

Capitolo 1 : (introduzione , principi cardine del diritto penale)

Diritto penale : Fatti costituenti reato

Reato : Ogni fatto umano alla cui realizzazione la legge riconnette sanzioni penali

Sanzioni penali :

- Pena
- Misura di sicurezza

Ratio : difendere la società dal delitto , risocializzare il delinquente

3 principi cardine del diritto penale :

- 1) Principio di materialità : non può esservi reato se la volontà criminosa non si manifesta in un comportamento esterno
- 2) Principio di necessaria offensività : è necessario che tale comportamento leda o ponga in pericolo beni giuridici
- 3) Principio di colpevolezza : è penalmente attribuito all'autore soltanto a condizione che a lui si possa muovere un rimprovero per averlo commesso.

Ricorso alla pena detentiva "inevitabile" poiché se si ammettesse per assurdo l'uso delle sole pene pecuniarie , potrebbero crearsi dei problemi per i soggetti che non possono materialmente pagare la somma, si rischierebbe pertanto di emanare una pena senza che produca effetti

Prevenzione generale : la minaccia della sanzione penale tende a distogliere gli altri consociati a commettere reati

Prevenzione speciale : inflizione della pena mira ad impedire che il singolo autore tendi a delinquere

Bene giuridico : interesse , o insieme di interessi , idonei a realizzare un determinato scopo utile per il sistema sociale o per una sua parte

Diritto penale e costituzione :

- 1) **25**, co. 2 : affidare al parlamento o governo (decreto legge o legislativo) potere di legiferare in materia penale
 - 2) **27**, co. 1 : carattere personale responsabilità penale
 - 2) **27**, co. 3 : funzione rieducativi della pena
- RATIO : impedire rischi di arbitrio da parte di un legislatore "onnipotente"

Problemi di **costituzionalità** delle suddette tipologie di **reato** :

- a) Reati di **sospetto** : si discostano dal principio di offensività , il legislatore incrimina fatti che non ledono né pongono in pericolo il bene protetto. Tutela preventiva sulla presunta pericolosità dell'agente e non tanto sull'idoneità offensiva della condotta.
- b) reati **ostativi** : il legislatore incrimina le condotte che preannunziano comportamenti che ledono o pongono in pericolo il bene protetto . (es. possesso di sostanze stupefacenti , quale momento prodromico dello spaccio)
- c) reati di **pericolo presunto**
- d) delitti di **attentato**
- e) reati a **dolo specifico con condotta neutra**

Carattere **sussidiario** del diritto penale , idea della pena come extrema ratio, 2 accezioni :

- 1) concezione **ristretta** : ricorso dello strumento penale appare ingiustificato o superfluo quando la salvaguardia del bene sia ottenibile mediante sanzioni di natura extra-penale. A parità di efficacia, il legislatore dovrebbe optare per quello che comprime meno i diritti del singolo
 - 2) Concezione più **ampia** : preferire la sanzione penale anche nei casi di non strettissima necessità
- Accoglimento concezione ristretta

Principio di **meritevolezza della pena** : più è alto il livello del bene tutelato all'interno della scala gerarchica della costituzione , tanto più si avrà meritevolezza di pena. E viceversa.

Il principio di frammentarietà : è considerato operante a 3 livelli :

- Alcune fattispecie di reato tutelano il bene oggetto di protezione non contro ogni aggressione proveniente da terzi, ma soltanto **contro specifiche forme di aggressione**

- **La sfera** di ciò che rileva **penalmente** è molto più **limitata** rispetto alla sfera di ciò che è qualificato "**antigiuridico**" alla stregua dell'ordinamento (es. violazione di un contratto, non è un illecito penale)
- L'area del penalmente rilevante non coincide con quella di ciò che è **moralmente riprovevole**

Contrasta con la prevenzione generale , infatti la giurisprudenza non di rado indulge verso **interpretazioni estensive** delle fattispecie incriminatrici (es. significato termine "aiuto" con favoreggiamento personale")

Contrasta con la prevenzione speciale con l'esigenza di **risocializzazione** : infatti se la pena deve tendere non solo ad impedire la recidiva ma anche a riorientare il reo secondo il sistema dei valori dominanti, sarebbe più coerente penalizzare tutte le condotte lesive dei beni.

Principio di autonomia :

- **Binding** : attribuisce al diritto penale una **funzione secondaria** o accessoria **e sanzionatoria**. La sua funzione consisterebbe nel rafforzare con la propria sanzione i precetti e le sanzioni degli altri rami del diritto
- In Italia , **Grispigni** : attribuisce al diritto penale un **carattere ulteriormente sanzionatorio**. Ogni condotta costituente reato sarebbe sempre vietata anche da un'altra norma di diritto privato o di diritto pubblico e pertanto ogni reato **integrerebbe** un illecito di natura non penale **prima** ancora di essere vietato dal diritto penale. "**la sanzione penale** serve di **completamento** e di **rafforzamento** all'altra sanzione non penale"

Tesi non accolte perché : Per poter procedere all'applicazione delle tipiche sanzioni punitive , il giudice non è vincolato a precedenti valutazioni di altri giudici o di autorità amministrative, per cui è indifferente che la sanzione penale sia preceduta da altre sanzioni.

Carattere sussidiario del diritto penale.

Codice rocco . Il legislatore del trenta prevedeva pene più aspre.
Novità più importante : Conseguenze sanzionatorie , introduzione delle misure di sicurezza, in aggiunta o in sostituzione della pena (**sistema doppio binario**)

Capitolo 2 : (successioni di leggi penali , favor rei)

caso 1 : in una giornata molto calda, un uomo per ricevere refrigerio, si immerge nudo in una fontana di Hyde Park. Denunciato, è chiamato a rispondere penalmente delle norme che proibiscono di indossare abbigliamento contrari ai buoni costumi

Principio di legalità :

- Trae origine dal **contratto sociale**
- si giustifica con l'esigenza di **vincolare** l'esercizio di ogni potere alla **legge**.
- Traduzione in termini giuridico-penali, avviene nell'800, da **Feuerbach** , il quale lo canonizza nella frase " **nulla poena , sine lege** ", e lo raccorda concettualmente al problema del fondamento della pena, visto come **prevenzione generale** attuata mediante coazione psicologica
- Ma se la minaccia della pene deve servire come deterrente psicologico ALLORA è necessario che i cittadini **conoscano** prima quali sono **i fatti**, la cui realizzazione comporta l'inflizione della sanzione.

Risoluzione caso1: il comportamento dell'uomo rientra ad una considerazione basata sulla ratio della tutela, ma l'essere nudi non è in nessun modo assimilabile all'essere vestiti.

Destinatari del principio di legalità : legislatore , giudice.

Si articola in **4** sotto-principi :

- Riserva di legge
- Tassatività (sufficiente determinatezza della fattispecie penale)
- Irretroattività della legge penale
- Divieto di analogia in materia penale

La riserva di legge :

- Esprime il **divieto di punire** un determinato fatto in assenza di una legge preesistente che lo configuri come reato.
- Ratio : **sottrarre la competenza** in materia penale al potere esecutivo
- La Riserva di legge **relativa**, non può essere accolta perché finisce con l'eludere le esigenze di garanzia cui il principio di legalità deve soddisfare.
- la riserva **assoluta** esclude che il legislatore possa attribuire il potere normativo ad una fonte di grado inferiore.
- Infatti le scelte di fondo relative all'incriminazione rimangono **monopolio del legislatore**, mentre rimane affidata alla fonte normativa

secondaria , la possibilità di specificare dal punto di vista tecnico il contenuto di elementi di fattispecie già delineati in sede legislativa.

Fonti :

- Dottrina dominante annovera senza difficoltà sia il **decreto legislativo** che il **decreto legge** tra le fonti legittime di produzione di norme penali.
- Dottrina e giurisprudenza, escludono dal novero delle fonti in materia penale , **la legge regionale**.

IMPORTANTE SENTENZA SULLE REGIONI : **487/89** :

La criminalizzazione comporta una scelta tra tutti i beni e valori emergenti nell'intera società: e tale scelta non può essere realizzata dai consigli regionali per la mancanza di una visione generale dei bisogni ed esigenze dell'intera società.

- **legge regionale** può avere come effetti di "giustificare". (**scriminante**)

Rapporto legge-fonte subordinata:

- La legge affida alla fonte secondaria la determinazione delle condotte concretamente punibili (norme penali in bianco)
- La fonte secondaria disciplina uno o più elementi che concorrono alla descrizione dell'illecito penale
- L'atto normativo subordinato assolve alla funzione di specificare, in via tecnica, elementi di fattispecie legislativamente predeterminati

Consuetudine : ripetizione generale, uniforme e costante di un comportamento, accompagnata dalla convinzione della sua corrispondenza ad un precetto giuridico.

In forza del principio di riserva di legge , l'inattitudine della consuetudine a svolgere funzione incriminatrice o aggravatrice del trattamento punitivo. Ammissibile invece , il ricorso alla consuetudine c.d. scriminante (es. esercizio di un diritto ,(51cp)

Normativa comunitaria : può contribuire alla descrizione della fattispecie mediante una specificazione in chiave tecnica di elementi già posti dalla legge nazionale.

Il principio di tassatività :

tende a salvaguardare i cittadini contro eventuali abusi del potere giudiziario.

La tutela penale è apprestata soltanto contro determinate forme di aggressione a beni giuridici, è necessario che il legislatore specifichi con sufficiente precisione i comportamenti che integrano siffatte modalità aggressive.

La determinatezza risulta essere una condizione indispensabile perché la norma penale possa fungere da guida del comportamento del cittadino. Una norma penale persegue lo scopo di essere obbedita, ma obbedita non può essere se il destinatario non ha la possibilità di conoscerne con sufficiente chiarezza il contenuto

Il principio di tassatività vincola :

- Il **legislatore** : obbligandolo ad una descrizione il più possibile precisa del fatto di reato
- Il **giudice** : obbligandolo ad una interpretazione che rifletta il tipo descrittivo così come legalmente configurato.

Tecniche di legiferazioni :

- Normazione descrittiva : descrive il fatto criminoso mediante l'impiego di termini che alludono a dati della realtà empirica
- Normazione sintetica : adotta una qualificazione di sintesi mediante l'impiego di elementi normativi (ad esempio atti osceni), rinviando ad una fonte esterna rispetto alla fattispecie incriminatrice come parametro per la regola di giudizio da applicare nel caso concreto

Il principio di irretroattività :

fa **divieto di applicare** la legge penale a fatti commessi prima della sua entrata in vigore.

- art. **11 preleggi** : La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo. Ma esso ha rango costituzionale soltanto rispetto alla materia penalistica

art. **25 cost** 2° comma : principio ispirato alla garanzia della libertà personale del cittadino nei confronti dei detentori del potere legislativo.

Art. **2 c.p.** : il primo comma ribadisce l'irretroattività della norma incriminatrice, i commi secondo e terzo appaiono ispirati al diverso principio della retroattività di una eventuale norma più favorevole, successivamente emanata.

- Non è consentito applicare retroattivamente una disciplina processuale che peggiori la posizione dell'imputato.

ART. 2:

- **1 comma : Nuova incriminazione**, che ricorre quando una legge introduce una figura di reato prima inesistente. Il divieto di punire comportamenti considerati illeciti da una legge emanata successivamente, soddisfa sia ad un'esigenza di giustizia sia perché i cittadini sarebbero continuamente esposti al rischio di arbitri dei detentori del potere politico. Il principio di irretroattività si salda con quello di legalità, fondendosi con la formula " nullum crimen , nulla poena sine lege penali " .
- **2 comma : fenomeno dell'abolizione di incriminazioni** prima esistenti. Gli autori del reato oggetto di abrogazione non solo non possono essere puniti ma, se hanno subito una sentenza di condanna , anche definitiva, ne cessa l'esecuzione e si estinguono tutti i connessi effetti penali. **RATIO** : sarebbe contraddittorio e irragionevole continuare a punire l'autore di un fatto ormai tollerato dall'ordinamento giuridico.

Rapporto di contenenza : si verifica quando la fattispecie successiva sia pienamente contenuta nella precedente: il che tipicamente avviene quando la norma posteriore sia speciale rispetto ad una precedente di contenuto più generico

- **3 comma** : principio di **retroattività** della norma più favorevole al reo: fondamento del principio è il favor libertatis, che assicura al cittadino il trattamento penale più mite tra quello previsto dalla legge penale vigente al momento della realizzazione del fatto e quello previsto dalle leggi successive, purchè precedenti alla sentenza definitiva di condanna : questo principio è ricollegabile al principio costituzionale di uguaglianza, che impone di evitare ingiustificate o irragionevoli disparità di trattamento. **Quando** ci si trovi di fronte ad una disposizione più favorevole, occorre operare un raffronto tra la disciplina prevista dalla vecchia norma e quella introdotta dalla nuova. Tale raffronto va fatto in concreto, cioè mettendo a confronto i rispettivi risultati dell'applicazione di ciascuna di esse alla situazione concreta oggetto di giudizio (es. vecchia legge , 1-5 anni di reclusione , nuova 2-4, il giudice applicherà 1 anno se intende accostarsi alla pena minima. Diversamente 4)
- **4 comma** : il principio di retroattività in senso più favorevole al reo è inoperante rispetto alle leggi temporanee ed alle leggi eccezionali. Ove il principio del favor rei dovesse trovare

riconoscimento, si offrirebbe una comoda scappatoia per commettere violazioni con la certezza di una futura impunità. I commi 2 e 3 dell'art. 2 c.p. si applicano nel caso di successione di leggi penali finanziarie (d. lgs. 99)

- **5 comma** : la successione di leggi penali si applica anche nei casi di decadenza e di mancata ratifica di un decreto legge e nel caso di un decreto legge convertito in legge con emendamento

Tempo del commesso reato : in assenza di una presa di posizione legislativa, la dottrina ha prospettato tre criteri :

- Teoria della **condotta** : la quale considera il reato commesso nel momento in cui si è realizzata l'azione o l'omissione (prevalente in dottrina perché essendo questo il momento nel quale il soggetto mette in atto il proposito criminoso, si tratta di un frangente temporale decisivo)
- Teoria **dell'evento** : secondo cui il reato è commesso allorché si verifica il risultato lesivo casualmente riconducibile alla condotta e necessario ai fini della compiuta configurazione dell'illecito
- Teoria **mista** : che guarda sia all'azione che all'evento, nel senso che il reato si considera indifferentemente commesso quando si verifichi l'uno o l'altro estremo

Reato permanente e reato abituale : dottrina e giurisprudenza fissano il tempo del commesso reato, nell'ultimo momento di mantenimento della condotta antiggiuridica

Reato continuato : esso non rappresenta un fatto unitario, ma piuttosto un concorso materiale di reati, ciascuno dei quali presenta un proprio tempus commissi delicti.

Reati omissivi : occorre fare riferimento al momento in cui scade il termine (esplicito o implicito) utile per realizzare la condotta doverosa.

DIVIETO DI analogia :

l'analogia consiste in un processo di integrazione dell'ordinamento attuato tramite una regola di giudizio ricavata dall'applicazione all'ipotesi di specie, non regolata espressamente da alcuna norma, di disposizioni regolanti casi o materie simili: il presupposto di tale procedimento integrativo è costituito dal ricorrere dell'identità di ratio.

Il ricorso all'analogia non è sempre ammissibile. ART. 14 preleggi, esclude il procedimento analogico in due casi, uno dei quali è costituito dalle leggi penali.

Il divieto avrebbe carattere assoluto, se riguarderebbe sia le norme incriminatrici , sia le norme di favore.

Invece si è riconosciuto che il divieto di analogia ha carattere relativo perché concerne soltanto all'interpretazione delle norme penali sfavorevoli.

Il ricorso al procedimento analogico è precluso rispetto a quelle cause di non punibilità che fanno riferimento a situazioni particolari o riflettono motivazioni politico-criminali specifiche. In particolare l'analogia è inammissibile :

- **a) alle immunità**
- **b) alle cause di estinzione del reato e della pena**
- **c) alle cause speciali di non punibilità**
- **d) rispetto alle circostanze attenuanti, a seguito dell'introduzione dell'art. 62bis(attenuanti generiche)**

Capitolo 4 : (limiti spaziali e temporali)

Per determinare i **limiti spaziali** di applicabilità della legge penale **4** principi:

- Principio di **territorialità** : la legge nazionale si applica :
 - Cittadino
 - Straniero
 - Apolide

Che delinquono nel territorio dello stato

- Principio di **difesa** : rende applicabile la legge dello Stato cui appartengono i beni offesi o cui appartiene il soggetto passivo del reato
- Principio di **universalità** : la legge nazionale si applica a tutti i delitti dovunque e da chiunque commessi
- Principio di **personalità** : si applica sempre la legge dello Stato di appartenenza del reo

Art. 6 c.p. : (principio di territorialità) è punito secondo la legge italiana "chiunque commette un reato nel **territorio** dello Stato".

Nozione di territorio è fornita dall'art. 4 c.p. : " *agli effetti della legge penale è territorio dello Stato, il territorio della Repubblica e ogni altro luogo soggetto alla sovranità dello Stato, ovunque si trovino, salvo che siano soggetti , secondo il diritto internazionale, ad una legge territoriale straniera.*"

Navi ed aeromobili si considerano territorio dello Stato ovunque si trovino; L'applicabilità di questo principio (detto , della **bandiera**) è incondizionata per le navi e gli aeromobili di Stato, mentre per quelli privati (civili e mercantili) è limitata all'ipotesi in cui essi si trovino in alto mare o in zona non soggetta a sovranità straniera.

Locus commissi delicti : art. 6 c.p. 2° comma : il legislatore ha accolto il principio **dell'ubiquità**, stabilendo che *il reato si considera commesso nel territorio italiano quando **l'azione** od **omissione** che lo costituisce è ivi **avvenuta** in tutto o in parte, ovvero si è ivi verificato **l'evento** che è la conseguenza dell'azione od omissione.*

Si discute se la parte di azione od omissione compiuta nel territorio dello Stato debba o no, per assumere rilevanza penale , integrare gli estremi

del tentativo punibile. Sembra prevalere la tesi **negativa** in base all'art. 56 che presuppone pur sempre che "l'azione non si compia o l'evento non si verifichi. => **quindi**, è sufficiente accertare che la parte o frazione di **azione** compiuta rappresenti un anello essenziale della condotta conforme al modello criminoso;

Al fine di stabilire se la parte di azione realizzata in Italia costituisca parte integrante del fatto complessivo, ci si dovrà avvalere di un giudizio a posteriori e in concreto riferito ad un delitto interamente consumatosi.

NEL REATO **continuato** : si applica l'art. 6 tutte le volte in cui ne derivi un vantaggio all'imputato.

Reati comuni commessi all'estero :

- **Reati commessi all'estero punibili incondizionatamente**
(sia da un **cittadino** che da uno **straniero**)

ART. 7 c.p. , dei seguenti delitti :

- Contro la **personalità** dello **Stato** (p. di difesa)
- **Contraffazione** di **sigillo** dello **Stato** e l'uso di tale sigillo contraffatto (p. di difesa)
- Di **falsità** in **monete** aventi corso legale nel territorio dello Stato (p. di difesa)
- Commessi da **pubblici ufficiali** a servizio dello Stato, **abusando** dei loro **poteri** (p. di difesa)
- Nonché di altro **reato** per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono **l'applicabilità** della legge **penale italiana** (p. di universalità)

- **Reati commessi all'estero punibili condizionatamente** (solo **cittadino**) per i delitti commessi all'estero rispetto ai quali la punibilità è subordinata alla presenza di alcune condizioni (art. 9):

- Che si tratti di delitto per il quale la legge italiana stabilisce l'ergastolo o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni
- Che il cittadino si trovi nel territorio dello Stato

(art. 9 secondo comma) ove si tratti di delitti punibili con una **pena inferiore a tre anni** occorre pure la richiesta del Ministro della Giustizia o dell'istanza **o querela** della persona offesa

(art. 9 terzo comma) ove si tratti **di delitto** comune commesso **all'estero** a danno di uno Stato estero o di uno **straniero**, il colpevole è punito a **richiesta** del Ministro della giustizia, semprechè l'estrazione non sia stata concessa o accettata

- **Art. 10, straniero commette all'estero delitti comuni** a danno dello Stato o di un cittadino italiano o a danno di uno Stato estero o di uno straniero.

