

Roberto GAROFOLI

**MANUALE di  
DIRITTO  
PENALE**

**PARTE GENERALE**

**XXII EDIZIONE 2025-2026**



**Neldiritto  
Editore**

A tale esito sarebbe pervenuta *Corte cost. n. 196 del 28 giugno 2004*, che ha censurato varie disposizioni della disciplina del “condono” edilizio statale, in quanto invasive della competenza concorrente regionale, e ha facoltizzato le Regioni ad emanare proprie normative “adattative”, nei limiti di taluni principi fondamentali (volumetriche massime sanabili, limiti temporali ecc.). La Corte ha chiarito che in relazione alla disciplina del condono edilizio, solo alcuni profili, tra i quali quello penalistico, sono sottratti al legislatore regionale cui spetta di articolare e specificare le disposizioni nazionali sul versante amministrativo.

Per vero (come si osserverà al **par. 5.5.**) la Corte distingue gli effetti amministrativi prodotti dalla dichiarazione di illegittimità, da quelli penali, ritenuti intangibili; ciò nonostante, osserva che, almeno rispetto all'estinzione dei reati paesistico-ambientali, un effetto di integrazione non meramente tecnica della norma penale ad opera della disciplina regionale non può negarsi se solo si considera che il rilascio del titolo abilitativo dipende dalla conformità ai requisiti stabiliti dalle singole discipline regionali.

La Corte costituzionale, con sentenza del *24 giugno 2004, n. 185*, ha compiutamente esaminato la delicata tematica alla luce del rinnovato quadro costituzionale.

Pronunciandosi sul ricorso con cui il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato la legge della Regione Friuli-Venezia Giulia che consentiva all'amministrazione regionale di promuovere la costituzione di una società per azioni con lo scopo di gestire case da gioco, la Corte ha escluso che le Regioni possano emanare leggi che permettano l'apertura di nuovi casinò, altrimenti aggirando il divieto del gioco d'azzardo stabilito dalle leggi penali dello Stato.

**Corte cost. n. 185/2004: istituzione con leggi regionali di case da gioco**

### 5.3.1. Emergenza Covid e le ordinanze regionali ex art. 3, d.l. n. 6/2020.

Numerosi dubbi interpretativi sono sorti in seguito all'emanazione del d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, che all'art. 3, co. 1, attribuiva ai Presidenti delle Regioni il potere di prevedere misure di contenimento anche ulteriori rispetto a quelle elencate dal decreto stesso, sanzionando il mancato rispetto di tali misure mediante il richiamo alla pena prevista dall'art. 650 c.p.

È stato sostenuto che, così operando, il legislatore statale, in materie di competenza concorrente quali la “*tutela della salute*” e la “*protezione civile*”, finiva per riconoscere alle Regioni (così come all'esecutivo tramite DPCM: sul punto si rinvia alla trattazione contenuta nel **paragrafo 5.1 del capitolo II**) un amplissimo potere di integrare il precetto penale, senza predeterminare in alcun modo il contenuto degli obblighi e dei divieti che le autorità regionali, pur nel rispetto dei principi di adeguatezza e proporzionalità, avrebbero potuto introdurre: si è così prospettato il possibile contrasto con il principio di riserva di legge<sup>41</sup>.

Il problema è stato, tuttavia, superato con il d.l. 25 marzo 2020, n. 19, che ha espressamente abrogato l'art. 3, co. 4, sostituendo alla sanzione penale una sanzione di tipo amministrativo.

### 5.4. Legge regionale e scriminanti.

Quanto invece ai rapporti fra le norme scriminanti e la normativa regionale, giova ricostruire il dibattito svoltosi prima e dopo la riscrittura dell'art. 117 Cost.

Prima dell'entrata in vigore della legge cost. n. 3/2001, si era registrata qualche apertura

**Il dibattito anteriore alla riscrittura dell'art. 117 Cost.**

<sup>41</sup> Si v. C. RUGA RIVA, *La violazione delle ordinanze regionali e sindacali in materia di coronavirus: profili penali*, in *Sistema Penale* 3/2020.

a favore del legislatore regionale, all'assunto secondo cui la riserva di legge non si estende alle norme che prevedono cause di giustificazione, ritenute espressioni di principi più generali, desumibili dall'intero ordinamento giuridico e, per tale motivo, anche da una legge regionale<sup>42</sup>.

