista, ma piuttosto al fatto che i termini di prescrizione o di decadenza per le azioni di restituzione erano già (nelle singole disposizioni del codice civile) altrimenti regolati e tali dovevano rimanere»¹³⁴.

Per il resto, vorrei in tale sede fissare solo due punti.

Il primo, e più complesso, attiene all'intersecarsi o meno della pretesa restitutoria con l'esistenza di un rapporto negoziale tra le parti, che, peraltro, se emerge nella concreta vicenda, potrebbe essere preesistente all'azione criminosa oppure può essere che questa coincida proprio con la sua stipula.

L'intreccio non c'è nell'esempio più classico del furto (art. 624 c.p.): la pretesa riparatoria del derubato nasce certamente sul piano sostanziale al momento della sottrazione della cosa ed essa altrettanto

¹³² Così FORTUNA, *op. cit.*, 21 ss., 76 ss.

¹³³ Si chiarisca ancora: in una diversa lettura, restando sempre all'unico paradigma della responsabilità aquiliana, quel comma rinvierebbe in buona sostanza al tipo di risarcimento di cui all'art. 2058 c.c. Per cui esso non rinvierebbe alle singole e diverse azioni civili recuperatorie, bensì ad un unico paradigma di azione rivolta alla riduzione in pristino, abbia essa come contenuto la dazione della *eadem res* illecitamente sottratta oppure anche un obbligo di fare o di disfare, per riparare all'alterazione/modificazione illecitamente causata al bene.

¹³⁴ GIARDA, *op. cit.*, 35-37. Poi vi possono essere disposizioni particolari: si pensi al caso dell'azione di rescissione, che, se ordinariamente si prescrive nel termine di un anno dalla conclusione del contratto, gode di un suo allungamento se vi è reato, secondo l'art. 2947 c.c., richiamato dall'art. 1449 c.c.

certamente è esercitabile nel processo penale. Così, anche accade nel caso di immobile illegittimamente occupato ai sensi dell'art. 633 c.p.

Negli esempi appena fatti civilisticamente siamo in presenza, sostanzialmente, di una tutela del possesso e della proprietà. E mi sembrerebbe francamente poco utile affermare che qui non saremmo propriamente di fronte ad una pretesa riparatoria, per il fatto che l'obbligato è chiamato a porre in essere un comportamento uguale e contrario a quello che egli ha illecitamente tenuto in violazione della legge, insomma saremmo in presenza di una riduzione in pristino, che sarebbe qualificabile come "esecuzione" e non come prestazione dell'equipollente¹³⁵. Invero, anche volendo cogliere questa differenza strutturale tra i due obblighi, mi pare, però, difficile negare che essi siano comunque funzionalmente rivolti pur sempre a riparare il pregiudizio subito dalla vittima dell'azione illecita.

Si potrebbe parlare di esecuzione ove vi fosse un'obbligazione specifica a monte, la quale, non adempiuta, per un verso rimarrebbe tale e, per altro verso, produrrebbe (probabilmente, ma non necessariamente) un ulteriore obbligo risarcitorio: nel chiedere l'attuazione di quella si avrebbe esecuzione o, se si vuole, adempimento, mentre nel far valere questo si avrebbe riparazione del danno. Ma, non è questo il caso che stiamo immaginando: banalmente, il ladro che ruba la cosa è chiamato a restituirla, non perché aveva un obbligo specifico preesistente da adempiere (eseguire), bensì per riparare ad un pregiudizio causato nella violazione da parte sua dell'obbligo (in negativo) genericamente indirizzato del *neminem laedere*, insorgendo in lui un obbligo (in positivo) di restituire che non preesisteva.

E questa, ripeto, non è esecuzione, attuazione o adempimento, bensì riparazione.

Guardando, invece, a casi di intreccio con rapporti negoziali, le situazioni possono complicarsi. Intanto, perché quell'intreccio può emergere quando il reato si ha proprio con la stipula di un contratto¹³⁶. Poi, perché è possibile che l'azione illecita consista nella violazione di un obbligo specifico derivante da un rapporto preesistente, si tratti o meno propriamente di un inadempimento contrattuale, per cui l'azione restitutoria a causa del reato può identificarsi con l'azione di adempimento contrattuale o di esecuzione dell'obbligo specifico non rispettato.

Nel primo ambito tra l'azione criminosa e la pretesa restitutoria si erge lo schermo del contratto, in ipotesi viziato a causa di essa: si pensi a reati come la truffa, la circonvenzione di persone incapaci o l'usura. In tali casi la pretesa restitutoria, essendo sul piano sostanziale conseguente alla sussistenza dei presupposti di accoglimento di una impugnativa negoziale¹³⁷, è esercitabile nel processo penale a condizione che non si debba passare da una sentenza costitutiva. Così, se è ipotizzabile un caso di nullità del contratto¹³⁸, è concesso al giudice penale un suo accertamento incidentale, al fine di decidere sulla domanda restitutoria, mentre, se è necessaria una previa modificazione giuridica, come può essere l'annullamento o la rescissione del contratto, allora l'interessato deve rivolgersi al giudice civile¹³⁹, perché il giudice penale non potrebbe previamente pronunciare quei provvedimenti¹⁴⁰.

¹³⁵ Distinzioni che troviamo in CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, cit., 32 ss., seguito poi da ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 166-167.

¹³⁶ Come li chiama GIARDA, *op. cit.*, 35, nt. 52 i contratti-reato.

¹³⁷ Coerentemente nella sua costruzione LEVI, *op. cit.*, 120 arrivava a dire: «quale che sia la ragione per la quale la cosa non è più nella disponibilità del soggetto, vi è obbligazione *ex delicto* alle restituzioni e tale obbligo sussiste indipendentemente da una declaratoria di annullamento del negozio traslativo».

¹³⁸ Potrebbe essere, ad esempio, il contratto di vendita concluso con circonvenzione d'incapace o con estorsione, in cui emerge la violazione di norma imperativa: vedi i casi citati da ROMAGNINO, *op. cit.*, 41; ARIOLLI, *op. cit.*, 347: Cass. civ., 7 febbraio 2008, n. 2860; Cass. pen., 6 dicembre 2016, n. 54561.

¹³⁹ L'interessato deve agire per l'annullamento nel termine di prescrizione di cui all'art. 1442 c.c.

¹⁴⁰ Vedi da ultimo Cass. pen., 8 giugno 2026, n. 21108, nella quale si nega che il giudice penale possa accogliere una domanda restitutoria previo annullamento del contratto di vendita, in ipotesi fondato sull'art. 1439 c.c., nell'ambito di una vicenda truffaldina.

In questi esempi è evidente come la riparazione, ossia l'eliminazione del pregiudizio derivante da un'azione umana qualificabile sia come illecito penale sia come illecito civile, a cui si aspira nell'applicazione dell'art. 185 c.p., sia oggetto di un'azione diversa dall'azione di risarcimento danni di cui all'art. 2043 c.c., anche se le due pretese possono pure sommarsi, perché non è detto che ad una piena riparazione basti la sola restituzione del bene.

Più complesso potrebbe sembrare il secondo ambito, perché le fattispecie di azioni illecite sono le più varie e, a me sembra, non in tutte emerge la pretesa restitutoria di cui stiamo parlando.

Vi sono casi in cui la violazione dell'obbligo specifico, se può portare anche ad un obbligo restitutorio, comporta, tuttavia, innanzitutto l'esperibilità di un'azione costitutiva. Si pensi all'azione di divorzio o alla revoca della donazione per ingratitudine ai sensi dell'art. 801 c.c.: se quella si esaurisce in sé, mentre questa può poi dare luogo ad un'azione restitutoria, comunque sono tutte azioni che andranno esercitate di fronte al giudice civile, non potendo, nel secondo caso, il giudice penale revocare la donazione e, di conseguenza, condannare l'ingrato a restituire il bene.

Vi sono casi in cui l'azione criminosa si intreccia con un inadempimento contrattuale, per cui, oltre all'obbligo risarcitorio, può emergere sul piano sostanziale una pretesa di consegna. Ora, se non si vedrebbe la ragione per escludere dal processo penale l'azionabilità della pretesa risarcitoria¹⁴¹, può essere dubbia l'esperibilità in esso della pretesa che altro non è se non l'azione di adempimento o esecuzione, rivolta cioè all'ottenimento della pretesa contrattuale. Se vi è una coincidenza tra violazione della norma penale e violazione contrattuale, per cui l'azione civile riparatoria s'identifica con l'azione contrattuale, si potrebbe anche essere tentati ad ammettere che essa rientri nell'ambito del combinato disposto degli articoli 185, comma 1, c.p. e 74, c.p.p.¹⁴².

Invece, qui, a me sembra, si deve distinguere.

¹⁴¹ Non vedo frutto nell'interrogarsi sul se il reato, in termini civilistici, emerga sempre come illecito extracontrattuale: così FORTUNA, *op. cit.*, 21 ss. Intanto, mi sembra evidente che così non sia. Dagli esempi fatti emerge come possa accadere che siano sanzionati dati comportamenti con la pena, a prescindere dalla distinzione civilistica tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, per cui è ben possibile che l'azione vietata dalla norma penale possa sovrapporsi alla violazione di un obbligo specifico negozialmente assunto. Inoltre, se la violazione dell'obbligo generico del *neminem laedere* comporta l'insorgere di una pretesa riparatoria, che di solito, ancorché non esclusivamente, ha come contenuto il risarcimento del danno, la violazione di un obbligo specifico preesistente, se può comunque mantenere vivo quell'obbligo, produce anch'esso l'insorgere di un obbligo risarcitorio, che, ove vi sia un reato, può comunque comprendere anche il danno non patrimoniale. Non capisco quali chiarimenti decisivi sul piano concettuale e pratico dovrebbe portare la rigida idea per cui il reato civilisticamente debba sempre essere riportato ad un illecito aquiliano. Inoltre, questa rigida idea non spiegherebbe neanche la posizione dell'Agenzia delle entrate rispetto ai crediti fiscali, quando il contribuente è imputato di un reato. Essa, qualificabile come persona offesa (Cass. pen., 9 febbraio 2022, n. 4583), può costituirsi parte civile nel processo penale, se non per realizzare il credito tributario, tuttavia per pretendere il risarcimento del danno subito per l'evasione fiscale (Cass. civ., (Sez. Un.), 12 ottobre 2022, n. 29862). Qui non vedo come si potrebbe riportare la vicenda al paradigma della responsabilità extracontrattuale, essendo un ipotetico obbligo risarcitorio derivante dall'inadempimento di un'obbligazione specifica preesistente, di fonte legale (art. 1173 c.c.). Ciò almeno nel caso in cui il reato sia imputabile al contribuente. Insomma, l'amministrazione finanziaria non può costituirsi parte civile nel processo penale per realizzare il tributo, più sanzioni ed interessi moratori, perché, dice la Corte, a tale fine essa ha i suoi mezzi di riscossione. Ma, se nel caso concreto si verifica quel maggior danno di cui all'art. 1224, comma 2, c.c., che ovviamente va dimostrato, allora l'amministrazione, non avendo poteri di riscossione al riguardo, può azionare il suo diritto con l'azione civile in sede penale, anche al più pretendendo danni non patrimoniali. In questo schema di gioco non vedo come possa emergere il paradigma dell'azione aquiliana, visto che tutte le obbligazioni successive all'evasione (sanzioni più interessi moratori più il c.d. maggior danno) non derivano certo dalla violazione del generico obbligo del *neminem laedere*. Altro è che il reato sia imputabile a soggetto diverso dal contribuente: qui sì che l'eventuale azione di danni ha fonte nella responsabilità aquiliana, emergendo nel caso (come dicono sempre le Sez. Un. citate) un danno da lesione del credito ad opera di un terzo.

¹⁴² Così, sembrerebbe, GRIMALDI, *op. cit.*, 42.

Se non si vuole perdere il senso del paradigma stesso che evoca l'espressione "pretesa riparatoria, *sub specie* di pretesa restitutoria" in questo contesto emergente, non si deve dimenticare come essa abbia a monte un "maltolto", per cui la vittima si è vista sottrarre illecitamente un bene. Ed allora, una cosa è che quella sottrazione emerga anche come violazione di un obbligo contrattuale altra cosa è che, semplicemente, ci si trovi di fronte ad un'obbligazione contrattuale di dare che non sia stata adempiuta.

Nel primo ambito si pensi ad un'appropriazione indebita (art. 646 c.p.) del depositario o del comodatario o del conduttore in una locazione, soggetti che nel violare la norma penale violano anche il loro obbligo contrattuale di restituzione¹⁴³. Ma, si pensi anche a certi reati commessi da un pubblico ufficiale, legato da un rapporto contrattuale con l'amministrazione pubblica, quali possono essere il peculato (art. 314 c.p.) o la violazione della pubblica custodia di cose (art. 351 c.p.)¹⁴⁴, anch'essi ipotesi nelle quali è configurabile una pretesa restitutoria esercitabile nel processo penale.

Ma, a me sembra, diversi sono i casi rientranti nel secondo ambito: si pensi, ad esempio, all'inadempimento di contratti di pubbliche forniture di cui all'art. 355 c.p. o a quello ancor più grave dell'inadempimento di tali contratti in tempo di guerra di cui all'art. 251 c.p., nei quali l'azione di adempimento non mi pare che sarebbe riportabile all'azione restitutoria a cui si riferisce l'art. 185, comma 1, c.p., perché in essa non vi è riparazione a fronte di un "maltolto".

La distinzione può sembrare sottile, eppure a me sembra che, mentre nel primo gruppo di casi si sovrappongano adempimento (contrattuale) e riparazione (da reato), nel secondo gruppo di casi vi sia solo adempimento contrattuale da pretendere. E, se la sottigliezza della linea di confine tra i due ambiti regge, dobbiamo ammettere gli interessati nel primo gruppo, ma non anche quelli nel secondo gruppo, alla costituzione di parte civile nel processo penale.

Infine, non sembra dubbio che tra le conseguenze civili del reato sia da inserire anche, in funzione riparatoria, il diritto al risarcimento del danno in forma specifica di cui all'art. 2058 c.c.¹⁴⁵, ancorché possa discutersi sul suo inquadramento, tra il primo ed il secondo comma dell'art. 185 c.p.

Certamente la categoria implica la restaurazione di ciò che esisteva prima del reato (*restitutio in integrum*), elemento che potrebbe riportarla al paradigma della pretesa restitutoria di cui all'art. 185, comma, 1, c.p., intesa in senso lato¹⁴⁶. Ma, si potrebbe anche valorizzare il fatto che in essa non vi sia la pretesa alla *eadem res* sottratta o carpita con frode¹⁴⁷ e così riportare il risarcimento in forma specifica nel secondo comma dell'art. 185 c.p., quale forma del risarcimento del danno, strumento utilizzabile quando «la situazione giuridica e materiale del patrimonio della persona offesa appaia suscettibile di essere esattamente ripristinata

¹⁴³ Va precisato, peraltro, come potrebbe emergere la sola violazione dell'obbligo contrattuale di restituzione, senza che vi sia reato: si pensi solo ad una mancanza del dolo. In generale, sul piano civilistico la tutela restitutoria tendenzialmente prescinde da criteri d'imputazione, quali il dolo o la colpa (SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 11), per cui non è detto che la violazione dell'obbligo di restituire assurga anche ad illecito penale. Ma, se così è ed inoltre se nel caso concreto emerge anche la produzione di un ulteriore pregiudizio da riparare, la pretesa risarcitoria potrebbe riguardare pure eventuali danni non patrimoniali.

¹⁴⁴ Esempi in GRIMALDI, *op. cit.*, 43.

¹⁴⁵ Con i limiti in questa norma previsti.

¹⁴⁶ Tornando alla differenza che abbiamo tracciato tra offesa (lesione dell'interesse protetto) e danno (conseguenza pregiudizievole dell'offesa), possiamo dire in termini generali che essa scolorisce nell'area a cui ora ci riferiamo, in quanto offesa e danno tendono a coincidere. Banalmente, nel furto la sottrazione della cosa rappresenta sia l'offesa sia il danno e la riparazione "naturale", sul piano civilistico, sta nel condannare il reo alla restituzione del maltolto. Lo stesso accade quando quella restituzione assume il contenuto di un ordine di fare che "ristabilisca" il bene alterato. Ma, si badi, ciò non esclude l'insorgere anche di un danno-conseguenza, risarcibile per equivalente, magari pure accanto all'accoglimento di una domanda restitutoria. Sul punto vedi, ad esempio, ROMANO (GRASSO, PADOVANI), *op. cit.*, 290.

¹⁴⁷ Su questo si fonda l'opposta opinione di GIARDA, *op. cit.*, 34, il quale nega che si possa confondere l'azione restitutoria con il risarcimento in forma specifica.

con un'azione di contenuto uguale e contraria a quella costitutiva del reato»¹⁴⁸. Insomma, si potrebbe sottolineare come qui saremmo pur sempre a fronte della prestazione di un equivalente dell'utilità perduta, sia pure materiale e non monetario.

Pur volendo preferire il secondo inquadramento, che sembra imporsi per la stessa collocazione dell'art. 2058 c.c. nell'ambito del sistema della responsabilità extracontrattuale¹⁴⁹, è indubbio che «il rimedio in questione è volto a reagire, e a riparare, non al danno come differenza patrimoniale negativa, ma al danno in senso materiale e concreto, come alterazione del bene fisico (ed è da tale punto di vista, e nei limiti che ne risultano, che pare dunque accettabile la definizione del risarcimento in forma specifica come tecnica restitutoria con funzione riparatoria)»¹⁵⁰.

Insomma, e lo dico assai timidamente¹⁵¹, forse non è lontano dal vero chi dice che qui saremmo di fronte ad un paradigma misto¹⁵². Così, siamo di fronte ad una strana “creatura”.

La pretesa sostanziale ha come funzione la riparazione del torto giuridico, come contenuto quello tipico della *restitutio in integrum*, caratterizzante le restituzioni, e come disciplina giuridica quella del risarcimento del danno extracontrattuale, per cui: 1) è essenziale che emerga un criterio di attribuzione, quale la colpa o il dolo, 2) è possibile che la pretesa fondata sull'art. 2058 c.c. sia rivolta contro il responsabile per fatto altrui, 3) si applica la relativa disciplina della prescrizione¹⁵³.

Tutto quanto abbiamo detto sul piano sostanziale ha delle conseguenze nel processo.

La più semplice emerge dall'osservazione del c.d. *petitum* immediato della domanda civile nel processo penale, con la quale, essendo essa, non certo rivolta né ad un mero accertamento né ad una modificazione giuridica, ma solo ad una condanna, si può chiedere un ordine che abbia come contenuto: il pagamento di una somma di denaro ovvero la consegna di una cosa od anche la prestazione di un fare. In quest'ultimo senso si pensi alla condanna a ripristinare il luogo dove l'imputato aveva costruito abusivamente¹⁵⁴ o al

¹⁴⁸ FORTUNA, *op. cit.*, 72, il quale costruisce tutto l'impianto sulla categoria del risarcimento del danno, riportando anche l'azione restitutoria sempre nel paradigma di esso, *sub specie* di risarcimento in forma specifica.

¹⁴⁹ Vedi SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1093 ss.; Id., *La responsabilità civile*, cit., 302, ove, a parte l'inquadramento e l'argomento letterale da trarre dall'art. 2058 c.c., si aggiunge: quel che più conta è che «il testo del secondo comma, nell'attribuire al giudice il potere di respingere la domanda volta ad ottenere la tutela in questione e di “disporre che il risarcimento avvenga solo per equivalente”, indica con chiarezza che anche la misura del primo comma è, appunto, un “risarcimento”». Tra i penalisti riporta decisamente il risarcimento del danno in forma specifica al secondo comma dell'art. 185 c.p. ad esempio ROMANO (GRASSO, PADOVANI), *op. cit.*, 289-290.

¹⁵⁰ SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1095-1096. Vedi anche MARELLA, *La riparazione del danno in forma specifica*, Padova, 2000, 11 ove si legge «la reintegrazione in forma specifica opera nel sistema come regola di proprietà ed in quanto tale svolge una funzione analoga ai rimedi ripristinatori tipici della tutela reale (...). D'altra parte la sua collocazione sistematica richiede per la sua azionabilità gli stessi presupposti previsti per l'azione generale di danni ex art. 2043 c.c.».

¹⁵¹ Il tema in questa sede è inavvicinabile: vedi un'ampia analisi anche storica, a partire dal famoso saggio di Degenkolb (*Der spezifische Inhalt des Schadensersatzes*, in *AcP*, 76 (1890), 1 ss.) in MARELLA, *op. cit.*, 89 ss.

¹⁵² DI MAJO, *op. cit.*, 264 ss.; MARELLA, *op. cit.*, 163 ss.

