



Scuola di specializzazione per le professioni legali

Università di Cagliari

**LUIGI CONCAS**

**APPUNTI SULLE RECENTI MODIFICHE DEL CODICE PENALE**

**3 settembre 2009**



<b>PREMESSA</b>	Pag. 8
<b><u>MODIFICHE RELATIVE ALLA PARTE GENERALE</u></b>	
<i>I. <u>MODIFICHE AL REGIME DELLA PENA PECUNIARIA</u></i>	Pag. 9
I.1. La crisi della pena pecuniaria e la sua riabilitazione	Pag. 10
I.2. L'aumento dei limiti edittali delle pene pecuniarie	Pag. 10
I.3. Il nuovo criterio di ragguaglio e la sua efficacia nel tempo	Pag. 12
I.4. Le amnesie del legislatore e le disarmonie del sistema: la conversione della pena pecuniaria in libertà controllata	Pag. 16
I.5. L'aumento del limite minimo e massimo delle pene pecuniarie e le amnesie del legislatore	Pag. 18
I.6. L'aumento delle sanzioni amministrative	Pag. 20 Pag. 23
<i>II. <u>CIRCOSTANZE DEL REATO</u></i>	Pag. 23
II.1. L'aggravante della clandestinità	Pag. 23
II.2. Nuove aggravanti a tutela dei minori	Pag. 24
II.3. L'aggravante della minorata difesa	Pag. 25
II.4. L'aggravante del reato concorsuale	Pag. 25
II.5. Limiti del giudizio di comparazione	Pag. 26
<b><u>MODIFICHE DELLE NORME DELLA PARTE SPECIALE</u></b>	Pag. 27
<i>III. <u>DELITTI DEI PRIVATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE</u></i>	Pag. 28
III.1. Il nuovo delitto di oltraggio	Pag. 28
III.2. La non punibilità della reazione agli atti arbitrari	Pag. 30
<i>IV. <u>DELITTI CONTRO L'AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA</u></i>	Pag. 31
IV.1. La ritrattazione e la sua estensione al favoreggiamento personale	Pag. 31
IV.2. Mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice (art. 388 c.p.)	Pag. 31
IV.3. Agevolazione ai detenuti o internati sottoposti a particolari restrizioni delle regole di trattamento e degli istituti previsti dall'ordinamento penitenziario (art. 391 bis c.p.)	Pag. 33
<i>V. <u>DELITTI CONTRO L'ORDINE PUBBLICO</u></i>	Pag. 34
V.1. La nuova fattispecie di associazione per delinquere introdotta per scoraggiare l'immigrazione clandestina	Pag. 34
<i>VI. <u>DELLE OFFESE AL PUDORE E ALL'ONORE SESSUALE</u></i>	Pag. 36
VI.1. L'art. 527 c.p.	Pag. 36

VII. <u>DELITTI CONTRO L'ASSISTENZA FAMILIARE</u>	Pag. 37
VII.1. Il nuovo delitto di sottrazione e trattenimento di minore all'estero	Pag. 37
VIII. <u>DELITTI CONTRO LA PERSONA</u>	Pag. 38
VIII.1. Una nuova aggravante a tutela degli handicappati	Pag. 38
VIII.2. Una nuova aggravante per i delitti di omicidio preterintenzionale e di lesioni dolose	Pag. 38
IX. <u>DELITTI CONTRO LA PERSONALITA' INDIVIDUALE</u>	Pag. 39
IX.1. L'art. 600 octies c.p.	Pag. 39
IX.2. L'art. 600 sexies c.p.	Pag. 39
IX.3. L'art. 602 bis c.p. e le pene accessorie	Pag. 40
X. <u>DELITTI CONTRO LA LIBERTA' PERSONALE</u>	Pag. 41
X.1. L'art. 605 c.p.	Pag. 41
XI. <u>DELITTI CONTRO LA INVIOLABILITA' DEL DOMICILIO</u>	Pag. 43
XI.1. L'art. 614 c.p.	Pag. 43
XII. <u>DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO</u>	Pag. 43
XII.1. Una nuova aggravante comune per i delitti contro il patrimonio	Pag. 43
XII.2. Le aggravanti speciali del delitto di furto	Pag. 44
XII.3. Le aggravanti speciali del delitto di rapina	Pag. 44
XII.4. I delitti di danneggiamento (art. 635 c.p.) e di deturpamento o imbrattamento di cose altrui (art. 639 c.p.)	Pag. 45
XII.5. Le aggravanti speciali del delitto di truffa	Pag. 47

