

Sara PIANCASTELLI

Schemi di DIRITTO PENALE

Parte generale e speciale

Con analisi dei reati di parte speciale e glossario delle tipologie di reati

Aggiornato a:

- legge 23 dicembre 2021, n. 238, *Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2019-2020*, c.d. **Legge Europea**, intervenuta per la repressione degli **abusi sessuali** ai danni dei minori e contro la **pedopornografia** e sui reati in materia di **criminalità informatica**;
 - art. 2 d.l. 25 febbraio 2022, n. 13, recante **Misure urgenti per il contrasto alle frodi e per la sicurezza nei luoghi di lavoro in materia edilizia, nonché sull'elettricità prodotta da impianti da fonti rinnovabili** (abrogato dalla **legge 28 marzo 2022, n. 25**. La medesima legge, contestualmente, ha inserito nel **d.l. 27 gennaio 2022, n. 4**, l'art. 28-bis il quale riproduce il medesimo testo dell'art. 2 dell'abrogato d.l. n. 13/2022 che modifica il c.p.);
 - legge 9 marzo 2022, n. 22, Disposizioni in materia di **Reati contro il patrimonio culturale**.
- e alla **più recente giurisprudenza 2021-2022**.

IX edizione
2022


Neldiritto
Editore

L'art. 2 c.p.
prevede:

- alla regola del limite del giudicato di condanna è prevista dal comma 3 (introdotto dalla l. 85/2006), secondo cui se vi è stata condanna a **pena detentiva** e la legge posteriore dispone solo la pena pecuniaria, la pena detentiva si converte immediatamente nella corrispondente **pena pecuniaria**;
- al **comma 5: inapplicabilità della disciplina successoria alle leggi eccezionali e temporanee**;
 - al **comma 6: applicabilità della disciplina successoria alle ipotesi di decreti-legge non convertiti o convertiti con modificazioni**.

■ 2. Il principio di irretroattività sfavorevole.

La norma incriminatrice non può essere applicata a fatti commessi prima della sua entrata in vigore, perché privi di rilevanza penale al momento della loro commissione. Il principio, che ha fondamento costituzionale nell'**art. 25, co. 2 Cost.** opera in modo **assoluto e inderogabile** sia nel caso di **nuova incriminazione** (art. 2, co. 1 c.p.), unica ipotesi espressamente prevista dalla norma costituzionale, sia in quelli di **successione di norme incriminatrici** (art. 2, co. 3 e 4 c.p.) comportanti una **modifica sfavorevole al reo, peggiorativa** del trattamento sanzionatorio di un fatto già in precedenza penalmente represso.

Ratio: evitare che **condotte originariamente lecite** siano esposte al **rischio di incriminazioni future** e soddisfare l'esigenza di **calcolabilità delle conseguenze giuridico-penali** della propria condotta. Il principio ha **funzione di garanzia** del cittadino contro gli arbitri del legislatore, poiché assicura la libera autodeterminazione individuale, ponendo l'individuo nelle condizioni di adeguarsi o meno alla legge penale, conoscendo in anticipo le conseguenze afflittive della propria decisione.

■ 3. Il principio di retroattività favorevole.

L'**art. 2, co. 2 c.p.**, che disciplina la cd. **abolitio criminis**, cioè l'introduzione di una norma che fa venir meno la rilevanza penale di un fatto, prevede il criterio opposto della **applicazione retroattiva della norma abolitrice**, anche se è intervenuto il giudicato di condanna. Il principio si applica anche alla **successione di norme incriminatrici** (art. 2, co. 3 e 4) implicanti una **modifica favorevole al reo**, salvo in tal caso il limite del giudicato.