¹⁵³ SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1095. Si coglie qui l'occasione, a proposito dell'art. 2947, comma 3, c.c., che prevede l'eventuale allungamento del termine di prescrizione del credito risarcitorio, ove esso emerga da un reato, di segnalare la recente Cass. civ., (S.U.) 10 agosto 2026, n. 24599, nella quale, trattando della valenza degli atti interruttivi della prescrizione del reato, si afferma che essi rilevano anche a fronte del credito risarcitorio solo se l'interessato sceglie di farlo valere nel processo penale.

¹⁵⁴ Tornando per un attimo alla differenza tra azione inibitoria e risarcimento in forma specifica (vedi sopra alla nota 40), ci si soffermi ancora sull'inammissibilità di quella nel processo penale in quanto non riportabile ad una forma di riparazione. Se il confinante, pretendendo di avere un diritto di servitù sul mio fondo, non si è limitato alla pretesa, ma è andato oltre, mettendo in atto turbative o molestie, ipotizzando l'emersione (anche) di un reato (potrebbe essere ad esempio quello di cui all'art. 633 c.p.), sul piano civilistico l'interessato ha una doppia tutela: quella risarcitoria e quella propriamente inibitoria (art. 949, comma 2, c.c.). Ma, se è vero che, per il tramite dell'art. 185 c.p., è possibile nel processo penale solo avanzare una pretesa riparatoria, egli potrà in esso chiedere i danni patrimoniali ed anche un ordine

ripristino di una condotta di acqua potabile in una fattispecie di esercizio arbitrario delle proprie ragioni ex art. 392 c.p. o anche di danneggiamento ai sensi dell'art. 635 c.p.¹⁵⁵. Ma, si pensi anche a quella particolare forma di risarcimento, in forma specifica, del danno non patrimoniale che si attua con la pubblicazione della sentenza a carico del colpevole, di cui all'art. 186 c.p.¹⁵⁶, che pur sempre può essere ordinata dal giudice su richiesta della parte civile (art. 543 c.p.p.)¹⁵⁷.

La seconda conseguenza attiene all'individuazione dell'oggetto della domanda, che sarà oggetto del rapporto processuale civile, oggetto della (eventuale) sentenza nonché oggetto del giudicato. Certamente, è possibile che alla domanda di condanna per la consegna o per il fare si aggiunga anche la domanda di condanna al pagamento di una somma di denaro a titolo propriamente risarcitorio¹⁵⁸, avendosi qui un cumulo di domande. Ma, è anche vero che esse vanno pur precisate nella loro individualità.

Ed allora, se possiamo dire che la domanda restitutoria (in senso stretto, ossia della *eadem res*) è cosa diversa dalla domanda risarcitoria¹⁵⁹, dobbiamo, invece, affermare che la domanda risarcitoria nella sua alternativa interna è unica, ponendosi il rapporto tra riparazione per equivalente e reintegrazione in forma specifica come contenuti alternativi, appunto, della medesima obbligazione risarcitoria¹⁶⁰. Ma, è bene precisare meglio la portata pratica di questo concetto, perché alcune pronunce in giurisprudenza possono suscitare qualche equivoco.

Non credo sia discutibile l'affermazione per cui la domanda di risarcimento in forma specifica implichi quella per equivalente, visto il comma secondo dell'art. 2058 c.c., con la conseguenza che si può consentire nel dire che il giudice, il quale liquidi il danno per equivalente a fronte di una domanda di risarcimento del danno in forma specifica, non violi l'art. 112 c.p.c.¹⁶¹. Ed ancora penso che sia ragionevole dire che un'eventuale richiesta dell'interessato, che voglia passare da una domanda di risarcimento in forma specifica ad una di risarcimento per equivalente, s'inquadri in una modificazione, e non in una mutazione, della domanda¹⁶².

Ma, bisogna considerare con attenzione l'eventuale passaggio inverso, dal paradigma di cui all'art. 2043 c.c. a quello di cui all'art. 2058 c.c., confrontandoci con la duplice affermazione rinvenibile in giurisprudenza

di disfare ciò che è stato fatto in violazione dell'obbligo di non fare. Non potrà, invece, chiedere l'ordine di cessazione della turbativa, insomma quello tipico della tutela inibitoria. Così, per fare un altro esempio, a fronte del reato di disturbo di cui all'art. 659 c.p. la parte civile non potrebbe chiedere l'ordine di cessazione. Questi rilievi sembrano scontati, ma in tutta franchezza non so quanto essi siano veramente convincenti. Si dirà che la parte offesa può sempre sollecitare l'emanazione di misure cautelari penali che la soddisfino. Od ancora che, al più, l'avente diritto può avvalersi dello strumento di cui all'art. 700 c.p.c. Ma non credo che ciò sia sempre risolutivo.

¹⁵⁵ Rinvio a ROMAGNINO, *op. cit.*, 39-40 e ARIOLLI, *op. cit.*, 347.

¹⁵⁶ SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1105.

¹⁵⁷ Sulla pubblicazione della sentenza come pena accessoria (art. 36 c.p.) nonché sui casi in cui essa è ordinata d'ufficio in applicazione della l. n. 47/1948 sulla stampa rinvio, fra gli altri, a DIDDI, *Processo penale e paradigma riparativo*, cit., 144 ss.

¹⁵⁸ Perché può essere che la riparazione in natura compensi solo una parte del danno: SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1096. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 14 ottobre 2021, n. 28030.

¹⁵⁹ Da ultimo Cass. pen., 8 giugno 2026, n. 21108.

¹⁶⁰ SALVI, *Risarcimento del danno*, cit., 1096, il quale rileva la prevalenza del paradigma per equivalente, rendendo quello di cui all'art. 2058 c.c. subalterno all'altro, in quanto concretamente impossibile (in tutto o in parte) ovvero eccessivamente oneroso. Nello stesso senso DI MAJO, *op. cit.*, 263-264. Sull'unitarietà dell'obbligazione risarcitoria, tra i penalisti, vedi ROMANO (GRASSO, PADOVANI), *op. cit.*, 289.

¹⁶¹ Così Cass. civ., 26 agosto 2025, n. 23877; Cass. civ. 13 novembre 2024, n. 29245; Cass. civ., 17 agosto 2023, n. 24737; Cass. civ., 13 maggio 2021, n. 12957.

¹⁶² Cas. civ., 21 gennaio 2025, n. 1470.

secondo la quale, per un verso, il giudice non potrebbe effettuarlo d'ufficio, pena la violazione dell'art. 112 c.p.c.¹⁶³, e, per altro verso, l'interessato che lo praticasse metterebbe in campo una *mutatio libelli*¹⁶⁴.

Ora, se guardiamo la vicenda dal punto di vista della teoria dei limiti oggettivi della cosa giudicata (civile), non è possibile allontanarsi dall'affermazione, già sopra fatta, secondo la quale qui siamo in presenza di un'unica situazione giuridica sostanziale. Se è pur sempre in gioco una pretesa risarcitoria, la domanda, fermi restando i soggetti, s'individua con l'azione dannosa e l'interesse leso. Con la conseguenza che la partita si gioca processualmente una sola volta, non residuando successivamente la possibilità di alcun'altra domanda originata dalla stessa vicenda.

Altro è vedere la cosa all'interno del processo.

E' corretto negare al giudice il potere di condannare al risarcimento in forma specifica quando l'interessato aveva chiesto un risarcimento per equivalente, perché, se così facesse, egli darebbe qualcosa che non è stato chiesto, una tutela diversa da quella domandata, potere che nel caso non gli è dato dalla legge, come, invece, gli è dato nel caso inverso (art. 2058, comma 2, c.c.). Ma, non è corretto dire che l'interessato che volesse passare da una domanda di risarcimento per equivalente ad una in forma specifica porrebbe in essere una domanda nuova, perché ciò non sarebbe coerente con l'idea in fondo comunemente sostenuta secondo la quale siamo qui in presenza di contenuti alternativi della medesima obbligazione risarcitoria, né sarebbe ragionevole nella sua proiezione extraprocessuale, in quanto, se di vera domanda nuova si trattasse, essa resterebbe proponibile in altro processo ove non azionata o rigettata in rito nel primo.

5. L'azione riparatoria nella dinamica processuale

Come abbiamo detto fin dalle prime battute, i diversi contenuti descritti dell'azione civile, in ipotesi spendibile nel processo penale, attengono sul piano sostanziale ad una pretesa che possiamo genericamente definire riparatoria. A questo punto, se pur mi sono già occupato in più punti della proiezione processuale di quanto ho proposto nella costruzione sostanziale di detta pretesa, è evidente come quanto detto non basti, dovendosi ora approfondire l'analisi delle vicende di quella pretesa nella dinamica processuale, anche (in parte) rischiando di risultare ripetitivi.

L'azione in parola può essere esercitata sia nel processo penale, in connessione all'azione penale che abbia esercitato la pubblica accusa, sia isolatamente nel processo civile¹⁶⁵. Ma, enunciato questo principio pacifico, per il prosieguo si premetta una duplice precisazione.

La prima: dall'azione umana corrispondente ad un illecito penale possono derivare diverse azioni civili, non sempre con contenuto restitutorio o risarcitorio. Solo per fare qualche banale esempio: dal reato di violenza può emergere il fatto costitutivo del diritto alla separazione per colpa tra coniugi, dal reato di truffa può nascere il diritto all'annullamento del contratto, in ipotesi stipulato, per dolo¹⁶⁶, dal reato di falso può nascere l'azione di annullamento della transazione di cui all'art. 1973 c.c., da alcuni reati indicati nell'art. 463 c.c. derivano le azioni d'indegnità a succedere e l'azione di revocazione della donazione per ingratitudine di cui all'art. 801 c.c.

¹⁶³ Cass. 13 novembre 2024, n. 29245; Cass. civ., 17 agosto 2023, n. 24737; Cass. civ., 30 aprile 2021, n. 11438.

¹⁶⁴ Cass. civ., 21 gennaio 2025, n. 1470.

¹⁶⁵ ANCESCHI, *op. cit.*, 52; CHILBERTI, *op. cit.*, 187 ss.; DIDDÌ, *Processo penale e paradigma riparativo*, cit., 81. Nella manualistica, tra gli altri, vedi MANTOVANO-FLORA, *op. cit.*, 830; MAZZA, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2025, 83 ss., spec. 195.

¹⁶⁶ Se, invece, non vi sono i caratteri del reato, ma ci si ferma alla soglia della c.d. frode civile, allora non si ha possibilità di pena, ma solo di sanzioni civili: l'annullamento del contratto per vizi del volere più, eventualmente, il risarcimento del danno patrimoniale.

Queste diverse azioni civili restano fuori dal nostro discorso, perché dal combinato disposto degli articoli 185 c.p. e 74 c.p.p. qui rileva solo l'azione a contenuto propriamente riparatorio derivante dal reato. Ciò non esclude che i titolari di quelle azioni possano essere titolari anche di questa azione, per cui potranno costituirsi parte civile nel processo penale per questa ed esercitare l'altra azione nel processo civile¹⁶⁷.

La seconda: se nel caso emerge una pretesa riparatoria non propriamente da reato, la relativa azione è esercitabile solo in un processo civile, non essendo immaginabile che essa venga portata nel processo penale.

Tornando, ora, al nostro tema, si rileva come, se sul piano sostanziale emerge un (presunto) diritto soggettivo alla riparazione da reato, ovviamente il suo (presunto) titolare può agire in giudizio al fine di vederlo riconosciuto e, quindi, soddisfatto, posto che prima di questo percorso esso è solo un'ipotesi, ancorché, ove fosse accettata dai privati interessati, è possibile che si eviti la lite portando ad essa soddisfazione senza processo, magari con una transazione.

Se questa ottimistica eventualità non si verifica, quell'unica pretesa riparatoria può essere azionata una sola volta, non importa se nel processo penale o civile, sempre che nel processo in cui sia fatta valere essa sia decisa nel merito. Ad esempio, non sarebbe possibile all'attore spendere il solo titolo (*causa petendi*) dato dalla fattispecie di "reato" e, poi, magari a seguito della sua sconfitta, instaurare un secondo processo spendendo il titolo (*causa petendi*) dato dal fatto illecito di cui all'art. 2043 c.c., perché, come ho detto sopra, qui c'è un solo titolo giuridico, dato dall'art. 2043 c.c., sia esso integrato totalmente o parzialmente dall'art. 185 c.p.

Tornando a cose già dette, al fine di essere più precisi, se in un caso di danneggiamento l'attore spende una fattispecie corrispondente all'ipotesi di reato, che esige il dolo, e perde, non potrebbe egli instaurare un secondo processo accampando una azione colposa, che è fuori dal paradigma penalistico, perché farebbe valere sempre lo stesso diritto, individuato in virtù della concreta azione colpevole lesiva e di quel certo interesse protetto, rispetto al quale ormai è giudicata la sua sconfitta. Ed allora egli deve giocarsi in un solo processo tutte le carte che ha a fondamento della sua domanda.

Insomma, posta la lesione di un interesse giuridicamente protetto, ovviamente immaginando una vicenda concreta per il tempo, l'azione e le persone coinvolte, è la lesione (affermata come tale) che individua l'azione, per cui non esiste sul piano sostanziale né è formulabile sul piano processuale un diritto al risarcimento del danno fondato sul dolo ed altro e diverso diritto al risarcimento del danno fondato sulla colpa: una è l'azione umana, uno è l'interesse protetto, una è la situazione giuridica sostanziale, una è l'azione civile di danno ed una sola volta essa può essere giudicata, sulla base del suo titolo giuridico che sta nell'art. 2043 c.c.¹⁶⁸.

Inoltre, individuata l'azione umana e l'interesse giuridico, anche il danno risarcibile è giuridicamente uno, per cui esso va giocato in un'unica vicenda processuale nella sua integralità, a prescindere dai diversi tipi e dalle diverse voci di danno. Riprendendo ancora quanto ho già detto sul piano sostanziale, se viene lesa la mia salute e voglio agire per i danni conseguenti, nel processo che scelgo, sia civile o penale, devo far valere

¹⁶⁷ Peraltro, è in questo ambito che ha un ruolo l'art. 654 c.p.p., per cui il giudicato sui fatti materiali accertati nel processo penale potrà dispiegarsi solo nei confronti di coloro che siano stati parti di questo, non dimenticandosi di rilevare come manchino disposizioni per la sospensione del processo civile dipendente. Insomma, accade che potrebbero pendere contemporaneamente il processo penale ed il civile, che le parti di questo siano anche parti di quello, ma ovviamente ad altri fini, che i giudizi di fatto svolti nel giudicato penale, che dovesse giungere, vincolerebbero il giudice civile, senza che questi debba fermarsi in attesa di quello. Ovviamente, affermare la futura efficacia di giudicato di una sentenza, oltretutto qui su aspetti fattuali, può spingere il legislatore a prevedere in anticipo una sospensione del processo, ma la cosa non è necessaria. Resta la possibilità di conflitti logici tra giudicati sovrapposti.

¹⁶⁸ Lasciamo in ombra le azioni restitutorie, che, ribadisco, non rispondono ad un solo paradigma giuridico e sono, comunque, meno frequenti nell'esperienza.

sia il danno patrimoniale sia il danno non patrimoniale e di questo far emergere tutte le voci di danno, biologico, esistenziale e morale. Non si può frazionare processualmente un'unica situazione giuridica sostanziale, perché, invero, l'interessato non vanta un diritto al risarcimento del danno biologico, altro al risarcimento del danno esistenziale ed altro ancora al risarcimento del danno morale. Egli ha un solo diritto al risarcimento, al cui interno si distinguono varie voci, da prendere poi in considerazione separatamente al fine della relativa liquidazione ossia della determinazione del *quantum debeatur*.

In sintesi: se una è la situazione sostanziale in gioco, uno è il processo nel quale si ha occasione di giocarla integralmente. Altro è la possibilità che in processi diversi si esercitino azioni civili diverse.

Abbiamo visto sopra che l'azione civile, o meglio il diritto al risarcimento del danno ingiusto, s'identifica, oggettivamente e soggettivamente, non solo sulla base dell'azione umana concretamente contestualizzata, ma anche sulla base dell'interesse protetto e leso, o, come altri dicono, sulla base del bene giuridico in gioco. Se dalla stessa vicenda emerge un danno risarcibile a favore di Tizio, a causa della lesione della sua salute, ed altro danno risarcibile a favore di Caio, a causa della lesione al suo patrimonio, si hanno ovviamente due azioni di danno, perché due sono gli interessi giuridicamente rilevanti in gioco, oltre che essere due le persone danneggiate. Ma, lo stesso varrebbe se, per avventura, i due danni fossero subiti solo da Tizio¹⁶⁹, il quale, peraltro, immaginando un'azione non dolosa, potrà far valere il primo anche in sede penale, mentre dovrà far valere il secondo solo in sede civile¹⁷⁰.

Tutto ciò deriva direttamente dai principi sull'individuazione della domanda civile e sui limiti oggettivi della cosa giudicata, a prescindere dal fatto che la decisione nel merito si abbia nel processo civile o nel processo penale.

Ma, se nulla vi è da aggiungere ove per la vicenda dell'azione civile si raffrontano due processi civili in sequenza temporale, le cose si complicano quando, invece, si mettono a confronto un processo penale ed un processo civile.

Innanzitutto, è possibile che il danneggiato da reato eserciti la sua azione in sede civile dopo la conclusione del processo penale. In tal caso, egli potrà godere, nei confronti del condannato, poi convenuto, degli accertamenti contenuti nella condanna penale ai sensi dell'art. 651 c.p.p., che si riferisce proprio al caso in cui non ci sia stata costituzione di parte civile¹⁷¹. Ciò gli darà un grande vantaggio, ma non lo porterà senz'altro alla vittoria, perché resta sempre a lui l'onere di provare la sussistenza del danno derivante dal reato, sia oggettivamente sia soggettivamente, ossia a lui riferibile.

¹⁶⁹ L'esempio, fra gli altri, in LEVI, *op. cit.*, 176, il quale, separando oggettivamente le due azioni e guardando ad una possibile costituzione di parte civile, diceva «colui che ha azione civile per lesioni colpose (bene personale dell'integrità fisica) non può chiedere il risarcimento del danno per lo sciupio dei vestiti».

¹⁷⁰ Quanto al ruolo di identificazione del diritto da attribuire all'unicità dell'azione umana, io penso che questa rileva per affermare che emerge un solo diritto al risarcimento derivante dalla lesione al patrimonio, per cui non è pensabile che quella vicenda si spezzetti in tanti diritti quante sono le cose che risultano danneggiate. Qui è utile il riferimento al patrimonio, senza distinguere tra i singoli beni danneggiati, categoria utilizzata dalla c.d. teoria della *differenza* (la *Differenztheorie* risalente a Mommsen), che, per individuare il danno patrimoniale, verifica «l'ammontare del patrimonio del danneggiato in un certo momento storico con l'ammontare che il patrimonio avrebbe avuto se non si fosse verificato il fatto illecito» (sintesi in PATTI, *op. cit.*, 95; SALVI, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1206 e DI MAJO, *op. cit.*, 221). Restando, ripeto, il riferimento alla stessa azione umana. Non voglio entrare nella polemica civilistica (torna sempre a PATTI, *op. cit.*, 95 ss.), ma non è pensabile che, essendo risultati danneggiati il mio orologio, il mio cellulare ed altre cose, emergano tanti diritti risarcitori quante sono le mie cose coinvolte. Però, credo anche, come ho precisato nel testo, che questa pretesa risarcitoria sia diversa da quella che deriva dalla lesione del diritto alla salute: qui l'unicità dell'azione umana non può nascondere che il diritto risarcitorio si àncora al tipo di interesse giuridicamente protetto dalla cui lesione deriva il danno. Ed allora, sia pure tenendo presente l'unicità dell'azione, l'azione di danni da lesione del patrimonio si differenzia dall'azione di danni per lesione alla salute.

¹⁷¹ ANCESCHI, *op. cit.*, 94-95.

Se, invece, il processo penale ha messo capo ad una sentenza di proscioglimento, questa non sarà opponibile nei limiti di cui all'art. 652 c.p.p. a quel danneggiato che sia rimasto estraneo al processo penale. Almeno in linea di principio, perché, quando tale norma parla del danneggiato che, non costituitosi parte civile, sia stato, tuttavia, posto in condizione di costituirsi come tale, si potrebbe ritenere che egli subisca gli effetti pregiudizievoli ivi descritti anche quando, in qualità di persona offesa, abbia ricevuto le comunicazioni necessarie a consentirgli appunto la detta costituzione. Non voglio approfondire, ma mi sembra che questa persona ben possa comunque sottrarsi agli effetti dell'art. 652 c.p.p. ove scelga di esercitare tempestivamente l'azione civile autonomamente di fronte al giudice civile, nonostante la pendenza del processo penale, sempre che non lo abbia già fatto addirittura prima dell'esercizio dell'azione penale.

