Urteilskopf

113 II 465

82. Estratto della sentenza 17 dicembre 1987 della II Corte civile nella causa X contro Banca Y (ricorso per nullità)
Regeste (de):
Bundesrechtswidrigkeit eines "provisorischen" Entscheids, mit dem eine Geldleistung definitiv zugesprochen wird (Art. 8 ZGB, Art. 220 Abs. 2 und 3 StPO/TI).

Gegen Bundesrecht verstösst eine kantonale Verfahrensordnung, nach der eine einstweilige, auf summarischer Prüfung der Ansprüche beruhende Massnahme als Grundlage für die endgültige Verpflichtung zu einer Geldzahlung ausreicht. Zulässigkeit der vorläufigen Zusprechung einer Entschädigung unter der Bedingung, dass innerhalb einer bestimmten Frist der ordentliche Richter angerufen wird? Frage offengelassen.

Regeste (fr):
Incompatibilité avec le droit fédéral d'une condamnation pécuniaire définitive infligée par voie provisionnelle (art. 8 CC; art. 220 al. 2 et 3 CPP tessinois).

La procédure d'un canton ne peut pas permettre que le paiement d'une somme d'argent soit imposé à titre définitif dans le cadre d'une mesure provisoire prise par jugement sommaire. Est-il licite de condamner à une réparation provisoire en liant cette condamnation à l'obligation d'ouvrir le procès ordinaire dans un délai donné? Question laissée indécise.

Regesto (it):
Incompatibilità con il diritto federale di una condanna pecuniaria definitiva imposta in via provvisionale (art. 8 CC, art. 220 cpv. 2 e 3 CPP ticinese).

La procedura di un Cantone non può permettere che si imponga il pagamento di una somma in via definitiva nell'ambito di una misura provvisionale emanata con un giudizio sommario. È lecita una condanna di risarcimento provvisionale vincolata all'obbligo di intentare la causa ordinaria entro un dato termine? Questione lasciata irrisolta.

Sachverhalt ab Seite 465

A.- Il 31 maggio 1985 la Corte delle assise criminali del Cantone Ticino ha inflitto a X, già direttore di una succursale della Banca Y, tre anni di reclusione (dedotto il carcere preventivo) per ripetuta truffa, ripetuta appropriazione indebita aggravata, ripetuta falsità in documenti, ripetuta e continuata sottrazione di documenti. Ha condannato il medesimo inoltre a risarcire in via provvisionale alla Banca Y, parte lesa, la somma di Fr. 900'000.– (dispositivo n. 5), più Fr. 6'500'000.– in solido con tre coimputati (dispositivo n. 6). Il 23 ottobre 1985 la Corte di

cassazione e di revisione penale del Cantone Ticino ha annullato, su ricorso di X, alcuni capi della sentenza e rinviato gli atti per nuova decisione a una corte di merito composta di altri giudici e giurati. La nuova Corte delle assise criminali ha statuito il 3 dicembre 1986: ha prosciolto il ricorrente da tutte le imputazioni che le incombeva di riesaminare, ha ridotto la pena a due anni e dieci mesi (computato il carcere preventivo), ma ha lasciato sussistere l'intera condanna provvisionale argomentando di non poter ridefinire le pretese di diritto civile se le stesse non sono direttamente influenzate da un'assoluzione. Tale sentenza è stata impugnata a sua volta, per quanto concerne l'obbligo di risarcimento, davanti alla Corte di cassazione e di revisione penale, che il 25 marzo 1987 ha respinto il ricorso nella misura in cui era ricevibile. A parere di questa, la seconda Corte d'assise si era limitata con pertinenza a giudicare le provvisionali connesse direttamente agli illeciti dai quali l'imputato era stato prosciolto; l'obbligo di rifondere il totale di Fr. 7'400'000.– dipendeva da reati il cui dispositivo di colpevolezza era rimasto intatto nella sentenza di rinvio: a ragione quindi i giudici di merito avevano escluso la possibilità di rivedere il problema.

B.- Contro la prima sentenza del 31 maggio 1985 X ha esperito il 3 luglio 1985 al Tribunale federale un ricorso per nullità in cui ha chiesto che la condanna al noto risarcimento provvisionale fosse annullata. La Banca Y ha proposto di respingere il gravame. La Corte delle assise criminali ha rinunciato a formulare osservazioni. Il Tribunale federale ha accolto il ricorso annullando i dispositivi n. 5 e 6 (per quanto concerne il ricorrente) del giudizio impugnato.