Caratteristiche
del principio in
esame sono:

- **rango costituzionale:** il principio di retroattività favorevole si fonda non sull'art. 25, co. 2 Cost., che sancisce il solo principio di irretroattività, ma sull'**art. 3 Cost.** che esprime il **principio di eguaglianza-ragionevolezza**, per il quale sarebbe irragionevole continuare a punire chi ha commesso un fatto non più previsto dalla legge come reato o continuare a

Caratteristiche del principio in esame sono:

- punirlo più severamente. Il principio di eguaglianza impone di equiparare il trattamento sanzionatorio dei medesimi fatti, a prescindere dal fatto che siano stati commessi prima o dopo l'entrata in vigore della norma che ha disposto l'*abolitio* o la modifica mitigatrice;
- **rango convenzionale**: la Corte di Strasburgo ha riconosciuto il rango convenzionale del principio *de quo*, in quanto implicitamente sancito dall'**art. 7 CEDU**, con la conseguenza che una legge con esso contrastante sarebbe costituzionalmente illegittima, per violazione dell'**art. 117, co. 1 Cost.** in relazione all'art. 7 CEDU;
 - **limite**: diversamente dal principio di irretroattività sfavorevole, il principio di retroattività favorevole è **derogabile dal legislatore**, solo sulla base di **giustificazioni oggettivamente ragionevoli**, tali da superare non solo il "vaglio positivo di ragionevolezza" della Corte costituzionale, ma anche quello della Corte EDU in materia di art. 7 CEDU.

■ 4. Differenze (tabella: *abolitio criminis/abrogatio sine abolitione*).

	Differenze
Abolitio criminis	<ul style="list-style-type: none"> ▶ dà luogo all'abrogazione di preesistenti fattispecie criminose, con conseguente esclusione della rilevanza penale di fatti prima puniti ▶ si applica l'art. 2, co. 2 c.p. che sancisce la retroattività della norma abrogatrice ▶ l'<i>abolitio criminis</i> non soggiace al limite del giudicato di condanna, del quale cessano l'esecuzione e gli effetti penali
Abrogatio sine abolitione	<ul style="list-style-type: none"> ▶ consiste nella successione di norme penali che non cancellano fattispecie criminose preesistenti né ne introducono di nuove, ma dettano una disciplina diversa di fatti già costituenti reato e che continuano ad avere rilevanza penale ▶ si applica l'art. 2, co. 4 c.p., che prevede l'irretroattività della modifica sfavorevole e la retroattività della modifica favorevole, salvo il limite del giudicato

👉 DOMANDE

- In base a quali criteri si distingue tra *abolitio criminis* e *abrogatio sine abolitione*?

La distinzione tra ***abolitio criminis*** e **modificazione della norma penale** è fondamentale, in quanto comporta l'applicazione di una disciplina differente, dettata rispettivamente dai commi 2 e 4 dell'art. 2 c.p. Per definire l'ambito applicativo delle due norme, sono stati individuati tre criteri:

1) criterio del fatto concreto o della doppia punibilità in concreto: se il fatto concreto, cioè il nucleo della condotta sanzionata, risulta punibile alla stregua di entrambe le norme susseguites nel tempo, si è in presenza di successione di leggi ex art. 2, co. 4 e non di *abolitio* ex art. 2, co. 2.

2) criterio della continuità normativa: si basa sull'analisi della tipologia di interesse protetto e delle modalità di aggressione, intesi come elementi qualificanti ciascuna fattispecie criminosa.

3) criterio del rapporto strutturale di continenza (dominante): vi è rapporto di continenza, e quindi successione di leggi, quando le fattispecie astratte disciplinate dalle norme in successione sono in **rapporto di specialità**, in una relazione di genere a specie, ravvisabile quando la norma successiva presenta elementi di specialità rispetto ad una precedente norma di carattere generale, e viceversa. Accertato il rapporto di specialità tra fattispecie astratte, si deve verificare in concreto che la condotta sia ricompresa in entrambe. Se ricorrono tali condizioni, il nucleo di disvalore del fatto può dirsi sostanzialmente immutato, con esclusione dell'*abolitio* e riconoscimento della successione di norme.