Se commesso a danno dello Stato o cittadino italiano

Occorre che :

- si tratti di delitto punito con la reclusione non inferiore nel minimo ad un anno
- il reo si trovi nel territorio dello Stato
- ci sia richiesta del MINISTRO della giustizia o istanza della persona offesa

Se commesso a danno di uno Stato estero o di un cittadino straniero occorre che :

- il reo si trovi nel territorio dello Stato
- si tratti di delitto punito con l'ergastolo o con la reclusione nel minimo a tre anni
- Richiesta del ministro
- L'estradizione non sia stata accettata o concessa

Delitto politico : è delitto politico ogni delitto che offende un interesse politico dello Stato o un diritto politico del cittadino. E' altresì considerato delitto politico, il delitto comune determinato in tutto o in parte da motivi politici.

Distinguiamo :

- **Delitto politico in senso oggettivo**, definibile tale in considerazione della natura del bene o interesse leso (proprio dello Stato, non vi rientrano i delitti che offendono il potere amministrativo o giudiziario)

Delitto politico in senso soggettivo, caratterizzato dalla motivazione psicologica che spinge l'autore a commettere il fatto

Capitolo 5 : (il fatto)

Codice rocco , **summa divisio** tra gli illeciti penali

- Delitti : forme + gravi di illecito penale
- Contravvenzioni : forme meno gravi

dottrina ha elaborato che La differenza tra le due specie di reato si fa poggiare su di un criterio quantitativo, vengono cioè distinte soltanto in ragione di maggiore o minore gravità

art. 39 , distinzione tra delitti e contravvenzioni

art. 17 , le pene stabilite per delitti e contravvenzioni

i delitti richiedono di regola il dolo come elemento soggettivo , e la punibilità a titolo di colpa rappresenta l'eccezione.

Nelle **contravvenzioni** si risponde sia per dolo che per colpa

Tentativo configurabile solo nei delitti

Distinzione tra delitti e contravvenzioni assume rilievo in rapporto alla professionalità del reato , abitualità misure di sicurezza, cause di estinzione reato e pena....

Soggetto attivo del reato (reo , agente, colpevole) colui il quale realizza un fatto conforme ad una fattispecie astratta di reato.

Può rendersi autore di un reato ogni essere umano a prescindere dall'età sesso o da altri requisiti

Dottrina parla di **CAPACITÀ PENALE** : attitudine di tutte le persone a porre in essere un fatto rilevante per il diritto penale.

Reato comune : quando il reato può essere commesso da chiunque.

Reato proprio : quando il reato può essere commesso solo da soggetti in possesso di determinati requisiti , naturalistici (come la madre nel delitto di infanticidio) o giuridici (peculato)

Il nostro delitto penale , sconosce forme di responsabilità penale a carico delle persone giuridiche, **societas delinquere non potest**

La mancata punizione dell'impresa si traduce in un ingiustificato accollo di responsabilità ad un altro soggetto, il quale sembra assumere un ruolo di capro espiatorio.

Problematica l'individuazione dei meccanismi sanzionatori da adottare. Parte dottrina, ritiene che il principio *societas delinquere non potest*, riceverebbe un avallo costituzionale :

- L'irresponsabilità delle persone giuridiche discenderebbe dal principio di carattere personale della responsabilità penale e quindi la società non potrebbe rispondere penalmente per la condotta di un suo organo.
- Secondo il principio di colpevolezza : la società non potrebbe rispondere personalmente perché incapace di atteggiamento volitivo e colpevole
- A queste obiezioni si è replicato facendo leva sulla teoria "organicistica" della persona giuridica :
 - Teoria che riconosce soggettività reale in virtù di un rapporto di rappresentanza organica tra l'ente stesso e le persone fisiche che ne determinano la volontà e l'azione.
=> CONSEGUENZA che l'attività degli organi diventa automaticamente imputabile alla persona collettiva.
- MA VI SONO DIFFICOLTÀ PER MISURE DI SICUREZZA....ATTRIBUZIONE DI PERICOLOSITÀ ECC... QUINDI...

Si spiega come mai parte della dottrina più recente propenda per modelli sanzionatori alternativi, di tipo amministrativo o civilistico.

ENTI E IMPRESE : SOGGETTI RESPONSABILI

Titolare non sempre è in grado di adempiere a determinate mansioni pertanto delega l'adempimento di tali obblighi.

Problema : in presenza di quali condizioni , la delega può assumere rilevanza penale?

Giurisprudenza prevalente ritiene che **il titolare debba avere obblighi di vigilanza** , onde evitare che la responsabilità sia troppo verso il basso. Questa tesi potrebbe andare in contro alla natura opposta , alias verso l'alto, chiamando a rispondere i titolari originari in base alla posizione o al ruolo rivestito , pur in assenza della concreta responsabilità di adempimento, con conseguente violazione della responsabilità personale.

SAREBBE AUSPICABILE UNA PRESA DI POSIZIONE DEL FUTURO
LEGISLATORE SU QUESTO CASO.

Soggetto passivo del reato :

- Soggetto passivo : titolare del bene protetto dalla singola fattispecie incriminatrice di parte speciale
- Distinzione tra soggetto passivo e oggetto materiale, soggetto passivo e danneggiato
- Reati a soggetto passivo indeterminato : es. reati contro l'incolumità pubblica
- Caratteristiche soggetto passivo del reato :
 - Minore , essenziale per i delitti di corruzione di minorenni
 - Possono addirittura cambiare il titolo del reato : es., delitto di violenza privata che si trasforma in minaccia o violenza ad un pubblico ufficiale
 - Qualità di figlio , elemento costitutivo del delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare
 - Individuazione del soggetto passivo assume rilevanza soprattutto ai fini di presentazione di querela, infatti è sufficiente che la presenti uno solo dei soggetti passivi

Analisi della struttura del reato :

Fatto umano , corrispondente alla fattispecie obiettiva di una figura criminosa. Il giudizio di corrispondenza tra il fatto e lo schema legale di una specifica figura di reato si traduce nel concetto di tipicità.

Illecito penale deve essere **realizzato contra ius**. IL contrasto tra fatto tipico ed ordinamento si riassume nel giudizio di "antigiuridicità".

Occorre che si possa muovere un rimprovero a questo soggetto..quindi che sia colpevole.

Il reato è dunque un fatto umano tipico , antigiuridico e colpevole.
(concezione tripartita)

In dottrina , detta dottrina convive con la teoria della **bipartizione**, la quale si limita solo a scomporre il reato in elemento **soggettivo** e **oggettivo**, manca l'antigiuridicità come elemento costitutivo del concetto di illecito penale

Concezione tripartita , riesce meglio a soddisfare le esigenze di indagine del peculiare fenomeno giuridico che va sotto il nome di "reato"

Es. accertamento giudiziale di un omicidio presuppone:

- Prova del fatto tipico

- Verifica dell'illiceità del fatto medesimo , sotto il profilo dell'assenza di cause di giustificazione
- La prova della colpevolezza dell'agente

Fatto tipico :

nel diritto penale : il fatto tipico è , il complesso degli elementi che delineano il volto di uno specifico reato (nell'omicidio , il fatto è l'aver cagionato la morte ad un uomo) . Nullum crimen sine lege..

Compito del fatto tipico è quello di ritagliare e circoscrivere specifiche forme di aggressione ai beni penalmente tutelati.

Il giudice sarà tenuto a verificare se l'offesa è stata realizzata proprio con quelle particolari modalità legislativamente tipizzate: in CASO CONTRARIO, in omaggio ai principi di legalità, tassatività e frammentarietà , il fatto (pur sostanzialmente offensivo) deve ritenersi privo di rilevanza penale.

Inoltre il fatto tipico deve essere idoneo a rispettare le esigenze poste dal principio di materialità ovvero che il reato si manifesti in un contegno esteriore accertabile nella realtà.

Antigiuridicità :

SI fonda sul principio di non contraddizione dell'ordinamento, nel senso che l'esistenza di una qualsiasi norma, atta a facoltizzare o rendere doveroso un determinato comportamento , basta a renderlo lecito in tutto l'ordinamento giuridico.

Il giudizio di antigiuridicità si risolve dunque, nella verifica che il fatto tipico non è coperto da alcuna causa di giustificazione o esimente.

All'interno della concezione tripartita del reato , la categoria dell'antigiuridicità ha carattere oggettivo: cioè costituisce una qualità oggettiva del fatto tipico...es. le circostanze che escludono la punibilità operano anche se non conosciute dall'agente.

Per spiegare sul piano dogmatico l'operatività delle cause di giustificazione, taluni autori fanno ricorso agli "elementi negativi del fatto", cioè a degli elementi che devono mancare perché l'illecito penale si configuri. Es. "è vietato cagionare la morte di un uomo , a meno che l'aggressione non sia giustificata dalla necessità di difendersi"

La funzione della categoria del fatto è quella di selezionare le forme di offesa meritevoli di sanzione penale , ragion per cui la categoria stessa assume una connotazione prettamente penalistica.

Le scriminanti servono ad integrare il diritto penale.

Cause di giustificazione , non subordinate al principio di riserva di legge, e quindi possibile estensione analogica

Antigiuridicità in senso materiale : parte della dottrina , tiene conto delle **ragioni che stanno alla base dell'incriminazione** nelle forme dell'antisocialità e nella lesione del bene penalmente protetto

Antigiuridicità o illiceità speciale : si parla nei casi nei quali la stessa condotta tipica è contraddistinta da una nota di illiceità desunta da una norma diversa da quella incriminatrice : es. espressioni come illegittimamente , abusivamente...abusando dei poteri o qualità!

La rilevanza pratica della categoria si proietta sul terreno del dolo , e dell'errore, posto che il contrasto tra la condotta tipica e la norma extrapenale deve riflettersi nel momento conoscitivo della volontà colpevole

Colpevolezza :

riassume le condizioni psicologiche che consentono l'imputazione personale del fatto di reato all'autore
teorie delle pene , retributiva (storia..) predominante (preventiva)

La legge penale garantisce la libertà di scelta individuale nella misura in cui rifiuta la responsabilità oggettiva, e subordina la punibilità in presenza di coefficienti soggettivi , dolo e colpa.

Spiegazione liberal garantistica è stata avallata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 364/88, relativamente all'efficacia dell'errore in qualità di scusante, nella quale sarà chiamato a rispondere penalmente solo per azioni da lui controllabili e mai per comportamenti che solo fortuitamente producono conseguenze penalmente vietate.

CLASSIFICAZIONE DEI TIPI DI REATO :

Reati di **evento** : la fattispecie incriminatrice tipicizza un evento esteriore come risultato separabile dall'azione e a questa legato in base ad un nesso di causalità.

- Si opera un'ulteriore distinzione : forma vincolata o forma libera

Reati d'**azione** : consistono nel semplice compimento dell'azione vietata , senza che sia necessario attendere il **verificarsi di un evento** casualmente connesso alla condotta medesima.

In funzione delle due forme tipiche della condotta umana , i reati si distinguono in commissivi ed omissivi

Reati omissivi **impropri** , o commissivi mediante omissione, quando l'evento lesivo dipende dalla mancata realizzazione di un'azione doverosa :es. omicidio colposo dovuto alla mancata sorveglianza di un bambino

- La loro previsione è il risultato del combinarsi di una disposizione di parte generale (art. 40 co.2 c.p.) e di norme incriminatrici di parte speciale che vietano la causazione di un evento. Es. : Chiunque non impedisce la morte di un uomo, avendo l'obbligo giuridico di impedirla, è punito....
- Occorre una notevole precisione per individuare il fatto nei reati omissivi impropri , e in particolare il giudice dovrà attenersi a DUE criteri per stabilire SE e QUANDO l'omesso impedimento di un evento sia penalmente rilevante :
 - RILEVA SOLTANTO il mancato compimento di un'azione che poteva impedire l'evento IMPOSTA da una NORMA GIURIDICA (e non derivato da norme di natura etico-sociali) e cioè da qualsiasi NORMA ubicata in qualsiasi ramo dell'ordinamento.
 - È il contenuto delle stesse norme giuridiche che decide quali siano i presupposti in presenza dei quali sorge l'obbligo di impedire l'evento e quali siano gli eventi il cui verificarsi deve essere impedito.

OBBLIGHI DI PROTEZIONE E OBBLIGHI DI CONTROLLO :

Il contenuti e i presupposti degli obblighi giuridici richiamati nell'art. 40 possono essere desunti solo dalle singole norme giuridiche che fondano l'obbligo di impedire questo o quell'evento.

- Obblighi di protezione derivanti da qualsiasi fonte dell'ordinamento

- Obblighi di controllo sono quelli aventi per oggetto la neutralizzazione dei pericoli derivanti da una determinata fonte , in funzione di tutela di tutti i beni che possono essere messi a repentaglio da quella fonte di pericolo. VENGONO in evidenza sia i pericoli creati da forze della natura, sia pericoli connessi allo svolgimento di attività umane.

Reati omissivi **propri** : consiste nel semplice mancato compimento di un'azione imposta da una norma di penale a prescindere dalla verifica di un evento come conseguenza della condotta omissiva.

- L'obbligo giuridico di agire presuppone il potere di compiere l'azione doverosa (es. handicappato non imputabile per non aver soccorso un minore di anni 10)

Reati istantanei : la realizzazione del fatto tipico integra ed esaurisce l'offesa, perché è impossibile che la lesione del bene persista nel tempo.

Reati permanenti : quando il protrarsi dell'offesa dipende dalla volontà dell'autore. Il reato permanente cessa nel momento in cui si mette fine alla condotta volontaria di mantenimento dello stato antiggiuridico. Reato permanente è un reato unico in quanto lesivo di un medesimo bene giuridico.

Reato abituale : illeciti penali , per la cui realizzazione è necessaria la reiterazione nel tempo di più condotte della stessa specie.

Reato abituale proprio , le singole condotte sono penalmente irrilevanti (es. sfruttamento della prostituzione)

Reato abituale improprio , ogni atto penalmente rilevante , come relazione incestuosa.

Reati comuni : realizzabili da chiunque

Reati propri : realizzabili solo da soggetti qualificati.

Distinzione tra reati propri e comune assume rilevanza soprattutto ai fini della determinazione del dolo (per es. è controverso se la volontà criminosa presupponga la conoscenza della qualifica) o nel concorso (se e quali condizioni un soggetto estraneo possa concorrere nel reato proprio)

Reati di danno : lesione effettiva del bene

Reati di pericolo : semplice messa in pericolo del bene giuridico

Reati di pericolo hanno subito una rilevante espansione in tempi recenti per l'evoluzione tecnologica.

- Distinti in due categorie :
 - Reati di pericolo concreto : il pericolo rappresenta un elemento costitutivo della fattispecie incriminatrice, spetta al giudice in base alle circostanze concrete del singolo caso , accertarne l'esistenza
 - Reati di pericolo presunto : il pericolo si presume in base ad una regola di esperienza che al compimento di certe azioni si accompagni l'insorgere di un pericolo. IL GIUDICE è DISPENSATO DALLO SVOLGERE ULTERIORI INDAGINI perché IL LEGISLATORE TIPICIZZA IL FATTO "ES. chi cagiona un incendio"

Reati aggravati dall'evento : è previsto un aumento di pena se dalla realizzazione del delitto-base deriva come conseguenza non voluta un evento ulteriore "es. omissione di soccorso aggravata dalla morte del soggetto che si aveva l'obbligo giuridico di soccorrere"

Delitti di attentato : caratteristica che la legge considera consumato il delitto pur in presenza di atti tipico ad una fattispecie di delitto tentato.

MARINUCCI e DOLCINI :

Teoria **quadripartita** del reato :

- Fatto umano
- Antigiuridico
- Colpevole
- Punibile

Fatto : insieme degli elementi oggettivi che individuano e caratterizzano ogni singolo reato come specifica forma di offesa a uno o più beni giuridici

Composto da :

- Presupposti condotta
- Evento
- Rapporto di causalità
- Oggetto materiale
- NEI REATI PROPRI , QUALITÀ O RELAZIONI DEL SOGGETTO
- Offesa al bene giuridico

Capitolo 6 : (il rapporto di causalità)

l'azione punibile deve essere accompagnata dal requisito della coscienza e volontà.

Legislatore ha tipicizzato due situazioni, dove per certo manca un giudizio di colpevolezza:

- **Forza maggiore** : art. 45 non è punibile chi ha commesso il fatto per forza maggiore. **RATIO** = Manca il requisito della coscienza e volontà. **ESSA** è qualsiasi energia esterna contro la quale il soggetto non è in grado di resistere e che perciò lo costringe necessariamente ad agire
- **Costringimento fisico** : non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto , mediante violenza fisica, alla quale non poteva resistere o comunque sottrarsi. In tal caso del fatto commesso risponde l'autore della violenza. **OCCORRE PERÒ** che la volontà dell'agente sia coartata in maniera assoluta; se sussistono margini di scelta, si ricade nella diversa ipotesi della coazione morale.
- **Caso fortuito** : non è punibile chi ha commesso il fatto per caso fortuito. Esso è l'incrocio tra l'accadimento naturale e una condotta umana, da cui deriva l'imprevedibile verificarsi di un evento lesivo.

NESSO CAUSALE : L'Accertamento di un nesso causale è finalizzato ad emettere un giudizio di responsabilità: la causalità quindi funge da criterio di imputazione del fatto del soggetto. Perché il nesso causale tra condotta ed evento, prova che il fatto lesivo è opera dell'agente, per cui sussistendo gli altri presupposti di natura psicologica , quest'ultimo può essere chiamato a rispondere penalmente.

Si dibatte circa la scelta della teoria più idonea. ART. 40 e 41 c.p. si prestano a letture diverse perché non riescono a indicare un modello ben definito e univoco di causalità.

TEORIA CONDIZIONALISTICA :

Esigenza legame causale , indicato nell'art. 40 : l'evento dannoso o pericoloso, dal quale dipende l'esistenza del reato, **deve essere conseguenza dell'azione del reo**

ma a quali condizioni l'evento lesivo può essere considerato conseguenza dell'azione?

Il codice non dà risposta, dottrina => teoria condizionalistica .

è causa ogni condizione dell'evento, ogni antecedente senza il quale l'evento non si sarebbe verificato.

In questo senso, perché l'azione umana sia riconducibile alla causa, è sufficiente che essa rappresenti una delle condizioni che concorrono a produrre il risultato lesivo

per accertare il nesso condizionalistico, la dottrina ricorre al procedimento "dell'eliminazione mentale"; Alla stregua di esso, un'azione è condicio sine qua non di un evento, se non può essere mentalmente eliminata senza che l'evento stesso venga meno.

Problemi condicio sine qua non:

"regresso all'infinito" :T. CONDIZIONALISTICA considera equivalenti tutte le condizioni che concorrono alla produzione dell'evento lesivo, la teoria in esame condurrebbe a considerare causali anche i remoti antecedenti dell'evento delittuoso: es. si potrebbe sostenere che un omicidio sia da far risalire anche ai genitori dell'omicida i quali , procreandolo, avrebbero così creato una condizione indispensabile dell'evento.