Ma, il caso qui interessante emerge quando nella pendenza del processo penale il danneggiato scelga di costituirvisi parte civile, perché qui si possono avere vicende peculiari relative all'azione civile in esso spesa, in particolare può accadere qualcosa che è impensabile nel processo civile: si può giungere ad un *non liquet*, ancorché, per così dire, con "strascichi" per l'eventualità che l'interessato eserciti poi quella azione di fronte al giudice civile.

La complessità di questa vicenda va analizzata nella sua dinamica, con l'occhio certamente rivolto a comprendere gli aspetti relativi all'oggetto dell'azione civile nel processo penale, ma necessariamente lambendo alcuni snodi squisitamente di tecnica processualpenalistica.

6. La giustificazione dell'azione civile nel processo penale

Poco conta approfondire le ragioni per cui il legislatore ha scelto di rendere possibile l'azione civile nel processo penale¹⁷². Merita, però, precisare come essa fosse solo possibile e non anche necessaria.

La scelta è divenuta non necessaria nel momento in cui si sono chiariti alcuni snodi sostanziali e processuali. Dal primo punto di vista si è chiarito che la responsabilità penale per una certa vicenda non rappresenta la causa comune allo Stato e al danneggiato da essa, per cui processualmente potrebbe emergere un tipo di litisconsorzio necessario¹⁷³. Invero, tra azione penale ed azione civile di danno c'è al più una connessione per titolo, appigliandosi esso almeno allo stesso fatto.

Ma, soprattutto, la scelta ha smesso di essere necessaria nel momento in cui è caduto il principio della preminenza della giurisdizione penale sulla civile, con conseguenti vincoli del giudice civile al giudicato penale secondo regole minuziose che distinguevano tra azioni civili di danno ed altre azioni civili dipendenti dall'esistenza di un reato, nonché nel primo ambito a seconda che vi fosse una sentenza di proscioglimento o una sentenza di condanna (penale). Questo sistema, nei codici di rito del 1913 e del 1930, non aveva alcuna attenzione al diritto di difesa di coloro che non erano parti del processo penale, per cui in esso non si poteva certo togliere al danneggiato da reato la possibilità di intervenire nel processo penale al fine di partecipare alla formazione di un giudizio che il più delle volte comunque avrebbe condizionato la sua azione civile anche restando fuori dal gioco.

In questa impalcatura si faceva appello al principio della unità della giurisdizione¹⁷⁴, che, a mio avviso, poco c'entrava allora e poco c'entra oggi, essendo esso solo un presupposto del possibile esercizio dell'azione civile nel processo penale e non certo una causa di giustificazione della sua ammissibilità, insomma della scelta legislativa in tal senso.

¹⁷² Per una sintesi vedi CHILBERTI, *op. cit.*, 179 ss. e BONAFINE, *op. cit.*, 50 ss.

¹⁷³ Tesi sostenuta dal MORTARA, *op. cit.*, 750, 789, sotto il vigore di un codice processuale che, fra l'altro, prevedeva la condanna civile come conseguenza della condanna penale anche senza una previa costituzione di parte civile.

¹⁷⁴ Si citi per tutti LEONE, *Azione civile nel processo penale*, in *Enc. Dir.*, IV, Milano, 1959, 830 ss., spec. 833-834.

Quel principio era invocato per affermare che, giudicata una questione da parte di un giudice dello Stato, ogni altro giudice dello Stato avrebbe dovuto tenerla per ferma in altro processo, insomma essere vincolato a quanto già accertato¹⁷⁵. Ma il discorso era, per un verso, falsato e, per altro verso, in sé inaccettabile.

Era falsato perché, in realtà, si voleva solo far passare l'idea della prevalenza del processo penale sul processo civile¹⁷⁶, nel momento in cui il detto vincolo era predicato a senso unico¹⁷⁷: dal giudice penale al civile, appunto! Ed era inaccettabile perché, per un verso, imponendo la sospensione del processo civile sull'azione di danno da reato in attesa della definizione del processo penale (artt. 3 e 24 c.p.p.), vulnerava il principio della ragionevole durata del processo e, per altro verso, prevedendo in ogni caso l'efficacia del giudicato penale nel processo civile¹⁷⁸, sia quello avente ad oggetto l'azione di danno da reato (art. 25 c.p.p.) sia quello avente ad oggetto altre azioni, nel quale valeva il giudicato sui c.d. fatti materiali (art. 28 c.p.p.), vulnerava il diritto di difesa di chi non aveva preso parte al processo penale.

Ora, affermare che si ha giurisdizione quando si ha accertamento autoritativo della norma di legge in concreto¹⁷⁹ significa cogliere il metodo giurisdizionale di soluzione di una lite, ma certo non significa trovare una giustificazione per intaccare i detti principi.

Invero, basti pensare che, se nessuno può dubitare del fatto che la giurisdizione ordinaria del giudice civile sia una, altrettanto nessuno dubita del fatto che il giudicato civile vale in un successivo processo civile solo se le parti sono le medesime ed anche tra queste non è detto che tutti i giudizi in fatto o in diritto compiuti nel primo processo pregiudichino lo svolgimento del secondo processo.

Insomma, l'esercitabilità dell'azione civile nel processo penale non c'entrava e non c'entra nulla col principio di unità della giurisdizione, principio che fornisce solo un contesto di riferimento. Se con esso si vuol dire che svolge un'attività giurisdizionale sia il giudice penale sia il giudice civile, nel senso che entrambi accertano una situazione giuridica, la potestà punitiva dello Stato l'uno e il diritto soggettivo l'altro, traendo il comando concreto da un'operazione di sussunzione giuridica, nulla è da obiettare. Ma, altro quel principio non significa, perché dire che in nome di esso si dovrebbe affermare che, accertato un *quid* dall'uno, ciò dovrebbe valere anche per l'altro è un'assurdità, in ipotesi sostenuta in violazione di fondamentali valori costituzionali¹⁸⁰. Né si può dire che in virtù di quel principio unitario non vi siano nel sistema distinzioni nei rispettivi poteri e quindi limiti in capo ad ogni tipo di giudice.

¹⁷⁵ MORTARA, *op. cit.*, 742-743.

¹⁷⁶ CHIARLONI, *In tema di rapporti fra giudicato penale e giudicato civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, 204 ss., spec. 213 ss.; CONSOLO, *op. cit.*, 241; TRISORIO LIUZZI, *Riforma del processo penale e sospensione del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, 529 ss., spec. 537; CASTAGNOLA, *L'accertamento dei fatti fuori dal giudizio*, in *Lo statuto del giudice e l'accertamento dei fatti*, Atti del XXXII convegno nazionale Messina 2019, Bologna, 2020, 5 ss., sec. 16-17. Critiche al principio erano in LIEBMAN, *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 5 ss.

¹⁷⁷ Qualcuno ha detto che il «giudicato penale era un Leviathan vorace»: CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, 443.

¹⁷⁸ Si discuteva sulle categorie giuridiche utilizzabili, tra giudicato, preclusione o prova legale: vedi LIEBMAN, *op. cit.*, 12 ss. Quanto all'articolazione delle varie ipotesi vedi anche per una sintesi CHIAVARIO, *Giudizi (rapporti tra)*, in *Enc. Dir.*, XVIII, Milano, 1969, 984 ss.

¹⁷⁹ Classicamente MORTARA, *op. cit.*, 735 ss.; CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, cit., 134, 325. Si ricorda che Carnelutti riportava il processo penale alla giurisdizione volontaria, accertandovisi l'autorizzazione a punire (vedi in *Diritto e processo*, Napoli, 1958, 47 ss.), per cui prevedere in esso la costituzione di parte civile a suo giudizio implicava una contaminazione, riunendosi due processi di natura diversa (vedi in *Crisi della giustizia penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 333 ss. spec. 337 ss.).

¹⁸⁰ Solo per rapidissimo accenno ricordo come in modo del tutto peculiare si pone il rapporto tra processo penale e processo tributario, per il quale di recente C. Cost. 13 aprile 2026, n. 50 ha salvato l'art. 21-bis del d.lgs. n. 74/2000, in cui resta la previsione dell'efficacia del giudicato penale di assoluzione perché il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso, in relazione agli stessi fatti materiali oggetto di valutazione nel processo tributario, senza che l'Agenzia delle

Insomma, il principio dell'unità della giurisdizione non significa affatto far emergere come valore primario il coordinamento tra le decisioni, al fine di evitare conflitti logici tra giudicati, pregiudicando altri principi ben più meritevoli, e soprattutto di valenza costituzionale, come il principio della ragionevole durata dei processi o il principio del contraddittorio.

In definitiva, quel principio di unità, correttamente inteso, consente al legislatore di prevedere la costituzione di parte civile nel processo penale, anche al fine di un coordinamento tra le decisioni. Ma, ciò deve poter rimanere una libera scelta dell'interessato, senza che questi ne sia quasi costretto, perché su di lui incomberebbe comunque il futuro effetto di un giudicato, almeno in certi limiti oggettivi, quale frutto di un processo al quale non abbia preso parte, essendogli peraltro impedito di proseguire il percorso di fronte al giudice civile in pendenza del processo penale.

Né è utile discettare sulle varie teorie che hanno usato paradigmi diversi.

Quello del litisconsorzio necessario¹⁸¹ aveva un senso in un sistema che dava al giudice penale il potere di accertare l'obbligazione *ex delicto* anche senza costituzione di parte civile e pur al tempo non funzionava perché non vi era alcuna necessità della partecipazione di questa a pena di invalidità o inefficacia degli atti processuali e del loro frutto finale. Quello dell'intervento (adesivo) certamente coglie ancora oggi l'interesse del privato all'accertamento dei fatti che possono fondare una condanna penale. Ma, esso, per un verso, non coglie il fatto che, se nel processo civile l'interventore adesivo-dipendente spesso non si fida della parte *adiuvata*, nel nostro caso invece la parte civile vuole (anche) sfruttare l'attività svolta dagli organi inquirenti, e, per altro verso, non valorizza la domanda autonoma rivolta alla condanna civile alla riparazione economica¹⁸². Quello della connessione è il più vicino al vero, anche se nei nostri studi quella categoria, se può fondare un simultaneo processo al fine del coordinamento tra le decisioni o anche per ragioni di economia processuale, va poi studiata distinguendo i casi, cosa necessaria per capire la disciplina del simultaneo processo nei suoi tanti snodi interni, potendo quelle cause avere nessi di dipendenza o di scindibilità.

Ci basti, allora, solo dire l'ovvio: se l'accertamento del reato comporta per l'esito dell'azione civile la fissazione di diversi suoi elementi (la condotta di qualcuno colpevolmente lesiva di un interesse giuridicamente protetto), è chiaro che il suo titolare ha interesse a partecipare al processo in cui avviene

entrate sia stata parte del processo penale o in condizioni di poter acquisire tale qualità in esso. Le eccezioni d'incostituzionalità, tra l'altro fondate sugli articoli 24, comma 2 (diritto di difesa) e 3 (irragionevole disparità di trattamento) Cost., sono state rigettate in una complessa trama argomentativa, al centro della quale emerge in fondo la seguente idea: con la norma in questione si è trovato un giusto equilibrio tra l'esigenza dell'imputato-contribuente di non vedersi perseguire due volte per la stessa vicenda (in sede penale e in sede tributaria) e l'esigenza dell'Agenzia delle entrate di realizzare i crediti fiscali. In particolare, si è evidenziato come nel processo penale, se è vero che l'Agenzia delle entrate non può acquisire la qualità di parte civile (ancorché assuma la veste di persona offesa, con le relative conseguenze processuali), tuttavia trovi spazio la tutela del credito fiscale, perché: 1) sta al P.M. perseguire l'interesse pubblico, 2) l'Agenzia delle entrate ha notizia dell'imputazione (art. 129, comma 3-*quater*, disp. coord. c.p.p.), 3) essa dialoga contribuendo a costruire il quadro probatorio (art. 32, d.p.r. n. 600/1973 ed art. 51, d.p.r. 633/1972), 4) nel processo penale emerge la preoccupazione di recuperare il tributo (la confisca di cui all'art. 12-*bis*, d.lgs. n. 74/2000), 5) il patteggiamento può essere chiesto solo se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, il debito tributario, comprese sanzioni e interessi, è estinto. Né, aggiunge la Consulta, è irragionevole il fatto che, mentre il contribuente può avvantaggiarsi della assoluzione, sempre che abbia quale contenuto una delle dette formule, l'amministrazione fiscale non possa avvantaggiarsi dell'eventuale sua condanna. Non mi permetto di approfondire, ma a me sembra che questa sentenza non metta certo in crisi quanto andiamo dicendo nel testo, emergendo, piuttosto, nel rapporto tra processo penale e processo tributario, due volti dello stesso potere sovrano, a fronte del quale si vuole proteggere il suddito, non riconoscendo all'amministrazione finanziaria un ruolo di "parte" paragonabile a qualsiasi altro danneggiato.

¹⁸¹ MORTARA, *op. cit.*, 750, 789.

¹⁸² Un intervento adesivo propriamente all'azione penale si ha, invece, nella partecipazione di enti e associazioni rappresentative di interessi lesi dal reato di cui agli articoli 91 ss. c.p.p.: così lo definisce, ad esempio, AMODIO, *Gli enti collettivi con la maschera della parte civile: verso l'abbandono di una finzione?*, in *Cass. pen.*, 2021, fasc. 5, 1460 ss.

quell'accertamento evidentemente per avere più o più rapide *chance* di successo, ancorché egli potrebbe avvantaggiarsene ai sensi dell'art. 651 c.p.p. anche restando fuori dalla vicenda penale.

Oggi, liberato il campo dall'idea della preminenza della giurisdizione penale e accettato, in virtù di valori costituzionali, il principio della separazione tra azione civile e penale¹⁸³, per cui quella può esercitarsi autonomamente senza condizionamenti dall'esercizio di questa, soprattutto per l'eventualità del loro contemporaneo esercizio, era perfettamente possibile escludere l'istituto della parte civile dal processo penale¹⁸⁴.

Ma, la legge ha scelto altrimenti, favorendo il simultaneo processo tra due azioni connesse per titolo¹⁸⁵. Sta all'interprete, a mio parere, non eccedere nell'apertura offerta dalla legge, dalla quale, peraltro, si traggono anche indicazioni contrastanti sul piano processuale, perché, come vedremo, accanto al principio dell'accessorietà emerge oggi un sistema nel quale, a seconda delle situazioni, l'azione civile, rimasta "sola", viene decisa o proseguita di fronte al giudice civile, dopo essere stata trattata in primo grado nel processo penale. Insomma, la legge dà prova della decidibilità dell'azione civile anche a prescindere dalla previa pronuncia di una condanna penale, nonché, per usare un'espressione da processualcivilista, della ritenuta scindibilità delle azioni originariamente cumulate: quella penale e quella civile.

7. La legittimazione all'azione civile nel processo penale

A questo punto la domanda è: chi può costituirsi parte civile nel processo penale?

Posto che l'art. 74 c.p.p. richiama l'art. 185 c.p., la risposta dovrebbe attingere semplicemente a quanto abbiamo specificato in ordine alla descrizione, oggettiva e soggettiva, della pretesa riparatoria da reato¹⁸⁶. Invero, la legittimazione nel processo dovrebbe derivare semplicemente dalla affermata legittimazione sostanziale, fermo restando che ovviamente quella affermazione dovrà essere verificata nel merito. Insomma, visto l'art. 74 c.p.p. in collegamento all'art. 185 c.p., non vi è alcun dubbio che la parte civile nel processo penale configuri la sua pretesa riparatoria in collegamento al reato che sia oggetto dell'azione penale, più

¹⁸³ Tra i tanti, vedi: AMODIO, *Parte civile, responsabile civile e civilmente obbligato per la pena pecuniaria*, in AMODIO-DOMINIONI, *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, cit., 433 ss., spec. 438; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 533; TOMMASEO, *op. cit.*, 20; SQUARCIA, *op. cit.*, 45.

¹⁸⁴ Già LEVI, *op. cit.*, 45-46 riconosceva come fosse necessario ammettere la costituzione di parte civile nel processo penale in un sistema nel quale il giudicato penale aveva efficacia nel giudizio civile di danno: «l'istituto della parte civile, come ogni altro, ha vantaggi e inconvenienti, sui quali si può interminabilmente discutere; ma una volta che il giudizio penale ha sull'azione civile l'efficacia che è caratteristica delle legislazioni di tipo francese e che è ancor oggi più rigorosamente riconosciuta nel diritto italiano vigente, costituisce una necessità imprescindibile; non così laddove il leso può battere la via civile senza preoccuparsi dell'esito del processo penale».

¹⁸⁵ ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 195 diceva: l'esercizio dell'azione civile in sede penale «dà luogo ad un cumulo facoltativo di azioni: l'azione penale e l'azione civile sono due azioni indipendenti, ma connesse». Analogamente LEVI, *op. cit.*, 10 ss., 46 ss., il quale, però, vedeva nel reato l'oggetto di una causa pregiudiziale alla pretesa civilistica, anche se non fondava questa sulla situazione giuridica-reato, salvo il caso della richiesta di danni non patrimoniali. Di cumulo parlano anche GRIMALDI, *op. cit.*, 27 ss.; GIONFRIDA, *op. cit.*, 19; FORTUNA, *op. cit.*, 130 ss.; PALLOTTA, *op. cit.*, 9.

¹⁸⁶ Ritengono che legittimato all'azione civile nel processo penale sia, in buona sostanza, la persona offesa dal reato ANTOLISEI, *L'offesa e il danno nel reato*, cit., 216 ss.; LEVI, *op. cit.*, 245 ss.; GRIMALDI, *op. cit.*, 89 («Individuare l'interesse protetto e, quindi, il soggetto passivo del reato come titolare dello stesso, significa trovare anche il danno risarcibile e colui che può richiederne il risarcimento mediante l'azione civile nel processo penale»); GIARDA, *op. cit.*, 29; PENNISI, *Parte civile*, cit., 989 ss.; SQUARCIA, *op. cit.*, 157 ss.

precisamente spenda come *causa petendi* del diritto che fa valere la fattispecie del reato, altrimenti la sua domanda non sarebbe ammessa¹⁸⁷.

Insomma, se l'azione civile di danno da reato è esercitabile, a scelta dell'interessato, sia in sede civile sia in sede penale, a fronte di una determinata vicenda non ogni azione civile di danno ingiusto da essa derivabile è esercitabile anche nel processo penale, perché non lo sono quelle che non si ancorano al reato, o meglio ad una fattispecie corrispondente, oggettivamente e soggettivamente, a quella di un reato.

L'assunto, anche in virtù di tutto quello che abbiamo detto sopra, sembra semplice, come semplice dovrebbe essere la distinzione tra il profilo di rito ed il profilo di merito, ancorandosi quello all'affermazione contenuta nella domanda e questo alla verifica di tale affermazione. Insomma, fermo restando che il diritto affermato dovrà essere accertato, per stabilire se esista o meno, sul piano dell'ammissione alla costituzione di parte civile deve solo raffrontarsi la prospettazione nella domanda con il combinato disposto degli articoli 74 c.p.p. e 185 c.p.

Tuttavia, è bene approfondire ancora e per farlo partiamo da un esempio classico da molti citato in passato¹⁸⁸.

In un incidente stradale Tizio arreca, ovviamente colposamente, lesioni personali a Caio e danneggia l'auto di Sempronio. Non vi è alcun dubbio che dalla medesima azione, posta in essere senza le dovute regole di diligenza, emergano due lesioni a due interessi protetti, dalle quali conseguono due danni diversi: uno causato dalla lesione dell'incolumità individuale e l'altro causato dalla lesione al patrimonio. Ma, è anche evidente come, se il primo faccia emergere anche un reato, il secondo non rinvii ad una fattispecie criminosa, perché solo la lesione all'incolumità personale è penalmente sanzionata anche per colpa, esigendosi a tal proposito per il danneggiamento il dolo.

Questo caso è emblematico perché in esso sono ipotizzabili due soluzioni diverse che attingono a paradigmi giuridici diversi.

Si potrebbe dire che nel processo penale pendente sia da ammettere solo l'azione civile di Caio che ha subito lesioni personali, perché solo il danno patrimoniale e non patrimoniale derivante dalla lesione dell'interesse protetto dalla norma penale può ivi essere preteso. Insomma, si potrebbe sostenere: la legittimazione alla costituzione di parte civile è da attribuire alla sola persona offesa dal reato, portatrice dell'interesse protetto dalla norma penale.

Ma, si potrebbe ritenere, invece, che sia da ammettere anche l'azione civile di Sempronio, dovendosi allargare lo spettro della legittimazione a coloro che abbiano subito danno in conseguenza del reato, anche se non portatori dell'interesse protetto dalla norma penale.