• Qual è la differenza tra abrogazione e depenalizzazione? Il nuovo intervento legislativo attuato con d.lgs. n.7/2016 e 8/2016

L'entrata in vigore, il 06/02/2016, dei decreti legislativi n. 7/2016 e 8/2016, emanati in attuazione della delega contenuta nella l. n. 67/2014, offre lo spunto per distinguere tra **abrogazione** e **depenalizzazione**, fenomeni entrambi riconducibili all'*abolitio criminis*, in quanto determinano il venir meno con effetto retroattivo della rilevanza penale di un fatto in precedenza previsto come reato, ma con effetti diversi:

- in caso di **abrogazione**, si verifica il venir meno della rilevanza penale di fatti, che continuano a rilevare per l'ordinamento eventualmente quali illeciti civili. È quanto accaduto con il d.lgs. n. 7/2016 recante "Disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili", che oltre a disporre l'abrogazione di una serie di reati previsti dal codice penale (es. art. 485, 486, 594, 627, 647 c.p.), ha previsto, contestualmente, una inedita trasformazione dei fatti in precedenza previsti come reato in illeciti civili puniti con sanzioni pecuniarie civili stabilite dal giudice competente a conoscere del risarcimento del danno, laddove il fatto sia sorretto da dolo (in tal caso la sanzione civile si aggiungerà all'obbligo alle restituzioni e al risarcimento del danno ricollegati all'accertamento della responsabilità extracontrattuale);
- nella **depenalizzazione**, i fatti travolti dall'*abolitio criminis* perdono rilevanza penale per essere trasformati in illeciti amministrativi. In tal senso, il d.lgs. n. 8/2016 recante "Disposizioni in materia di depenalizzazione" ha previsto la trasformazione in illeciti amministrativi, con conseguente applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da parte dell'autorità amministrativa competente individuata di volta in volta in base al tipo di illecito, di una serie di reati puniti con la sola pena dell'ammenda, prevalentemente contenuti in leggi speciali e con l'espressa esclusione di alcune fattispecie.

• Che cosa è e qual è la disciplina applicabile alla successione mediata di leggi penali?

La **successione mediata di norme penali** si verifica nei casi di modifica di norme che integrano la legge penale (c.d. **norme penali in bianco**) o che disciplinano **elementi normativi** della fattispecie (che ricorrono quando la norma penale rinvia per la definizione di un elemento della fattispecie a concetti posti da altre norme o, nel caso di elementi extra-giuridici, a concetti desunti dal contesto sociale). Sull'applicabilità della disciplina di cui all'art. 2 c.p. in questi casi, nei quali la successione non riguarda direttamente la norma penale, si sono affermate tre tesi:

- tesi della **natura integratrice o meno della norma extrapenale modificata**: l'art. 2 c.p. si applica solo ai casi di modifica di norme extrapenali integratrici del precetto e in esso incorporate, ma non alle modifiche di disposizioni non integratrici, incidenti su meri presupposti di fatto della norma penale

- tesi dell'**incidenza della norma extrapenale sul disvalore del fatto**: l'art. 2 c.p. si estende ai casi di nuove norme integrative e di abolizione di norma integrativa di norma penale in bianco
- tesi (minoritaria) della **applicabilità in ogni caso dell'art. 2 c.p.** senza distinguere tra norme incorporate e non, poiché la modifica extrapenale comporta comunque la non punibilità del fatto.

■ 5. La disciplina applicabile alle leggi eccezionali e temporanee e ai decreti-legge non convertiti o convertiti con modificazioni.

L'art. 2, co. 5 c.p. esclude l'applicazione dei capoversi precedenti nei casi di:

- **leggi eccezionali**: il carattere di eccezionalità che rende inapplicabile l'art. 2 c.p., non è quello preso in considerazione dall'art. 14 preleggi (secondo cui sono eccezionali le disposizioni "che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi"), ma va riferito alla **situazione sociopolitica o criminologica** che ha richiesto l'introduzione della norma eccezionale;
- **leggi temporanee**: si caratterizzano per la fissazione da parte del legislatore del **termine finale di efficacia** della legge, che altrimenti avrebbe durata indeterminata. Ad esse si applica il principio di irretroattività ex art. 25, co. 2 Cost., inderogabile da una norma di grado ordinario, mentre per il resto vale la regola *tempus regit actum*.