Causalità alternativa ipotetica: supponiamo che in mancanza dell'azione del reo, l'evento sarebbe stato prodotto da un'altra causa intervenuto nello stesso momento: (es. bomba in casa , che sarebbe cmq stata distrutta da un incendio subito dopo). Appunto perché eliminando materialmente LA BOMBA, l'incendio non sarebbe venuto meno , potrebbe doversi dedurre che la condotta del reo sia impunita.

Causalità addizionale : supponiamo che l'evento sia prodotto dal concorso di più condizioni , ciascuna però capace da sola di produrre il risultato. ANCHE in questo caso il procedimento di eliminazione mentale porta a risultati aberranti : entrambi i soggetti potrebbero scagionarsi a vicenda (A e B mettono del veleno , ignari l'uno dell'altro, ad un C, C muore)

CORRETTIVI ALLA CONDICIO SINE QUA NON :

- Si selezionano come antecedenti causali le sole condotte che assumono rilevanza rispetto alla fattispecie incriminatrice, e non tutte le condotte (regresso all'infinito)
- Considerare l'evento concreto ,e non come genere di evento (morte ecc), pertanto è irrilevante la circostanza che potrebbero verificarsi eventi analoghi per effetto di altre operanti (prob della causalità alternativa)
- Nella causalità addizionale , hanno efficacia causale quelle condizioni dell'evento che cumulativamente considerate , ne costituiscono un presupposto necessario e che lo sarebbero alternativamente se l'altra condizione mancasse

CONDICIO SINE QUA NON , CRITERIO GENERALIZZANTE

Il metodo dell'eliminazione mentale non funziona ove non si sappia in anticipo se in generale sussistono rapporti di derivazione tra determinati antecedenti e determinati conseguenti. Proprio per risolvere questi tipi di casi si prospettano modelli alternativi di ricostruzione del rapporto di causalità:

- **Metodo individualizzante** : l'accertamento del rapporto di causalità si svolge tra accadimenti singoli e concreti. QUINDI il giudice si dovrebbe comportare come uno storico, il quale nel ricostruire le vicende si limita a individuare connessioni tra eventi ben determinati e circoscritti, senza preoccuparsi di rinvenire leggi universali in cui sussumere il rapporto tra i singoli accadimenti
- Ma.. per esigenze di garanzia, essendo il nesso causale uno dei più importanti requisiti dei reati d'evento, la sua determinazione non può essere affidata alla determinazione del giudice , ma deve essere effettuata alla stregua di criteri tendenzialmente certi ed il più possibile controllabili. Anzi , in omaggio al principio di tassatività, che il criterio della condicio sine qua non , va inteso in **senso generalizzante** e NON Individualizzante, e cioè il giudizio causale deve fornire una spiegazione adeguata dell'evento concreto e la spiegazione del nesso causale può effettuarsi soltanto alla stregua del modello della "sussunzione sotto leggi scientifiche":
 - Suss. Sotto leggi scientifiche : un antecedente può essere considerato come condizione necessaria solo a patto che

esso rientri nel novero di quegli antecedenti che , sulla base di una successione regolare conforme ad una legge dotata di validità scientifica (legge generale di copertura), portano ad eventi del tipo di quello verificatosi in concreto. OCCORRE CHE L'ACCADIMENTO PARTICOLARE POSSA ESSERE SPIEGATO SULLA BASE DI UNA LEGGE GENERALE DI COPERTURA , LA QUALE PERMETTA DI SUSSUMERE IN SE STESSA IL RAPPORTO AZIONE-EVENTO CONCEPITI NON COME FENOMENI SINGOLARI E IRRIPETIBILI , BENSÌ COME ACCADIMENTI RIPRODUCIBILI IN PRESENZA DI DETERMINATE CONDIZIONI.

Le leggi scientifiche si distinguono in :

- Leggi universali : quelle in grado di affermare che la verifica di un evento è invariabilmente accompagnata dalla verifica di un altro evento. Questo tipo di leggi asseriscono un rapporto di regolarità tra fenomeni non smentito da eccezioni , soddisfano al massimo livello le esigenze di rigore scientifico e di certezza.
- Leggi statistiche : si limitano ad affermare che il verificarsi di un evento è accompagnato dal verificarsi di un altro evento soltanto in una certa percentuale di casi.

Il giudice non dispone della stessa competenza dello scienziato, pertanto egli sarà soltanto in grado di asserire che è **probabile** che la condotta dell'agente costituisca una condizione necessaria all'evento : la parola probabile, sta ad indicare la probabilità logica o credibilità razionale, dell'enunciato che viene formulato.

Spesso le relazioni causali sottese ai fatti criminosi sono ricostruibili soltanto alla stregua di leggi statistiche.

Perché l'evento risulti attribuibile all'agente sulla base di una legge statistica , è necessario dimostrare in modo razionalmente controllabile che , senza il comportamento dell'agente, con alto grado di probabilità l'evento non si sarebbe verificato.

TEORIA DELLA CAUSALITÀ ADEGUATA :

Si prospetta come correttivo alla teoria condizionalistica nella sfera dei delitti c.d. aggravati dall'evento.

Essa non rinnega la teoria condizionalistica ma , fra i molteplici antecedenti causali equivalenti, tende a selezionare quelli veramente rilevanti in sede giuridico penale.

La teoria dell'adeguatezza tende a selezionatore come causali soltanto alcuni antecedenti, cioè è considerata causa , quella condizione che è tipicamente idonea o adeguata a produrre l'evento in base ad un criterio di prevedibilità basato sull'id quod plerumque accidit .

Infatti l'azione è causa soltanto quando è tipicamente idonea a cagionare l'evento , e cioè richiedere una generale attitudine dell'azione a cagionare eventi "atipici" .

I criteri di accertamento della generale attitudine causale dell'azione sono costituiti dai giudizi di probabilità che si emettono nella vita pratica.

Il diritto penale avendo lo scopo di prevenire azioni dannose , vieta e punisce solo quelle azioni che non solamente siano condizioni di un evento dannoso , ma appaiono ex ante come idonee a produrlo , nel senso che aumentano in misura non irrilevante le probabilità del suo verificarsi.

FORMULAZIONE + RECENTE :

I SOSTENITORI DELLA TEORIA DELLA CAUSALITÀ adeguata hanno finito col proporla come teoria generale della causalità penalmente rilevante. ED È STATA COSÌ FORMULATA :

IL RAPPORTO di causalità sussiste tutte le volte in cui non sia improbabile che l'azione produca l'evento.

Il giudizio di probabilità va effettuato sulla base delle circostanze presenti al momento dell'azione e conoscibili ex ante da un osservatore avveduto, con aggiunta di quelle superiori eventualmente possedute dall'agente concreto (criterio prognosi postuma o ex ante in concreto).

CRITICHE ALLA TEORIA CAUSALITÀ ADEGUATA :

la teoria dell'adeguatezza non sempre riesce a delimitare la responsabilità. (es. tizio provoca grave ferita a caio, il quale quasi del tutto guaritone, muore invece in ospedale a causa di un incendio). La ferita è grave, e se considerata ex ante, risulta adeguata a produrre l'evento morte, ma sembra sproporzionato accollare al feritore la morte dovuta all'incendio.

CRITICHE :

- **Non è agevole considerare il requisito di prevedibilità ex ante**
- **La teoria dell'adeguatezza finisce per includere nell'ambito della causalità considerazioni che appartengono alla colpevolezza**

LA CAUSALITÀ UMANA :

POSSONO considerarsi causati dall'uomo soltanto i risultati che egli può dominare in virtù dei suoi poteri conoscitivi e volitivi, che rientrano cioè nella sua sfera di signoria.

Esulano dal rapporto causale, i fattori eccezionali

Occorrono dunque due elementi :

- 1 positivo , che l'uomo con la sua azione abbia posto in essere una condizione dell'evento, e cioè un antecedente senza il quale l'evento stesso non si sarebbe verificato
- 1 negativo : è che il risultato non sia dovuto al concorso di fattori eccezionali.

Criteri perché il giudizio di eccezionalità è comq relativo e non basabile su leggi..

Poi... concetto di signoria o dominabilità del fatto attraverso i poteri conoscitivi dell'uomo, richiama i criteri di imputazione che coinvolgono il problema della colpevolezza

Teoria dell'imputazione obiettiva dell'evento :

L'imputazione del obiettiva dell'evento presuppone :

- Il nesso condizionalistico
- L'azione abbia aumentato la probabilità di verificare l'evento dannoso

Questa teoria non si è ancora tradotta in formulazioni rigorose e convincenti.

Concause :

concause = fenomeno del concorso di più condizioni nella produzione di uno stesso evento: condizioni che possono essere :

- antecedenti
- concomitanti
- successive

RISPETTO ALLA CONDOTTA DEL REO.

Art. 41 c.p. primo comma , il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole , non esclude il rapporto di causalità fra l'azione e l'evento. (es. la responsabilità penale del feritore non viene meno se il soggetto passivo del ferimento decede, a c causa di altri fattori). Richiama la teoria condizionalistica dell'art 40

art. 41 c.p. 2° comma : laddove si afferma che la cause sopravvenute sono da sole sufficienti a produrre l'evento , allora si esclude il rapporto di causalità.

Reati OMISSIVI :

Sono caratterizzati dall'omissione delle azioni imposte da quei comandi per proteggere i beni giuridici

- Reati **omissivi propri** : quelli nei quali il legislatore reprime il mancato compimento di una azione giuridicamente doverosa , indipendentemente dal verificarsi o meno di un evento come conseguenza dell'omissione. Questi reati sono CONFIGURATI da singole norme incriminatrici che descrivono l'azione doverosa la cui omissione è penalmente rilevante , SIA I PRESUPPOSTI in presenza dei quali sorge l'obbligo giuridico di agire. L'OBBLIGO giuridico d'agire presuppone il POTERE di compiere l'azione doverosa (es. se chi trova un fanciullo minore di anni 10 smarrito , è un portatore di grave handicap fisico, il mancato avviso all'autorità non comporterà un'omissione penalmente rilevante)
- Reati **omissivi impropri** : quei reati nei quali la legge incrimina il mancato compimento di un'azione giuridicamente doverosa imposta per impedire il verificarsi di un evento: in questi casi l'evento è elemento costitutivo del fatto. Il dovere Giuridico di agire include anche L'IMPEDIMENTO DELL'EVENTO. (es. bambino che affoga , il bagnino avrà la responsabilità). L'obbligo di compiere l'azione doverosa presuppone il relativo potere (es. il

padre che non sa nuotare non risponderà di omicidio se il figlio affoga). I reati omissivi impropri non sono configurati da norme di parte speciale ma la loro previsione è il risultato del combinarsi di una disposizione di parte generale (40c.p. 2° comma) e di norme incriminatrici di parte speciale che vietano la causazione di un evento.

Individuazione del fatto nei reati omissivi impropri :

- Rileva il mancato compimento di un'azione impeditivi dell'evento imposta da una norma giuridica
- È il contenuto delle singole norme giuridiche che decide quali siano i presupposti in presenza dei quali sorge l'obbligo di impedire l'evento e quali siano gli eventi il cui verificarsi deve essere impedito

Quindi non basta la mera possibilità di impedire l'evento , né un obbligo di attivarsi che abbia la sua fonte in norme di natura etico-sociale.

NESSO TRA OMISSIONE ED EVENTO :

esso consiste nel suo mancato impedimento.

Nei reati omissivi il rapporto di causalità tra omissione ed evento sussiste quando l'azione doverosa che è stata omessa, se FOSSE STATA COMPIUTA, avrebbe impedito il verificarsi dell'evento, nel senso che aggiungendola mentalmente, l'evento non si sarebbe verificato.

ACCERTAMENTO : Duplice indagine :

- Accertare un rapporto di causalità tra un dato antecedente (un'azione umana o un fattore naturale) e un dato evento concreto
- In secondo luogo , si deve usare lo schema della **condicio sine qua non**, adattandolo alla peculiare struttura del reato omissivo improprio : bisogna chiedersi cioè se , aggiungendo mentalmente l'azione doverosa che è stata omessa , ne sarebbe seguita una serie di modificazioni della realtà che avrebbero bloccato il processo causale sfociato nell'evento.

QUANDO L'EVENTO è il risultato di un processo causale innescato da fattori meccanici o naturali (es. collisione fra un treno e autocarro) per stabilire se l'azione doverosa che è stata omessa avrebbe o meno impedito l'evento, si dovrà fare ricorso a **leggi scientifiche**: L'effetto impeditivi dell'evento va infatti accertato sulla base di una legge scientifica dalla quale risulti che una data azione nel contesto

delle circostanze del caso concreto, avrebbe certamente (legge universale) o con un alto grado di probabilità (legge statistica) interrotto il processo causale e quindi impedito il verificarsi dell'evento.

Capitolo 7 : (Antigiuridicità e cause di giustificazione)

Antigiuridicità viene meno, se una norma facoltizza o impone quel medesimo fatto che costituirebbe reato.

Cause di giustificazione , cause di esclusione dell'antigiuridicità, scriminante, giustificanti , esimenti : quelle situazioni normativamente previste in presenza delle quali viene meno il contrasto ra un fatto conforme ad una fattispecie incriminatrice e l'intero ordinamento giuridico..

Efficacia non limitata al diritto penale , SI ESTENDE A TUTTI I RAMI DELL'ORDINAMENTO ... inapplicabili anche le sanzioni civili o amministrative (tranne per stato di necessità).

Vari tipi di cause di esclusione della punibilità :

- Cause di giustificazione : rendono inapplicabile qualsiasi sanzione. Esse si estendono a tutti coloro che prendono parte dalla commissione del fatto. ESSE operano in forza della loro obiettiva esistenza
- Cause di esclusione della colpevolezza (o scusanti) : lasciano integra l'antigiuridicità del fatto, e fanno venir meno solo la possibilità di muovere un rimprovero al suo autore. Circostanze operano SOLO se conosciute dall'agente, e non sono estensibili ad eventuali concorrenti (es. coazione morale)
- Cause di esenzione della pena : rimane colpevolezza e antigiuridicità, ma l'ordinamento non punisce per salvaguardare altri interessi.

Art. 50,51,52,53,54 : esimenti di portata generalissimo , come tali applicabili e quasi tutti i reati (cause di giustificazione comuni).

REGOLE COMUNI A TUTTE LE CAUSE DI GIUSTIFICAZIONE :

Rilevanza obiettiva :

59, 1 COMMA : le circostanze che escludono la pena sono valutate a favore dell'agente, anche se da lui non conosciute o da lui per errore ritenute inesistenti.

Cause di giustificazione operano su un piano oggettivo : esse vengono valutate a favore dell'agente in virtù DELLA LORO sola esistenza, a prescindere dalla consapevolezza che quest'ultimo ne abbia

Rilevanza del putativo :

59 , ult comma : se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze di esclusione della pena, queste sono sempre valutate a favore di lui.

L'errore , però , per essere scusante deve investire :

- Presupposto di fatto che integrano la causa di giustificazione stessa (es. tizio a causa un errore di percezione, crede di essere aggredito da Caio che reagisce difendendosi)
- Norma extrapenale integratrice di un elemento normativo della fattispecie giustificante
- Occorre che l'errore appaia ragionevole , abbia logica giustificazione , possa apparire scusabile sulla base dei dati di fatto.

Non avrebbe alcuna rilevanza l'erronea convinzione che la provocazione escluda il reato.

Chi commette un reato nell'erronea convinzione che sussistano circostanze , agisce senza DOLO.

Se l'errore sulla presenza di una scriminante è dovuto a colpa dell'agente, la punibilità non è esclusa, quando il fatto è previsto dalla legge come delitto colposo.

Eccesso colposo :

Quando nel commettere alcuno dei fatti agli art. 50e ss, si eccedono colposamente i limiti dalla legge imposti , si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è previsto dalla legge come delitto colposo. Due forme di eccesso colposo

- Si ha quando si cagiona un determinato risultato volutamente , perché si valuta erroneamente la situazione di fatto
- Si verifica quando la situazione di fatto è valutata esattamente, ma per un errore esecutivo si produce un evento + grave di quello che sarebbe stato necessario cagionare

Si è fuori dai limiti dell'eccesso colposo se l'agente supera volontariamente i limiti dell'agire scriminato.

Nonostante l'art. 55 in esame non richiami l'art. 50, la sfera di operatività dell'eccesso colposo deve ritenersi estendibile anche nella scriminante del consenso dell'avente diritto.

CONSENSO DELL'AVENTE DIRITTO (50 C.P.)

Non è punibile chi lede o pone in pericolo un diritto , col consenso della persona che può validamente disporre.

RATIO : non vi è ragione che lo Stato appresti la tutela penale di un interesse , alla cui salvaguardia il titolare mostra di rinunciare consentendone la LESIONE

Consenso è revocabile , a meno che l'attività consentita non può essere interrotta se non ad avvenuto esaurimento.

Requisiti di validità:

Perché sia considerata scriminante , il consenso deve essere libero o spontaneo, cioè immune da VIOLENZA , ERRORE o DOLO.

Natura non negoziale, quindi può essere prestato in qualsiasi forma (orale, scritta). Consenso può essere :

- Tacito
- Espresso
- Putativo : se il soggetto agisce nella erronea supposizione della sua esistenza, ma la sua efficacia scriminante viene meno o si esclude , in base alle circostanze del caso concreto, la ragionevole persuasione di operare con l'assenso della persona che può validamente disporre del diritto
- Presunto : quando si può ritenere che il titolare del bene lo avrebbe concesso se fosse stato a conoscenza della situazione di fatto.

Legittimazione a prestare il consenso :

Spetta al titolare del bene, nel caso di più titolari spetta a tutti i cointeressati.

Oppure al rappresentante legale o volontario, a meno che la rappresentanza non risulti incompatibile con la natura del diritto e dell'atto da consentire.

Il soggetto legittimato deve possedere una capacità di intendere e di volere, il giudice deve accertare che il consenziente posseda una maturità sufficiente a comprendere il significato del consenso prestato. In altri casi il legislatore fissa l'età minima : 14, corruzione , 13 atti sessuali ecc.

Consenso deve avere ad oggetto diritti disponibili.

Si considerano indisponibili tutti gli interessi che fanno capo allo Stato, agli enti pubblici e alla famiglia.

ESERCIZIO DI UN DIRITTO (51 C.P.):

L'esercizio di un diritto , esclude la punibilità.

RATIO : rispettare il principio di non contraddizione all'interno di uno stesso ordinamento giuridico.

Concetto di "diritto" va inteso nell'accezione più ampia : cioè come potere giuridico di agire .

Non rientrano nel novero, gli interessi legittimi e gli interessi semplici.

Fonti :

legge in senso stretto, regolamento , atto amministrativo, sentenza , consuetudine...

Problema:

vi sono dei casi nei quali la norma penale ha la prevalenza rispetto alla norma che prevede il diritto : es. risponde penalmente chi incendia la propria casa..

Criteri invocabili:

- Criterio gerarchico
- Cronologico
- Di specialità

ADEMPIMENTO DI UN DOVERE (51 C.P.):

L'art. 51 stabilisce altresì l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità.

Ratio : esigenza di rispettare il principio di non contraddizione all'interno dello stesso ordinamento giuridico.

IL dovere può scaturire o da una norma giuridica o da un ordine legittimo:

- Norma giuridica : ogni norma giuridica, anche in virtù dell'art. 10 cost , il dovere scriminante potrà trovare la sua fonte anche in un ordinamento straniero.
- Dovere imposto da un ordine dell'Autorità : l'ordine consiste nella manifestazione di volontà che un superiore rivolge ad un subordinato, in vista del compimento di una data condotta. Perché L'ESECUZIONE DELL'ORDINE possa assumere efficacia esimente , è necessario che tra il superiore e l'inferiore intercorra un rapporto di subordinazione di diritto pubblico.