Erwägungen

Dai considerandi:

2. L'art. 3 cpv. 1 del Codice di procedura penale ticinese (CPP) prevede che "l'azione civile derivante da un reato si può esercitare contro gli autori ed i complici innanzi allo stesso giudice contemporaneamente all'azione penale". In linea di principio l'autorità penale deve estendere le proprie indagini alle circostanze che hanno influsso sulla determinazione del danno (art. 218 CPP). L'art. 219 CPP ribadisce che "nella sentenza di condanna la Corte d'assise, ad istanza della parte lesa, decide contemporaneamente sulle pretese di diritto civile". Questa competenza è esclusa tuttavia in caso di

assoluzione (art. 221 CPP). Contro i dispositivi del giudizio penale che regolano la questione del risarcimento, tanto la parte lesa quanto il condannato possono ricorrere al tribunale di secondo grado nei modi e nelle forme stabiliti dal Codice di procedura civile (art. 222 CPP). Se le risultanze del processo penale appaiono insufficienti per un sindacato di natura civile, la parte lesa è rimessa al foro ordinario (art. 220 cpv. 1 CPP); "in tale caso la Corte può accordare alla parte lesa un risarcimento in via provvisionale" (cpv. 2); contro simili provvedimenti non è dato ricorso (cpv. 3). a) In concreto le somme attribuite alla parte lesa si fondano su un giudizio provvisionale a norma dell'art. 220 cpv. 2 CPP. Nella propria motivazione l'autorità esordisce, per vero, affermando che le pretese della parte civile "meritano integrale accoglimento poiché corredate da tutti i necessari documenti per il giudizio in sede penale". Subito dopo essa precisa nondimeno che si tratta di importi "richiesti in via provvisionale" e che sono adempiuti i requisiti "per accogliere la domanda provvisionale" (compreso il requisito dell'urgenza, che è il criterio tipico di ogni misura provvisionale); inoltre il dispositivo della sentenza

specifica con chiarezza che i versamenti sono imposti "a titolo provvisionale", "in via provvisionale", "quale provvisionale", e che per la liquidazione del risarcimento la parte civile è rimessa al foro ordinario. L'opinione della resistente, secondo cui il giudizio della corte avrebbe una portata non solo provvisionale, ma definitiva parziale, non può dunque essere condivisa. Per altro, ove ciò fosse, il condannato avrebbe avuto la facoltà di insorgere all'autorità cantonale di appello (art. 222 CPP) e la stessa parte lesa non avrebbe chiesto, davanti alla nuova Corte d'assise chiamata a giudicare su rinvio, "la conferma della provvisionale" a carico degli imputati.
b) Una condanna provvisionale emessa da una Corte d'assise su pretese civili non può essere deferita, come si è visto, a un'autorità cantonale superiore (art. 220 cpv. 3 CPP). Non può essere impugnata nemmeno con ricorso per riforma o con ricorso per cassazione al Tribunale federale; l'unico rimedio esperibile è il ricorso per nullità o, in quanto non sia dato un titolo di nullità, il ricorso di diritto pubblico (DTF 96 I 631 consid. 1). Occorre esaminare pertanto se la sentenza impugnata configuri gli estremi dell'art. 68 cpv. 1 lett. a o b OG: ove l'ipotesi dovesse verificarsi, la condanna provvisionale incorrerebbe nell'annullamento già per questo motivo (...).