L'orientamento favorevole alla configurabilità di cause di giustificazione ad opera della normativa regionale è stato talvolta condiviso dalla giurisprudenza di legittimità.

Si è così esclusa l'ipotizzabilità del reato di esecuzione senza autorizzazione di lavori su beni ambientali, previsto dall'art. 1-*sexies* della l. 431 del 1985 (legge Galasso) nel caso di prosecuzione di attività cavatoria in zone sottoposte a vincolo paesaggistico, già autorizzato, anteriormente all'entrata in vigore della legge Galasso, dalla legge regionale campana n. 17/85<sup>43</sup>.

La Cassazione ha riconosciuto alla normativa regionale in questione il valore di fonte di un "diritto" ai sensi dell'art. 51 c.p., idoneo a elidere l'antigiuridicità penale del fatto, così escludendo la punibilità di coloro che si fossero legittimamente avvalsi di una facoltà introdotta dal legislatore regionale.

**Cass.,  
Sez. un.,  
31 ottobre  
2001,  
n. 30**

Sul tema sono intervenute le *Sezioni Unite* con sentenza *31 ottobre 2001, n. 30*, sostenendo che non comportano una violazione del principio della riserva di legge in materia penale quelle leggi regionali che, nel disporre la nuova disciplina amministrativa da osservare per esercitare legittimamente la coltivazione di cave, dettano la normativa transitoria per la prosecuzione (anche in aree per le quali è intervenuto un vincolo di zona) dell'attività estrattiva già legittimamente avviata.

Invero, hanno sostenuto le *Sezioni Unite*, in una materia come quella delle cave, attribuita alla competenza cosiddetta ripartita o concorrente, il legislatore regionale disciplina la coltivazione delle cave già in esercizio senza vanificare il precetto penale stabilito dalle leggi statali - che configurano come reato sia la coltivazione di cava contrastante con gli strumenti urbanistici vigenti (art. 20 lett. a) legge n. 47 del 1985), sia la coltivazione non autorizzata di cava in zona sottoposta a vincolo ambientale (art. 1 *sexies* l. n. 431 del 1985).

La legge regionale, infatti, si limita a disciplinare la gestione amministrativa del vincolo urbanistico, ambientale etc. in seguito alla sopravvenienza del regime autorizzatorio o del vincolo di zona.

È stata quindi riconosciuta la possibilità di continuare la coltivazione della cava purché entro sei mesi fosse stata presentata domanda di prosecuzione dell'attività e fino a che la stessa non fosse stata valutata, ritenendo conseguentemente la liceità penale della condotta di chi abbia continuato, presentando richiesta tempestivamente alla Regione, a coltivare una cava anche se ubicata in zona vincolata.

**Corte cost.,  
22 ottobre  
1996, n. 355**

Sulla stessa linea si è posta Corte cost., *22 ottobre 1996, n. 355*, che ha ritenuto non fondata la questione sollevata in relazione alla legge della Regione Lazio n. 27 del 1993 di autorizzazione alla prosecuzione dell'attività estrattiva penalmente sanzionata dalla normativa statale. A fondamento della pronuncia la constatazione per cui la legge regionale del Lazio non aveva realizzato una sanatoria indiscriminata, volta a rendere retroattivamente lecite condotte penalmente sanzionate, richiedendo il legittimo inizio dell'attività di cavazione<sup>44</sup>.

**Il dibattito  
successivo  
alla  
riscrittura  
dell'art. 117  
Cost.**

La questione è stata riesaminata dopo il varo della legge cost. n. 3/2001.

Preliminarmente, giova considerare che la soluzione al problema è condizionata dall'opzione che si accoglie quanto alla natura giuridica delle scriminanti.

Se si ritiene, invero, che le stesse siano funzionalmente connesse alle disposizioni incriminatrici, formando con queste un'unica norma<sup>45</sup>, se ne deve inferire la loro riconduzione alla formula "ordinamento penale", con conseguente riconoscimento del

<sup>42</sup> In tal senso, MANTOVANI, *op. cit.*, 252; FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 234; MARINUCCI, *Cause di giustificazione*, in *Digesto pen.*, 1988, II, 139.

<sup>43</sup> Cass., 23 gennaio 1997, ric. ALLINIO, in *Foro it.*, 1998, II, 14.