Ai fini della non punibilità non basta l'esistenza di un ordine, ma occorre che questo sia legittimo :

- Presupposti formali :
 - Competenza del superiore ad emanare l'ordine
 - Competenza dell'inferiore ad eseguirlo
 - Forma prescritta
- Presupposti sostanziali : esistenza dei presupposti stabiliti dalla legge per l'emanazione dell'ordine (es. l'emanazione di un'ordinanza di custodia cautelare presuppone che suscitano sufficienti indizi di colpevolezza a carico del destinatario del provvedimento).

Il legislatore esclude la punibilità quando la legge non consente all'inferiore alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine.

Se il controllo di legittimità non viene effettuato dai subordinati legittimati a farlo, anche loro rispondono penalmente dell'eventuale reato commesso in esecuzione dell'ordine illegittimo.

Non risponde l'inferiore se :

- **Per errore di fatto ha ritenuto di obbedire ad un ordine legittimo**

- **Se la legge non gli da alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine.**

Dottrina e giurisprudenza però dicono che vi è un limite all'impossibilità di sindacare la legittimità sostanziale dell'ordine da parte dello stesso inferiore vincolato alla pronta obbedienza :
tale limite viene individuato nella **manifesta criminalità** dell'ordine medesimo.

LEGITTIMA DIFESA (52 C.P.):

Art.52 : non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa.

RATIO : Autotutela.

Struttura della legittima difesa ruota attorno a due comportamenti che si contrappongono :

- condotta aggressiva
- condotta difensiva

Caratteristiche aggressione :

- minaccia deve provenire da condotta umana, o da altro (animali ecc.) basta che sia individuabile il soggetto che ha l'obbligo di vigilanza.
- può provenire anche da una condotta omissiva : (es. tizio impugna un arma per far intimare a caio di ritirare l'animale feroce)
- l'aggressione giustifica la reazione anche se l'aggressore è un soggetto minore o non imputabile

Oggetto dell'aggressione :

l'attacco deve avere ad oggetto un diritto altrui.

ATTUALITÀ del pericolo , perché se non fosse attuale si potrebbe chiamare l'autorità.

Giurisprudenza e dottrina dicono che la scriminante non sia invocabile se la situazione di pericolo è volontariamente cagionata dal soggetto che reagisce, poiché concorrono entrambi a creare la situazione di pericolo..

OFFESA INGIUSTA , è cioè provocata contra ius. Non può invocare la legittima difesa chi reagisce contro una persona che a sua volta esercita la facoltà della legittima difesa.

LA REAZIONE è GIUSTIFICATA SOLO IN PRESENZA DI DUE REQUISITI :

- La difesa deve apparire necessaria per salvaguardare il bene posto in pericolo; il giudizio necessaria-inevitabilità non è assoluto ma relativo , bisogna tener conto di tutte le circostanze del caso concreto, es. forza fisica delle persone coinvolte , condizioni del tempo , ecc...

Si discute se la legittima difesa sia applicabile ove l'agredito possa mettersi in fuga

- Proporzione difesa e offesa : occorre operare un bilanciamento tra il bene minacciato e il bene leso, con le conseguenze che all'agredito che si difende non è consentito di ledere un bene dell'aggressore marcatamente superiore a quello posto in pericolo dall'iniziale aggressione illecita

USO LEGITTIMO DI ARMI (53 C.P.):

Non è punibile il pubblico ufficiale che , al fine di adempiere ad un proprio dovere d'ufficio , fa uso o ordina di far uso delle armi o di un altro mezzo di coazione fisica , quando vi è costretto dalla necessità di respingere una violenza o di vincere una resistenza all'Autorità e comunque di impedire la consumazione dei delitti di strage , naufragio , sommersione , disastro aereo, omicidio volontario , rapina a mano armata, sequestro di persona..

Carattere sussidiario scriminante, il requisito della necessità va interpretato nel senso che il pubblico ufficiale deve impiegare, tra i mezzi idonei a disposizione , quello meno lesivo

STATO DI NECESSITÀ (54 C.P.):

Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare se od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo.

LEGITTIMA difesa : si reagisce contro un aggressore

Stato di necessità : si agisce per sottrarsi al pericolo di un danno grave alla persona, e l'azione difensiva ricade su un terzo estraneo

Forti analogie con la legittima difesa, ma si differenzia per due elementi fondamentali :

- Azione necessitata si dirige contro un individuo innocente
- L'azione giustificata deve tendere a salvaguardare soltanto "il pericolo attuale di un danno GRAVE alla persona

Valutazione del "pericolo non altrimenti evitabile", va effettuata in concreto con criteri + rigorosi rispetto alla legittima difesa.

Il pericolo deve avere ad oggetto un danno grave alla persona : cioè qualsiasi lesione minacciata ad un bene personale giuridicamente rilevante, si tratti di un bene tutelato nell'ambito penale o extrapenale.

Gravità del danno può essere determinata mediante un duplice indice :

- Criterio qualitativo : considerando l'eventuale rango del bene minacciato
- Criterio quantitativo : tenendo conto del grado di pericolo che incombe sul bene

Proporzione tra fatto e pericolo. Attraverso un accertamento ex ante, bisogna valutare il grado dei rispettivi pericoli (es. bene della vita con integrità fisica).

Coazione morale : se lo stato di necessità è determinato da altrui minaccia, del fatto risponderà la persona che ha costretto il soggetto a commettere il fatto.

NELLO STATO DI NECESSITÀ , ai sensi dell'art. 2045 cc, al danneggiato è dovuta un'indennità e la misura è rimessa all'equo apprezzamento del giudice. RATIO : L'azione necessitata arreca pregiudizio ad un soggetto non responsabile dalla situazione di pericolo.

Capitolo 8 : (Colpevolezza)

Per la sussistenza della colpevolezza occorre che la commissione del fatto antigiuridico possa essere **personalmente** rimproverabile.

I criteri sui quali si fonda quel rimprovero personale possono annoverarsi sotto la formula della colpevolezza.

Colpevolezza : insieme dei criteri dai quali dipende la possibilità di muovere un rimprovero all'agente per aver commesso il fatto antigiuridico

Criteri :

- Dolo , colpa
- Assenza di scusanti
- Conoscenza o conoscibilità della norma penale violata
- Capacità di intendere e di volere

Sentenza 364/88 :

La corte costituzionale ha riconosciuto che la responsabilità personale (27 , 1 comma) è sinonimo di responsabilità per un fatto proprio colpevole.

Ragionamento della corte :

- Interpretare l'espressione responsabilità personale alla funzione rieducativi assegnata alla pena , collegando il primo al terzo comma.
- E QUINDI, che se si intende la funzione rieducativi della pena , essa postula almeno la colpa dell'agente. Non avrebbe senso la rieducazione di chi , non essendo almeno in colpa rispetto al fatto , di certo non ha bisogno di essere rieducato

Inoltre la corte costituzionale ha tratto due corollari :

- Illegittimo l'art. 5 c.p. nella parte in cui non esclude l'ignoranza inevitabile
- Il principio della responsabilità oggettiva contrasta con il principio costituzionale di personalità della responsabilità penale: perché l'art. 27 sia rispettato è indispensabile che tutti e ciascuno degli elementi siano collegati all'agente ,e cioè investiti dal dolo o dalla colpa

Responsabilità personale si contrappone **alla responsabilità oggettiva**, e cioè responsabilità per un fatto proprio ma realizzato senza dolo e senza colpa

RESPONSABILITÀ PERSONALE = RESPONSABILITÀ PER IL FATTO COMMESSO.

Tutti i criteri sui quali si fonda la colpevolezza dell'agente vanno riferiti al singolo fatto antigiuridico da lui commesso (e non colpevolezza per la condotta di vita).

DOLO E COLPA

Criterio di attribuzione responsabilità richiesto dal legislatore per i delitti è il dolo, mentre la colpa rileva solo come eccezione **ESPRESSA** (nessuno può essere punito per un delitto se non l'ha commesso con dolo...salvo i casi di colpa...

Contravvenzioni , sia per dolo che per colpa.

DOLO

Forma più grave di responsabilità penale.

Per LA sua esistenza 2 elementi :

- rappresentazione
- volizione

DEL FATTO ANTIGIURIDICO.

ART. 43 c.p. : il delitto è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso , è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione.

Art. 47 , esclude il dolo per difetto di rappresentazione del fatto.

Art. 59 , 4 comma, esclude il dolo dell'agente se non si rende conto del suo carattere antigiuridico

MOMENTO RAPPRESENTATIVO DEL DOLO :

esige la **conoscenza** di tutti gli elementi del fatto concreto che integra una figura di reato, e tale conoscenza deve sussistere al momento in cui il soggetto inizia l'esecuzione dell'azione tipica.

La **conoscenza** deve essere **EFFETTIVA**, e non potenziale. Una conoscenza potenziale può rilevare solo per la sussistenza della colpa , quando l'agente non si rende conto di quello che fa, ma potrebbe rendersene conto usando criteri di diligenza.

INVECE è SUFFICIENTE che la conoscenza effettiva sia presente nel momento in cui l'agente inizia l'esecuzione anche se non la mantiene per tutto il tempo dell'azione

Momento rappresentativo è **integrato** anche **nei casi di dubbio**, perché chi agisce in stato di dubbio ha un'esatta rappresentazione di quel dato della realtà.

Il dubbio incompatibile quando la legge richiede una conoscenza piena e certa dell'esistenza di un elemento del fatto. (es. calunnia)

Struttura del **momento rappresentativo**:

- Elementi **descrittivi** : nei quali la conoscenza può essere acquisita attraverso i sensi (es. morte , uomo , sessuale)
- Elementi **normativi** : sono concetti che esprimono qualità giuridiche sociali di un dato della realtà (cosa altrui , matrimonio avente effetti civili). La conoscenza di questi concetti richiede la mediazione di una norma giuridica. Non occorre la conoscenza del giurista , ma quella del profano ,ossia del comune cittadino

Non c'è dolo se difetta la rappresentazione del fatto , cioè quando non si rappresenti la presenza di almeno uno degli elementi del fatto come conseguenza di un'errata percezione sensoriale (errore di fatto) o di un'errata interpretazione di norme giuridiche (errore di diritto), in questo caso solo se si tratta di errore scusabile.

MOMENTO VOLITIVO DEL DOLO :

perché ci sia dolo il soggetto deve aver **VOLUTO** la realizzazione del fatto antiggiuridico che si era preventivamente rappresentato, cioè **DEVE AVER** deciso di **REALIZZARLO**.

Momento volitivo , consiste nella risoluzione di realizzare l'azione , e tale risoluzione deve essere presente nel momento in cui il soggetto agisce,

rappresentandosi tutti gli estremi del fatto descritto dalla norma incriminatrice.

LA RISOLUZIONE può essere :

- la conseguenza immediata di un improvviso impulso ad agire (dolo d'impeto)
- presa e tenuta ferma fino al compimento dell'azione per un apprezzabile lasso di tempo senza soluzione di continuità

3 forme di dolo :

- **Dolo intenzionale** : si configura quando il soggetto agisce allo scopo di realizzare il fatto. La presenza di questa forma di dolo rileverà soltanto ai fini della commisurazione della pena, sotto il profilo "intensità di dolo"
 - Reati a dolo specifico : il legislatore richiede che l'agente commetta il fatto avendo di mira un risultato ulteriore.
 - Reati a dolo generico : le finalità perseguite dall'agente sono irrilevanti per l'esistenza del dolo.
- **Dolo diretto** : si verifica quando l'agente non persegue la realizzazione del fatto, ma si rappresenta come certa o come probabile al limite della certezza l'esistenza di presupposti della condotta o il verificarsi dell'evento come conseguenza dell'azione
- **Dolo eventuale** : si verifica quando il soggetto si rappresenta come seriamente possibile (non come certa).
Il dolo eventuale rappresenta la linea di confine che separa l'area di responsabilità per dolo da quella della responsabilità per colpa

DOLO EVENTUALE E COLPA COSCIENTE : i due criteri di imputazione di responsabilità hanno in comune l'elemento della previsione dell'evento, ma presentano differenze :

- Nella colpa cosciente l'agente si rappresenta il possibile verificarsi di un evento, ma ritiene per colpa che non si realizzerà nel caso concreto , e cioè quando per leggerezza, sottovaluta la probabilità del suo verificarsi o sopravvaluta le proprie capacità di evitarlo
- Nel dolo eventuale agisce chi ritiene seriamente possibile la realizzazione del fatto e agisce accettando tale eventualità.

OGGETTO DEL DOLO :

Ciò che è necessario e sufficiente per l'esistenza di dolo è che l'agente voglia consapevolmente realizzare un fatto concreto che corrisponde alla previsione di quella norma..

Nei reati a dolo generico : oggetto della rappresentazione e della volizione è SOLO IL FATTO CONCRETO CHE INTEGRA gli estremi del fatto descritto dalla norma incriminatrice

Nei reati a dolo specifico : l'oggetto del dolo abbraccia sia il fatto concreto , sia l'evento che l'agente deve perseguire come scopo e la cui realizzazione è irrilevante per la consumazione del reato.

DOLO E CAUSE DI GIUSTIFICAZIONE :

l'erronea supposizione di trovarsi in una situazione che se esistesse realmente , integrerebbe gli estremi di una causa di giustificazione riconosciuta dall'ordinamento ESCLUDE IL DOLO.

Se però l'erronea supposizione della presenza di una causa di giustificazione è stata determinata da colpa, perché NESSUNA PERSONA RAGIONEVOLE sarebbe caduta nell'errore, il fatto antigiuridico viene addebitato all'agente a titolo di colpa, a condizione che quel fatto sia previsto dalla legge come delitto colposo.

DOLO NEI REATI OMISSIVI:

Momento rappresentativo :

- il soggetto che ha l'obbligo di agire deve essere a conoscenza , anche in forma dubitativa dei presupposti di fatto dai quali scaturisce il dovere di agire (es. omissione di soccorso, esige che il soggetto si renda conto di trovarsi di fronte ad un fanciullo minore di anni 10)
- Il soggetto deve sapere qual è l'azione da compiere
- Nei reati omissivi impropri, il garante deve inoltre rendersi conto che il compimento dell'azione per lui doverosa potrebbe impedire l'evento, neutralizzando così il decorso causale che potrebbe produrlo.

Momento volitivo :

- Il soggetto deve decidere di NON compiere l'azione doverosa
- Nei reati omissivi impropri , il momento volitivo esige che il soggetto abbia posto a base di quella decisione l'intenzione di NON IMPEDIRE l'evento o la certezza del verificarsi di un evento che sarebbe stato impedito dal compimento dell'azione doverosa

ACCERTAMENTO DEL DOLO :

ATTraverso massime d'esperienza, che vanno utilizzate tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto relative a :

- Condotta post delictum (es. fuga dal luogo del delitto , cancellazione tracce , falsi alibi , occultamento dell'arma)
- Personalità dell'agente e interessi che lo animavano
- Movente : risulta essere un mero indizio .

ERRORE ESCLUDE SEMPRE IL DOLO , ANCHE SE INESCUSABILE , ma cmq deve emergere da circostanze emerse nel processo (testimonianze , documenti)

LA COLPA

Nel nostro ordinamento italiano , **si ha colpa** quando la **condotta concreta** è difforme dal modello di condotta prescritto da una regola di diligenza, prudenza o perizia, codificata o non codificata.

La realizzazione di un fatto antigiuridico colposo comporta una responsabilità assai meno grave rispetto alla realizzazione dolosa dello stesso fatto.

" IL delitto è colposo , o contro l'intenzione, quando l'evento , anche se preveduto , non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza imprudenza o imperizia o per inosservanza di leggi , regolamenti , ordini o discipline".

HA UN REQUISITO NEGATIVO : **assenza di dolo** , il fatto deve essere stato realizzato involontariamente, e l'eventuale previsione dell'evento compare nella definizione legislativa di colpa cosciente.

HA UN REQUISITO POSITIVO : l'evento deve verificarsi per "negligenza , imprudenza o imperizia, ovvero inosservanza di leggi, regolamenti , ordini o discipline.

Tutte le **varie forme di colpa** si **fondano** su un **giudizio** interamente **normativo** : cioè sul **contrasto** tra la condotta concreta dell'agente e il modello di condotta imposto da regole di diligenza , prudenza o perizia.

Regole diligenza , prudenza o perizia possono essere contenute in norme giuridiche di fonte pubbliche o privata.

Colpa propria : caratterizzata dalla mancanza di volontà dell'evento. E' l'ipotesi tipica della colpa

Colpa impropria : Si configura nonostante la volizione dell'evento :

- Casi di eccesso colposo nelle cause di giustificazione, erronea supposizione di una scriminante

Colpa specifica : colpa per inosservanza di leggi , regolamenti , ordini o discipline.

Accanto alle regole codificate, vi è dunque un ampio spazio per regole la cui **individuazione** grava sul giudice. (**colpa generica**), negligenza , imprudenza o imperizia.

Il giudice però non può individuare a suo piacimento le regole di diligenza o prudenza.

Dovrà invece fare riferimento a quel che si doveva fare in un determinato momento: confronterà il comportamento del singolo agente con il comportamento che in quelle circostanze di tempo e di luogo avrebbe tenuto un uomo ideale, preso come modello di riferimento.

Standard oggettivo del dovere di diligenza :

Il **giudizio** di **prevedibilità** ed **evitabilità** dell'evento deve essere effettuato ex ante in base al parametro oggettivo dell'**homo eiusdem professionis et condicionis** :

- La misura della diligenza , della perizia e della prudenza dovuta, sarà quella del modello di agente che svolga la stessa professione o stesso mestiere dell'agente reale . (es. chi dispone tegole sul tetto sarà giudicato come un operaio specializzato)

Parte della dottrina dice che l'accertamento della colpa debba seguire due fasi, si parla infatti di "**doppia misura della colpa** " :

- In sede di **tipicità** si accerta la violazione del **dovere obiettivo** di **diligenza** commisurato alla stregua dell'agente modello.
- In sede di colpevolezza, verificare se il soggetto che ha agito era in concreto in grado (secondo il suo individuale potere di agire) di impersonare il tipo ideale di agente collocato nella situazione data.

Le regole di diligenza vanno quindi inquadrare sulla persona del singolo agente.

Processo di personalizzazione incontra un limite LOGICO:

- Si può tenere conto solo delle **deficienze del singolo agente** , ma non dell'assenza del minimo di conoscenze e di capacità psico-fisiche necessarie per affrontare la vita di relazione
- INOLTRE , SI POSSONO PRENDERE IN CONSIDERAZIONE SOLTANTO le **menomazioni fisiche** e non anche quelle di natura psichica poiché sarebbe difficile delineare un modelli di agente in grado di riconoscere i pericoli da sventare
- COSÌ L'HANDICAPPATO FISICO, (SORDO , CIECO , PARALITICO) potrà inserirsi nella vita di relazione e persino svolgere attività rischiose, comportandosi come un uomo RAGIONEVOLE affetto dalla stessa patologia.

INVECE le capacità del singolo agente non possono fondare un dovere più alto di diligenza.

RAPPORTI COLPA GENERICA – COLPA SPECIFICA : si può inosservare una norma (di diligenza prudenza o perizia) se dovesse aumentare il rischio di pericolo.

LA CONDOTTA COLPOSA :

NEI REATI colposi di evento, il dovere di diligenza, prudenza , perizia, ha un duplice contenuto :

- **Riconoscere** il pericolo o i pericoli del realizzarsi del fatto antiggiuridico
- **Neutralizzare** o **ridurre** il pericolo che si realizzi

NESSO TRA COLPA ED EVENTO :

l'evento , che è il risultato dell'azione o dell'omissione **deve verificarsi** a causa di negligenza , imprudenza o imperizia ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti , ordini o discipline.