Non credo che tra queste due possibilità possa inserirsi una terza soluzione, ammettendo la legittimazione alla costituzione di parte civile in capo a Sempronio in quanto, anche se non persona offesa, sarebbe portatore di un interesse comunque protetto dalla norma penale, perché, anche ad ammettere che una norma penale possa avere attenzione a più interessi, eventualità già accennata nell'individuazione del profilo soggettivo della pretesa riparatoria da reato, che comunque correttamente prescinde da un richiamo all'art. 1223 c.c., non vedo proprio come la si potrebbe vedere riprodotta nel caso che stiamo facendo. Invero,

¹⁸⁷ Se si costruisce rigorosamente sul piano sostanziale la pretesa riparatoria da reato, ne può derivare anche una più corretta definizione della categoria processuale denominata "legittimazione all'azione civile", la cui verifica dovrebbe appunto fermarsi alla prospettazione nella domanda e non andare oltre (PALLOTTA, *op. cit.*, 4-5), neanche implicare una valutazione del *fumus boni iuris*, come invece afferma, ad esempio, CAPALOTTA, *op. cit.*, 481. Insomma, io dubito che questo concetto processuale sia da declinare nella costituzione di parte civile diversamente da come lo intendono gli studiosi del processo civile. Tra i cultori del processo penale uno dei più chiari è CORDERO, *op. cit.*, 270.

¹⁸⁸ Tra gli altri, vedi GRIMALDI, *op. cit.*, 76-77; PENNISI, *Parte civile*, cit., 992.

Sempronio non è comunque qualificabile né come soggetto passivo del reato né come soggetto offeso dal reato, perché nessuna considerazione ha la sua posizione nella fattispecie penale in parola¹⁸⁹.

A me sembra che, prima dell'attuale versione del codice di procedura penale, si potesse anche ipotizzare di ammettere la costituzione di parte civile di Sempronio per il semplice rilievo che costui rischiava pur sempre di essere condizionato dall'esito del processo penale, vista l'idea di una valenza *erga omnes* degli accertamenti fattuali compiuti dal giudice penale, ed allora poteva anche, pragmaticamente, risultare giusto farlo partecipare appunto al processo penale. Ma, se questa ragionevole motivazione pratica poteva risultare sostenibile sotto il vigore del CPP 1930, non lo è più oggi, perché nel sistema attuale Sempronio può ben stare fuori dalla vicenda penale senza subire pregiudizio alla sua azione civile: esistendo il suo diritto risarcitorio derivato dall'azione dannosa dell'automobilista, egli ben potrà agire liberamente contro di lui di fronte al giudice civile.

Quindi, non è vero che tutto ciò che si può far valere di fronte al giudice civile, come derivante da una stessa azione antiggiuridica dannosa, possa farsi valere anche nel processo penale. Invero, se il fatto materiale è uno, in realtà qui emergono due fatti giuridici, dei quali solo uno è riportabile sia alla norma penale sia alla norma civile e non si vede perché l'altro dovrebbe essere giudicato insieme all'azione penale.

Questa conclusione si fonda su tutto quanto abbiamo detto finora. Ma, si aggiungano ancora due ragioni.

La prima: il processo penale non ha, o almeno non dovrebbe avere, bisogno di irrobustire l'accusa pubblica con una privata, raddoppio che penalizza ingiustificatamente l'imputato e non fa certo bene all'efficienza della macchina giudiziaria. La costituzione di parte civile è ancorata, e deve essere ancorata, solo alla configurabilità di una pretesa risarcitoria propriamente da "reato".

Ciò comporta due esclusioni.

Innanzitutto, non è legittimato ad essa chi non potrebbe accampare, neanche in astratto, una simile pretesa, perché alla luce dell'art. 2043 c.c. non emerge a suo favore un diritto risarcitorio derivante da un danno ingiusto, ossia da una lesione ad un suo interesse giuridicamente protetto da cui sia conseguito un pregiudizio risarcibile. Insomma, non ha, o almeno non dovrebbe avere, certo azione civile nel processo penale chi non l'avrebbe nel processo civile, perché manca proprio la base sostanziale. Questo principio ha permesso di chiarire la posizione nel processo penale delle associazioni rappresentative di interessi diffusi o collettivi, che hanno ricevuto la particolare disciplina di cui agli artt. 91 ss. c.p.p.¹⁹⁰, alla quale va aggiunto il dettato dell'art. 212 disp. coord., in cui si legge: «Quando leggi o decreti consentono la costituzione di parte civile o l'intervento nel processo penale al di fuori delle ipotesi indicate nell'art. 74 del codice, è consentito solo l'intervento nei limiti o alle condizioni previsti dagli artt. 91, 92, 93 e 94 del codice»¹⁹¹.

Tuttavia, la confusione regna sovrana in una serie di leggi. Si pensi, per citare un solo esempio, all'art. 36 della legge n. 104 del 1992 che ha previsto «la costituzione di parte civile del difensore civico, nonché

¹⁸⁹ PENNISI, *Parte civile*, cit., 992 nel caso fatto ammetteva la costituzione di parte civile nella misura in cui vi ravvisasse l'emersione di una contravvenzione, quindi pur sempre un reato.

¹⁹⁰ Proprio perché ad esse dovrebbe mancare normalmente la legittimazione alla costituzione di parte civile: AMODIO, *La persona offesa dal reato nel nuovo processo penale*, in *Studi in memoria di Nuvolone*, III, Milano, 1991, 5 ss., spec. 11. È appena il caso di dire che il c.d. intervento da tali norme disciplinato non ha niente a che fare con la costituzione di parte civile. Si tratta di basi sostanziali diverse ed anche di diverse discipline processuali: vedi AMODIO, *Gli enti collettivi con la maschera della parte civile: verso l'abbandono di una finzione?*, cit., §§ 2, 4. Uno degli equivoci più curiosi attiene alla necessità del consenso, che certo non sussiste per la parte civile, mentre è necessario ai sensi dell'art. 92 c.p.p. per le ipotesi fatte nel testo: su tale equivoco vedi, ad esempio, la puntualizzazione di DEAN, *Legittima la costituzione di parte civile di un'associazione ambientalista in mancanza del consenso della persona offesa?*, in *Giur. it.*, 1997, II, 147 ss.

¹⁹¹ Ha detto SPANGHER, *Azione civile e processo penale*, in *Arch. Pen.*, 2013, 509, che gli argini che si volevano erigere con questa norma non hanno tenuto. Sul punto anche CHILBERTI, *op. cit.*, 115.

dell'associazione alla quale risulti iscritta la persona handicappata o un suo familiare». E rinuncio a citarne tanti altri con i quali si vogliono tutelare vari interessi generali, come il mercato, i consumatori, l'ambiente, come rinuncio a spigolare in una giurisprudenza caotica¹⁹².

A fronte di tutto ciò potrà destare ironia la mia posizione.

Ma, francamente, credo che qui si dimentichi che, se dal sentimento sociale di solidarietà o di altro genere emerge un'aspirazione ad un irrobustimento della persecuzione del reo, sia processualmente, col raddoppio dell'accusa, sia sostanzialmente, col raddoppio della sanzione¹⁹³, non è l'istituto dell'azione civile nel processo penale lo strumento idoneo, per mezzo del quale si deve solo proporre una domanda di danni civilisticamente prospettabile in sé¹⁹⁴, quella stessa domanda che si potrebbe proporre in via del tutto autonoma di fronte ad un giudice civile. Insomma, qui si è spesso avuta un'inversione logica delle cose. Se le norme di rilevanza processuale dovrebbero fornire strumenti di tutela per situazioni giuridiche soggettive, che si configurano sul piano sostanziale prima del processo, con tante leggi, che hanno attribuito la legittimazione alla costituzione di parte civile nel processo penale, è la norma di rilievo processuale che ha attribuito ai legittimati una posizione sostanziale, peraltro di dubbio contenuto e quantificabilità¹⁹⁵.

In secondo luogo, e così torniamo sempre al piano sostanziale, presupposta sulla base dell'art. 2043 c.c. la configurabilità di un diritto al risarcimento del danno, bisogna vedere se questo è azionabile, oltre che in sede civile, anche in sede penale e ciò accade solo se il danno risarcibile è causato dall'azione corrispondente alla fattispecie del reato, quindi solo se l'azione umana ha determinato la lesione di un interesse protetto dalla norma penale, mentre nel processo penale non si può ospitare un'azione civile che si fondi su un fatto che giuridicamente rileva solo nel campo del diritto civile¹⁹⁶. Questo principio, nel chiarire

¹⁹² Rinvio a MANISCALCO, *L'azione civile nel processo penale*, Padova, 2006, 56 ss.; ANCeschi, *op. cit.*, 141 ss.; CHILBERTI, *op. cit.*, 138 ss., 144 ss.; MOSETTI, *La costituzione di parte civile*, in CONFORTI, MARI, MOSETTI, *Persona offesa e processo penale*, Milano, 2022, 109 ss., spec. 143 ss.

¹⁹³ Vedi AMODIO, *Gli enti collettivi con la maschera della parte civile: verso l'abbandono di una finzione?*, cit., il quale smaschera chiaramente la finzione, rilevando come le associazioni usino impropriamente l'istituto della parte civile per perseguire uno scopo punitivo ed aggiungendo: «parlare di un danno risarcibile a favore degli enti esponenziali significa creare una finzione che attribuisce la veste di parte civile a soggetti che non sono danneggiati» (§ 2). Quindi, poi, egli, dopo aver ricordato che nell'esperienza i difensori di tali enti poco apportano all'accertamento dei fatti, volendo piuttosto avere un palcoscenico che assicuri visibilità ed inoltre monetizzare l'eventuale condanna, conclude: «La sentenza che viene pronunciata sulla loro domanda non accerta un danno che non viene provato in corso di giudizio nei modi previsti dall'art. 538 c.p.p. Poiché la parte civile ente collettivo non è in grado di dare prova di un suo pregiudizio patrimoniale o non patrimoniale, che non esiste al di là dello stato psicologico rappresentato dalla delusione, la determinazione in sentenza di una somma a carico del condannato finisce per assumere di fatto la natura di mera sanzione accessoria. Essa è sostanzialmente una pena pecuniaria aggiuntiva che si accompagna a quella principale» (§ 4).

¹⁹⁴ Un tentativo di maggior rigore sembrerebbe emerge in Cass. 10 dicembre 2018, n. 10215 e Cass. 27 ottobre 2016, n. 1819, sulle quali commenti positivi di AMODIO, *Gli enti collettivi con la maschera della parte civile: verso l'abbandono di una finzione?*, cit., § 5.

¹⁹⁵ Per fare un esempio, nel caso della costituzione di parte civile delle Camere di commercio nei giudizi relativi ai delitti contro l'economia pubblica, fondata sull'art. 2, comma 8, della legge n. 580/1993, in base a quali criteri è identificabile il danno? Così si istituzionalizza il danno come sanzione accessoria e non come riparazione di un nocumento effettivo e da provare, secondo la logica della responsabilità aquiliana.

¹⁹⁶ Insomma, ancora ripetiamo, la legittimazione alla costituzione di parte civile nel processo penale dovrebbe essenzialmente limitarsi alla persona offesa o comunque, nei limiti in cui emerge dalla norma penale la protezione di una pluralità di interessi, a coloro che ne sono portatori. Il profilo soggettivo della pretesa riparatoria da reato colto sul piano sostanziale si ripercuote sul profilo della legittimazione processuale alla relativa azione. Così sostanzialmente autori già sopra citati: Antolisei, Levi, Grimaldi, Pennisi, Squarcia. Ambigua la posizione di chi riduce la legittimazione per la costituzione di parte civile alla persona offesa solo tendenzialmente, facendo quale unico esempio di eccezione quello dei prossimi congiunti nel caso di omicidio: vedi BELLAVISTA, *Azione civile nel processo penale*, in *Noviss. Dig. It.*, II, Torino, 1958, 55 ss., spec. 56. Ma l'opinione più diffusa, anche in giurisprudenza, è largheggiante: vedi FORTUNA, *op. cit.*, 193 ss.; CAPALOZZA, *op. cit.*, 468; AIMONETTO, *op. cit.*, 320; ICHINO, *op. cit.*, 441 ss.; CHILBERTI, *op. cit.*, 191 ss.; DIDI, *Processo penale e paradigma riparativo*, cit., 84; ROMAGNINO, *op. cit.*, 32 ss. Questi autori si adeguano

un ulteriore e decisivo profilo della legittimazione alla costituzione di parte civile nel processo penale, serve, non solo all'interpretazione dell'art. 74 c.p.p.¹⁹⁷, ma anche all'interpretazione dell'art. 75, comma 1, c.p.p., perché, invero, il danneggiato che abbia iniziato un processo civile senza voler o poter aspettare le lungaggini delle indagini preliminari, poi, esercitata l'azione penale da parte del P.M., ben potrà trasferire la sua azione nel processo penale, ma sempre e solo a condizione che il suo oggetto stia propriamente in un'azione di danni da reato. Perché, se così non è, ovviamente non è predicabile alcun trasferimento.

Tornando, allora, ai torti giuridici che offendono interessi diffusi o collettivi, che emergono quali beni giuridicamente protetti dalla norma penale, una lettura restrittiva coerentemente sostenuta dovrebbe portare a dire che, se nel caso concreto emerge sul piano sostanziale un danno propriamente dell'ente o dell'associazione rappresentativa ovvero un danno a singole persone che fanno parte di quella collettività, il cui interesse generale sia stato leso, è certamente ipotizzabile l'azione civile di entrambe, ma tendenzialmente solo di fronte al giudice civile¹⁹⁸.

Fatte salve, ovviamente, le previsioni di leggi speciali che esplicitamente attribuiscono la legittimazione alla costituzione di parte civile, previsioni che l'interprete può criticare, ma non abrogare.

Ed anche al di là di questo campo, bisogna essere prudenti nel tracciare il rapporto tra interesse penalmente offeso e danno risarcibile. Così, ad esempio, si pensi al caso dell'ente Università degli Studi, che subisca un danno all'immagine a causa di reati commessi dai propri dipendenti: qui emerge un danno risarcibile, ma credo che la relativa azione dovrebbe essere esercitata fuori dal processo penale.

Si indichi, quale altro esempio, quello del reato di lesioni colpose arrecate da Tizio a Caio. Qui emerge la lesione dell'interesse alla integrità del proprio corpo, di cui è ovviamente titolare la persona offesa. Questa, avendo sul piano sostanziale diritto al risarcimento del danno (sempre che sia effettivamente esistente, perché non si può confondere l'offesa all'interesse protetto dalla norma con il conseguente pregiudizio o danno), sia patrimoniale sia non patrimoniale (qui ampiamente inteso e comprendente più voci, dal biologico al morale, passando dal danno esistenziale), può scegliere tra l'esercitare l'azione civile nel processo penale, sempre che ovviamente questo sia pendente, oppure esercitare la stessa azione in via separata di fronte al giudice civile.

Ma, tale vicenda può far emergere anche altri danni giuridicamente rilevanti: si pensi a soggetti che pretendevano (legittimamente) prestazioni dalla persona lesa e che subiscono danno appunto dall'impossibilità del ferito di renderle¹⁹⁹. È ipotizzabile che questi danni siano risarcibili in virtù dell'art. 2043 c.c., ma certo non lo sono alla luce del combinato disposto di quella norma con l'art. 185 c.p.c.: qui emerge sul piano sostanziale una pretesa riparatoria, ma non è propriamente una pretesa da reato, perché questi terzi sono portatori di interessi che non rilevano nella norma penale. Così, costoro ben potranno esercitare la loro azione civile, ma non certo scegliere la sede del processo penale.

E lo stesso credo che si possa dire, ad esempio, nel caso in cui un partito politico abbia subito un danno dall'omicidio di un suo importante esponente: si può consentire con l'insorgere di un'azione di danni, ma non con il suo esercizio nel processo penale.

essenzialmente alle asistematiche (confusionarie?) posizioni della giurisprudenza. Per l'enunciazione del principio di fondo, per cui il danneggiato da reato non coincide con la persona offesa, perché quello è chiunque abbia subito un danno appunto dal reato, vedi ad esempio Cass. 26 maggio 2021, n. 14453.

¹⁹⁷ Che, però, riprendendo la nota precedente, nella nostra giurisprudenza è più largheggiante, tendenzialmente affermandosi che può costituirsi parte civile chiunque abbia riportato un danno eziologicamente riferibile all'azione od omissione costituente reato: vedi, ad esempio, Cass. pen., 31 maggio 2018, n. 31295; Cass. pen., 11 gennaio 2018, n. 18518; Cass. pen., 21 ottobre 2014, n. 46084; Cass. pen., 25 gennaio 2008, n. 4060; Cass. pen., 24 febbraio 2005, n. 7259.

¹⁹⁸ Questa mia idea restrittiva è fuori dalle tendenze della giurisprudenza: vedi, MOSETTI, *op. cit.*, 147.

¹⁹⁹ Una serie di ipotesi in DI MAJO, *op. cit.*, 183 ss.

In questo quadro, ipotizzata sul piano sostanziale una pretesa risarcitoria, a me sembra che si trovi un giusto equilibrio tra giudice penale e giudice civile, affermando che non tutte le azioni civili, pur configurabili sostanzialmente, siano esercitabili nel processo penale. Ed allora, se si volesse accettare una simile logica, resterebbero aperte solo quelle eccezioni che la legge volesse prevedere. A parte l'ampio campo di azione dei c.d. enti esponenziali, che conduce ad un uso distorto del processo penale, si pensi alla più vistosa, e direi comprensibile, eccezione a fronte della pretesa risarcitoria dei prossimi congiunti della vittima di un omicidio.

Qui si dovrebbe aprire una lunga dissertazione per poter capire per quale ragione la lesione apportata ad una sorta di diritto alla conservazione della vita di qualcuno dovrebbe essere riconosciuta come giuridicamente rilevante solo se riguarda alcuni soggetti e non anche altri, che pur facevano parte della vita della persona uccisa, aspettandosi da essa prestazioni economiche (si pensi alla morte del calciatore più importante di una squadra di calcio) o semplicemente affetto (si pensi alla morte dell'amico del cuore). Ma, tutte queste dissertazioni hanno come punto di riferimento essenzialmente l'art. 2043 c.c., senza l'apporto integrativo fornito dall'art. 185 c.p., dovendosi allargare o restringere l'area dei danni civilmente risarcibili, non avendosi qui danni patrimoniali e non patrimoniali da reato, bensì in occasione del reato.

Insomma, torna ancora il principio per cui può esservi un danno risarcibile ai sensi dell'art. 2043 c.c., ma non anche in virtù del suo collegamento con l'art. 185 c.p., per cui il danneggiato, pur potendo agire di fronte al giudice civile, non potrebbe esercitare l'azione civile nel processo penale.

Tuttavia, l'art. 90 c.p.p. attribuisce lo statuto di persona offesa anche ai prossimi congiunti, per cui costoro sono titolari, non solo di un'azione aquiliana generica, ma più specificamente di quella speciale azione aquiliana di cui al combinato disposto degli articoli 2043 c.c. e 185 c.p., che li legittima anche alla costituzione di parte civile ai sensi dell'art. 74 c.p.p.

Quanto a soggetti collettivi di vario genere, è vero che pure per essi può concepirsi l'azione civile nel processo penale, cosa che emerge *per tabulas* dall'art. 78, comma 1, let. a). Ma, è anche vero che, come ho già detto e pur voglio ribadire, questa possibilità dovrebbe essere riservata ai casi in cui essi vedano lesi interessi propri in quanto soggetti di diritto e non in riferimento agli interessi diffusi o collettivi per la cui tutela essi sono costituiti. In tali casi la loro possibile posizione processuale è quella che viene loro garantita dagli articoli 91 ss. c.p.p., interpretazione restrittiva confermata dall'art. 212 delle norme di coordinamento c.p.p.

Altro sono i pasticci del legislatore, a fronte dei quali si possono solo alzare le mani, ancorché non abbassare l'attenzione critica.

8.1 vantaggi dell'interpretazione restrittiva proposta

La prospettiva restrittiva, che ho sposato nell'interpretazione dell'art. 74 c.p.p., innanzitutto si appiglia al senso più intimo di quella esigenza di economia processuale che fonda l'istituto della costituzione di parte civile nel processo penale: la contaminazione tra azione penale e civile ha senso solo se, tornando ad un linguaggio classico²⁰⁰, lo stesso fatto è doppiamente illecito e quindi doppiamente sanzionabile, penalmente e civilmente. Ciò almeno ai blocchi di partenza del processo penale, perché altro è cosa poi in esso emergerà. E se per "stesso fatto" si deve intendere la somma dei fatti costitutivi della fattispecie penale così come emerge nel capo d'imputazione, non ha alcun senso che in un processo per lesioni colpose si ammetta l'azione civile del danneggiato al patrimonio. L'esistenza del diritto al risarcimento del danno, patrimoniale e non patrimoniale, della persona lesa nel suo corpo dipende (anche e soprattutto) dall'esistenza dei fatti costitutivi del reato, ed allora si può consentire nell'opportunità del simultaneo processo, a scelta dell'interessato. Ma, l'esistenza del diritto al risarcimento del danno al patrimonio non dipende dai fatti costitutivi del reato, ma solo da fatti che, pur magari coincidendo (ma non del tutto) materialmente con essi, nulla hanno a che fare

²⁰⁰ Che era, solo per citare alcuni autori, in Mortara, Chiovenda, Carnelutti.

col reato. Così la legge dà all'interessato l'azione di danni, ma non si giustifica che questa possa appesantire il processo penale con la partecipazione di una parte che spesso assume i caratteri di un'accusa privata, pur non avendone la funzione giuridica.