BGE 113 II 465 S. 468

5. L'obbligo di rifondere un danno in via provvisionale violerebbe (...), a parere del ricorrente, la forza derogatoria del diritto federale, che salvo casi esplicitamente definiti osterebbe a una condanna del genere. La critica è ricevibile sotto il profilo dell'art. 68 cpv. 1 lett. a OG, il diritto civile della Confederazione prevalendo anche sulle singole leggi cantonali di procedura (DTF 102 II 159 con riferimenti). V'è da chiarire se la Corte d'assise abbia realmente applicato una norma del diritto ticinese contraria al diritto federale.
a) L'art. 220 CPP dispone - come si è osservato - che la Corte d'assise, ove non stimi sufficienti i dati del processo per statuire sul credito avanzato dalla parte lesa, rimette quest'ultima al foro civile; in tale evenienza può accordare nondimeno un risarcimento provvisionale, che non soggiace a ricorso. Ciò sembra significare che l'obbligo di rifusione si basa su un apprezzamento sommario e provvisorio delle risultanze processuali: se l'istruzione invero permette di giudicare esaurientemente la pretesa civile, la Corte - su istanza della parte lesa - decide al riguardo nel giudizio stesso (art. 219 CPP). Ora, un risarcimento provvisionale può condurre a risultati inaccettabili. Se appena si pensa, in concreto, che la parte lesa vanta nei confronti dell'imputato un credito complessivo di Fr. 7'583'681.50 e che la provvisionale richiesta di Fr. 7'400'000.–, interamente accolta dalla Corte, costituisce quasi il 98% del totale, mal si comprende quale interesse abbia ancora la parte lesa a procedere in via ordinaria, apparendo di improbabile (se non impossibile) incasso, per la sua entità, già la somma ottenuta in via provvisionale. L'art. 220 CPP non contempla l'assegnazione di un termine entro cui far valere la pretesa di risarcimento davanti al giudice civile con la comminatoria che, in caso di inosservanza, la provvisionale decade: ne segue che la parte lesa, rinunciando all'azione di merito, si vede attribuire un risarcimento di carattere definitivo in esito a una procedura sommaria fondata su risultanze ritenute insufficienti per un giudizio di tale indole. Contro questa decisione il debitore non ha alcun rimedio giuridico: non solo gli è sottratta la facoltà di opporre i mezzi di difesa che gli competerebbero in sede ordinaria (il debitore condannato al risarcimento in via definitiva dal giudice penale può insorgere al Tribunale di appello come il debitore condannato in via definitiva dal giudice civile: art. 222 CPP), ma anche quelli che gli spetterebbero in una procedura sommaria (art. 382 CPC ticinese; cfr. DTF 104 Ia 413 consid. 4 in fine). V'è da domandarsi persino se egli abbia la possibilità di

BGE 113 II 465 S. 469

promuovere un'azione volta a far dichiarare il debito inesistente: la giurisprudenza ticinese difatti assimila una provvisionale che poggia su una sentenza penale di condanna passata in giudicato a un titolo di rigetto definitivo dell'opposizione secondo l'art. 80 LEF (sentenza 16 ottobre 1986 della Camera di esecuzione e fal-

limenti del Tribunale di appello in re Banca Y contro S., consid. 5). D'altro lato, solo la parte lesa soddisfatta dell'importo ottenuto in via provvisionale e che tralascia l'azione di merito beneficia del vantaggio descritto: la parte lesa rimessa al foro civile (art. 220 cpv. 1 CPP) o quella che non adisce accessoriamente il giudice penale, ma si rivolge di sua iniziativa al giudice di merito (art. 111 segg. CPC ticinese), sottostà alle regole della procedura ordinaria e ai mezzi di ricorso ivi previsti. La resistente fruisce così di un duplice privilegio. Senza contare che nel caso attuale essa ha già ricevuto, giusta l'art. 60 cpv. 1 CP (che premette un danno il cui ammontare è stabilito giudizialmente o con transazione), le somme confiscate di US$ 3'600.–, Fr. 25'000.–, Fr. 26'000.– e US$ 421'467.– a parziale copertura del credito. Rimane il problema di sapere se la disciplina dell'art. 220 cpv. 2 CPP sia compatibile con la forza derogatoria del diritto federale. b) In primo luogo occorre scartare l'ipotesi che il risarcimento provvisionale dell'art. 220 cpv. 2 CPP rappresenti una forma di garanzia destinata ad assicurare la riparazione del danno. Qualsiasi deposito pecuniario o versamento in garanzia è ottenibile solo nelle forme e con i mezzi della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento (pignoramento provvisorio, inventario, sequestro): misure provvisionali intese ad assicurare il pagamento di una somma non possono essere rette da leggi cantonali (art. 38 cpv. 1 LEF; DTF 108 II 182 consid. 2a con citazioni; cfr. l'art. 79 cpv. 2 PC). Una condanna nel senso dell'art. 220 cpv. 2 CPP non può interpretarsi quindi che come l'attribuzione vera e propria di una somma a titolo di risarcimento sulla scorta di un giudizio provvisionale. Se non che, la conciliabilità di una misura simile con l'art. 38 cpv. 1 LEF è stata negata a sua volta in DTF 74 II 51 consid. 3, ove è detto che un debitore non può essere condannato in via provvisionale (nemmeno sulla base di un'esplicita disposizione della procedura cantonale) a corrispondere un importo in denaro o parte di esso. Tale sentenza è oggetto di critiche (LEUCH, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 3a edizione, nota 3 ad art. 326; VOGEL, Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, in: SJZ 76/1980, pag. 94 seg.;