► **Disciplina**: le **norme eccezionali e temporanee** si applicano in modo esclusivo ai fatti commessi nel loro vigore, ai quali non potranno applicarsi norme comuni successive, ancorché più favorevoli; né la norma eccezionale o temporanea più favorevole potrà operare retroattivamente in relazione a fatti intervenuti sotto la vigenza di precedenti norme comuni.

► **Ratio**: la deroga alla disciplina ordinaria della successione di leggi penali si fonda sulla **funzione general-preventiva** delle norme penali, che sarebbe frustrata se la disciplina temporanea o eccezionale potesse essere travolta dall'applicazione retroattiva di norme successive più favorevoli; e sulla **connotazione genetica e finalistica** di tali leggi, le sole idonee a disciplinare la situazione eccezionale o transitoria per cui sono introdotte.

L'art. 2, co. 6 c.p. prevede l'applicabilità della disciplina successoria ai decreti-legge non convertiti o convertiti con modificazioni:

- **prima della Costituzione**: la previgente disciplina prevedeva l'**inefficacia ex nunc** del decreto-legge decaduto, che perdeva effetto dal momento della mancata conversione: il fenomeno era pacificamente regolato dall'art. 2 c.p.;
- **dopo l'entrata in vigore della Costituzione**: l'art. 77 Cost. ha previsto l'**inefficacia ex tunc** del decreto non convertito entro 60 giorni dalla pubblicazione, le cui disposizioni devono considerarsi *tamquam non esset*. La Consulta (sent. n. 51

L'art. 2, co. 6 c.p. prevede l'applicabilità della disciplina successiva ai decreti-legge non convertiti o convertiti con modificazioni:

del 1995) ha contemperato le opposte esigenze sottese all'art. 77 Cost. e all'art. 2 c.p., distinguendo:

- 1) i c.d. **fatti pregressi**: a seguito della declaratoria di **parziale illegittimità costituzionale dell'art. 2, co. 6 c.p.**, ai fatti pregressi non si applicano le disposizioni abrogative o modificative *in melius* introdotte dal decreto-legge; mentre quelle peggiorative o incriminatrici sono inapplicabili alla luce del divieto di irretroattività sfavorevole di cui all'art. 25 Cost.;
- 2) i c.d. **fatti concomitanti**: dato che la Consulta non si è pronunciata sulla disciplina applicabile a tali fatti, la dottrina ha distinto: **a)** se il decreto-legge non convertito recava **norme sfavorevoli** per il reo, la sua **caducazione retroattiva** comporta l'applicazione della legge preesistente più favorevole; **b)** in caso di decreto-legge non convertito recante una **norma favorevole**, essa troverà applicazione alla luce del **principio di retroattività favorevole**.

• 5.1. Le leggi dichiarate incostituzionali.

Perdono efficacia *ex tunc* ai sensi dell'art. 136 Cost.: la cancellazione retroattiva della legge incostituzionale impedisce di configurare un caso di successione di leggi ex art. 2 c.p., che presuppone il susseguirsi di due norme, ciascuna in grado di disciplinare i fatti commessi durante la propria vigenza.

Conseguenze della declaratoria di incostituzionalità:

- **fatti pregressi**: continuano ad essere disciplinati dalla legge in vigore al momento della loro commissione, anche se più sfavorevole al reo;
- **fatti concomitanti**: saranno regolati dalla legge preesistente a quella dichiarata incostituzionale, che si riespande retroattivamente.

■ 6. Il tempo del commesso reato.

Per individuare il *tempus commissi delicti*, fondamentale ai fini dell'applicazione della disciplina successiva, sono stati adottati tre criteri: del **tempus dell'azione**, del **tempus dell'evento** o del momento di verifica di entrambi (**soluzione c.d. mista**). Secondo la prevalente **teoria della condotta**, il reato si considera commesso all'atto della condotta, poiché è in tale momento che il soggetto si pone contro il precetto penale.

In relazione alle varie tipologie di reato:

- **reati istantanei** (l'offesa viene ad esistenza e si conclude nel medesimo istante; es: omicidio): il *tempus commissi delicti* coincide col compimento dell'azione tipica nei **reati a forma vincolata** o dell'ultimo atto posto in essere con volontà colpevole nei **reati a forma libera**;