Insomma, torniamo sempre allo stesso punto: la pretesa riparatoria da reato è solo quella che appunto deriva da un'azione corrispondente alla sua fattispecie costitutiva, per cui, accertata questa, si irrognerà la pena ed in più la sanzione risarcitoria, ovviamente alla condizione che sia provato nel caso concreto che all'offesa (lesione dell'interesse protetto) sia conseguito anche un danno risarcibile (patrimoniale e/o non patrimoniale).

Un'interpretazione rigorosa di queste norme evita che il processo penale si allontani dal suo scopo giurisdizionale di attuare la legge, abbondando nell'apertura ad un'accusa privata che aggiungerebbe attività processuale non sempre rivolta a quello scopo in senso puro e tecnico, alterando il principio della parità delle armi tra accusa e difesa e magari anche rischiando di intaccare la serenità e l'imparzialità del giudicante²⁰¹. Senza considerare il fatto, non trascurabile, per cui, avendo l'azione civile nel processo penale sempre ad oggetto una pretesa riparatoria economica, qui una simile pretesa potrebbe essenzialmente integrarsi di un danno non patrimoniale la cui irrogazione rischia sempre più di assomigliare ad una pena privata (economica) che si voglia aggiungere alla pena pubblica, in funzione essenzialmente afflittiva e scarsamente riparatoria.

Aggiungo che, a mio parere, una restrittiva nozione di legittimato alla costituzione di parte civile nel processo penale, ai sensi dell'art. 74 c.p.p., giova anche ad una auspicabile restrizione del campo di applicazione dell'art. 75, comma 1, c.p.p., visto che, come abbiamo già detto sopra, evidentemente può essere trasferita nel processo penale solo quella azione che, già esercitata nel processo civile, poteva originariamente essere ospitata nel processo penale secondo i detti criteri oggettivi e soggettivi di legittimazione sostanziale. Non si dimentichi che codesto istituto è irto di difficoltà, posto che concede all'attore nel processo civile di disporre della situazione senza consenso della controparte, come dovrebbe avvenire normalmente ai sensi dell'art. 306 c.p.c.²⁰², quando magari egli sia incorso in preclusioni o dopo che il convenuto abbia proposto una domanda riconvenzionale o fatto una chiamata di terzo ai sensi dell'art. 106 c.p.c., attività che non possono avere corso nel processo penale²⁰³.

²⁰¹ Vibranti le parole di Carnelutti, il quale, trattando della posizione di inferiorità dell'imputato rispetto alla pubblica accusa, diceva «non è giusto che ne approfitti l'offeso per il regolamento del suo rapporto civile con l'offensore. Quando, pertanto, con la costituzione di parte civile si inserisce nel processo penale un processo civile, l'equilibrio di quest'ultimo è gravemente alterato. Il meccanismo del processo civile è equilibrato sul principio di parità tra le parti; ma tale parità sparisce per effetto della elezione del processo civile insieme con il processo penale. Anche se non la pretende, la parte civile fruisce di una posizione di superiorità rispetto all'imputato (...) la parte civile nel processo penale gode di una specie di privilegio immeritato» (così in *Crisi della giustizia penale*, cit., 343). È difficile non condividere queste riflessioni, a prescindere dall'idea di Carnelutti secondo il quale quello penale sarebbe un processo volontario.

²⁰² ANCESCHI, *op. cit.*, 54; CHILBERTI, *op. cit.*, 234, 243; PALLOTTA, *op. cit.*, 15, nt. 34 (il quale ricorda come Corte cost., 20 maggio 2002, n. 211 abbia rigettato ogni dubbio di costituzionalità), 17 ss. Sull'effetto estintivo in giurisprudenza vedi Cass. civ., 14 settembre 2022, n. 26984; Cass. civ., 8 febbraio 2021, n. 2908.

²⁰³ Sull'assunto vedi, per tutti, CHILBERTI, *op. cit.*, 233. Quanto all'art. 75, comma 1, c.p.p. emergono tante domande, alcune delle quali mi limito solo a formulare, ossia: 1) l'effetto estintivo si allarga anche alla domanda riconvenzionale? 2) Oppure la domanda riconvenzionale resta pendente in sede civile? 3) E, se così fosse, per tale parte il processo civile resta sospeso? 4) Oppure, risultando difficile trovare un titolo giuridico a tale arresto, il processo civile continua? 5) E, se così fosse, al convenuto che abbia proposto domanda riconvenzionale deve star bene una simile separazione tra cause, prodotta dalla scelta unilaterale della controparte (ad esempio LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, cit., 36 ss. non ravvisa difficoltà)? 6) E una chiamata in garanzia già effettuata potrebbe avere un esito diverso dalla sospensione? FERRONI, *Azione penale ed azione civile: autonomia o subordinazione?*, in *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, cit., 131 ss. auspicava l'eliminazione dell'art. 75, comma 1, c.p.p., privilegiando il principio "*electa una via non datur recursus ad alteram*". Non so se avesse tutti i torti, ma sta di fatto che dopo più di trenta anni dal suo auspicio la norma in parola è sempre vigente.

La seconda ragione a favore di un'interpretazione restrittiva dell'art. 74 c.p.p. sta in ciò che sarebbe auspicabile non impegnare il processo penale in una lite dai caratteri più spiccatamente civilistici, la cui soluzione nel merito può trarre meno dalle questioni penalmente rilevanti, risolvendosi l'aspirazione di chi pretende di costituirsi parte civile nello sfruttare i poteri ufficiali d'indagine sulla questione di fatto. Inoltre a fronte di una simile azione civile, se spesa nel processo penale, risulterebbe ancora più odioso impedire all'imputato, che in essa è solo un convenuto quale presunto obbligato alla riparazione economica, di proporre domande riconvenzionali ovvero effettuare chiamate di terzi.

Si pensi agli esempi sopra fatti di varie azioni di danno civilisticamente (più o meno) prospettabili, ma non propriamente derivate dal reato, coinvolgenti associazioni, enti o creditori della vittima. Nella misura in cui civilisticamente è concepibile che questi diritti al risarcimento del danno insorgano sul piano sostanziale, permettere il loro esercizio nel processo penale appesantirebbe l'azione penale con una serie di questioni che nulla hanno a che fare con essa. Ed allora, oltre all'inopportunità di schierare sul lato della pubblica accusa accanto ad un P.M. una schiera di parti private che appesantirebbero la definizione dell'azione penale, mi sembrerebbe inopportuna quella contaminazione tra questa azione e le singole azioni private, aventi caratteri individualizzanti.

Né si giustifica che alcune regole probatorie per decidere l'azione civile nel processo penale siano diverse da quelle vigenti nel processo civile, se non immaginando quella sovrapposizione tra fattispecie penale e fattispecie civile. Si giustifica che il danneggiato possa rendere testimonianza, ma solo se egli è la parte offesa dal reato, perché qui il mezzo istruttorio è innanzitutto al servizio dell'accertamento della responsabilità penale. Mentre non si giustificerebbe un simile vantaggio se quel soggetto è solo l'attore di un'azione avente una valenza puramente civilistica, quindi avente ad oggetto un danno, sì risarcibile, ma non da reato.

Restano sul tappeto alcune critiche all'interpretazione restrittiva, che si fondano su argomenti, si dice, testualmente ricavati dal codice di procedura penale.

Il primo argomento, usato praticamente da tutti i critici, si trarrebbe dall'art. 74 c.p.c., che, collegandosi all'art. 185 c.p., aprirebbe la strada alla costituzione di parte civile genericamente a tutti coloro che hanno subito danno da reato e non solo alle persone offese. Ma, questo è un falso argomento, perché è proprio quel collegamento che dovrebbe condurre *de plano* alla teoria qui proposta, se ben si coglie la struttura oggettiva e soggettiva della pretesa riparatoria da reato, come l'abbiamo sopra descritta.

Il secondo argomento sembra più insidioso. Si è detto: posto che l'art. 652 c.p.p., nel prevedere una "certa" efficacia di giudicato della sentenza di assoluzione nel successivo processo civile avente ad oggetto l'azione civile da reato, specifica che il fenomeno si verifica a condizione che il successivo attore in giudizio si sia prima o costituito parte civile oppure sia stato posto in grado di costituirsi, praticamente non vi sarebbe spazio ad ipotesi in cui quella "certa" efficacia non si espliciti, perché la persona offesa è destinataria delle notifiche di cui agli articoli 419 e 552 c.p.p. Insomma, la persona offesa o ha scelto la costituzione di parte civile oppure è stata comunque posta in grado di farlo, a causa di quelle notifiche, con la conseguenza che non vi sarebbe mai un possibile legittimato all'azione civile da reato che sfugga agli effetti dell'art. 652 c.p.p.²⁰⁴.

Ora, ammesso che la definizione di danneggiato che «sia stato posto in condizione di costituirsi parte civile» sia corretta, resterebbero pur sempre ipotesi in cui il suo presupposto non si verifica, per mancanza o irritualità di quelle notifiche²⁰⁵, non potendosi garantire che comunque l'obiettivo delle norme in parola sia

²⁰⁴ DIDDI, *Processo penale e paradigma riparativo*, cit., 86.

²⁰⁵ Sul tema vedi, fra gli altri, MOSETTI, *op. cit.*, 113 ss.; PAULESU, *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, Annali, II.1, Milano, 2008, 593 ss., spec. 609-610; PENNISI, *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, Agg., I, Milano, 1997, 790 ss.,

sempre raggiunto, ovvero che il danneggiato abbia esercitato la relativa azione in sede civile ai sensi dell'art. 75, comma 2, c.p.p., ipotesi nella quale il processo civile, per un verso, prosegue il suo cammino senza subire arresti e, per altro verso, non deve recepire il giudicato penale secondo l'art. 652 c.p.p., ove questo dovesse sopraggiungere²⁰⁶.

Ma, a parte tutto ciò (e non è poco!), l'obiezione comunque non può in sé abbattere la costruzione qui proposta, alla quale potremmo semplicemente aggiungere che il legislatore ha trovato il giusto equilibrio tra l'esigenza di evitare conflitti logici tra giudicati e la salvaguardia del diritto di difesa. E, se così fosse, perché una simile scelta dovrebbe inficiare l'idea per cui l'istituto della costituzione di parte civile nel processo penale debba essere trattato con grande cautela e rigore, non solo perché altrimenti si snatura la sostanza della pretesa riparatoria da reato, ma anche per evitare caotiche gestioni processuali ed anche abusi?

9. Gli sviluppi dell'azione civile nel processo penale

Visti i principi che attengono all'oggetto della cosa giudicata (civile), una cosa è certa: ove il giudice penale decida sulla domanda della parte civile si forma il giudicato sostanziale in riferimento ad essa, senza che residui la possibilità di instaurare un secondo processo di fronte al giudice civile per far valere lo stesso diritto.

Se essa è accolta, resta giudicata la sussistenza della pretesa riparatoria, anche nella misura stabilita: non potrebbe certo il danneggiato vincitore pretendere di più dal giudice civile né far valere un profilo squisitamente civilistico fondandosi sull'art. 2043 c.c., insomma pretendere di "raddoppiare" il danno risarcibile, perché quell'unica situazione giuridica sostanziale azionata è ormai fissata e non ne è configurabile un'altra e diversa da far valere. Se così si può dire, in quella decisione è cristallizzata ormai tutta la situazione giuridica sostanziale, per cui l'interessato, che abbia ricevuto una data liquidazione a titolo di certi danni, non potrebbe esercitare poi un'azione di fronte al giudice civile per far valere un altro tipo di danno o altre voci, non spese prima.

Lo stesso è a dirsi ove la domanda della parte civile fosse respinta: il (presunto) danneggiato, vistasi rigettare la domanda proposta sul profilo tratto dall'art. 185 c.p. ad integrazione dell'art. 2043 c.c., non potrebbe certo riprovarci di fronte al giudice civile fondandosi solo su quest'ultima norma. Insomma, per fare un esempio, spesa l'azione civile in collegamento ad un reato di danneggiamento, che in sé esige il dolo, ove l'azione fosse rigettata, non vi sarebbe spazio per giocarsela di nuovo in sede civile spendendo la colpa, perché ormai vi sarebbe un giudicato di rigetto. Come ho già detto sopra, il diritto al risarcimento del danno ingiusto si individua, in riferimento ad una data azione umana, a causa dell'interesse o, se si vuole, del bene giuridico, la cui lesione ne determina, per un verso, la nascita (sostanzialmente) e, per altro verso, la identificazione oggettiva (con rilievo processuale), distinguendolo da altre e diverse possibili azioni di danno. Da quella lesione, non può derivare, alla luce dell'unico titolo giuridico emergente dall'art. 2043 c.c., la prospettazione in astratto di due diritti al risarcimento del danno, uno per dolo ed uno per colpa.

Qui abbiamo l'applicazione del nostro principio di partenza, per cui, nel rapporto tra l'art. 185 c.p. e l'art. 2043 c.c., non c'è un concorso di fattispecie, emergendo, piuttosto, una funzione integrativa (in tutto o in parte) di quello rispetto a questo, per cui si concretizza una sola situazione giuridica sostanziale, una sola azione esercitabile. Insomma, non c'è un concorso di azioni, paradigma che giustificerebbe la conclusione per cui, se è comunque vero che accolta l'una non si può certo esercitare l'altra, tuttavia, rigettata l'una si potrebbe ancora esercitare l'altra.

spec.791. Nella più recente manualistica sui temi degli atti processuali e delle loro invalidità vedi VARRASO, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2025, 253 ss. e 273 ss.

²⁰⁶ Così, ad esempio, Cass. civ., 7 giugno 2013, n. 15112.

Diversa, pur sempre in riferimento alla stessa vicenda, è l'azione per i danni derivanti dalla lesione di un diverso interesse protetto o, come anche spesso si dice, di un diverso bene giuridico. Ad esempio, giudicata l'azione di danni derivante dalla lesione dell'interesse alla propria incolumità fisica, diversa è l'azione di danni derivante da danneggiamento alle cose, sia pur, ripeto, avendo a che fare con la stessa azione umana.

Chiarite ancora queste applicazioni pratiche, peraltro già emerse in precedenza, bisogna ora fare un ulteriore passo avanti, misurandole con la dinamica del processo penale, nel quale vige il c.d. principio di accessorialità dell'azione civile, in virtù del quale questa è decisa solo se emerge una previa condanna penale (art. 538, comma 1, c.p.p.). Ciò significa, sempre in linea di principio, che l'azione civile non è decisa nel processo penale ove manchi quel presupposto: si ha come esito un *non liquet*, cosa impensabile nell'ambito di un processo civile. E' possibile, quindi, che a valle del processo penale si eserciti di nuovo quella azione civile di fronte al giudice civile, anche se dal processo penale possono derivare degli "strascichi", a seconda del tipo di esito che abbia avuto l'azione penale. Insomma, può determinarsi una sorta di via di mezzo: un *non liquet*, che, a seconda della situazione, potrebbe avere o non avere conseguenze preclusive²⁰⁷.

Tuttavia, quel principio di accessorialità, che emerge nell'ambito del processo penale di primo grado, ha le sue eccezioni quando si passa ad analizzare i gradi d'impugnazione, nell'ambito dei quali è possibile che l'azione civile sia decisa dal giudice penale nonostante la mancanza di una condanna penale²⁰⁸ ovvero che essa "trasmigri" di fronte al giudice civile, quindi ipotizzando per quella domanda una medesima litispendenza.

Resta, allora, da esplorare questo campo, per capire come si presenta l'azione civile, per così dire, rimasta "sola", come del resto sarebbe da indagare in quali termini essa, pur non decisa nel processo penale, possa essere nuovamente esercitata di fronte al giudice civile, ma rimanendo condizionata nei suoi esiti di merito, in una sorta di "smembramento" della fattispecie costitutiva della pretesa riparatoria.

Il punto di partenza (soprattutto sostanziale) nell'osservazione di questi scenari resta sempre lo stesso: l'azione civile in gioco è e resta una. Ma, i piani processuali sono da trattare separatamente, perché diversi sono i problemi, che qui in gran parte non posso trattare.

A fronte di una sentenza di proscioglimento senza alcuna decisione dell'azione civile, a seguito della quale il danneggiato voglia proporre domanda al giudice civile, dovremmo aprire un ampio discorso sull'art. 652 c.p.p. Egli potrà fare una simile scelta perché, appunto, la domanda da lui precedentemente proposta non è stata decisa e, quindi, evidentemente non può aversi alcun giudicato sostanziale su di essa. Tuttavia, il suo cammino di fronte al giudice civile può essere condizionato dal modo in cui sia stato definito il processo penale, appunto in virtù delle previsioni di cui all'art. 652 c.p.p.²⁰⁹.

²⁰⁷ Per tutti CHILBERTI, *op. cit.*, 256.

²⁰⁸ Sul sistema attuale torneremo. Quanto al passato, il principio di accessorialità veniva allentato in grado d'impugnazione già nel c.p.p. del 1865, per poi tornare rafforzato nel c.p.p. del 1913 e, quindi, in quello del 1930: vedi riferimenti in PENNISI, *L'accessorialità dell'azione civile nel processo penale*, cit., 31 ss., 55, 66 ss. Insomma, il potere della parte civile d'impugnare la sentenza di proscioglimento al fine di ottenere una decisione dell'azione civile senza la previa condanna penale, ammesso nel 1865, si perde per diversi anni nelle riforme successive.

²⁰⁹ Accenno solo al fatto che il discorso nel testo riguarda l'azione civile di danno da reato e non altre azioni civili, per cui la norma interessante è l'art. 652 c.p.p. Ciò non toglie che la parte civile può essere interessata anche dall'applicazione dell'art. 654 c.p.p., che, applicabile sia che si abbia sull'azione penale una sentenza di condanna sia che si abbia una sentenza di assoluzione, vale, però, in riferimento ad altre azioni civili. Si pensi, ad esempio, alla risoluzione del contratto a seguito di processo penale nel quale, accertato il danneggiamento dell'immobile e decisa l'azione civile del locatore costituitosi parte civile per il risarcimento, è stato accertato appunto il fatto del danneggiamento. Si veda, ad esempio, LUISO, *I rapporti tra processo civile e processo penale*, in *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, cit., 94 ss., il quale fa anche il caso del dipendente che ha rubato: nel processo penale il datore si costituisce parte civile per i danni e, accertato

In questa sede mi limito a dire che, se è vero che l'azione civile resta sempre la stessa e che, tuttavia, il suo rinnovato esercizio non va ad infrangersi contro un'eccezione impediente di cosa giudicata, perché, ripeto, non vi è stata su di essa decisione nel merito, né si potrebbe certo dire che, con le previsioni dell'art. 652 c.p.p., si avrebbe una sorta di rigetto implicito in sede penale dell'azione civile, è pur vero, però, che di fronte al giudice civile, successivamente adito, le possibilità di vittoria nel merito dipendono dalla spendibilità di elementi della fattispecie che, per così dire, siano rimasti "liberi" dalla preclusione derivante dal giudicato penale²¹⁰. Come in generale avviene per le sentenze di rigetto dell'azione, anche qui la precettività della sentenza di proscioglimento, con la quale appunto si ha il rigetto dell'azione penale, dipende dal motivo che la fonda²¹¹.

Insomma, ribadisco ancora, l'assoluzione in merito dell'imputato non implica il rigetto implicito in sede penale dell'azione riparatoria ex art. 185 c.p., lasciando aperta la possibile azione civile ex art. 2043 c.c. di fronte al giudice civile, perché qui si ha sul piano sostanziale una sola azione civile, fondata su questa seconda norma. E la cosa emerge chiaramente anche dal modo in cui è formulato l'art. 652 c.p.p., in collegamento all'art. 538 c.p.p., in virtù del quale si hanno effetti preclusivi derivanti dal giudicato penale sulla presupposta possibilità di esercitare di fronte al giudice civile quella stessa azione che è già stata esercitata in sede penale, per la quale evidentemente non vi è stata una decisione in merito, perché se così non fosse, non vi sarebbe alcuna ulteriore possibilità di domandare danni civili collegati alla stessa vicenda della vita in un pedissequo processo civile. Invero, a me sembra, la detta norma non può ingenerare gli equivoci che, al limite potevano sorgere a fronte del previgente art. 25 c.p.p. del 1930, nel quale si disponeva che a fronte di un'assoluzione con le formule ivi indicate l'azione civile non potesse essere proposta di fronte al giudice civile.