La **violazione** della regola di diligenza prudenza o perizia **deve caratterizzare** come colposa tanto **l'azione** quanto **l'evento** che è conseguenza dell'azione.

Nesso tra colpa ed evento è duplice :

- **L'evento** concreto deve essere la **realizzazione del pericolo** che la norma violata mirava a prevenire
- **Bisogna accertare** se la condotta rispettosa delle regole di diligenza **avrebbe evitato** nel caso concreto il verificarsi dell'evento

COLPA NEI REATI OMISSIVI IMPROPRI :

La colpa può consistere in :

- **Inottemperanza** del dovere di attivarsi per riconoscere la presenza dei pericoli che i garanti hanno il dovere di sventare
- **Mancato compimento** delle azioni necessarie per neutralizzare o ridurre quei pericoli

GRADO DELLA COLPA :

è il divario tra la condotta concreta e il modello di condotta che l'agente doveva rispettare, e questo grado di colpa rileverà ai fini della commisurazione della pena.

Una forma più grave di responsabilità per colpa si configura per i delitti , nei casi della cosiddetta "colpa cosciente". (l'aver agito nei delitti colposi , nonostante la previsione dell'evento). Secondo il legislatore italiano è più riprovevole l'aver agito senza interrogarsi sui rischi ad una determinata condotta.

RESPONSABILITÀ OGGETTIVA:

Ipotesi in cui un fatto di reato viene addossato all'agente senza che sia necessario accertare la presenza del dolo o della colpa.

Disciplina in contrasto con la costituzione :

Secondo la corte la responsabilità oggettiva contrasta con il principio costituzionale di personalità della responsabilità penale.

Tre gruppi di ipotesi :

- **Responsabilità oggettiva in relazione all'evento :**
 - Ipotesi delitti aggravati dall'evento
- **Responsabilità oggettiva in relazione ad elementi del fatto diversi dall'evento:**
 - Ipotesi reati contro la libertà sessuale in danno di un minore di anni 14, o aberratio ictus :
 - Nell'ipotesi in cui per errore nell'uso dei mezzi di esecuzione del reato è cagionata offesa a persona diversa da quella alla quale l'offesa era diretta; IL colpevole risponde come se avesse commesso il reato in danno della persona che voleva offendere.
- **Responsabilità oggettiva in relazione all'intero fatto di reato :**
 - Ipotesi concorso di persone nel reato , art. 116, qualora il reato commesso sia diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti, anche questi ne risponde, se l'evento è conseguenza della sua azione od omissione

ASSENZA DI SCUSANTI :

cioè circostanze anormali che , nella valutazione legislativa, hanno influito in modo irresistibile sulla sua volontà o sulle sue condizioni psicofisiche.

Carattere tassativo del catalogo delle scusanti: espressamente previste dalla legge, ed eventuali lacune in materia di scusanti POSSONO ESSERE COLMATE SOLTANTO dal LEGISLATORE e non dal giudice in via analogica.

Principali scusanti :

- PROVOCAZIONE, nei delitti contro l'onore
- È scusato chi commette fatti antiggiuridici dolosi di falsa testimonianza , falsa perizia o interpretazione , favoreggiamento personale ecc... PER ESSERVI STATO COSTRETTO dalla necessità

di salvare di salvare sé medesimo o UN PROSSIMO CONGIUNTO,
da un grave e inevitabile nocumento nella libertà e nell'onore

CAPACITÀ DI INTENDERE E DI VOLERE :

affinché un fatto possa essere oggetto di un rimprovero personale è che l'autore FOSSE IMPUTABILE , cioè capace di intendere e di volere : e cioè capace di comprendere il significato sociale e le conseguenze dei propri atti (capacità di intendere) , nonché di autodeterminarsi liberamente (capacità di volere) :

- Vizio di mente , cronica intossicazione da alcool o da stupefacenti, sordomutismo = escludono l'imputabilità quando l'infermità comporta l'incapacità di intendere o di volere
- Età minore di anni 14 = il legislatore stabilisce una presunzione assoluta di incapacità di intendere e di volere

Per accertare il vizio di mente è sempre necessaria una perizia psichiatrica.

Persona riconosciuta da **vizio totale di mente** al momento del fatto viene prosciolta per difetto di colpevolezza, ove però sia ritenuta socialmente pericolosa e il fatto commesso integri un delitto doloso punito con la reclusione nel massimo dei due anni, l'agente verrà sottoposto a misura di sicurezza

In caso di vizio parziale di mente , l'agente viene sottoposto ad una pena diminuita in misura non eccedente un terzo

MINORE Età , 3 CATEGORIE :

- ≥ 18 anni , soggetto imputabile
- < 14 anni , non imputabile : la legge stabilisce l'assoluta incapacità di intendere e di volere, se socialmente pericoloso, si applica una misura di sicurezza.
- $18 > x > 14$: la legge subordina la dichiarazione di imputabilità all'accertamento caso per caso della capacità di intendere e di volere del minore al momento del fatto.
 - L'accertamento della capacità di intendere e di volere fa compiuto in concreto, cioè in relazione alle caratteristiche cognitive e volitive di quel singolo agente al momento della commissione del fatto.

- Criteri in base ai quali va condotto l'accertamento della capacità del minore : la disciplina del processo penale minorile impone al pubblico ministero e al giudice di formare il suo convincimento in base agli elementi relativi alle condizioni personali, familiari , sociali e ambientali del minore.
- Se il minore viene riconosciuto imputabile, gli verrà inflitta una pena diminuita nella misura massima di un terzo.

SOSTANZE ALCOLICHE O STUPEFACENTI :

- ubriachezza accidentale : impunità , se invece l'ubriachezza non è piena, il soggetto è imputabile ma gli viene comminata una pena diminuita fino al max di 1/3
- ubriachezza volontaria o colposa, soggiace alla pena. Imputabile.
- ubriachezza preordinata : imputabile e pena aumentata fino a 1/3
- ubriachezza abituale : imputabile + aumento di pena 1/3
- cronica intossicazione da alcool, o sotto sostanze stupefacenti : trattandosi di un vero e proprio stato patologico , viene equiparata dalla legge al vizio di mente (totale o parziale)

Di norma gli **stati emotivi e passionali** sono irrilevanti ai fini dell'imputabilità, ma dottrina e giurisprudenza hanno apposto un limite : gli stati emotivi o passionali escluderanno l'imputabilità quando siano la manifestazione esterna di un vero e proprio squilibrio mentale , anche transitorio , che abbia carattere patologico in forma tale da integrare un vizio totale o parziale di mente (es. caso di una morbosa gelosia, quando dia vita ad un vero e proprio stato delirante)

Capitolo 9 : (Punibilità)

La Punibilità , è da intendersi come l'opportunità di sottoporre a pena l'autore del fatto antigiuridico e colpevole:

Si designa pertanto l'insieme delle condizioni, ulteriori ed esterne rispetto al fatto antigiuridico e colpevole, che possono fondare o escludere l'opportunità di punirlo.

- Ragioni politico criminali : desistenza volontaria nel delitto tentato
- Ragioni politiche di clemenza : amnistia , indulto
- Ragioni di politica internazionale : per non turbare i rapporti tra gli Stati non vengono puniti i Capi di Stato esteri....
- Ragioni di salvaguardia dell'unità della famiglia : non si punisce la gran parte dei delitti contro il patrimonio connessi ad una cerchia stretta di famigliari.

Condizioni che fondano la punibilità :

Quando, per la punibilità` del reato, la legge richiede il verificarsi di una condizione, il colpevole risponde del reato, anche se l'evento, da cui dipende il verificarsi della condizione, non e` da lui voluto. (es. possesso ingiustificato di grimaldelli)

Cause di esclusione della punibilità :

- **Cause personali di non punibilità** : alcune situazioni concomitanti alla commissione del fatto antigiuridico e colpevole, che ineriscono alla posizione personale dell'agente o ai suoi rapporti con la vittima
- **Cause sopravvenute di non punibilità** o di risoluzione della punibilità : alcuni comportamenti dell'agente susseguenti alla commissione del fatto antigiuridico e colpevole
- **Cause di estinzione del reato**

CAUSE PERSONALI DI NON PUNIBILITÀ :

al pari delle condizioni obiettive di punibilità sono del tutto svincolate dal dolo e dalla colpa, infatti operano a favore dell'agente solo se obiettivamente esistenti, rendendo non punibile il fatto antigiuridico e colpevole da lui realizzato: mentre se oggettivamente non esistono, a

nulla varrà che l'agente abbia erroneamente supposto che fossero presenti nel caso concreto. L'art. 59 4 comma si applica alle cause di giustificazione e alle scusanti , MA NON ALLE CAUSE PERSONALI DI ESCLUSIONE DELLA PUNIBILITÀ (es. tizio si appropria di una cosa che credeva fosse del fratello e invece è di un terzo, risponderà di appropriazione indebita)

CAUSE ESTINZIONE DEL REATO :

Effetto estintivo riguarda le sole sanzioni penali: non coinvolge invece le eventuali obbligazioni civili derivanti dal reato, in particolare gli obblighi di restituzione e/o risarcimento del danno ed esse sono :

- **Morte del reo** : avvenuta prima della condanna, estingue il reato.
- **Amnistia propria** : interviene prima della sentenza, consiste in un provvedimento generale di clemenza a beneficio degli autori di reati di piccola entità. Figure di reato non maggiori nel massimo dei 4 anni.
- **Prescrizione del reato** :

Contr/amm	Contr/arresto	Multa/Rec<5	Rec>=5	Rec>=10	>=24
2	3	5	10	15	20

- **Oblazione** : Limitato alle contravvenzioni , è il pagamento di una somma di denaro corrispondente ad 1/3 del massimo dell'ammenda
 - Oblazione ordinaria : a fronte della domanda proposta tempestivamente dall'imputato, il giudice ha l'obbligo di ammetterlo nell'oblazione
 - Oblazione speciale : il giudice deve vagliare se il concreto fatto antiggiuridico e colpevole sia così poco grave da meritare solo la pena pecuniaria e non l'arresto.
- **Perdono giudiziale** : è disposto discrezionalmente dal giudice sulla base della prognosi che il soggetto si asterrà dal commettere ulteriori reati e può consistere o :
 - Nell'astensione dal rinvio a giudizio
 - Nell'astensione della pronuncia di condanna

Il perdono giudiziale presuppone che l'agente abbia commesso un fatto antigiuridico e colpevole ,dovendosi tale pena collocarsi nel tetto massimo di due anni.

LIMITI SOGGETTIVI :

- IL minore non deve aver riportato precedenti condanne a pena detentiva per delitto, né deve essere un delinquente o contravventore abituale o professionale
- Non deve aver già fruito del perdono giudiziale (solo 1 volta)

Capitolo 10 : (Tentativo)

Nel nostro ordinamento c'è una norma che estende la responsabilità anche a chi tenta, senza riuscirvi, di realizzare un fatto delittuoso..

L'art. 56 c.p. si integra con le norme di parte speciale che descrivono i singoli delitti dando vita ad altrettante figure delittuose, che però, sono forme di manifestazione meno gravi di quelle dei delitti.

56: *Chi compie atti idonei, diretti in modo non equivoco a commettere un delitto , risonde di delitto tentato se l'azione non si compie o l'evento non si verifica.*

Contrapposizione tra delitto tentato e consumato : Nel delitto tentato l'azione non si compie o l'evento non si verifica.

Il legislatore ha circoscritto la funzione estensiva della norma sul tentativo ai soli delitti, e dall'art. 42 co. 2 c.p. si rileva che il delitto tentato deve essere necessariamente commesso con **dolo**.

Struttura di fondo del tentativo : il legislatore ha sviluppato coerentemente l'idea che NON C'È REATO SENZA OFFESA AI BENI GIURIDICI; infatti si può parlare di tentativo soltanto se gli atti dell'agente **sono idonei a commettere un delitto**, cioè se creano la **probabilità della consumazione** del reato , e quindi **creano un pericolo** per il bene tutelato dalla norma incriminatrice di parte speciale.

Il reato tentato, comportando un'offesa meno grave al bene giuridico, sarà sanzionato con una pena obbligatoriamente più lieve..

Non basta che gli atti dell'agente siano potenzialmente in grado di approdare alla lesione del bene giuridico, ma il **legislatore DEVE** stabilire preliminarmente quali fra gli atti compiuti dall'agente, se idonei, possono rilevare ai fini del tentativo, DEVE CIOÈ individuare un momento dell'iter criminis a partire dal quale può configurarsi il tentativo di un determinato delitto..

UNIVOCITÀ DEGLI ATTI :

esprime una caratteristica oggettiva della condotta, e quindi gli atti devono di per sé rivelare che l'agente ha iniziato a commettere un determinato delitto.

Sono atti univoci quegli atti che rappresentino l'inizio di esecuzione di quel determinato delitto.

- **La corte costituzionale ha sottolineato** : atti diretti in modo non equivoco...possono essere solamente **atti esecutivi**, in quanto soltanto dall'inizio di esecuzione di una fattispecie delittuosa può dedursi la direzione univoca dell'atto stesso a provocare il risultato criminoso voluto dall'agente
- **Il legislatore 1930** per caratterizzare il delitto tentato rispetto al consumato, usa la formula " se l'azione non si compie", ciò significa che l'azione non deve essere completata ma deve essere almeno iniziata
- **Nei lavori preparatori del codice penale** , l'univocità esprimerebbe l'esigenza di provare la presenza del dolo in capo all'agente, tesi non accolta.

Reati a forma vincolata : esecutivi sono gli atti che corrispondono allo specifico modello di comportamento descritto nella norma incriminatrice.

Reati a forma libera : l'azione tipica si individua in funzione del mezzo scelto in concreto dall'agente: esecutiva è l'attività che consiste nell'uso del mezzo scelto dall'agente (es. veleno, pistola , nell'omicidio doloso)

L'IDONEITÀ DEGLI ATTI :

Successivamente all'accertamento degli atti compiuti dall'agente rappresentino l'inizio dell'esecuzione di un determinato delitto, **BISOGNA ACCERTARE** se quegli **atti** erano **idonei** a commettere il delitto, e cioè **se avevano creato la probabilità** della **consumazione** del reato, e quindi la messa in pericolo del bene tutelato dalla norma incriminatrice .

Sruttura giudizio di idoneità:

Nei reati che si esauriscono in una o più **azioni**, l'idoneità andrà quindi rapportata al completamento dell'azione o delle azioni richieste dalla legge per la consumazione del reato.

Nei reati d'evento, l'idoneità degli atti andrà invece valutata in relazione al verificarsi dell'evento o degli eventi.

- **Giudizio di idoneità** va formulato **ex ante** : il giudice deve cioè fare "viaggio nel passato", riportandosi idealmente al momento dell'inizio dell'esecuzione del delitto (es. inizio della scalata nell'evasione...)
- **Criteri per accertare la probabilità della consumazione** : il giudice dovrà utilizzare il **massimo delle conoscenze disponibili** al momento in cui compie l'accertamento, comprensive delle eventuali conoscenze ulteriori del singolo agente.
 - **In particolare** QUANDO si tratti di accertare la probabilità del verificarsi di un evento sulla base di un processo causale innescato da fattori meccanici o naturali, il giudice dovrà far ricorso a **leggi scientifiche** note in quel momento, tenendo conto delle speciali conoscenze scientifiche del singolo agente.
 - **Si farà ricorso a massime d'esperienza** QUANDO si tratti di accertare la probabilità del completamento dell'azione innescata da un comportamento umano (es. se una persona infila la mano in una borsa altrui, di certo attraverso massime d'esperienza, potrà appropriarsi di un oggetto che non gli appartiene)
- **Il giudizio di probabilità non deve formularsi in relazione ai singoli mezzi impiegati dall'agente**, ma anche in relazione alle circostanze concrete. (es. un pugno è uno strumento inadatto ad uccidere, ma se l'agente è un pugile professionista e la vittima è una persona anziana gravemente malata allora il pugno diventa uno strumento IDONEO a cagionare la morte di un uomo)

PROBLEMA :

Il giudice deve tener conto delle sole circostanze che al momento dall'azione erano conoscibili da un osservatore imparziale o dall'agente (prognosi a base parziale)

OPPURE

Il giudice deve tener conto di tutte le circostanze presenti in quel momento, anche se non conoscibili né conosciute al momento dell'azione, ma accertate successivamente (prognosi a base totale) ??????

Per il marinucci-dolcini , prognosi a base totale, facendo riferimento al principio di offensività.

Per l'orientamento maggioritario , prognosi a base parziale.

Elemento psicologico :

Dolo :

- **Oggetto** : realizzazione del corrispondente delitto consumato

Forme di dolo, si discute sulla compatibilità del dolo eventuale , la corte di cassazione dice si.

TENTATIVO NEI REATI OMISSIVI :

(impropri) si ha tentativo quando il mancato compimento dell'azione aumenta il pericolo che il garante ha l'obbligo giuridico di neutralizzare per impedire che si verifichi l'evento.

(propri) automobilista si allontana dal prestare soccorso, se ritorna ci sarà il tentativo ma non sarà punito per desistenza volontaria, se invece torna per una coazione esterna, sarà colpevole di tentativo..

Capitolo 10bis : (Concorso di Persone nel reato)

Norme sul concorso di persone , due funzioni :

- Dare **rilevanza a comportamenti atipici** , estendo la responsabilità a chi non realizza in prima persona un reato consumato o tentato, ma concorre alla commissione di un reato da parte di altri.
- Adempiono ad una funzione di disciplinare il **trattamento sanzionatorio** , individuando la misura della pena per ciascuno dei concorrenti .

STRUTTURA CONCORSO DI PERSONE :

Per esserci concorso occorrono 4 elementi costitutivi :

1) Pluralità di persone :

- Nei reati monosoggettivi : deve concorrere almeno un'altra persona (partecipe)
- Nei reati necessariamente plurisoggettivi : deve aggiungersi almeno un'altra persona a quelle la cui condotta è già richiesta dalla struttura della norma incriminatrice.

2) Realizzazione di un fatto di reato (Consumato o Tentato)

- Art. 115 sancisce la NON punibilità dell'accordo per commettere un reato e la NON punibilità dell'istigazione accolta a commettere un reato, quando il reato non è stato commesso
- Il legislatore italiano ha modellato il concorso di persone secondo l'idea dell'accessorietà risalente in Italia a Carrara e dominante in molti ordinamenti stranieri. IL COMPORTAMENTO ATIPICO RILEVA in base a quanto accede ad un fatto principale tipico: IL NOSTRO ORDINAMENTO RITIENE SUFFICIENTE CHE LA CONDOTTA ATIPICA ACCEDA AD UN FATTO TIPICO (accessorietà minima)
- Le cause di giustificazione dell'illiceità si estendono anche a tutti coloro che hanno concorso : eccezione per cause di giust. Personali, es. uso legittimo di armi, giustificano il fatto limitatamente alle persone appartenenti a quella cerchia. (art. 119 1° Comma, le circostanze soggettive che escludono la pena, hanno effetto soltanto riguardo alla persona a cui si riferiscono).

3) Contributo causale della condotta atipica alla realizzazione del fatto :

La **responsabilità** a titolo di **concorso** presuppone che ciascun concorrente arrechi un contributo personale alla realizzazione del fatto delittuoso.

Concorso **materiale** : se si interviene personalmente nella serie degli atti che danno vita ad un elemento materiale del reato

Concorso **morale** o psicologico : se si da un impulso psicologico alla realizzazione di un reato materialmente commesso da altri.