MEIER, Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, Zurigo 1983, pag. 276). Un giudizio posteriore (DTF 79 II 288) precisa per altro che il diritto federale non impedisce la restituzione ordinata in via provvisionale di un importo sottratto illecitamente; aggiunge però che una condanna del genere non raffigura un titolo esecutivo a mente dell'art. 80 LEF. Condivisa da taluni autori (v. LEUCH, loc.cit.; VOYAME, Droit privé fédéral et procédure civile cantonale, in: RDS 1961 II 167), quest'ultima sentenza è disapprovata sia da chi scorge in una condanna provvisionale un titolo esecutivo (MEIER, loc.cit.; VOGEL, loc.cit.; GLOOR, Vorsorgliche Massnahmen im Spannungsfeld von Bundesrecht und kantonalem Zivilprozessrecht, tesi, Zurigo 1982, pag. 106 seg.) sia da chi preferisce la soluzione originariamente adottata in DTF 74 II 51 (MATILE, Les mesures provisionnelles ordonnant l'exécution et la garantie d'obligations de "donner", in: JdT 1957 III 102 seg.; PELET, Mesures provisionnelles: droit fédéral ou cantonal?, Losanna 1987, pag. 244 segg.; HUTH, Die vorsorglichen Verfügungen nach baselstädtischem Zivilprozessrecht, tesi, Basilea 1974, pag. 15). Nel caso odierno, comunque si risolva la controversia, l'esecutività della sentenza impugnata non è un tema in discussione: litigiosa è la stessa condanna provvisionale. c) L'obbligo di risarcimento pronunciato in concreto dalla Corte d'assise viola il diritto federale quand'anche si ritenesse, con DTF 79 II 288, che la procedura di un Cantone può autorizzare la condanna di un debitore al rimborso di un importo pecuniario in via provvisionale. Senza riguardo alla liceità di una condanna simile nella prospettiva dell'art. 38 cpv. 1 LEF, per principio l'ordinamento di un Cantone non può permettere che si imponga il pagamento di una somma in via definitiva nell'ambito di una misura provvisionale emanata con un giudizio sommario. Il diritto civile non ignora il pagamento di importi in via provvisionale, ma si tratta di contributi alimentari indispensabili, destinati a garantire la sussistenza medesima del creditore, e la cui efficacia si limita alla durata della causa (art. 145, 281 cpv. 2 e 283 CC). Per il loro carattere e per le norme di procedura cui soggiacciono, le misure provvisionali non sono idonee a legittimare un giudizio di merito. L'art. 8 CC esige che le parti siano ammesse a far valere tutte le ragioni e le circostanze invocate a sostegno della loro pretesa o contro la pretesa avversaria; le parti, in altre parole, devono essere poste in grado di provare l'insieme dei fatti rilevanti per l'esito del giudizio (DTF 108 II 318, DTF 107 III 2 consid. 1, DTF 107 II 425 consid. 3b, DTF 105 III 116 consid. 5b, DTF 102 III 13 consid. 2a).

Ciò può avvenire solo in una procedura ordinaria; una provvisionale che si conclude con un giudizio di merito viola il diritto federale già sotto il profilo dell'art. 8 CC (MATILE, op.cit., pag. 103; VOYAME, op.cit., pag. 166 seg.). Ci si potrebbe interrogare se la situazione sarebbe diversa, sempre nei riguardi del diritto federale, qualora la condanna di risarcimento provvisionale fosse vincolata, sotto pena di decadenza, all'obbligo di intentare la causa ordinaria entro un dato termine. La questione può rimanere aperta. Anzitutto perché una comminatoria in tal senso (prevista all'art. 381 CPC ticinese per le misure cautelari che emanano dal giudice civile) non è stata applicata nel caso precipuo. In secondo luogo perché la parte lesa non versa in frangenti analoghi a quelli prospettati dagli art. 145, 281 cpv. 2 o 283 CC, ove la sussistenza del creditore o della sua famiglia dipende dalla possibilità di ottenere versamenti in denaro già durante la causa (VOGEL, loc.cit., accenna alla vittima di un incidente della circolazione, inabile al lavoro, o al dipendente licenziato in tronco per motivi gravi oggetto di contestazione).