Per fare esempi banali: se l'imputato è stato assolto per mancanza di dolo, che la fattispecie di reato esigeva, ben può l'azione civile successiva cercare miglior sorte allegando la colpa; se l'imputato è stato prosciolto per carenza d'imputabilità, è lasciata aperta la possibilità dell'azione civile nei confronti di coloro che rispondono per il fatto di lui; chi è stato prosciolto per avere agito in stato di necessità, può essere citato nel giudizio civile per ottenere l'indennità di cui all'art. 2045 c.c., caso che, peraltro, può essere discutibilmente riportabile ad un illecito, ancorché sia produttivo di danno compensabile.

Insomma, l'interessato torna ad esercitare sempre la stessa azione riparativa, ancorché diversamente "tagliata", oggettivamente o soggettivamente, nei limiti in cui ha lo "spazio libero" per farlo. Tutte azioni che, però, come è già emerso in precedenza, non potranno aspirare alla liquidazione del danno non patrimoniale, perché, in virtù della preclusione che deriva dal giudicato penale, il giudice civile non potrà accertare l'integrazione di tutti gli elementi oggettivi e soggettivi di una fattispecie criminosa, sempre che quel tipo di danno sia ancorato al combinato disposto degli articoli 2059 c.c. e 185 c.p. e non derivi dalla sola applicabilità dell'art. 2043 c.c., come accade ad esempio quando emerge la lesione della salute.

I detti "strascichi", che derivano dal modo in cui è stata definita l'azione penale, condizionando il possibile futuro esito dell'azione civile, ancorché questa non sia stata decisa nel merito nel processo penale,

il furto, poi può fondarvi un licenziamento, dal quale può derivare una causa civile nel cui ambito quel fatto accaduto è indiscutibile. Rinvio anche a CASTAGNOLA, *op. cit.*, 28 ss. Ricordo come costantemente la giurisprudenza civile ritenga che il vincolo del giudice civile agli accertamenti compiuti dal giudice penale si ha solo quando questi abbia offerto uno specifico ed effettivo accertamento in ordine ad un fatto: vedi da ultimo Cass. civ., 24 luglio 2026, n. 24030. Su questo aspetto vai poi anche alla nota 212.

²¹⁰ Non mi avventuro neanche sul tema relativo ai paradigmi qui spendibili, di giudicato, preclusione o prova legale: vedi, ad esempio, MONTESANO, *Il «giudicato penale sui fatti» come vincolo parziale all'assunzione e alla valutazione delle prove civili*, in *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, cit., 71 ss.; CONSOLO; *op. cit.*, 240 ss.; CASTAGNOLA, *op. cit.*, 31; BONAFINE, *op. cit.*, 554 ss.

²¹¹ ZUMPANO, *op. cit.*, 318.

possono indurre la parte civile ad impugnare la sentenza di proscioglimento, almeno quando essa ha un contenuto di merito²¹².

Ma, ripeto ancora, qui si entra in un campo d'indagine che va oltre i nostri attuali compiti, fra i quali credo che rientri solo la necessità di dare uno sguardo fugace alle varie ipotesi in cui l'azione civile resta "sola" nel processo penale, distinguendo tra quelle in cui essa ne esca propriamente definita nel merito e quelle in cui essa trasmigri dal giudice penale al giudice civile. Invero, è in questi sviluppi processuali che può giuridicamente rilevare l'individuazione dell'oggetto dell'azione civile esercitata nel processo penale.

10. La "solitudine" dell'azione civile nel processo penale: ipotesi

Si tratta essenzialmente, anche se non solo, di verificare le eccezioni al principio di accessorietà, che, se resta il basilare punto di vista da cui leggere il sistema, lascia spazio ad eccezioni.

²¹² Per tutti ANCeschi, *op. cit.*, 101. A quanto sommariamente detto nel testo voglio solo aggiungere un'importante precisazione, che nasce dalla domanda: il vincolo di cui all'art. 652 c.p.p. vale anche se la formula assolutoria si fonda sull'art. 530, comma 2, c.p.p.? Secondo la Cassazione penale la risposta è affermativa (Cass. pen., 17 novembre 2022, n. 43598; Cass. pen., 6 luglio 2021, n. 25698), mentre secondo la Cassazione civile la risposta è negativa (Cass. civ., 28 febbraio 2022, n. 6593). Francamente non vedo come si possa arrivare a concludere che l'interpretazione riduttiva «offre la via per disapplicare il vincolo precettivo che promana dall'art. 652 e si dimentica che la decisione penalistica si fonda su poteri di indagine che altri giudici non hanno»: così DINACCI, in AA.VV., *Procedura penale*, cit., 1037. È vero che l'assoluzione penale resta piena, anche se essa è fondata sull'art. 530, comma 2, c.p.p., per cui la negazione della responsabilità penale ha pur sempre la stessa valenza giuridica. Ma, questa unitaria "valenza" non può rimanere tale a fronte della causa civile, se solo non si dimentica come la materia civile e quella penale vedano operare diverse regole di giudizio, con particolare attenzione al nesso causale e all'elemento soggettivo. Di conseguenza, non mi allontanerei dall'insegnamento delle sezioni civili della Corte di cassazione, secondo le quali sia nell'applicazione dell'art. 652 c.p.p. sia nell'applicazione dell'art. 654 c.p.p. il vincolo per il giudice civile si ha solo quando si riscontra un effettivo e specifico accertamento circa l'insussistenza del fatto o della partecipazione dell'imputato e non anche quando l'assoluzione si fonda sull'accertamento dell'insussistenza di sufficienti elementi di prova circa la commissione del fatto o l'attribuibilità di esso all'imputato, insomma sulla base dell'art. 530, comma 2, c.p.p. Inoltre, saranno anche cambiati i tempi e il modo d'intendere certe categorie, ma resta il fatto che, mentre il vecchio art. 25 c.p.p. del 1930 prevedeva esplicitamente il vincolo del giudice civile alla pronuncia di proscioglimento anche fondata sull'insufficienza di prove, oggi nell'art. 652 c.p.p. non vi è alcun cenno al caso dell'attuale art. 530, comma 2, c.p.p. Infine, mi sembra rilevante la posizione assunta di recente da C. cost., 13 aprile 2026, n. 50 (torna alla nota 180), che, occupandosi del rapporto tra processo penale e processo tributario, ha affermato come il giudicato penale di assoluzione valga nel giudizio tributario anche se fondato su formula dubitativa, sul presupposto che ciò non valga anche nel giudizio civile ai sensi dell'art. 652 c.p.p., ma appunto solo in quello tributario, dato il contenuto dell'art. 21-bis del d.lgs. n. 74/2000 (§ 30.1.1.): sul punto vedi GIACALONE, *Giudicato penale e processo tributario: assoluzione e medesimezza del fatto valgono, ma... fino a un certo punto*, in *Giur. it.*, 2026, 1325 ss., spec. 1332 ss. Se non vado errato, nel senso qui sostenuto si esprimono LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, cit., 69-70 nonché ANCeschi, *op. cit.*, 101-102. Ma, allora, nel caso che stiamo ipotizzando, non trovando applicazione l'art. 652 c.p.p., in sede civile può ancora accertarsi una fattispecie corrispondente a quella criminosa, con la conseguente risarcibilità pure del danno non patrimoniale: vai alla nota 242.

Se l'imputato è condannato alla pena, è provata la fattispecie del reato con il criterio dell'oltre ogni ragionevole dubbio. Ciò serve anche all'azione civile, al cui interessato starà ulteriormente l'onere di provare il danno conseguente.

Se, invece, l'imputato è proscioltto, l'azione civile non è decisa. Ma, come abbiamo già accennato, ciò vale solo in linea di principio, perché, in realtà, dal complesso sistema emergono almeno tre situazioni diverse, che ora in sintesi ribadiamo: 1) quelle in cui il processo penale semplicemente si chiude con un proscioglimento, residuando alla parte civile la possibilità di riproporre la sua domanda di fronte al giudice civile²¹³; 2) quelle in cui in aggiunta al proscioglimento si ha la decisione della causa civile da parte del giudice penale; 3) quelle in cui, esaurita l'azione penale, la causa civile viene trasferita al giudice civile nel grado a cui essa è giunta di fronte al giudice penale.

Nei due ultimi casi abbiamo, così, eccezioni al principio di accessorialità, anche se diversamente declinate.

La prima eventualità accade nel caso di cui all'art. 578, comma 1, c.p.p.²¹⁴, la cui possibilità applicativa andrà a ridursi drasticamente all'ipotesi della amnistia²¹⁵, visto che per i processi aventi ad oggetto reati commessi dal 1° gennaio 2020 non è più possibile che la prescrizione maturi nel corso del giudizio d'impugnazione, che, dato l'art. 161-*bis* c.p., cessa definitivamente con la pronuncia della sentenza di primo grado. Strutturalmente l'ipotesi è la seguente: se quella estinzione del reato sopraggiunge nel grado d'impugnazione, l'esaurimento dell'azione penale non impedisce la decisione dell'azione civile, a condizione che vi fosse stata nel grado precedente la condanna civile, che, evidentemente, presupponeva a monte la condanna penale²¹⁶.

Ma, un allentamento del principio di accessorialità si è avuto addirittura nell'ambito del giudizio di primo grado nel momento in cui la Corte costituzionale²¹⁷ ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 538 c.p.p. per la mancata previsione di una decisione sull'azione civile ove l'imputato sia proscioltto per la particolare tenuità del fatto (art. 133 *bis* c.p.), essenzialmente richiamandosi alla logica di cui al sopra citato art. 578, comma 1, c.p.p. Non voglio certo entrare nell'analisi di questa pronuncia, assai criticata²¹⁸, bastando qui mettere a fuoco un altro caso di solitario destino dell'azione civile nel processo penale.

²¹³ Con maggiori o minori possibilità di successo in base a quegli "strascichi" di cui si accennava nel precedente paragrafo.

²¹⁴ Il caso è essenzialmente il seguente: l'imputato, condannato penalmente e civilmente in primo grado, impugna la sentenza nei due capi e il giudice d'appello, riscontrata la sopraggiunta prescrizione del reato, lo proscioglie penalmente, ma conferma la condanna civile; quindi la norma non si applica quando il giudice d'appello riscontra che la prescrizione era in realtà già intervenuta in pendenza del giudizio di primo grado, per cui la doppia condanna ivi pronunciata era errata: vedi, per tutti, ARIOLLI, *op. cit.*, 383-384.

²¹⁵ BONAFINE, *op. cit.*, 184.

²¹⁶ ANCESCHI, *op. cit.*, 381. Può essere dubbio, invece, il caso in cui la prescrizione del reato sia stata erroneamente dichiarata in primo grado, nel quale, quindi, non vi sia stata alcuna pronuncia sull'azione civile. In tale eventualità sembrerebbe logico immaginare che il danneggiato si rivolga *ex novo* al giudice civile, senza che, peraltro, vi siano "strascichi" per lui negativi da un simile proscioglimento. Tuttavia, attingendo a Cass. pen., 13 marzo 2018, n. 21533, si potrebbe immaginare un appello della parte civile ai sensi dell'art. 576 c.p.p. e, di conseguenza, l'emergere della possibile applicazione dell'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p., ancorché non so con quale credibilità, posto che oggi, a differenza di ieri, una simile impugnazione non resterebbe nell'ambito del processo penale.

²¹⁷ Con sentenza 12 luglio 2022, n. 173, in Cass. pen., 2022, 3818 ss.

²¹⁸ Vedi, ad esempio, BONTEMPELLI, *Nuovi sviluppi della giurisprudenza costituzionale sui rapporti tra azione civile e decisione penale*, in *Proc. pen. e giustizia*, 2023, 159 ss. Mi permetto solo un accenno. Si potrà dubitare che vi fosse un profilo d'illegittimità costituzionale o ancora che nel sistema vi sia coerenza, contrapponendo questa ipotesi, oltre a quella di cui all'art. 578, comma 1, c.p.p., a quelle in cui si ha, invece, il trasferimento dell'azione civile rimasta sola al

Nelle altre ipotesi di “solitudine” dell’azione civile nel processo penale mi sembra che ormai la scelta del legislatore sia quella di operarne il trasferimento al giudice civile.

Ciò accade nel caso dell’impugnazione avverso il solo capo di decisione sull’azione civile²¹⁹ ovvero dell’impugnazione della sola parte civile avverso la sentenza di proscioglimento ai sensi dell’art. 576 c.p.p.²²⁰. Da quest’ultimo punto di vista, si ricordi come, se è vero che la sentenza di proscioglimento non contiene una decisione dell’azione civile, al danneggiato è, tuttavia, riconosciuto l’interesse all’impugnazione perché essa potrebbe pregiudicarlo.

Prima della riforma Cartabia qui emergeva, *mutatis mutandis*, una situazione analoga a quella descritta nell’art. 578, comma 1, c.p.p., per cui nell’appello di fronte al giudice penale, in deroga al principio di accessorialità, si poteva giungere ad una decisione sull’azione civile senza aversi a monte una sentenza di condanna penale, non avendosi solo la rimozione dell’effetto pregiudizievole extrapenale della sentenza²²¹, bensì propriamente, ripeto, la decisione sulla domanda di danni²²². Insomma, qui emergeva un fondamentale

giudice civile. Ma, mi domando se la soluzione, forse malamente proposta, sia così irragionevole, considerando che l’alternativa stava nella sola pronuncia di proscioglimento, accollando alla parte civile l’onere di ricominciare da capo, appoggiandosi agli effetti di giudicato ex art. 651 *bis*, c.p.p., norma questa che ha rappresentato il vero fondamento della pronuncia della Consulta, la quale, dopo averlo messo in luce nella sua peculiarità, conclude che l’art. 538 c.p.p. «si pone in violazione del diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24, secondo comma, cost.), nella specie della parte civile, la quale subisce la mancata decisione in ordine alla sua pretesa risarcitoria (o restitutoria) anche quando essa appare fondata, meritevole di accoglimento proprio in ragione del contestuale accertamento, ad opera del giudice penale, della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e della riferibilità della condotta illecita all’imputato nel contesto del proscioglimento di quest’ultimo ex art. 131-bis cod. pen. Infine, essa collide con il canone della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma, cost.) a causa dell’arresto del giudizio che ne deriva, quanto alla domanda risarcitoria (o restitutoria), con soluzione di continuità rispetto a un nuovo giudizio civile, del cui promovimento è onerata la parte civile, anche solo per recuperare le spese sostenute nel processo penale» (§ 11). Sulla questione vedi BONAFINE, *op. cit.*, 127 ss. Solo per completezza si ricorda come da ultimo sia stata ribadita la qualificazione della detta sentenza in termini di proscioglimento e non di condanna, al fine di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell’art. 593, comma 3, c.p.p., là dove impedisce all’imputato di proporre appello avverso una sentenza di proscioglimento ai sensi dell’art. 131 *bis* c.p. per un reato punito con pena alternativa, contenente condanna dello stesso imputato al risarcimento del danno in favore della parte civile: ciò per l’asimmetria che emerge tra imputato e parte civile. Ciò è avvenuto nell’articolatissima Cass. pen., (Sez. Un.), 29 luglio 2026, n. 28647. Senza entrare nel merito della questione, voglio solo segnalare l’apprezzabilità dell’atteggiamento della Corte, che, fermandosi a fronte del dettato della legge, senza indulgere nella tentazione di riscrivere le norme in via interpretativa, ha mostrato un importante garbo istituzionale. Il rilievo non è di poco conto, se si pensa alle tante volte nelle quali lo stesso garbo istituzionale non è stato assunto dalle sezioni civili: ricordo sempre, per un esempio, il grave intervento della Corte del 2008 sulla riscrittura dell’allora vigente art. 37 c.p.c. (Cass. civ., (Sez. Un.), 9 ottobre 2008, n. 24883, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1071).

²¹⁹ Altro è che ad essa si aggiunga l’impugnazione proposta avverso il capo penale, dal P.M. o dall’imputato, eventualità che non lascia sola l’azione civile, la quale resta decidibile nel processo penale in virtù del principio di accessorialità.

²²⁰ Tralascio l’eventualità che la parte civile impugni, nella sentenza di proscioglimento, il capo attinente alla sua condanna a fronte dell’accoglimento della domanda dell’imputato per spese e danni. E tralascio anche le impugnazioni per i soli interessi civili dell’imputato e del responsabile civile: vedi BONAFINE, *op. cit.*, 151-152.

²²¹ Così, invece, la pensava ad esempio DIDDLE, *L’impugnazione per gli interessi civili*, Milano, 2011, 30. Questa idea manteneva saldo il principio della accessorialità, con due conseguenze: 1) la parte civile non poteva ottenere comunque la decisione dell’azione civile in appello, mancando la condanna penale, 2) tale impugnazione, avendo quale suo unico scopo la rimozione degli effetti pregiudizievoli ricavabili dall’art. 652 c.p.p., era ammessa, non avverso ogni sentenza di proscioglimento, ma solo avverso quelle contenenti appunto formule di proscioglimento, in ipotesi, pregiudizievoli.

²²² TOMMASEO, *op. cit.*, 16 ss.; CHILBERTI, *op. cit.*, 712 ss., che, ritenendo difficile restringere l’impugnazione della parte civile ai soli casi di assoluzione, parlando l’art. 576 c.p.p. più ampiamente di sentenze di proscioglimento e non avendo in diversi casi alcun senso immaginare un’impugnazione ai soli fini di rimuovere effetti extrapenali che non ci sono, affermava che la conclusione inevitabile stava appunto nel ritenere che l’impugnazione in parola aspirasse ad avere una decisione in sede d’impugnazione dell’azione civile, pur in carenza di condanna penale. Così in giurisprudenza Cass. Sez. Un. penali, 11-19 luglio 2006 n. 25083; Cass. pen., 26 novembre 2014, n. 44440; Cass. 7 maggio 2026, n. 16500. L’ambito di applicabilità dell’art. 576 c.p.p. è stato sempre assai controverso, stretto tra il principio di accessorialità dell’azione civile (art. 538 c.p.p.) e l’esigenza della parte civile di giungere il prima possibile ad una condanna civile. Si pensi, ad esempio,

discostamento dal principio di accessorialità²²³ e dall'aspirazione al coordinamento tra le decisioni, ben potendo la parte civile vincere la sua causa ribaltando i fondamenti della assoluzione penale, che, però, come tale, restava ferma²²⁴.

Oggi, quello che non era sembrato necessario dal punto di vista costituzionale²²⁵ è stato ritenuto opportuno nelle scelte del legislatore e, così, l'uso del (solo) rimedio di cui all'art. 576 c.p.p. ormai comporta il trasferimento dell'azione civile al giudice civile, previa valutazione in sede penale dell'ammissibilità della proposta impugnazione²²⁶. Ciò in virtù, direi, dell'art. 573, comma 1 *bis* c.p.p., che si riferisce, però, anche ad altri casi d'impugnazione per i soli interessi civili, in particolare quando si attacca un capo della sentenza nel quale la pretesa riparatoria ha trovato una decisione, di accoglimento, di rigetto o di accoglimento parziale: tutte ipotesi, comunque, nella quali l'impugnazione si è avuta per i *soli* interessi civili.

Si aggiungono, poi, le previsioni di cui agli articoli 578, comma 1 *bis* e 622 c.p.p. In quello si è avuta nel grado precedente una decisione sull'azione civile in conseguenza della condanna penale e, infatti, l'art. 578, comma 1 *bis* parla di un'impugnazione *anche* per gli interessi civili, il cui tempo di trattazione sfiora il tetto temporale di cui all'art. 344 *bis* c.p.p. (due anni per il giudizio d'appello ed un anno per il giudizio di cassazione), per cui l'azione penale diventa improcedibile²²⁷. In questo, stando alla lettera immutata della norma, sembrerebbe rientrarvi sia il caso che si sia avuta una pronuncia sull'azione civile sia il caso che essa non si sia avuta, essendosi impugnata una sentenza di proscioglimento²²⁸. Comunque accade sempre che l'azione civile resti sola e debba essere decisa, non più dal giudice penale, bensì da quello civile.

alle dispute sull'impugnabilità ad opera della parte civile della sentenza di primo grado dichiarativa dell'estinzione del reato per prescrizione o con formula per cui "il fatto non costituisce reato": una sintesi del contrasto giurisprudenziale in ROMAGNINO, *op. cit.*, 150 ss.