Il **concorso materiale** può essere prestato assunto vari ruoli :

- **Autore** : colui il quale compie gli atti esecutivi del reato
- **Coautore** : colui che interviene insieme ad altri nella fase esecutiva
- Ausiliatore o **complice** : è quel partecipe che si limita ad apportare un **qualsiasi** aiuto materiale nella preparazione o nella esecuzione del reato.

Problemi nell'individuazione dei **coefficienti minimi** che ne giustificano l'incriminazione (per il complice)

Varie teorie in **dottrina** :

- L'azione del partecipe deve costituire **condicio sine qua non** del fatto punibile (opinione tradizionale)
 - **Obiezioni** : Il ricorso alla condicio presenta l'inconveniente di restringere l'area del concorso. Es. Se tizio fornisce la chiave di una cassaforte, ma il reato si sarebbe ugualmente consumato ma in tempi diversi.
- Per superare le insufficienze della condicio , si ricorre alla **teoria della causalità agevolatrice** o di rinforzo:
è ritenuto penalmente rilevante sia l'**ausilio** necessario che **non può essere mentalmente eliminato** senza che il reato venga meno, sia anche l'**ausilio** che si limita ad **agevolare** o **facilitare** il conseguimento dell'obiettivo finale. Giudizio ex post.
 - **Obiezioni** : Potrebbe anche darsi che la **condotta** del correo si riveli **inutile** ai fini della consumazione del reato. Es. chi dia un grimaldello il quale però è inadatto a forzare la porta di una casa.....) e quindi non agevolatrice.

Nel **concorso morale** o partecipazione psichica si distinguono due figure :

- **Determinatore** : partecipe che fa sorgere in altri un proposito criminoso prima inesistente
- **Istigatore** : colui che si limita a **rafforzare** o eccitare in altri un proposito criminoso già esistente.

Determinatore assume un ruolo più decisivo rispetto a chi si limita a eccitare un proposito delittuoso già formato.

Concorso morale si realizza quando qualcuno **fa nascere** con comportamenti esteriori (consigli , minacce , doni, promesse d'aiuto successive al fatto), in altri il proposito di commettere il fatto che poi viene commesso OPPURE **rafforza** un proposito già esistente, ma non ancora consolidato.

Nel concorso **morale** , il **nesso di causalità** tra condotta atipica e fatto principale si articola in un duplice passaggio :

- **L'istigazione** deve far nascere o rafforzare in capo all'istigato il proposito di commettere un reato
- **Il reato** deve essere commesso

L'influenza causale dell'istigazione va accertata **in concreto** secondo lo schema della condicio sine qua non .

- Si tratta cioè di accertare con l'aiuto di **leggi psicologiche** , che in assenza della condotta istigatoria, l'autore non avrebbe realizzato il fatto di reato con quelle specifiche modalità. (Si esclude ISTIGAZIONE quando l'autore aveva già deciso di commettere il delitto)

Responsabilità del partecipe per il reato diverso da quello voluto:

L'art. **116** disciplina un'ipotesi di **aberratio delicti** :

Qualora il reato commesso sia diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti , anche questi ne risponde, se l'evento è conseguenza della sua azione od omissione. Se il reato commesso però, è più grave di quello voluto, la pena è diminuita riguardo a chi volle il reato meno grave

Es. tutti i concorrenti si erano inizialmente accordati per commettere un furto, gli esecutori materiali invece commettono una rapina più un sequestro di persona.

Art. **116** configura un'ipotesi di **responsabilità oggettiva**, cioè che prescinde dal dolo o dalla colpa.

La rinuncia al requisito della colpevolezza obbedisce, nelle originarie intenzione del legislatore del '30, al proposito di introdurre un trattamento punitivo così rigoroso da disincentivare la realizzazione in concorso di attività criminose.

Corte costituzionale con una sentenza interpretativa di rigetto ha respinto l'eccezione asserendo che la responsabilità ex art. 116 poggia sulla sussistenza sia del rapporto di causalità materiale, sia di un rapporto di causalità psichica :

- Infatti il reato diverso più grave commesso dal concorrente debba potere rappresentarsi alla psiche dell'agente, nell'ordinario svolgersi e concatenarsi dei fatti umani , come uno sviluppo logicamente prevedibile da quello voluto.

A seguito di questa presa di posizione della Corte costituzionale la giurisprudenza ordinaria propende per la tesi che i presupposti della responsabilità ex art. 116 sono due :

- Ci deve essere il rapporto di causalità tra l'azione di ogni partecipe e il reato diverso da quello programmato
- Ci deve essere la prevedibilità di tale reato diverso non voluto.
 - Per la prevedibilità esistono due varianti interpretative :
 - 1)Prevedibilità in astratto, e cioè che l'illecito non voluto deve appartenere al tipo astratto di quelli che si prospettano come sviluppo del reato originariamente voluto.
 - 2)Prevedibilità in concreto, e cioè per stabilire se il reato diverso effettivamente realizzato rappresenta uno sviluppo prevedibile di quello originariamente programmato, occorre tenere conto di tutte quelle circostanze relative alla singola vicenda

4)Consapevolezza e volontà di contribuire causalmente alla realizzazione del fatto :

- l'aver apportato un contributo causale, occorre che il partecipe agisca in presenza di dolo, quindi egli (il partecipe) deve

rappresentarsi e volere la realizzazione da parte di altri, un fatto di reato consumato. (DOLO DI PARTECIPAZIONE)

- **È irrilevante** che il partecipe conosca le modalità con cui l'autore eseguirà il reato, è sufficiente solo che il concorrente si rappresenti la commissione di un fatto concreto conforme a quello descritto dalla norma incriminatrice.
- **Irresponsabilità** agente (di polizia) provocatore , appunto perché in assenza di dolo, e al fine di assicurare alla giustizia.

(DEROGA) Se il fatto realizzato dal partecipe integra un reato diverso, la disciplina del dolo imporrebbe di escludere la responsabilità del partecipe. Però questa regola viene derogata dall'art. 116 cp il quale stabilisce che qualora il reato sia diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti, anche questi ne risponde, se l'evento è conseguenza della sua azione od omissione. Ipotesi di responsabilità oggettiva.

Concorso di persone nel reato proprio :

L'estraneo deve contribuire causalmente alla realizzazione del fatto costitutivo del reato proprio, nelle consuete forme del concorso materiale o morale.

Si discute se possa operarsi un'inversione di ruoli tra intraneo ed estraneo :

- **Giurisprudenza** si (no solo se l'estraneo ignora la qualifica dell'intraneo)
- **Marinucci-dolcini**, no, l'autore del reato può essere soltanto l'intraneo, lo impone il principio di legalità

Il dolo del partecipe esige la consapevolezza e la volontà di contribuire alla realizzazione del fatto costitutivo del reato proprio e QUINDI esige la consapevolezza DELLA QUALITÀ RIVESTITA dall'intraneo, che è quindi elemento costitutivo del fatto di reato proprio...

PERÒ A QUESTA REGOLA, DEROGA l'art. 117 , che dice che non è necessario che l'estraneo conosca la qualifica soggettiva dell'intraneo, limitatamente alle ipotesi in cui la qualità dell'autore determini un mutamento del titolo del reato, : RESPONSABILITÀ OGGETTIVA.

IL CONCORSO MEDIANTE OMISSIONE :

Due requisiti :

- Deve sussistere in capo da un soggetto l'obbligo giuridico di impedire la commissione del reato da parte di altri. (In assenza di tale obbligo non c'è reato.)

- L'omissione deve essere condizione necessaria per la commissione del reato da parte dell'autore : bisogna cioè accertare se l'azione doverosa che si è omesso di compiere avrebbe impedito la realizzazione del fatto concreto da parte dell'autore.

Trattamento sanzionatorio :

Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita.

Significa che la pena per i singoli concorrenti andrà graduata all'interno di una medesima cornice edittale.

Il giudice però , qualora ritenga che l'opera prestata da taluna delle persone abbia avuto minima importanza, può diminuire la pena.

Desistenza volontaria : se l'autore desiste, vi è carattere di personalità dell'inimputabilità e quindi non verrà estesa anche ai concorrenti.

Se desiste il partecipe , è sufficiente che abbia neutralizzato gli effetti della sua azione (es. abbia ritirato la pistola che aveva dato per uccidere)

Recesso attivo , attenuante del tentativo..

COOPERAZIONE NEL DELITTO COLPOSO:

quando l'evento è stato cagionato dalla cooperazione di più persone, ciascuna di queste soggiace alla pena stabilita per il delitto stesso. La pena è aumentata per chi ha determinato a cooperare quando concorrono le condizioni stabilite nell'art. 111.

Concorso nelle **contravvenzioni**. SOLO DOLOSE.

Capitolo 11 : (Concorso di reati)

Nei casi in cui con una sola azione od omissione o con una pluralità di azioni od omissioni si integrino gli estremi di più figure di reato, siamo in presenza o di un **concorso apparente di norme** , il quale comporta l'applicazione di una sola norma penale **escludendo** tutte le altre, oppure di un concorso di reati ove verranno applicate tutte quelle norme richiamate dal fatto di reato concreto.

- Concorso formale di reati : se i reati sono stati commessi con una sola azione od omissione
- Concorso materiale di reati, se sono stati commessi con più azioni od omissioni

Un criterio per individuare un concorso apparente di norme è quello del **rapporto di specialità** tra le norme (art. 15) .

Il legislatore , nella parte speciale del codice e nelle leggi speciali, ha espressamente utilizzato altri criteri :

- Le norme che contengono **le clausole di riserva** es: "se il fatto non costituisce altro reato" , "se il fatto non costituisce un più grave reato" , "Fuori dal caso indicato nell'art. X".

Siamo in presenza di un **concorso apparente** di norme :

- Quando un UNICO fatto concreto sia riconducibile a più norme incriminatrici, una sola delle quali applicabile
- Quando più fatti cronologicamente separati (più azioni od omissioni) che integrino di per se una fattispecie di reato, UNA SOLA DI TALI norme risulta applicabile, con la conseguente impunità del fatto antecedente o del fatto susseguente.

Criterio di specialità :

(15) : Quando più leggi penali regolano la stessa materia, la legge speciale **deroga** alla legge generale, salvo che sia altrimenti stabilito.

E quindi quando tra due norme incriminatrici sussiste un rapporto di specialità si ha un concorso apparente di norme e al fatto concreto è applicabile la sola norma speciale che ESTROMETTE la norma generale.

Una norma è **speciale** rispetto ad un'altra quando descrive un fatto che presenta tutti gli elementi del fatto contemplato dall'altra (norma generale) e inoltre uno o più elementi "**specializzanti**".

Specializzante è:

- Un elemento che **specifica** un elemento del fatto previsto dalla norma generale
- Un elemento che si **aggiunge** a quelli previsti dalla norma generale.

Il legislatore però prevede delle eccezioni :

- Salvo che la legge stabilisca altrimenti
- Salvo che sia altrimenti stabilito

In questo caso la legge generale prevale su quella speciale.

Criterio di sussidiarietà :

Una norma è sussidiaria rispetto ad un'altra quando quest'ultima tutela uno o più beni ulteriori oppure reprime un grado di offesa più grave allo stesso bene.

La sussidiarietà si denota dallo stesso legislatore quando inserisce clausole : " qualora il fatto non costituisca un più grave reato" , "se il fatto non è preveduto come più grave reato da altra disposizione di legge"

La consunzione :

La commissione di un reato strettamente funzionale ad un altro (e più grave) reato **COMPORTE** l'assorbimento del primo reato Nel reato più grave.

Antefatto e postfatto non punibile.

CONCORSO DI REATI :

Per Individuare un concorso di reati bisogna innanzitutto vedere se la figura descritta dalla norma incriminatrice esiga il compimento di più azioni.

Concorso formale di reati : se con una sola azione od omissione si violi più volte la legge penale

Concorso materiale di reati : se con più azioni od omissioni si violi più volte la legge penale.

Questa distinzione è importante sul piano del trattamento sanzionatorio:

- **Più mite** è il trattamento riservato al concorso formale di reati, il nostro ordinamento adotta il CUMULO GIURIDICO delle pene, e in particolare prevede che si applichi la pena che dovrebbe infliggersi per il reato più grave aumentata sino al triplo

- **Più severo** è il trattamento riservato al **concorso materiale di reati** => il nostro ordinamento adotta il **cumulo materiale** delle pene e di regola su applicano le pene previste per ogni singolo reato sommato l'una all'altra

Concorso FORMALE DI REATI : (STRUTTURA)

C.Formale :

- **Omogeneo** : se quell'unica azione viola più volte la stessa norma incriminatrice
 - Criterio fondamentale per stabilire se si tratta di un concorso o di un unico reato è quello della molteplicità delle offese al bene giuridico tutelato (Es. ingiurie a più persone, con una bomba si uccidono tante persone)
- **Eterogeneo** : se quell'unica azione viola due o più norme incriminatrici

Nei reati omissivi : il presupposto è l'unicità del contesto spazio-temporale nel quale si aveva l'obbligo di compiere le azioni che sono state omesse.

TRATTAMENTO SANZIONATORIO : il giudice deve operare il cumulo giuridico delle pene, individuando **il più grave fra i reati** in concorso e applicando la pena che infliggerebbe per questo reato aumentata fino al triplo.

Inoltre (per sottolineare la minor severità), la pena non può essere superiore a quella che sarebbe applicabile per il cumulo materiale.

Per individuare **il più grave fra i reati** e cioè la VIOLAZIONE più grave è **controverso** se bisogna riferirsi in astratto o in concreto :

- **Giurisprudenza** annovera che la violazione più grave debba intendersi **in astratto**, e cioè sarebbe violazione più grave quel reato per il quale la legge prevede il massimo della pena più elevato.
- **Dottrina** invece, pensa che la violazione più grave sarebbe quella per la quale il giudice, alla luce di tutte le **circostanze concrete**, infliggerebbe la pena più elevata. => Conseguenza che la violazione più grave potrebbe risultare anche quel reato che il legislatore sanziona con pene edittali meno elevate nel massimo.

Una volta individuato il reato più grave, si quantifica la relativa pena, che fungerà da pena base per la formazione della pena complessiva.

Il giudice quindi , dovrà indicare un QUANTUM di pena per ciascuno dei reati meno gravi (reati-satellite).

LIMITI : (DOPPIO LIMITE) la pena finale non può superare:

- Né il triplo della pena base
- Né L'ammontare della pena che verrebbe applicata se si procedesse al cumulo materiale.

CONCORSO MATERIALE DI REATI :

si caratterizza dalla **pluralità di azioni** od omissioni : omogeneo o eterogeneo

Trattamento sanzionatorio :

Cumulo materiale temperato dagli art. 78 e ss.: in ogni caso , la pena complessiva non può essere superiore al quintuplo della più grave delle pene concorrenti.

Il giudice quindi applicherà di regola la **somma aritmetica** delle pene stabilite per ciascun reato.

Se invece si tratta di reati puniti con pene diversa o di genere diverso, le varie pene si applicano tutte distintamente.

REATO CONTINUATO :

si realizza quando taluno con più azioni od omissioni, esecutive di un **medesimo disegno criminoso**, commette anche in tempi diversi più violazioni della stessa o di diverse disposizioni di legge..

Siamo quindi in presenza di un concorso materiale di reati unificato dal medesimo disegno criminoso che sta alla base della loro commissione.

E questo disegno criminoso, fonda un più mite trattamento sanzionatorio rispetto al concorso materiale.

DISEGNO CRIMINOSO DIVERSO DAL DOLO, Infatti è un programma che deve formarsi nella mente dell'agente prima dell'inizio dell'esecuzione del primo dei reati in concorso.

Amnistia propria , indulto e amnistia impropria si consideranno in relazione al singolo reato.

Capitolo 12 : (Circostanze Aggravanti e Attenuanti)

Circostanze del reato => Elementi che stanno intorno (circum stant) ad un reato già perfetto.

Si caratterizzano per tre requisiti :

- Non sono elementi costitutivi del reato
- Il reato "circostanziato" , cioè quello commesso in presenza di una circostanza attenuante o aggravante, **è speciale** rispetto alla figura di reato semplice. Infatti presuppone l'esistenza di tutti gli elementi costitutivi del reato semplice e in più **aggiunge** un elemento ulteriore
- **Effetto** della circostanza è l'aggravamento o l'attenuazione della pena commisurata dal giudice per il reato semplice

Le **Circostanze** di reato possono talvolta SCOMPARIRE nel caso concreto:

- Quando concorrono circostanze eterogenee (aggravanti e attenuanti), il giudice deve procedere al loro **bilanciamento**.
 - Tale giudizio può concludersi o nella prevalenza delle une sulle altre, ovvero nel senso dell'equivalenza

Criteri di imputazione della responsabilità :

- **Se aggravano** la pena, di regola sarà sufficiente la **colpa**.

Problemi sulla qualificazione del reato circostanziato o di un'autonoma figura di reato. Non sempre infatti è possibile fare una chiara distinzione.

Circostanze comuni e speciali :

- **Comuni** : sono quelle previste per un numero indeterminato di reati (art. 61 , 62 , 62BIS cp)
- **Speciali** : sono quelle previste per uno o più reati determinati, si individuano nella parte speciale del c.p.
- **Aggravanti** : sono quelle che comportano un'inasprimento della pena commisurata dal giudice per il reato semplice
- **Attenuanti** : sono quelle che comportano una mitigazione della pena commisurata dal giudice per il reato semplice

Aumento o diminuzione della pena possono essere :

- **Quantitativo** : quando alla pena inflitta per il reato deve aggiungersi per effetto della circostanza un QUANTUM di pena della stessa specie (di solito fino ad un terzo)
- **Qualitativo** : Quando per effetto della circostanza cambia la specie della pena (es. Le circostanze aggravanti dell'omicidio doloso comportano il passaggio dalla reclusione all'ergastolo.)

Efficacia delle circostanze :'

- Circostanze ad **efficacia comune** : quelle che comportano un aumento o una diminuzione fino ad un terzo della pena che dovrebbe essere inflitta per il reato semplice.
- Circostanze ad **efficacia speciale** :
 - Quelle che comportano un aumento o una diminuzione della pena superiore ad 1/3
 - Circostanze autonome , quelle per cui la legge stabilisce una pena diversa rispetto a quella prevista per il reato semplice (caso reclusione – ergastolo , omicidio doloso)
 - Circostanze indipendenti , quelle per le quali la legge prevede una cornice di pena diversa al verificarsi della circostanza (es. Furto semplice , da 6 mesi a 3 anni di reclusione , Con aggravante da 1 anno a 5 anni di reclusione

Circostanze definite => quelle tipiche, e cioè quelle i cui elementi tipici sono descritti dalla legge .. art. 61 , 62 Codice Penale

Circostanze indefinite => quelle discrezionali, quelle la cui individuazione è rimessa alla discrezionalità del giudice .. es art. 62Bis attenuanti generiche.

Circostanze oggettive => quelle che concernono la natura , la specie , il tempo , il luogo e ogni altra modalità dell'azione (es. l'aver adoperato sevizie o l'aver agito con crudeltà verso le persone)

Circostanze soggettive => quelle che concernono l'intensità del dolo o il grado della colpa, condizioni e le qualità personali del colpevole (es. aver agito per motivi abietti o futili)

IMPUTAZIONE DELLE CIRCOSTANZE :

Disciplina prevista **originariamente** nel codice del 1930 : **Le circostanze** sia aggravanti sia attenuanti **rilevano** di regola **obiettivamente**: si applicano cioè anche se non conosciute dall'agente o per errore ritenute inesistenti.

(tizio, uomo di scarsa cultura introducendosi nell'abitazione di caio per devastarla, distrugge un vaso rarissimo antico, gli veniva applicata l'aggravante....)