<sup>44</sup> Corte cost., 22 ottobre 1996, n. 355, in *Foro it.*, 1997, I, 2057.

<sup>45</sup> PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, VIII ed., Milano, 2003.

### 8.2.1. Le sentenze *in malam partem* e la violazione di obblighi sovranazionali: il caso dell'abrogazione dell'abuso di ufficio. Interviene Corte cost., 3 luglio 2025, n. 95.

Il contrasto con obblighi sovranazionali: Cass. Sez. VI, ord. 7 marzo 2025, n. 9442

Più di recente il tema dell'ammissibilità del sindacato di legittimità costituzionale in materia penale produttivo di effetti *in malam partem* è stato affrontato in relazione all'intervenuta abolizione del reato di abuso d'ufficio (art. 323 c.p.) ad opera della legge 9 agosto 2024, n. 114 (c.d. legge Nordio). Ad avviso di Cass. Sez. VI, ord. 7 marzo 2025, n. 9442, in ossequio a quanto già statuito da Corte cost., 23 gennaio 2019, n. 37, il sindacato della Corte costituzionale in materia penale può ritenersi ammissibile anche in presenza di effetti *in malam partem* (in specie, la reviviscenza dell'art. 323 c.p.) nell'ipotesi di contrarietà della norma censurata agli obblighi sovranazionali rilevanti ai sensi degli artt. 11 e 117, co. 1, Cost. Nell'ordinanza di rimessione i giudici di legittimità chiariscono che non si tratterebbe di un sindacato destinato a sanare “*un caso di inattuazione originaria da parte del legislatore dei vincoli dagli obblighi internazionali, che non consente alla Corte costituzionale di surrogare l'inerzia del Parlamento, sovrano in materia di scelte di criminalizzazione, introducendo una nuova incriminazione*”, piuttosto di un sindacato “*su un caso di inattuazione sopravvenuta di tali vincoli, che consente la reviviscenza della fattispecie di reato abrogata e, dunque, la riespansione della sua efficacia*”. In “*questo caso, la Corte costituzionale non opera alcuna scelta di criminalizzazione, ma si limita a rimuovere la norma incostituzionale; l'effetto sfavorevole deriva dalla reviviscenza della norma precedente, posta dallo stesso legislatore, unica costituzionalmente conforme, perché rispettosa dell'obbligo sovranazionale*”.

In particolare, la Corte di cassazione, recependo le censure sollevate da tredici autorità giurisdizionali, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, co. 1, lett. b) della l. n. 114/2024 in relazione agli artt. 11 e 117 Cost., nonché, quali norme interposte, gli artt. 7 par. 4, 19 e 65 par. 1 Convenzione di Merida. Ad avviso dei giudici di legittimità, il citato art. 19 della Convenzione di Merida pone un obbligo di criminalizzazione, distinguendo due fattispecie: a) lo Stato parte che non abbia introdotto la fattispecie prima dell'adesione alla Convenzione di Merida, sarà tenuto a valutare concretamente e seriamente la sua introduzione in conformità al proprio diritto interno; b) lo Stato parte che invece, come l'Italia, abbia già introdotto la fattispecie prima dell'adesione alla Convenzione di Merida, sarà tenuto a non abrogare la fattispecie già vigente, vieppiù senza la contestuale adozione di alcuna misura preventiva e/o repressiva-sanzionatoria caratterizzata da concreta ed effettiva dissuasività. Una siffatta interpretazione comporterebbe l'illegittimità costituzionale della norma censurata nella misura in cui l'abrogazione del reato di abuso d'ufficio, non accompagnata dall'adozione di adeguati strumenti di natura penale amministrativa in grado di garantire il mantenimento dello stesso livello di efficacia nella prevenzione degli abusi funzionali perpetrati intenzionalmente dai pubblici agenti a danno dei cittadini, priverebbe l'ordinamento di uno strumento essenziale per la repressione di condotte prevaricatrici e arbitrarie poste in essere dai pubblici ufficiali, incidendo negativamente sull'efficacia delle politiche di contrasto alla corruzione.

La questione è stata decisa da Corte cost., 3 luglio 2025, n. 95 che ha ritenuto ammissibili, ma non fondate, le questioni sollevate in riferimento agli obblighi derivanti dalla Convenzione di Merida.