²²³ Si ricorda come l'art. 576 c.p.p. fu salvato da un dubbio di costituzionalità dalla C. cost. 12 luglio 2019, n. 176, in *Foro it.*, I, 2994, sulla quale, fra gli altri commenti, vedi BARGIS, *L'impugnazione della parte civile ex art. 576 c.p.p. ritorna sotto la lente della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, fasc. 4, 2019, 2061 ss.; MARTELLI, *Il giudizio di impugnazione promosso dalla parte civile nei confronti della sentenza di proscioglimento resta appannaggio del giudice penale. Note a margine della sentenza n. 176 del 2019*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 3, 2019; CAMBIALE, *La parte civile nei giudizi penali di impugnazione: una presenza sempre sgradita (almeno per la Corte costituzionale)*, in *Leg. Pen.*, 15/01/2020.

²²⁴ ANCESCHI, *op. cit.*, 371.

²²⁵ Torna a C. cost. 12 luglio 2019, n. 176, cit., che si era pronunciata sul dubbio sollevato dalla Corte d'appello di Venezia, la quale auspicava addirittura un appello proposto direttamente al giudice civile, quindi senza un previo passaggio dal giudice penale, come accade ora.

²²⁶ Insomma, con la riforma Cartabia si è avuta una sorta di legittimazione successiva di quella che in precedenza era l'interpretazione più ampia dell'interesse all'impugnazione sotteso all'art. 576 c.p.p. Se prima poteva discutersi sul tipo di sentenze di proscioglimento impugnabili dalla parte civile, nonché sull'oggetto o se si vuole sullo scopo di simili impugnazioni, oggi mi pare evidente come detta norma attribuisca alla parte civile il potere di coltivare in grado d'impugnazione l'azione civile al fine di ottenere una pronuncia sulla sua domanda (auspicabilmente di accoglimento), quando nel grado precedente questa pronuncia non vi sia stata, a prescindere dal motivo che non l'abbia resa processualmente possibile.

²²⁷ La detta improcedibilità, che attiene ad un profilo di rito dell'azione penale e non al merito del processo, prevale su qualsiasi altra formula di proscioglimento: vedi VARRASO, *I poteri del giudice d'impugnazione sull'azione civile dopo il d.lgs. n. 150 del 2022 (c.d. legge Cartabia): il superamento dell'accertamento del reato senza condanna*, cit., 278; ARIOLLI, *op. cit.*, 430-431. Invece, a me sembra, detta improcedibilità dovrebbe essere recessiva a fronte di un'inammissibilità dell'atto d'impugnazione, con la conseguenza che si stabilizza la sentenza che sia stata impugnata con un atto affetto da un vizio sanzionato con l'inammissibilità.

²²⁸ Il caso che CORDERO, *op. cit.*, 1166 stigmatizzava come un lapsus del legislatore, posto che in esso, non essendoci una decisione sull'azione civile non vi sarebbe nulla di annullabile. Si consideri che questo autore riteneva impugnabile la sentenza di proscioglimento al solo fine di respingerne gli effetti extrapenali: torna all'idea sintetizzata poco sopra nella nota 221.

Ma, con una differenza nell'ipotesi di cui all'art. 622 c.p.p.: qui la Corte di cassazione non si limita a valutare l'ammissibilità dell'impugnazione²²⁹, per poi rinviare al giudice civile la decisione appunto dell'impugnazione che attiene all'azione civile²³⁰, bensì essa decide sull'impugnazione proposta e solo a valle del suo accoglimento, ove resti in vita la sola azione civile, la trasferisce al giudice civile, sempre che *occorra*, eventualità da escludere ove sia ritenuto possibile decidere nel merito, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto (art. 620, lett. l), c.p.p.)²³¹.

Entrare più a fondo nei meandri di questa disciplina processuale a noi non interessa²³². Messi a fuoco i casi in cui l'azione civile resta sola nel processo penale, a noi interessa solo dire qualcosa sul suo trattamento,

²²⁹ A tal proposito sommariamente a me sembra che, nei casi che stiamo sommariamente tratteggiando, mentre la valutazione di ammissibilità dell'impugnazione a fini penali precede la stessa dichiarazione d'improcedibilità dell'azione penale, altro è l'ammissibilità dell'impugnazione a fini civili, che condizionandone la decidibilità nel merito, qui ne condiziona il trasferimento al giudice civile.

²³⁰ Si potrebbe dubitare anche della coerenza di un sistema in cui in un giudizio d'impugnazione la sopravvenuta prescrizione del reato comporta la decisione dell'azione civile da parte del giudice penale, mentre l'improcedibilità dell'azione penale per il superamento dei tempi di cui all'art. 344 *bis*, c.p.p., comporti il trasferimento al giudice civile: dubbi ad esempio esprime BARBIERI, *op. cit.*, 41. Noi registriamo solo il fatto che questo dubbio, già sollevato, è stato respinto da C. cost. 16 gennaio 2026, n. 2.

²³¹ BONAFINE, *op. cit.*, 380.

²³² Sarebbe interessante riflettere sul coordinamento tra l'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p. e l'art. 622 c.p.p. Invero, la riforma Cartabia non ha toccato questa norma, che presuppone, prima del trasferimento al giudice civile, una previa decisione dell'impugnazione, mentre l'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p., nell'ipotizzare un'impugnazione per i "soli" interessi civili anche di fronte alla Corte di cassazione, prevede, invece, che il trasferimento al giudice civile si abbia senza che questa decida del ricorso in cassazione. Stando alla lettera delle norme, tralasciando diverse ipotesi particolari, che includono anche l'eventualità che il ricorso in cassazione sia speso avverso pronunce d'inammissibilità del precedente appello (vedi i casi in Cass. pen. n. 46780/2021 e 43690/2021, in *Foro it.*, 2022, II, 78 ss., con nota di PECCHIOLO, *Una questione controversa: l'individuazione del giudice del rinvio, tra erronea declaratoria di inammissibilità dell'appello ai fini anche civili e sopravvenuta prescrizione del reato*), a me sembrerebbe che debbano farsi almeno tre casi: 1) se è impugnata la sentenza sia nel capo penale sia in quello civile, ove la Corte confermi quello ed annulli questo (peraltro, la conferma della condanna penale non implica necessariamente che sia accolta l'azione civile almeno nell'*an debeatur*, per cui in una simile fase l'unico elemento di lite resti il *quantum debeatur*: ciò accadrà di solito, ma non è detto che accada sempre, perché può esservi responsabilità penale e non anche civile, quando, ad esempio, non è provato alcun danno o, richiesti sia il patrimoniale sia il non patrimoniale, ne è provato solo uno; è vero, piuttosto, che confermata la responsabilità penale è "cosa giudicata" l'esistenza del torto giuridico: vedi, anche se in una prospettiva diversa dalla mia sul rapporto tra art. l'185 c.p. e l'art. 2043 c.c., D'ALESSANDRO, *op. cit.*, 265) si ha il rinvio al giudice civile ai sensi dell'art. 622 c.p.p.; 2) se vi è una sentenza che contiene la decisione dell'azione civile, a prescindere dal fatto che essa si aggiunga ad una decisione sulla responsabilità penale (ipotizzando condanna penale più decisione sulla domanda riparatoria) o meno (ipotizzando che in appello si sia avuta solo la decisione sull'azione civile, perché ad esempio sul reato c'è stata dichiarazione di estinzione per prescrizione o amnistia o perché era stata appellata la sentenza di proscioglimento in primo grado dalla sola parte civile; peraltro, quest'ultima ipotesi dovrebbe ormai "uscire" dal processo penale già in fase d'appello, senza giungere, quindi alla Cassazione penale), l'impugnazione di quella sola decisione non implica l'applicazione dell'art. 622 c.p.p., bensì dell'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p., per cui la Sezione penale non decide dell'impugnazione, ma, valutatane l'ammissibilità, rinvia al Sezione civile; 3) se si ha l'impugnazione della sola parte civile avverso la sentenza di proscioglimento, che non contiene alcuna decisione sull'azione civile, stando alla immutata lettera dell'art. 622 c.p.p., sembrerebbe doversi dire che la Corte la decide e, se la accoglie, rinvia al giudice civile sempre ex art. 622 c.p.p. In quest'ultimo caso, tuttavia, la soluzione indicata, che era da predicarsi prima della riforma Cartabia, ora sembra irragionevole, perché in tal modo l'impugnazione della sentenza di proscioglimento avrebbe due diversi regimi, a seconda

tornando, così, ad una prospettiva processuale che sempre dipende dall'individuazione dell'oggetto di quella azione, nell'ambito della quale va riportato il discorso che ci riguarda ad unità, in conseguenza di tutto quello che è stato detto finora.

11. Il trattamento dell'azione civile "solitaria" nel processo penale

Nelle ipotesi fatte, che dal nostro punto di vista sono ben trattabili insieme, le domande sono due: 1) qual è l'oggetto della decisione? 2) quali sono le regole che presiedono ad essa?

Se l'azione civile nel processo penale rimane sola, non si tratta più di condannare l'imputato, bensì, in ipotesi, di condannare il debitore danneggiante in ordine a quella azione civile oggettivamente indicata sopra. E questa resta sempre la stessa ed è da trattare sempre allo stesso modo, perché sarebbe irragionevole pensare ad una sua diversificazione a seconda di una scelta procedurale.

Se l'azione civile resta di fronte al giudice penale, questi non accerta incidentalmente il reato, propriamente come fatto giuridico, ossia quale situazione pregiudiziale rispetto alla dipendente pretesa riparatoria, bensì accerta solo i fatti costitutivi dell'azione di danni di cui all'art. 2043 c.c., così come l'abbiamo sopra descritta nella sua struttura oggettiva. Basta riprendere le parole della Corte costituzionale n. 2/2026, nella sua pronuncia più recente confermativa dei principi già enunciati da essa nella n. 182/2021, la quale così si esprime: «Nel confermare o riformare i capi della sentenza impugnata che concernono gli interessi civili, il giudice penale non deve perciò più statuire sulla responsabilità penale dell'autore, né rivalutare l'ormai accertato fatto di reato, dovendo decidere soltanto sull'esistenza e sull'entità in concreto di un pregiudizio risarcibile, ossia accertare il diritto del danneggiato al risarcimento del danno, anche non patrimoniale» (§ 16)²³³.

Poi, che sia rigettata o accolta, essa sarà ormai giudicata, nei suoi limiti oggettivi e soggettivi, residuando in altro processo civile solo azioni di danno di altri soggetti o, comunque, esercitate dallo stesso soggetto sulla base di un altro interesse leso.

Così, se l'azione civile viene trasferita al giudice civile in fase d'impugnazione ciò che viene trasferito è sempre e solo quella azione che era stata esercitata nel processo penale²³⁴, senza che essa cambi "pelle",

che si tratti di appello o ricorso per cassazione. Non vi è dubbio che, oggi, l'appello avverso la sentenza di proscioglimento in primo grado, proposto dalla sola parte civile, implichi che il giudice penale non debba decidere dell'azione civile devoluta, ma, ritenuta ammissibile l'impugnazione, la trasferisca al giudice civile, visto l'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p. A fronte di ciò, ripeto stando alla immutata lettera dell'art. 622 c.p.p., la sentenza di proscioglimento impugnata con ricorso in cassazione sarebbe, invece, valutata dalla Corte per decidere se accogliere o meno il ricorso e solo dopo il suo accoglimento la Corte potrebbe, se occorre, trasmettere gli atti al giudice civile. Ma, è evidente come oggi il campo di applicazione dell'art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p. debba sottrarre terreno all'applicazione dell'art. 622 c.p.p., per cui nel caso che stiamo ipotizzando, lungi dal potersi continuare ad applicare questo, debba piuttosto trovare applicazione quello. Quindi, ed in definitiva, il ricorso in cassazione della parte civile avverso la sentenza di proscioglimento non è deciso dalla sezione penale, bensì questa, accertatane l'ammissibilità, provvede al rinvio alla Sezione civile competente della stessa Corte (Vedi VARRASO, *Le impugnazioni agli effetti civili dopo la riforma "Cartabia"*, cit., 984). A fronte dell'impugnazione della parte civile avverso la sentenza di proscioglimento la diversità di regime sulla decisione dell'azione civile c'era prima: in appello provvedeva il giudice penale, mentre, arrivati al giudizio di cassazione, vi poteva essere uno smembramento, svolgendo la Corte il giudizio rescindente e rinviandosi al giudice civile per l'eventuale giudizio rescissorio.

²³³ Ma, vedi anche Cass. civ., 18 ottobre 2022, n. 30496.

²³⁴ Cass. pen., sez. un., 25 maggio 2023, n. 38481.

insomma assuma un diverso oggetto, come se quella esercitata nel processo penale avesse coloriture penalistiche di cui si spoglierebbe cambiando “ambiente” processuale.

Significativo e condivisibile è il passaggio in cui la Corte costituzionale (sentenza n. 2/2026, § 9.4), nel salvare il differente trattamento dell'azione civile rimasta sola in fase d'impugnazione, che viene decisa dallo stesso giudice penale se sopraggiunga la prescrizione del reato (art. 578, comma 1, c.p.p.), mentre è rinviata al giudice civile se si ha l'improcedibilità dell'azione penale (art. 578, comma 1-bis, c.p.p.), afferma che l'azione civile che viene trasferita è sempre la stessa, «restando identici il *petitum* e la *causa petendi* della domanda». E, ancora, quando si vede affermato che in sede di rinvio al giudice civile, ai sensi dell'art. 622 c.p.p., questi dovrebbe decidere una causa del tutto fondata sul paradigma sostanziale dell'illecito civile, con attenzione quindi ai relativi fatti costitutivi²³⁵, si dice una cosa corretta, salvo evitare di pensare che questa azione rinviata sia qualcosa di diverso da quella che era radicata nel processo penale.

L'azione civile per danni in gioco è sempre la stessa, che venga esercitata e decisa fin dall'origine di fronte al giudice civile, che venga esercitata e decisa nel processo penale, che venga esercitata nel processo penale e poi trasferita al giudice civile per essere da questi decisa.

Giunti a tale punto del cammino, il nostro compito sarebbe finito, se non fosse difficile resistere alla tentazione di fare qualche piccola aggiunta attinente al trattamento dell'azione civile, isolatamente considerata.

Innanzitutto, rispetto al criterio di giudizio, che evidentemente non può che essere quello tipico di ogni azione civile di danno²³⁶, per cui, come si suol dire, si seguirà lo *standard* probatorio del c.d. “più probabile che non”²³⁷. Così, non è vero che quel criterio è ancorato alla sede processuale, ma è vero che esso è ancorato alla “materia” da decidere, che qui è solo civilistica se si comprende come il diritto risarcitorio non dipende da un effetto giuridico, il fatto giuridicamente qualificato come reato o, se si vuole, la responsabilità penale, bensì da un'azione umana corrispondente ad una fattispecie descritta da una norma penale.

Sia concessa qualche parola in più.

Innanzitutto, a me sembra, qui non bisogna contrapporre il principio della presunzione d'innocenza, di cui all'art. 27 cost., all'art. 2697 c.c. A tal proposito aveva già detto bene Carnelutti²³⁸: i due principi, quali regole di giudizio, ossia di gestione del fatto dubbio, coincidono, perché in entrambi i casi la prova spetta a chi agisce, o per meglio dire a chi fa valere la situazione giuridica della quale si vuole il riconoscimento nel processo. Così, semplificando, il P.M. deve provare il fondamento della sua azione penale e l'attore il fondamento della sua azione civile. Altro è il criterio in base al quale si fa uscire un fatto rilevante dall'area dei fatti incerti, quindi non provati (il c.d. *standard* probatorio), che fornisce una soglia al di sotto della quale è necessario applicare la regola di giudizio, per evitare il *non liquet*. La differenza tra la situazione penale e la situazione civile è in questa seconda parte del discorso: per la condanna alla pena il fatto resta incerto se non

²³⁵ Cass. Sez. Un. penali, 28 gennaio-4 giugno 2021, n. 22065, in *Foro it.*, 2021, II, 603 ss.

²³⁶ Mi sembra in tal senso TODARO, *Azione civile risarcitoria, improcedibilità e altre questioni nel processo penale riformato*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, 500 ss., spec. 517.

²³⁷ Cass. pen., 20 gennaio 2026, n. 11298; Cass. pen., 7 maggio 2026, n. 16500, secondo la quale, esercitata azione civile nel processo penale per negligenza medica ed impugnata dalla parte civile la sentenza assolutoria, l'accertamento del nesso causale deve essere compiuto secondo il criterio civilistico della probabilità prevalente. Sul tema vedi ampiamente BONAFINE, *op. cit.*, 326 ss., 352 ss.

²³⁸ In *Crisi della giustizia penale*, cit., 342, il quale aggiungeva che la differenza tra l'imputato ed il convenuto, che ha il sapore di una sorta di “rafforzamento” del concetto rispetto a quello, sta «nel bisogno di reagire contro la posizione di inferiorità, in cui si trova il soggetto passivo nel processo penale; già la posizione di imputato è una *deminutio capitis*».

è provato al di là di ogni ragionevole dubbio, mentre per la condanna alla riparazione civile il fatto è provato se ne è risultata la probabilità²³⁹.

Né emerge alcuna difficoltà nella convivenza delle due regole nello stesso processo (penale)²⁴⁰. Quando nel processo penale si giunge alla condanna penale l'azione civile si avvantaggerà di questa. Quando, invece, nel processo penale a quella condanna non si arriva, non c'è alcuna decisione sull'azione civile, ma, se, come abbiamo visto, in alcuni casi l'azione civile resta solitariamente da decidere, non vedo dove stia il problema ad applicarle il suo *standard* probatorio: resti essa di fronte al giudice penale o trasmigri al giudice civile.

Non vedo la ragione per cui si dovrebbe negare l'applicazione dei principi civilistici sull'onere della prova²⁴¹, sia nel senso di applicare la tipica regola di giudizio del "più probabile che non"²⁴² sia nel senso di utilizzare le norme civilistiche sulla presunzione di colpa, che, si badi, contengono regole che, per un verso, non sono indirizzate propriamente al convincimento del giudice, operando normativamente, e, per altro verso, non cambiano la collocazione del fatto presunto nella sua posizione originaria nella fattispecie giuridica²⁴³. Insomma, applicare simili meccanismi non significa che l'eventuale obbligo risarcitorio da reato sia accertabile senza la colpa, quando questa è un elemento della fattispecie corrispondente a quella descritta da una norma penale.

Del resto, se l'azione civile di danni fosse proposta in modo del tutto autonomo di fronte al giudice civile, essa sarebbe trattata (anche) in base ai meccanismi dati dalle presunzioni legali, potendo, nella misura in cui rileva l'emersione di una fattispecie corrispondente ad una norma penale, essere risarcito anche il danno non patrimoniale, in ipotesi ancora legato al combinato disposto di cui agli articoli 185 c.p. e 2059 c.c. Ciò, ripeto, non significa espungere dalla fattispecie rilevante l'elemento psicologico, ma significa solo applicare alla materia civile, che resta sempre tale, le sue regole sull'onere della prova. E, allora, se ciò accadrebbe in un processo civile, mi parrebbe irragionevole che lo stesso non accada nel processo penale in cui eccezionalmente l'azione civile di danni, rimasta sola, sia in esso definita nel merito.

²³⁹ In tutta franchezza mi sembra che la differenza resti, con tutte le sue conseguenze (per il processo civile anche in collegamento al legittimo esercizio dei poteri istruttori del giudice, tema sul quale rinvio al mio *Onere della prova e poteri istruttori del giudice*, cit., 682 ss.) anche se si volesse dire che il "probabile" non appartiene allo *standard* probatorio, ma alla proposizione da provare, per cui «se nel processo civile si intende agevolare la prova del nesso causale rispetto a quanto si richiede nel processo penale, occorre modificare non già lo *standard* probatorio (...), ma la singola proposizione da provare, sostituendo alla prova del "nesso causale" la prova del "probabile nesso causale"». Così «lo *standard* probatorio resta sempre il medesimo, rappresentato dalla regola dell'oltre ogni ragionevole dubbio, che segna il livello massimo e, al tempo stesso, minimo, perché una qualsiasi proposizione possa ritenersi "provata"»: citazioni tratte da FERRUA, *op. cit.*, § 4. È vero che nel processo i fatti non entrano in sé, ma come allegazioni, che altro non sono se non dichiarazioni, proposizioni affermative o negative, poi sottoposte a verifica secondo le regole che presiedono alla loro conoscenza (o forse si dovrebbe dire fissazione). Ma, è altresì vero che essi rilevano in quanto "pezzi" di una fattispecie sostanziale astrattamente prevista nella legge, sull'accertamento della quale nel caso singolo il giudice fonderà il comando concreto. Perdere di vista questi rilievi rischia di alterare i rapporti tra diritto e processo e condurre all'estremo per cui l'unica realtà dell'esperienza giuridica starebbe nel processo.

²⁴⁰ Spunti critici (ingiustificati) ad esempio in SANTORIELLO, *Un processo penale servo. La Consulta attenua lo standard probatorio agli effetti civili*, cit.; ROMBI, *op. cit.*, 256.