La **disciplina vigente** della l. 90 :

- Irrilevanza delle circostanze aggravanti e attenuanti erroneamente supposte
- Rilevanza oggettiva delle circostanze attenuanti : le circostanze attenuanti sono **valutate** a favore dell'agente anche se da lui **non conosciute**, o da lui ritenute per errore inesistenti
- **È mutata** la disciplina delle circostanze aggravanti : tali circostanze possono essere poste a carico dell'agente solo se gli si può muovere almeno un rimprovero di **colpa**: cioè se erano da lui conosciute ovvero ignorate per colpa.

ERRORE SULLA PERSONA DELL'OFFESO :

Nel caso di errore sulla persona offesa da un reato, non sono poste a carico dell'agente **le circostanze aggravanti**, che riguardano le condizioni o qualità della persona offesa o i rapporti tra offeso e colpevole..

La circostanza attenuante invece erroneamente supposta **viene valutata** a favore del colpevole (Es. tizio, spinto da caio, percuote sempronio credendolo erroneamente colpevole della spinta. Tizio beneficerà dell'attenuante della provocazione per aver reagito in stato d'ira ...)

Se nel caso concreto **è presente una sola circostanza aggravante o attenuante**, l'art. 63 impone al giudice di procedere nella determinazione della pena attraverso un giudizio bifasico :

- Nella prima fase il giudice dovrà quantificare la pena per il reato semplice secondo i criteri di commisurazione dell'art. 133
- Nella seconda fase procederà all'aumento o alla diminuzione di pena conseguente alla circostanza.

Nel caso in cui la norma di legge non specifichi la misura dell'aumento o della diminuzione di pena, LA PENA per il reato semplice dovrà essere aumentata o diminuita fino ad 1/3 (circostanza ad efficacia comune).

La pena della **reclusione** da applicarsi per effetto dell'aumento determinato da UNA sola circostanza **aggravante** NON Può superare gli **anni 30**.

Nel caso di una sola circostanza attenuante, alla pena dell'**ergastolo** è sostituita la **reclusione** da **20 a 24 anni**.

Concorso omogeneo di circostanze :

se più circostanze tutte attenuanti o tutte aggravanti concorrono, e per ciascuna è previsto un aumento di pena fino ad un terzo, **il giudice applicherà la prima circostanza** e sulla pena risultante applicherà ulteriormente l'altra circostanza.

Concorso eterogeneo di circostanze :

Quando un reato è corredato da due o più circostanze attenuanti e aggravanti.

Il giudice deve procedere da **un bilanciamento** delle circostanze concorrenti che può avere un **triplice esito** :

- **Prevalenza attenuanti** sulle aggravanti : il giudice applicherà solo le diminuzioni di pena, senza tener conto delle aggravanti
- **Prevalenza aggravanti** su attenuanti : il giudice applicherà solo gli aumenti di pena , senza tener conto delle attenuanti
- **Equivalenza** delle une con le altre : il giudice applicherà la pena che avrebbe inflitto se non fosse stata presente alcuna circostanza

Il **giudizio** di bilanciamento è affidato alla libera **discrezionalità** del giudice.

In caso di **concorso apparente** di circostanze :

- il **giudice applicherà la sola circostanza speciale** (se le due circostanze sono in rapporto di specialità)
- Il giudice applicherà soltanto la circostanza che importa il maggior numero di pena, o minor numero di pena (se una circostanza ne comprende in se un'altra in concorso).

Circostanze aggravanti comuni :

- L'aver agito per motivi abietti o futili
- L'aver commesso il reato per eseguirne od occultarne un altro
- L'aver agito , nei delitti colposi, nonostante la previsione dell'evento
- L'aver adoperato sevizie, o l'aver agito con crudeltà verso le persone
- L'aver profittato di circostanze di tempo , di luogo o di persona tali da ostacolare la pubblica o privata difesa
- L'aver il colpevole commesso il reato durante il tempo un cui si è sottratto volontariamente alla esecuzione di un mandato o di un ordine di arresto , cattura ,carcerazione , spedito per un precedente reato.
- L'aver nei delitti contro il patrimonio cagionato alla persona offesa un danno patrimoniale di rilevante gravità
- L'aver aggravato o tentato di aggravare le conseguenze del delitto commesso (condotta successiva)
- L'aver commesso il fatto con abuso dei poteri
- L'aver commesso il fatto contro un pubblico ufficiale o una persona incaricata di un pubblico servizio

Circostanze attenuanti comuni :

- L'aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale
- L'aver reagito in stato d'ira, determinato da fatto ingiusto altrui
- L'aver agito per suggestione di una folla in tumulto
- L'aver nei delitti contro il patrimonio, cagionato alla persona offesa un danno patrimoniale un danno di speciale tenuità
- L'essere concorso a determinare l'evento (tizio spara a caio, caio si stacca la medicazione e muore. Tizio=>omicidio doloso + attenuante)
- L'aver prima del giudizio, riparato interamente il danno

Circostanze attenuanti generiche :

Il giudice può prendere in considerazione altre circostanze diverse , qualora le ritenga tali da giustificare una diminuzione della pena. Quanto al **contenuto** delle a. generiche , il legislatore RINUNCIA totalmente ad individuarlo.

Però **l'art. 62BIS**, richiedendo che si tratti di circostanze diverse da quelle previste..... **individua un duplice limite** :

- Il giudice **non** potrà tener conto di situazioni che già integrino una circostanza attenuante tipica
- Il giudice **non** potrà tener conto di situazioni che risultino **incompatibili** con il tenore della norma che prevede una circostanza attenuante tipica.

La concessione delle attenuanti generiche deve considerarsi del tutto svincolata da una valutazione complessiva della gravità del reato e della capacità a delinquere del reo, **CONSEGUENDO** esclusivamente **alla individuazione** nel caso concreto di un singolo **dato attenuante**.

Le **attenuanti** generiche incidono sulla determinazione del tempo necessario per la prescrizione del reato.

RECIDIVA :

viene inquadrata (dal legislatore) tra le circostanze inerenti alla persona del colpevole.

- Il **primo** elemento è rappresentato dalla **commissione** di un **reato dopo** che il soggetto è stato **condannato** con sentenza definitiva per un precedente reato (IL GIUDICATO, quindi, deve essersi formato prima della commissione del nuovo reato)
- Il codice penale dà rilievo anche alle sentenze di patteggiamento, nonché alle condanne per le quali è intervenuta una causa di estinzione della pena (amnistia impropria, indulto, grazia), nonché alle condanne riportate all'estero se riconosciute in Italia
- **Il nuovo reato deve** INOLTRE denotare insensibilità all'ammonimento derivante dalla precedente condanna e una accentuata capacità a delinquere.
 - Secondo la corte di **cassazione** la recidiva non va applicata quando il nuovo reato tragga origine da fattori eccezionali o sia stato commesso dopo un lungo intervallo di tempo dal reato precedente, o abbia natura radicalmente diversa da quest'ultimo.

La **recidiva** è una circostanza aggravante soggettiva inerente alla persona del colpevole. Al pari di ogni altra circostanza **partecipa** al giudizio di bilanciamento ed inoltre questa circostanza non si comunica ai concorrenti nel reato.

Può essere di tre forme : **Semplice , aggravata , Reiterata** :

- **Recidiva semplice** : si ha quando dopo aver riportato una condanna , l'**agente** ne **commette** un altro di qualsiasi specie e gravità a **oltre 5 anni** dalla condanna precedente. Qualora il giudice accerti l'insensibilità all'ammonimento, sulla pena che infliggerebbe per il reato semplice OPERA un **aumento fino ad un sesto**
- **Recidiva aggravata** : comporta un **aumento fino ad un terzo** della pena in tre ipotesi :
 - Se il nuovo reato è della **stessa indole** del precedente
 - Se il nuovo reato è stato commesso **nei 5 anni** dalla condanna precedente
 - Se il nuovo reato è stato commesso **durante l'esecuzione** della pena o dopo l'esecuzione della pena o durante il tempo in cui il condannato si sia volontariamente sottratto all'esecuzione della pena.

ANCHE la **recidiva** aggravata ha carattere FACOLTATIVO, nel senso che il giudice **deve** SEMPRE **accertare** nel caso concreto la sussistenza di un'accentuata colpevolezza e capacità a delinquere.

- **Recidiva reiterata** : qualora chi è già recidivo commetta un nuovo reato.

EFFETTI della recidiva:

- Aumento pena principale
- Riforma 1974 : limite massimo segnato dal cumulo delle pene risultante dalle condanne precedenti alla commissione del nuovo reato (tizio condannato ad 25 giorni di reclusione, poi condannato a 12 anni, non si può infliggere una recidiva maggiore di 12 anni e 25 giorni)
- In caso di recidiva aggravata o reiterata **non** si applicano amnistia, indulto e prescrizione della pena.

CIRCOSTANZE CHE RIGUARDANO L'IMPUTABILITÀ :

è PREVista una **circostanza attenuante** per chi al momento in cui ha commesso il fatto :

- era affetto da vizio parziale di mente
- era affetto da sordomutismo
- aveva un'età compresa tra i 14 e i 18 anni

è prevista una **circostanza aggravante** per chi al momento in cui ha commesso il fatto :

- si trovava in stato di ubriachezza o sotto l'azione di stupefacenti preordinate al fine di commettere il reato o di prepararsi una scusa
- Si trovava in stato di ubriachezza abituale o era dedito all'uso di sostanze stupefacenti.

Capitolo 13 : (Pene)

Pene :

- **Pene principali**
- **Pene sostitutive delle pene detentive**
- **Pene derivanti dalla conversione delle pene pecuniarie**
- **Pene accessorie**

A queste classi di pene si aggiungono gli "effetti penali della condanna".

PENE PRINCIPALI :

- Ergastolo ,Reclusione , Multa (delitti)
- Arresto , Ammenda (contravvenzioni)
- *Reclusione Militare* (at. 22 c.p.m.p.)
- *Permanenza Domiciliare, Lavoro di pubblica utilità* (reati competenza del giudice di pace)

Le **pene principali** sono inflitte dal giudice con la sentenza di condanna ed assolvono alla funzione di identificare i reati, distinguendoli da ogni altra categoria di illeciti.

Pene si distinguono in :

- Pene **detentive** (Pene privative della libertà personale), Pene **pecuniarie** , Pene **limitative** della libertà personale (reati giudici di pace)

LE PENE DETENTIVE :

Ergastolo : E' previsto :

- Per alcuni **delitti** contro la personalità dello Stato
- Contro **l'incolumità pubblica**
- Contro la **vita**
- In **concorso** di reati, quando concorrono più delitti per ciascuno dei quali deve infliggersi la pena della reclusione non inferiore a 24 anni

La sua applicazione si è estesa per effetto della progressiva sostituzione della pena di morte..

La pena dell'ergastolo è **perpetua** :

- Infatti il carattere di perpetuità **contrasta** la **costituzione** (27 3°comma).

- Infatti, => nuova riforma , **legge 1986** prevede che il condannato all'ergastolo può essere ammesso alla **liberazione condizionale** dopo aver scontato 26 anni di pena.
 - Termine abbreviato per effetto delle riduzioni di pena (45 gg per ogni semestre di pena scontata) qualora il condannato si presti all'opera di rieducazione.
- Inoltre sempre la riforma del 1986 , prevede che il condannato all'ergastolo può avere diritto ai **permessi premio** dopo aver scontato 10 anni di pena, e alla **semilibertà** dopo 20 anni.
- La pena si sconta nelle **case di reclusione** e NON NEGLI ERGASTOLI
- La corte costituzionale ha ripetutamente respinto questioni di legittimità costituzionale, ma ha dichiarato **l'illegittimità** degli art. 17 e 22 nella parte in cui non escludono l'applicabilità dell'ergastolo al **minore imputabile**

Reclusione e arresto : Pene detentive temporanee , previste per delitti (reclusione) e per le contravvenzioni (arresto).

Entrambe vengono scontate nelle case di reclusione per il sovraffollamento degli istituti penitenziari.

La presenza nell'ordinamento di due tipi di pene detentive temporanee assolve alla SOLA funzione di qualificare l'illecito come delitto o come contravvenzione.

Reclusione => 15 gg a 24 anni

Arresto => 5 giorni a 3 anni

Limiti massimi e minimi **non vincolano** il **legislatore** che rimane libero di prevedere minimi più bassi o massimi più elevati per singole figure di reato, **ma vincolano** il **giudice** in sede di commisurazione della pena. Nei casi ESPRESSAMENTE determinati dalla legge , è consentito al giudice superare il massimo di 24 anni (reato circostanziato e concorso di reati).

Le PENE LIMITATIVE DELLA LIBERTÀ PERSONALE (applicabili dal giudice di pace, minacce , ingiurie , diffamazione, percosse ecc):

- **Permanenza domiciliare** :(a seguito del decreto lgs. Del 2000), comporta l'obbligo di rimanere presso la propria abitazione o in altro luogo di privata dimora.
E' una pena che si esegue normalmente nei giorni di sabato e domenica, ma su richiesta del condannato può essere scontata continuativamente

DURATA compresa fra i **6** e i **45** giorni

- **Lavoro di pubblica utilità** : consiste nella prestazione non retribuita a favore della collettività da svolgere presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni.

E' applicabile solo su richiesta dell'imputato e il giudice di pace deve ritenere il soggetto idoneo a svolgere quest'attività, quindi il tutto è rimesso alla discrezionalità del giudice.

LE PENE PECUNIARIE :

Multa => da 5 a 5164 euro

Ammenda => da 2 a 1032 euro

Funzione => intimidazione-ammonimento, aumentabili fino al triplo e per i delitti determinati da motivi di lucro se la legge stabilisce la soltanto la reclusione, il giudice può aggiungere la multa da 5 a 2065 euro.

Pagamento => anche in rate mensili, e tale facilitazione può essere accordata dal giudice in relazione alle condizioni economiche del condannato.

CONVERSIONE PENE PECUNIARIE :

Nei casi di **insolvibilità** del condannato :

Disciplina preesistente (1930)

- La multa o l'ammenda ,ineseguite per insolvibilità del condannato si DOVEVA convertire nella pena detentiva della specie corrispondente(reclusione o arresto).
- Questa disciplina comportava un'evidente irragionevole discriminazione a danno dei non abbienti.
- Si trattava di una sorta di sanzione per la povertà IN CONTRASTO CON IL PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA

Disciplina vigente (dal 1981)

Pene sostitutive alle pene pecuniarie :

- **Libertà controllata** (Non può eccedere 1 anno e 6 mesi per la reclusione , non può eccedere i 9 mesi per l'ammenda)
- **Lavoro sostitutivo** (non può superare i 60 giorni)

25 euro di pena pecuniaria (a richiesta del condannato) => 1 giorno di lavoro sostitutivo

38 euro di pena pecuniaria (a richiesta del condannato) => 1 giorno di libertà controllata

Il procedimento di **conversione** della pena pecuniaria è **adottato** dal **magistrato** di sorveglianza.

In caso di violazione delle prescrizioni inerenti alla libertà controllata o al lav sost., la parte residua di tali pene si converte ulteriormente (conversione di secondo grado) in un eguale periodo di reclusione o di arresto. (per il giudice di pace , lavoro sostitutivo => permanenza domiciliare)

LE PENE SOSTITUTIVE DELLE PENE DETENTIVE :

Per combattere gli effetti dannosi delle pene detentive brevi, vari ordinamenti hanno fatto ricorso ad una pluralità di strumenti :

- **Sospensione condizionale della pena**
- **Detenzione domiciliare**
- **Semilibertà**
- **Semidetenzione** : (dal 1981) , pena sostituibile max 2 anni di pena detentiva, comporta l'obbligo di trascorrere almeno 10 ore al giorno in carcere
- **Libertà controllata** : (1981) , pena sostituibile max 1 anno di pena detentiva, risiede in una limitazione della libertà di circolazione del soggetto.(es. presentarsi almeno 1 volta al giorno presso il locale ufficio di pubblica sicurezza, divieto di allontanarsi dal comune di residenza)
- **Affidamento in prova al servizio sociale**

Le pene sostitutive , come le pene principali, sono inflitte dal giudice nella sentenza di condanna o di patteggiamento.

Il giudice può sostituire la pena detentiva (nei limiti fissati dalla legge) e tra le pene sostitutive sceglie quella più idonea al reinserimento sociale del condannato.

IL LEGISLATORE fissa due momenti :

- **Il primo** , in cui il giudice deve decidere se sostituire la pena detentiva :
 - **Il giudice dovrà domandarsi** se , in base alla gravità del reato e alla capacità a delinquere dell'agente, la pena sostitutiva possa risultare meno desocializzante e al contempo sufficiente ad ammonire il condannato.
- **Il secondo** , in cui **deve deciderla COME SOSTITUIRLA** :
 - Quando il giudice ritenga di dover determinare la pena detentiva entro il limite di **6 mesi** :
 - Può sostituirla con la pena pecuniaria , semidetenzione , libertà controllata

- Quando ritenga di dover determinare la pena detentiva entro il **limite** di **1 anno** :
 - Può sostituirla con libertà controllata, semidetenzione
- Pena **maggiore** di **1 anno** :
 - SOLO SEMIDENTENZIONE.

CRITERI DI RAGGUAGLIO :

- **1** giorno di reclusione o arresto =
 - **1** giorno di **semidetenzione**
 - **2** giorni di **libertà controllata**
 - da **38** a **380** euro in caso di conversione in pena pecuniaria (avuto riguardo della condizione economica del reo e del suo nucleo familiare)
 - In caso di insolvenza si avrà una conversione nella restante parte di pena in libertà controllata o lavoro sostitutivo.

IN caso di sostituzione in semidetenzione o libertà controllata, ci può essere la **revoca** con la conseguente conversione della parte residua di pena nell'originaria pena detentiva sostituita.

- Questa revoca può essere disposta :
 - qualora siano state **violate** una o più **prescrizioni** inerenti alla pena sostitutiva
 - Qualora **sopravvenga** una nuova **condanna** a pena detentiva per un altro reato commesso prima o dopo la condanna con la quale è stata applicata la pena sostitutiva

LE PENE ACCESSORIE :

Si possono applicare **solo** in aggiunta ad una pena principale.

Si distinguono :

- Pene accessorie per i **delitti** :
 - Interdizione dai pubblici uffici
 - Interdizione da una professione o da un'arte
 - Interdizione legale
 - Interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese
 - Incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione
 - Estinzione del rapporto di impiego o di lavoro

- Decadenza o la sospensione dell'esercizio della potestà dei genitori
- Pene accessorie per le **contravvenzioni** :
 - Sospensione dall'esercizio di una professione o di un'arte
 - Sospensione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese
- Pena accessoria comune a delitti e contravvenzioni :
 - Pubblicazione della sentenza penale di condanna

Tale elenco non ha carattere tassativo.

La maggioranza delle pene accessorie ha contenuto interdittivo, e hanno una funzione primaria di prevenzione generale e speciale.

APPLICAZIONE :

le pene conseguono di diritto alla condanna , senza che sia necessaria un'espressa dichiarazione in sentenza. (nella sentenza di patteggiamento la pena irrogata deve essere superiore a due anni).

In caso di sospensione condizionale della pena, oltre all'esecuzione della pena è sospesa anche l'esecuzione della pena accessoria.

Inosservanza delle pene accessorie : il legislatore ha creato un'autonoma figura di reato, punendo con la reclusione da due a sei mesi chi viola quegli obblighi o quei divieti.

Pene accessorie e **delitto tentato** : Giurisprudenza corte di cassazione :

- Le pene possono conseguire sia per delitto tentato che per delitto consumato.