Quanto all'*ammissibilità*, la Corte riassume in primo luogo la giurisprudenza costituzionale su presupposti e limiti di ammissibilità di questioni *in malam partem* in materia penale.

Osserva al riguardo che, se certo l'adozione di pronunce con effetti *in malam partem* in materia penale risulta, in via generale, preclusa dal principio della riserva di legge sancito dall'art. 25, co. 2, Cost., sono ormai riconosciute alcune *eccezioni al principio*, riassunte in Corte cost. n. 37 del 2019 e riguardanti:

- a) le norme penali di favore;
- b) i vizi genetici del provvedimento abrogativo (per esempio dovuti all'uso improprio del decreto legge o del decreto legislativo);
- c) gli effetti indiretti della *reductio ad legitimitatem* di una norma processuale;
- d) la contrarietà a obblighi sovranazionali di incriminazione derivati dall'art. 11 Cost., quanto al diritto UE, e dall'art. 117, co. 1 Cost., quanto al diritto internazionale pattizio.

Al riguardo, *Corte cost. n. 5 del 2025* resta fedele al suindicato *numerus clausus* di eccezioni dichiarando così l'inammissibilità delle questioni sollevate al di fuori delle deroghe sopra elencate, in specie quelle sollevate per contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost. Sicché, se anche l'abolizione dell'art. 323 c.p. determina "indubbi vuoti di tutela" rispetto all'art. 97 Cost., non può essere sindacata dalla Corte costituzionale attesa la preclusione derivante dal principio della riserva di legge, operante anche per la Corte costituzionale.

I giudici costituzionali sostengono, al riguardo, di "*non potere sindacare la complessiva efficacia del sistema di prevenzione e contrasto alle condotte abusive dei pubblici agenti risultante dall'abolizione del delitto di abuso d'ufficio, sovrapponendo la propria valutazione a quella del legislatore*" in quanto spetta esclusivamente a quest'ultimo il compito di valutare "*se gli indubbi vuoti di tutela penale che derivano dall'abolizione del reato – ... – possano ritenersi o meno compensati dai benefici che (lo stesso) si è ripromesso di ottenere secondo quanto puntualmente illustrato nei lavori preparatori della riforma*".

La stessa *Corte cost. n. 5 del 2025* dichiara, invece, ammissibili le questioni prospettate, in relazione all'art. 117, co. 1 Cost., affermando che la violazione di una norma di diritto internazionale pattizio può comportare l'illegittimità costituzionale di una norma penale, e la riespansione (o reviviscenza) di tale norma.

Ad avviso dei giudici costituzionali, in particolare, la *ratio* democratica/parlamentare della riserva di legge in materia penale non può considerarsi neutralizzata per effetto del riconoscimento alle fonti unionali e internazionali della legittimazione a dettare indicazioni vincolanti per il legislatore nazionale in materia penale: "*gli obblighi di criminalizzazione stabiliti dal diritto internazionale pattizio sono infatti liberamente accettati dallo stesso Parlamento per il tramite della legge che autorizza la ratifica dei singoli trattati, la quale può altresì indicare al Governo di apporre riserve e dichiarazioni, nei limiti consentiti dal diritto internazionale, in ordine a loro specifiche previsioni all'atto di ratifica*".

Senonché, nel merito la Corte afferma che "*né il tenore letterale delle disposizioni della Convenzione di Mérida evocate dai rimettenti, né la loro ratio e collocazione sistematica, né – ancora – i relativi travaux préparatoires supportano in alcun modo la tesi secondo cui dalla Convenzione stessa deriverebbe un obbligo di introdurre il reato di abuso di ufficio o un divieto di abrogare la disposizione incriminatrice eventualmente già prevista nell'ordinamento interno*".

### 8.3. Le sentenze *in malam partem* e i principi che governano la successione nel tempo delle norme penali.

Superato nei termini indicati lo scoglio relativo alla compatibilità con il principio di riserva di legge della tecnica sentenziale in esame, resta da vagliarne i rapporti con i principi che presiedono alla successione nel tempo delle previsioni penali.

Vanno, al riguardo, distinte due ipotesi.

#### 8.3.1. Il fatto è commesso sotto la vigenza della norma di favore.

La prima viene in considerazione allorché il fatto sia stato commesso sotto la vigenza della norma di favore.