²⁴¹ Torna ancora a C. cost. n. 182/2021 e poi C. cost. n. 2/2026.

²⁴² Ciò vale sempre quando si tratta di accertare la pretesa riparatoria da reato, anche se è in gioco il danno non patrimoniale, perché, come abbiamo detto in precedenza, anche questo, nella misura in cui dipende dal reato ai sensi dell'art. 2059 c.c., è condizionato non dall'accertamento del fatto giuridico-reato, bensì dei fatti corrispondenti alla fattispecie criminosa (torna anche alla nota 212). Altri, condizionati da quella che a me sembra un abbaglio, pensano, invece, che qui valga la regola penalistica dell'oltre ogni ragionevole dubbio: vedi GIANCRECO, *op. cit.*, 250-251.

²⁴³ VERDE, *L'onere della prova nel processo civile*, Camerino, 1974, 225-226; BOVE, *Onere della prova e poteri istruttori del giudice*, cit., 695-696.

Altro è che, ovviamente, l'incidenza delle regole sull'onere della prova varierà a seconda della situazione processuale, che può aver lasciato più o meno campo libero alle diverse questioni rilevanti per l'azione civile ormai rimasta sola.

Esemplifichiamo.

Se la parte civile impugna la sentenza di proscioglimento, non c'è altro da aggiungere a quanto detto, perché con la sua impugnazione essa rimette in discussione appunto quel proscioglimento per avere una decisione sull'azione civile, in ipotesi ed eventualmente, libera dai condizionamenti che sarebbero potuti derivare dall'art. 652 c.p.p. E nulla è da aggiungere quando, ad esempio, premessa (anche) una condanna penale, in fase d'impugnazione vi sia la dichiarazione d'improcedibilità dell'azione penale per superamento dei termini di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 344 *bis*, c.p.p., a cui rinvia l'art. 578, comma 1 *bis*, c.p.p., che travolge la pronuncia impugnata.

Ma, poniamo che vi sia stata in primo grado condanna penale più decisione sull'azione civile, che qualcuno impugna da sola (art. 573 c.p.p.). L'imputato vuole negare che sia provato un danno risarcibile o affermare che questo sia inferiore a quello liquidato in sentenza. La parte civile vuole impugnare quel capo di sentenza con cui è stata rigettata la sua azione civile, nonostante la condanna penale, oppure con cui la sua domanda è stata accolta in misura inferiore al richiesto²⁴⁴.

Qui l'azione civile sarà di nuovo decisa, e direi sempre a seguito di trasferimento al giudice civile (art. 573, comma 1 *bis*, c.p.p.), ma sul presupposto che per le parti sia passato in giudicato il capo penale. Insomma, si discuterà solo sulle questioni rimaste "libere" da esso o comunque non devolute, quindi o sull'*an* della pretesa riparatoria, senza però rimettere in discussione l'esistenza del torto giuridico, o sul *quantum*. Insomma, non sarà in discussione il rapporto, e quindi il nesso causale, tra l'azione umana e l'offesa (la lesione dell'interesse protetto), ma solo il "se" e il "quanto" questa offesa, ormai accertata definitivamente, abbia causato un danno risarcibile ovvero quale danno risarcibile (patrimoniale e/o non patrimoniale) ovvero, ancora, di quanto ammontare (ed è in questo ultimo segmento del giudizio che trovano applicazione le regole civilistiche che, come ho detto sopra, rilevano ai fini della liquidazione, ossia gli articoli 1223, 1226 e 1227 c.c.).

E, mutando ciò che c'è da mutare, una situazione analoga si crea anche in quella particolarissima ipotesi in cui è il giudice penale di primo grado a decidere l'azione civile dopo aver proscioltto l'imputato nel caso di cui all'art. 131 *bis*, c.p., visti i vincoli di cui all'art. 651 *bis*, c.p.p., che fa emergere come quel proscioglimento abbia il cuore di una condanna non portata all'estremo dell'irrogazione della pena.

Rispetto alle prove, mi sembra che in ogni caso restino utilizzabili le prove assunte dal giudice penale²⁴⁵, anche quelle che non sarebbero state assunte dal giudice civile (testimonianza della parte)²⁴⁶: così ancora C. cost. n. 182/2021²⁴⁷. Non si dimentichi che le regole sull'ammissibilità e l'assunzione dei mezzi di prova attengono propriamente all'attività che svolge il giudice nella formazione del suo convincimento, regole da non confondere con le sopra indicate regole attinenti all'onere della prova. Inoltre, a me sembrerebbe del tutto irragionevole che per decidere l'azione civile rimasta nel processo penale si debbano rispettare le forme vigenti in esso (art. 573, comma 1, c.p.p.), mentre la stessa azione, trasmigrata al giudice civile, dovrebbe

²⁴⁴ DIDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, cit., 113, 118; CHILBERTI, *op. cit.*, 703.

²⁴⁵ E, direi, probabilmente per ciò che erano nel processo nell'ambito del quale sono state costituite: ad esempio la confessione assunta di fronte al giudice penale sarà utilizzabile dal giudice civile, ma non come prova legale. Su questa conclusione, che mi sembra ragionevole, vedi BONAFINE, *op. cit.*, 616-617.

²⁴⁶ Concordo con LAVARINI, *Definitività delle statuizioni penali e rinvio ad altra sede della decisione agli effetti civili e sulla confisca*, in AA.VV., *L'ennesima riforma delle impugnazioni fra aspettative deluse e profili controversi*, in *Commenti alla legge n. 134 del 2021 e ai decreti legislativi delegati*, III, a cura di Bargis e Belluta, Torino, 2023, 85 ss., spec. 107.

²⁴⁷ Vedi TODARO, *op. cit.*, 518.

perdere il supporto del materiale istruttorio già acquisito²⁴⁸. E, infine, con particolare riguardo alla testimonianza della parte si ricorda come il divieto di assunzione di fronte al giudice civile derivi, certamente non da ragioni sostanziali, che sarebbero difficilmente rinunciabili, bensì solo da una scelta processuale fondata su una massima di esperienza. Ebbene tale scelta è derogabile nell'attività giurisdizionale del giudice privato (l'arbitro) e ben può essere derogata dal legislatore nei contesti statali che ritiene opportuni: l'istruzione della pretesa di danno da reato è appunto uno di questi contesti quando questa è fatta valere di fronte al giudice penale, situazione che non può poi essere cambiata nello sviluppo successivo della vicenda processuale.

È vero che l'azione civile, se fosse stata esercitata dall'inizio di fronte al giudice civile, non avrebbe potuto avere a supporto la testimonianza della parte, ma è altresì vero che, fatta la scelta di proporla nel processo penale, per un verso, in questo vale la regola di cui all'art. 193 c.p.p., secondo la quale non si osservano (usualmente) i limiti di prova stabiliti dalle leggi civili, che va letta insieme all'art. 187, comma 3, c.p.p. per cui oggetto di prova nel processo penale sono anche i fatti che fondano l'azione civile, e, per altro verso, gli articoli 573, comma 1 *bis* e 578, comma 1 *bis*, c.p.p. prevedono che nel giudizio civile rinviato siano "utilizzate" le prove acquisite nel processo penale. E questa norma perderebbe il suo senso tecnico se la si intendesse come se dicesse: "le prove acquisite nel processo penale sono utilizzabili dal giudice civile solo dopo che questo le abbia ritenute ammissibili". Ed ancora quel senso tecnico svanirebbe ove la si riducesse all'attribuzione al giudice civile di un generico potere di valutare materiali provenienti da altro processo, avvalendosi della categoria dell'argomento di prova²⁴⁹, che, peraltro, se rappresenta pur sempre una fonte del convincimento del giudice, non potrebbe neanche essere l'*escamotage* per far entrare nel processo mezzi di conoscenza che si volessero ritenere inammissibili e, quindi, del tutto inutilizzabili, senza poter mai scadere a mezzi "un po' meno" utilizzabili²⁵⁰.

Un'ultima precisazione, che deriva da quanto detto, ma che è meglio evidenziare.

Se l'azione civile, rimasta ormai orfana della materia penale, è trasferita al giudice civile, essa evidentemente sarà da questi decisa nella sua unità ed integralità, per cui, dai principi del giudicato (civile) deriverà che dopo questa decisione sarà impossibile celebrare un secondo processo su di essa. Ciò significa che l'interessato dovrà spendere in tale sede ogni possibile fondamento per la sua vittoria.

Così, per tornare ad un esempio già fatto, a prescindere dal contesto processuale ora in osservazione, se il danneggiato, che non abbia ottenuto una decisione sulla sua domanda in sede penale perché l'imputato è andato assolto a causa della mancanza di dolo, essenziale al fatto giuridico-reato, può poi esercitare la sua

²⁴⁸ Eppure la cosa, con particolare attenzione alla testimonianza assunta nel processo penale, è posta in dubbio. Vedi in particolare il dibattito che prima dell'ultima riforma si è sviluppato sull'art. 622 c.p.c.: PROTO PISANI, *Note in tema di rapporti tra processo civile e penale (ed effettività della tutela del diritto al risarcimento del danno)*, in *Foro it.*, 2021, II, 639 ss.; GAMBINERI, *op. cit.*, §§ 10 ss.; CANALE, *Riflessioni sul giudizio di rinvio ai soli effetti civili ex art. 622 c.p.p.*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 1008 ss., spec. 1017 ss.; DI SALVO, *Giudizio di rinvio ex art. 622 c.p.p. e regole applicabili*, in *Cass. pen.*, fasc. 5, 1 maggio 2020, 2128 ss., § 4; D'ALESSANDRO, *op. cit.*, 278-279. Dopo la riforma vedi BONAFINE, *op. cit.*, 260 ss., 294 ss., 608 ss.

²⁴⁹ Questa è la via (di compromesso) proposta da BONAFINE, *op. cit.*, 305 ss., 617 ss. Peraltro, questo autore sembrerebbe suggerire un diverso trattamento del giudizio civile "rinvio" a seconda che si applichi l'art. 622 c.p.p. ovvero gli articoli 578, comma 1 *bis* e 573, comma 1 *bis*, c.p.p., posto che in quello non è ripetuta la regola della utilizzabilità delle prove acquisite dal giudice penale. Ma, sempre che non abbia male inteso, io non credo che si possa accogliere una simile differenziazione, perché in fondo la logica della traslazione dell'azione civile è sempre la stessa, anche se solo in applicazione dell'art. 622 c.p.p. questa è conseguente ad un già pronunciato accoglimento dell'impugnazione da parte della Corte di cassazione. Comunque, si tenga presente che, se è vero quanto ho detto sopra alla nota 232, il campo di applicazione dell'art. 622 c.p.p. dovrebbe essere, ormai, assai ridotto.

²⁵⁰ Non credo, invece, che si potrebbero accettare regimi differenti a seconda della situazione, ammettendo o meno l'utilizzazione da parte del giudice civile della testimonianza della parte assunta nel processo penale a seconda del tipo di reato: così, invece, GAMBINERI, *op. cit.*, § 14.

azione separatamente in sede civile fondandosi sulla colpa, lo stesso non è immaginabile ove un giudice quella azione civile la decida nel merito.

Insomma, finché emerge un *non liquet* sulla domanda civile, possono residuare possibilità di un secondo processo con successo su di essa, salvo alcune preclusioni, quegli “strascichi” (negativi per la parte civile) di cui accennavo prima, che peraltro possono non esservi, come accade ad esempio quando la vicenda penale si chiude con un proscioglimento con formula non significativa per l’azione civile. Ma, se, invece, la domanda civile è decisa, si forma il giudicato ed una successiva reiterazione della stessa domanda, ancorché basata su questioni diverse, andrebbe ad infrangersi sull’eccezione di cosa giudicata.

Quindi, nei casi che stiamo ipotizzando, ossia di trasmutazione dell’azione civile al giudice civile, il danneggiato si gioca tutto. Ed allora o si ipotizza che di fronte al giudice *ad quem* l’attore sia ammesso a far valere questioni non giocate di fronte al giudice *a quo* oppure si accoglie il monito della Corte costituzionale (la n. 2/2026, § 9.4), la quale ha avvertito che questo scenario va «contemplato dalla parte civile sin dal momento della dichiarazione di costituzione, che perciò deve contenere, a pena di inammissibilità, “l’esposizione della ragioni che giustificano la domanda agli effetti civili”, secondo quanto stabilisce l’art. 78, comma 1, lettera d), cod. proc. pen.».

Di conseguenza, ho la sensazione che la parte civile, se potrebbe forse avere più possibilità di aggiustare il tiro ove si giunga al giudice civile dal grado d’appello (art. 573, comma 1*bis* e art. 578, comma 1*bis*, c.p.p.) viste le possibilità di novità nei limiti dell’art. 345, comma 2, c.p.c., che implica anche modificazioni di domanda fondandosi su fatti non individuatori di questa²⁵¹, potrebbe averne meno ove invece il rinvio parta dalla Corte di cassazione, a seguito di una pronuncia di annullamento ai sensi dell’art. 622 c.p.p.²⁵² ovvero anche dalla sezione civile di questa, che abbia previamente deciso del ricorso ai sensi dell’art. 573, comma 1 *bis*., c.p.p.²⁵³.

²⁵¹ Ancorché resti il problema dei tempi, perché la legge non disciplina i termini entro i quali si debbano svolgere attività di trattazione nel giudizio d’appello.

²⁵² A meno che non si consolidi quanto si legge in Cass. Sez. Un. penali, 28 gennaio-4 giugno 2021, n. 22065 (Cremonini), in *Foro it.*, 2021, II, 603 ss., la quale, pronunciandosi sul giudizio di rinvio a seguito dell’applicazione dell’art. 622 c.p.p., silenziando la precedente contrapposizione tra sezioni civili e penali (su di essa vedi BONAFINE, *op. cit.*, 438 ss., 446 ss.; ARIOLLI, *op. cit.*, 420 ss., 425), aveva affermato come possibile in esso la modifica della domanda, fermo il divieto di una sua *mutatio*. Questa sentenza, pur richiamando gli articoli 392 ss. c.p.c., li aveva intesi in senso largheggiante. Nello stesso senso in dottrina GAMBINERI, *op. cit.*, § 9, nt. 53, ove si nega l’applicabilità dell’art. 394, comma 3, c.p.c., dovendosi ammettere, piuttosto, un giudizio aperto a nuove attività assertive e probatorie.

²⁵³ Ipotesi in cui vedo difficile escludere, in caso di accoglimento del ricorso, l’enunciazione del principio di diritto o l’esclusione dell’applicazione dell’art. 394, comma 3, c.p.c., fatte salve le diverse situazioni che nel processo civile consentono una riapertura in termini di allegazione e prova: vedi, per tutti, LUISO, *Diritto processuale civile*, II, cit., 499 ss. Peraltro, sul giudizio di rinvio ai sensi dell’art. 622 c.p.p., anche sulla scia della sopra citata pronuncia Cremonini, in dottrina c’è un filone di pensiero che lo ricostruisce come una prosecuzione “anomala”, che ha le forme degli articoli 392 ss. c.p.c., ma la sostanza di un giudizio autonomo, ammettendo sostanziali riaperture per le attività delle parti: vedi BONAFINE, *op. cit.*, 590 ss. Si rileva come quest’ultimo autore (pp. 601 ss.) poggi la sua costruzione anche sull’idea per cui l’azione civile rinviata abbia un’oggetto diverso da quella esercitata nel processo penale, avendo quella il suo titolo giuridico nell’art. 2043 c.c. e questa nell’art. 185 c.p. Io ho rifiutato tale presupposto sostanziale nelle pagine precedenti. Aggiungo solo che, rimanendo coerenti al paradigma da me non accolto, sul piano processuale ciò implicherebbe, non una *emendatio*, bensì una *mutatio libelli*, insomma avremmo a che fare con una vera e propria domanda diversa da quella proposta all’inizio dell’unitaria vicenda processuale, la qual cosa mi parrebbe francamente difficile da sostenere in sede di giudizio di rinvio, come del resto anche in sede d’appello. Sposa una lettura “largheggiante” del giudizio di rinvio ai sensi dell’art. 622 c.p.p. da ultimo Cass. civ., (S.U.), 10 agosto 2026, n. 24599, che, riconoscendo sul punto un contrasto giurisprudenziale, lo risolve affermando che saremmo di fronte ad un giudizio autonomo, nel quale sono ammesse nuove allegazioni in fatto e nuove domande (§§ 6.2/3).

Ed allora credo che quel monito della Consulta non debba essere sottovalutato e lasciato cadere²⁵⁴. La qual cosa, a mio parere, non significa che con l'ultima riforma emergano cambiamenti sostanziali quando nell'art. 78, comma 1, lettera d), c.p.p. è specificata la necessità che la costituzione di parte civile debba contenere «le ragioni che giustificano la domanda agli effetti civili»²⁵⁵, perché, francamente, questo era prima e resta ora l'atto nel quale si deve specificare la domanda di condanna che si propone, con tutto ciò che ne consegue in termini di individuazione della *causa petendi*, visto che parliamo di un diritto eteroindividuato²⁵⁶. Ma, significa, piuttosto, avere maggior cautela e magari essere più estesi nella redazione dell'atto, in previsione dei possibili sviluppi processuali²⁵⁷.

Insomma, per finire con un banale esempio, se l'azione penale è definita in primo grado con una sentenza di rito o magari di estinzione del reato, l'azione civile, non decisa nel processo penale, è di nuovo esercitata di fronte al giudice civile partendo da zero, senza alcun condizionamento, potendo, quindi il danneggiato giocare (*ex novo*) tutte le carte che vuole. Se, invece, quella azione civile trova una definizione nel processo iniziato di fronte al giudice penale²⁵⁸, non importa se pronunciata dallo stesso giudice penale o dal giudice civile, diciamo così, “rinviato”, ovviamente emergerà la cosa giudicata e, così, la chiusura definitiva della vicenda.

Così stanno le cose: che i danneggiati (più o meno) da reato facessero bene i loro conti e, in una comparazione tra costi e benefici, decidessero quale strada battere con piena consapevolezza!

²⁵⁴ Per essere chiari voglio ribadire che qui non si tratta di ammettere in corso di causa un mutamento della domanda, bensì solo una sua modificazione. Questo deriva dall'unicità del diritto in gioco, ancorata all'art. 2043 c.c. Altro si sarebbe dovuto dire se qui avessimo accolto il paradigma del concorso di fattispecie o, meglio, di diritti.

²⁵⁵ Così, invece, RICCI, *op. cit.*, 95-96; BONAFINE, *op. cit.*, 211 ss.; VARRASO, *Le impugnazioni agli effetti civili dopo la riforma “Cartabia”*, cit., 979; MAZZA, *op. cit.*, 199. E così, con ampia motivazione, Cass. pen., sez. un., 25 maggio 2023, n. 38481, un cui commento si può vedere in MINNELLA, *Impugnazioni per i soli interessi civili dopo la riforma Cartabia: continuatio iudicii per i giudizi nei quali la costituzione di parte civile è intervenuta dopo l'entrata in vigore della riforma*, in *Dir. & Giust.*, fasc. 162, 2023.

²⁵⁶ Quindi, possiamo anche consentire col dire che il paradigma dell'atto di costituzione di parte civile attinge all'art. 163 c.p.c. (salvo qui la sanzione dell'inammissibilità invece della nullità), come dice la Corte di cassazione nella sentenza indicata nella nota precedente (a cui si aggiunga Cass. pen., 1 settembre 2026, n. 22086), ma ciò per il solo fatto che questo atto deve evidentemente contenere la c.d. *editio actionis*, come accade in ogni domanda civile, quale è quella di cui ci stiamo occupando, che oggi resta ciò che era prima. E se, finora, si è stati più permissivi nel consentire alle parti civili di agganciarsi semplicemente al capo d'imputazione (vedi, ad esempio, Cass. pen., 15 luglio 2020, n. 23940), aggiungendo la prospettazione di conseguenti danni più o meno immediati (vedi la giurisprudenza indicata sempre dalle Sezioni Unite citate nella nota precedente), è stato solo perché tale ricaduta processuale è la conseguenza di una mancanza di rigore nell'individuare sul piano sostanziale di ciò che realmente è la pretesa riparatoria da reato.

²⁵⁷ Cautela che diventa più stringente quando si tratta di allegare elementi essenziali della pretesa riparatoria, tra i quali, come abbiamo già detto più sopra, vi sono certamente anche quelli che attengono al danno conseguente all'offesa o, come altri dicono, al danno-conseguenza: più permissivo mi sembra BONAFINE, *op. cit.*, 592 ss. nell'analisi del giudizio “rinviato” ai sensi dell'art. 622 c.p.p.

²⁵⁸ Insomma non c'è un nuovo processo che inizierà a pendere: vedi LAVARINI, *Definitività delle statuizioni penali e rinvio ad altra sede della decisione agli effetti civili e sulla confisca*, cit., 97 ss.; BONAFINE, *op. cit.*, *passim*.