EFFETTI PENALI DELLA CONDANNA :

Secondo giurisprudenza della corte di cassazione => gli **effetti penali** della condanna si caratterizzano per essere conseguenza soltanto di una sentenza irrevocabile di condanna.

Gli effetti penali della condanna danno vita ad uno *status* che si tradurrà in un effettivo pregiudizio per il condannato SOLO in via eventuale, **a condizione** cioè che nei suoi confronti si apra un nuovo procedimento penale per un altro reato.

Esempi di effetti penali della condanna possono individuarsi nelle suddette discipline :

- Sospensione condizionale della pena
- Perdono giudiziale
- Non menzione nel certificato del casellario giudiziale

- Sostituzione pena detentiva
- Recidiva
- Abitualità nel reato

LA COMMISURAZIONE DELLA PENA :

Commisurazione in senso stretto : riguarda la determinazione della specie e dell'ammontare della pena all'interno della cornice edittale

Commisurazione in senso lato : in cui il potere discrezionale del giudice concorre a determinare la pena da eseguirsi in concreto.

Il legislatore negli art. 132 e 133 c.p. impone alle scelte del giudice sia :

- Dei limiti esterni : e cioè di non poter dare una massimo o un minimo di pena superiore o inferiore al minimo o al massimo edittale
- Dei limiti interni : destinati a riflettersi nella motivazione della pena attribuita nella discrezionalità usata:
 - Il giudice applicherà ad es. la pena pecuniaria qualora il fatto concreto si collochi al di sotto di una soglia media di gravità (e il suo autore appaia dotato di scarsa capacità a delinquere.
 - Il punto di partenza per la commisurazione della pena dovrebbe essere il "medio edittale" .

Quando la pena viene applicata nel minimo , la corte di cassazione considera sufficienti le tradizionali formule sintetiche " appare congruo , appare equo o adeguato".

Quando invece il giudice , nel quantificare la pena, supera in modo vistoso il minimo edittale, è tenuto a motivare esplicitamente sulle ragioni che lo hanno determinato a tale conclusione.

QUINDI=> quanto più il giudice intende discostarsi dal minimo edittale, tanto più **ha il dovere** di dare ragione del corretto esercizio del proprio potere discrezionale.

Criteri fattuali => Gravità del reato, capacità a delinquere del reo

Criteri finalistici => Fini della pena :

- Dottrina e giurisprudenza ritengono che la pena assolva, nello stadio dell'irrogazione da parte del giudice, ad una serie di funzioni. Il giudice deve assumere la **rieducazione** come criterio finalistico di commisurazione della pena entro i limiti della

colpevolezza per il singolo fatto concreto, nel rispetto della dignità della persona del condannato e del divieto della responsabilità per fatto altrui.

Art. 133 cp : ai fini della commisurazione della pena il giudice deve tener conto della **GRAVITÀ DEL REATO** desunta :

- Dalla **natura**, dalla specie, dai **mezzi**, dall'oggetto, dal tempo e da ogni altra **modalità dell'azione**.
- Dalla **gravità** del **danno** o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato
- Dalla **intensità** del **dolo** o dal **grado** della **colpa**

La norma fa riferimento al singolo episodio in concreto , e non alla gravità della figura astratta di reato.

Il giudice deve tener conto anche della **capacità a delinquere** del colpevole desunta :

- Dai motivi a delinquere e dal carattere del reo
- Dai precedenti penali e giudiziari , dalla condotta e dalla vita del reo antecedenti al reato
- Dalla condotta contemporanea e sussequente al reato
- Dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo

Il **giudizio di capacità a delinquere** va proiettato nel **futuro** e quindi tutti gli indici legislativi di capacità a delinquere devono essere utilizzati dal giudice ai fini di una prognosi sui futuri comportamenti dell'agente

ORDINAMENTO PENITENZIARIO:

Costituzione 1948 => **impegna il legislatore** a orientare la **pena** verso una finalità di **rieducazione** del condannato, cioè verso il suo **REINSERIMENTO** nella **società**.

Legge 1975, sull'ordinamento penitenziario si è sforzata di dar vita ad un sistema penitenziario che risponda alle indicazioni costituzionali :

- Arginare l'azione desocializzante del carcere, prevedendo che il detenuto sia dotato di **abiti** propri, possa acquistare **cibo**, possa provvedere **all'igiene** personale e fruire di una sfera di **riservatezza**
- Il legislatore ha inoltre salvaguardato alcuni rapporti tra il condannato e la società , aprendo il carcere verso l'esterno

durante l'esecuzione attraverso **COLLOQUI TELEFONICI**,
accesso ai **giornali, radio e televisione**

- Istituti **dell'affidamento in prova** e della **semilibertà**

Legge **1986 (legge gozzini)** :

- Misure alternative, **detenzione domiciliare**
- Ampliamento applicativo dell'affidamento in prova e della semilibertà
- **Permessi premio**

Legge **1998 (legge simeone)** :

- **Sospensione condizionale** della pena fino a tre anni

Nel **2000** , **regolamento** nuovo recante norme sull'ordinamento **penitenziario** :

- Disciplina del lavoro all'esterno
- Disposizioni sul trattamento dei detenuti stranieri a proposito dei quali si DEVE tener conto delle difficoltà linguistiche e culturali

Nel **2002 (legge Smuraglia)** :

- Norme per favorire **l'attività lavorativa dei detenuti**, che ha dato agevolazioni fiscali in favore delle cooperative e delle imprese che assumano detenuti
-

Cause di estinzione della pena : Il legislatore italiano designa una serie di istituti che intervenendo dopo la pronuncia della condanna e l'inflizione delle pene, ne **impediscono** in tutto o in parte **l'esecuzione** o precludono il prodursi di tutti gli effetti penali della condanna o di una parte di essi.

- **Amnistia impropria** : interviene dopo la sentenza definitiva di condanna. Il suo intervento fa cessare le pene principali e le pene accessorie MA non estingue gli effetti penali della condanna.
- **Morte del reo** : estingue sia la pena, le pene accessorie e ogni effetto penale della condanna
- **Prescrizione del reato** : Il decorso di un certo lasso di tempo dalla condanna irrevocabile determina l'estinzione di tutte le pene principali, ad eccezione dell'ergastolo; Non si estinguono invece le pene accessorie, né gli effetti penali della condanna. Se

l'esecuzione della pena si interrompe per un fatto volontario del condannato, la prescrizione inizia a decorrere dal giorno successivo a quello in cui il condannato si è volontariamente sottratto all'esecuzione.

- La pena della reclusione => si estingue in un tempo pari al doppio della pena (entro i 10 e i 30 anni)
- La multa => si estingue in 10 anni
- Arresto e ammenda => si prescrivono in 5 anni
- **Indulto** : provvedimento parlamentare che lo concede con legge approvata a maggioranza dei 2/3 dei membri
- **Non menzione della condanna** nel certificato del casellario giudiziale .
 - Istituto che incide solo su un effetto penale della condanna
 - PENA inflitta non superiore ai 2 anni
 - Deve trattarsi di prima condanna.
 - Soggetta a revoca : si verifica quando il condannato commetta in qualsiasi tempo un nuovo delitto (e non contravvenzione) di qualsiasi specie o gravità.
- **Liberazione condizionale** : si applica alle sole pene di lunga durata, riservando l'ammissione a chi ha scontato almeno 30 mesi e comunque almeno metà della pena inflittagli. E la pena residua non deve superare i 5 anni. Inoltre il condannato deve aver adempiuto alle obbligazioni civili derivanti dal reato. Segue l'applicazione della libertà vigilata (automaticamente). Soggetto a revoca per commissione di un nuovo delitto o contravvenzione o trasgredisce obblighi inerenti alla libertà vigilata.

Capitolo 14 : (Misure di sicurezza)

Misure di sicurezza personali , misure di sicurezza patrimoniali.

Personali : incidono sulla libertà personale e si rivolgono sia ai soggetti imputabili o semimputabili pericolosi.

Si distinguono in :

- **Misure personali detentive** :
 - Assegnazione a una colonia agricola o a una casa di lavoro
 - Assegnazione a una casa di cura e di custodia
 - Ricovero in un ospedale psichiatrico giudiziario
- **Misure personali NON detentive** :
 - Libertà vigilata
 - Divieto di soggiorno
 - Espulsione dello straniero

Misure di sicurezza **patrimoniali** : incidono sul patrimonio :

- Cauzione di buona condotta
- Confisca

DISCIPLINA GENERALE :

Sistema del **doppio binario** :

Le misure di sicurezza personali correlate non alla colpevolezza ma alla pericolosità **si affiancano** alla pena come un'ulteriore pena a tempo indeterminato.

Disegno politico-criminale che emerge dalla relazione del guardasigilli al progetto definitivo del codice penale :

- La necessità di predisporre nuovi e più adeguati mezzi di lotta contro le aggressioni all'ordine giuridico, da adoperarsi quando le pene siano da sole insufficienti a perseguire lo scopo...

Coerentemente con questo disegno , **le misure di sicurezza** detentive riservate agli imputabili , **hanno assunto** nella prassi i connotati di un'**ulteriore pena** detentiva, che si cumula a tempo **indeterminato** con la reclusione o con l'arresto.

Dubbia **legittimità** costituzionale :

La costituzione dedica un'apposita previsione alle misure di sicurezza, sottoponendole al principio di legalità :

- **RISERVANDO al solo legislatore l'individuazione dei casi nei quali può essere applicata una misura di sicurezza.**

Art. 202 co. 1 c.p. : le misure di sicurezza possono essere **applicate** soltanto alle persone **socialmente pericolose**, che abbiano commesso un fatto preveduto dalla legge come reato.

Inoltre (2 comma) la legge penale determina i casi nei quali a persone socialmente pericolose possono essere applicate misure di sicurezza per un fatto non preveduto dalla legge come reato.

Presupposti => reato (o quasi reato) + pericolosità sociale.

Quasi reato => reato impossibile, accordo per commettere un delitto, se l'istigazione viene accolta ma il reato viene commesso.

Pericolosità sociale : è la **probabilità** (e non la mera possibilità) che il soggetto commetta in futuro nuovi reati, o nell'ipotesi del quasi reato, che commetta reati.

Il pericolo può riguardare qualsiasi reato, e non soltanto reati della stessa indole di quello già commesso.

La **pericolosità** sociale DEVE essere sempre **accertata** in **concreto** dal giudice :

- L'art. 669 c.p.p. ha chiarito che va accertata sia l'esistenza della pericolosità sociale al momento del giudizio di cognizione, sia la sua persistenza al momento in cui la misura deve essere eseguita:
 - Il primo accertamento spetta al **giudice di cognizione**, che ordina la misura
 - Il secondo spetta al magistrato di sorveglianza
- La **legge Gozzini** ha inoltre previsto che il magistrato di sorveglianza , nel provvedere al riesame della pericolosità, può **revocare** la misura di sicurezza anche prima che sia decorsa la sua durata minima, qualora accerti il venir meno della pericolosità

IL GIUDIZIO DI PERICOLOSITÀ SOCIALE si articola in due momenti :

- Il **primo** : analisi della personalità del soggetto
- Il **secondo** : la prognosi criminale, che deve essere formulata sulla base di quanto accertato nel primo momento

La **pericolosità** **deve** essere valutata NON al momento della commissione del fatto, bensì :

- al momento della **applicazione** della misura , quando il giudizio viene operato dal giudice di **cognizione**
- al momento **dell'esecuzione**, quando viene operato dal **magistrato di sorveglianza**

Il giudice deve compiere questo **accertamento** da solo , senza l'assistenza di un perito. Il giudice può avvalersi di un perito solo per stabilire se il soggetto è incapace di intendere o di volere per cause patologiche.

APPLICAZIONE, ESECUZIONE REVOCA :

Le misure di sicurezza sono **regolate** dalla **legge** in vigore al tempo della loro applicazione. Se la legge del tempo in cui deve eseguirsi la misura di sicurezza è diversa , si **applica** la legge in vigore **al tempo dell'esecuzione**.

Le misure di sicurezza personali sono applicate dal giudice di cognizione, nella sentenza di condanna o proscioglimento.

Se una persona ha commesso più fatti di reato, per i quali sono applicabili più misure di sicurezza della medesima specie è ordinata una sola misura di sicurezza.

Se invece le misure di sicurezza sono di specie diversa, il giudice applicherà una sola misura o più misure a seconda della **pericolosità** della persona.

ESECUZIONE misura di sicurezza :

Sentenza di condanna : se la misura di sicurezza è aggiunta ad una pena detentiva, la legge stabilisce che la misura vada **eseguita DOPO** che la pena è stata scontata o altrimenti estinta.

DURATA : è sempre sottoposta ad un **limite minimo** e una volta decorso il periodo minimo, il giudice deve procedere al riesame della pericolosità.

Qualora ritenga che la pericolosità sia cessata.

Approfondimenti : (Il reato Omissivo)

I reati omissivi si suddividono in **due gruppi** :

- **REATI omissivi propri (puri)**
- **Reati omissivi impropri (impuri)** o commissivi mediante omissione

Distinzione tra le due forme è determinata dalla presenza o no di un **evento** come requisito strutturale del fatto di reato.

Adottando tale criterio, sono definibili **propri i delitti omissivi** che consistono nel mancato compimento di un'azione che la legge penale **comanda** di realizzare. All'omittente infatti si fa carico SOLO di **non aver posto in essere l'azione doverosa** E NON DI NON aver impedito l'evento dannoso connessi alla condotta omissiva:

- Nell'omissione di soccorso, se ne consegue la morte del soggetto bisognoso di aiuto, l'omittente non risponde di omicidio, semmai gli verrà applicata una circostanza aggravante.

Sono definibili **impropri i reati omissivi** che consistono nella violazione dell'obbligo di **impedire il verificarsi di un evento tipico ai sensi di una fattispecie commissiva-base**.

L'omittente assume in questi casi il ruolo di "garante" della salvaguardia del bene protetto e risponde anche dei risultati connessi al suo mancato attivarsi.

CONDOTTA OMISSIVA TIPICA nell'illecito omissivo proprio è quella che consiste nel **mancato compimento** dell'azione richiesta in presenza della situazione conforme alla fattispecie incriminatrice.

Il compimento dell'azione comandata presuppone che il soggetto abbia la **possibilità di agire**.

Tale possibilità di agire va intesa nel senso del minimo di possibilità materiale di adempiere al comando: **possibilità** che può essere **esclusa** sia dall'assenza delle necessarie attitudini psico-fisiche sia dalla mancanza delle condizioni esterne **indispensabili** per compiere l'azione doverosa.

IL REATO viene meno se il soggetto ha compiuto un serio sforzo di adempiere all'obbligo di agire e l'insuccesso è dovuto a circostanze esterne.

L'attivarsi di uno dei co-obbligati può far venir meno i presupposti della situazione tipica.

Il reato omissivo improprio contravviene l'**obbligo** di **impedire** il verificarsi di un evento lesivo.

L'EVENTO è QUELLO TIPICO AI SENSI D UNA FATTISPECIE commissiva, cioè di una fattispecie sorta in origine per incriminare un fatto incentrato su di un comportamento positivo :

- Es. nell'omicidio, il legislatore incrimina "chiunque cagiona la morte di un uomo"
 - Ma il verbo cagionare evoca l'idea di un influsso causale reale.
 - TUTTAVIA il non impedire , benchè non menzionato nella norma incriminatrice, **eguaglia quanto a disvalore**, la corrispondente ipotesi di commissione del reato mediante azione positiva.

A differenza dei reati di mera omissione, che contravvengono ad un comando di agire, **i reati omissivi impropri violerebbero** pur sempre il divieto di cagionare l'evento che dà vita alla fattispecie commissiva.

L'art. 40 c.p. stabilisce una regola di **equivalenza** tra il **non impedire un evento** che si ha l'obbligo giuridico di impedire e il **cagionarlo**.

L'art. 40 dà luogo ad un fenomeno di estensione della punibilità.

La fattispecie del reato omissivo improprio ricomprende la situazione tipica, intesa come il complesso dei presupposti di fatto che danno vita ad una situazione di pericolo per il bene da proteggere e che pertanto rendono attuale l'obbligo di attivarsi del garante.

Per attribuire all'omittente la **responsabilità** per l'evento occorre dimostrare che esiste una **connessione** tra l'evento stesso e la condotta omissiva.

Nei **reati omissivi** per determinare il **nesso omissione-evento**, si emette un giudizio ipotetico o prognostico:

- Cioè l'organo giudicante suppone mentalmente come realizzata l'azione doverosa emessa e si chiede se in presenza di essa l'evento lesivo sarebbe venuto meno.

- Per effettuare una simile prognosi, il giudice non potrà però basarsi soltanto sulle sue personali conoscenze:
 - I criteri di giudizio da adottare sono quelli del modello della **sussunzione sotto leggi scientifiche.**

Trattandosi di un **giudizio** effettuato in termini ipotetici, non si può pretendere lo stesso rigore esigibile nell'accertamento del nesso causale vero e proprio.

Ciò dovrebbe indurre ad **accontentarsi** di richiedere in sede di applicazione della formula della condicio sine qua non, e cioè che l'azione doverosa, ove compiuta, valga ad impedire l'evento con una probabilità vicino alla certezza

COLPA :

L'adempimento del dovere di diligenza presuppone che il soggetto obbligato abbia la possibilità di agire nel senso richiesto. Si tratta, di una **possibilità di agire in senso fisico.**

INOLTRE l'orientamento finalistico dell'azione comandata **esige** infatti che il soggetto obbligato sia in grado di dominare i fattori necessari al raggiungimento dello scopo.

Quindi, i requisiti nei quali si articola la possibilità di agire sono :

- Conoscenza o riconoscibilità della situazione tipica
- Possibilità obiettiva di agire
- Conoscenza o riconoscibilità del fine dell'azione doverosa
- Conoscenza o riconoscibilità dei mezzi necessari al raggiungimento del fine medesimo

Per stabilire se la condotta omissiva si ponga in contrasto col **dovere** oggettivo **di diligenza**, basta valutare la possibilità di agire alla stregua di **un modello di agente** avveduto, che posto nella situazione data, sia in grado di riconoscere la situazione tipica e di agire nel senso voluto dall'ordinamento.

L'ulteriore indagine sulle capacità psico-fisiche dell'omittente concreto va compiuta in un momento successivo, cioè in sede di colpevolezza

INDICE SOMMARIO

Capitolo 1 : introduzione , principi cardine del diritto penale
(G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 2 : successioni di leggi penali , favor rei (G.Fiandaca
– E. Musco)

Capitolo 4 : limiti spaziali e temporali (G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 5 : il fatto (G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 6 : il rapporto di causalità (G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 7 : Antigiuridicità e cause di giustificazione
(G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 8 : Colpevolezza (G.Marinucci – E. Dolcini ,
G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 9 : Punibilità (G.Marinucci – E. Dolcini)

Capitolo 10 : Tentativo (G.Marinucci – E. Dolcini)

Capitolo 10bis : Concorso di Persone nel reato (G.Marinucci –
E. Dolcini , G.Fiandaca – E. Musco)

Capitolo 11 : Concorso di reati (G.Marinucci – E. Dolcini)

Capitolo 12 : Circostanze Aggravanti e Attenuanti
(G.Marinucci – E. Dolcini)

Capitolo 13 : Pene (G.Marinucci – E. Dolcini)

Capitolo 14 : Misure di sicurezza (G.Marinucci – E. Dolcini)

Approfondimenti : Il reato omissivo (G.Fiandaca – E. Musco)

Davide Tutino

Telefono : 3384570401

E-mail : davide@tutino.sicilia.it info@iurisfacile.org dtu@fastwebnet.it

Homepage : <http://www.iurisfacile.org>