## **PREMESSA.**

*Questi appunti sono dedicati alle modifiche apportate dalla legge 15 luglio 2009, n. 94, entrata in vigore l'8 agosto 2009, alla parte generale ed alla parte speciale del codice penale.*

*Non prendono in considerazione, se non marginalmente, le innovazioni al regime penale della immigrazione clandestina, esaminate soltanto per quegli aspetti che coinvolgono direttamente il codice penale.*

## **MODIFICHE RELATIVE ALLA PARTE GENERALE**

## **I. MODIFICHE AL REGIME DELLA PENA PECUNIARIA**

### ***I.1. La crisi della pena pecuniaria e la sua riabilitazione.***

La Corte costituzionale con la sentenza n. 131 del 1979 dichiarò la illegittimità costituzionale dell'art. 136 c.p. che regolava la conversione in pena detentiva della pena pecuniaria ineseguibile a cagione della insolvibilità del condannato. Veniva così indebolita la sua forza deterrente anche perché l'insolvibilità poteva essere conseguenza di atti simulati o fraudolenti di disposizione patrimoniale compiuti dal condannato proprio al fine di evitare l'esecuzione.

La sentenza è di particolare interesse anche perché muovendo dalla esatta premessa che il contenuto stesso della pena pecuniaria consente l'adempimento della relativa obbligazione ad opera di un terzo, che può sostituirsi al condannato nel pagamento ovvero fornirgliene i mezzi, riteneva che venisse perciò scalfito il principio della personalità della responsabilità penale. Veniva così sollevato il dubbio circa la stessa legittimità della pena pecuniaria mentre in altri ordinamenti europei veniva ampliato il suo campo di applicazione.

Il legislatore è corso ai ripari a distanza di tempo con la legge 24 novembre 1981, n. 689. Ad essa si deve anche un ampio intervento depenalizzante con la degradazione di molti reati a illeciti amministrativi sanzionati con l'obbligo del pagamento di una somma di denaro in tal modo creando, all'interno della categoria delle sanzioni amministrative, quelle originariamente previste come sanzioni penali, alle quali ha dedicato un'attenzione particolare.

Con quella legge vennero aumentate le sanzioni pecuniarie e contemporaneamente venne adottato un nuovo meccanismo di sostituzione, tuttora vigente, della pena pecuniaria ineseguibile a cagione della insolvibilità del condannato: la pena pecuniaria deve essere convertita nella misura della libertà controllata (art. 102 della legge che stabiliva doversi operare il ragguglio calcolando 25.000 lire o frazione di 25.000 lire per un giorno di libertà controllata); prevedeva anche la possibilità di conversione della pena pecuniaria in lavoro sostitutivo, ma il relativo meccanismo è rimasto praticamente inapplicato. La stessa legge, contemporaneamente, sostituiva l'art. 135 c.p., dedicato al ragguglio in genere tra pena pecuniaria e pena detentiva, adottando lo stesso criterio (25.000 lire per ogni giorno di pena detentiva).

Giova ricordare che con la legge 689/1981 alla pena pecuniaria venivano ampliate le sue possibilità applicative: l'art. 53 introduceva infatti la possibilità di sostituire la pena detentiva non superiore ad un mese con la pena pecuniaria; possibilità questa che si è ampliata nel tempo tanto che attualmente, in linea di principio, è possibile sostituire con la pena pecuniaria corrispondente quella della reclusione o dell'arresto non superiore a sei mesi (ma la pena sostituita può essere anche superiore in caso di concorso formale di reati o di reato continuato).

Infine, la stessa legge, tenendo presente che l'efficacia deterrente della pena pecuniaria dipende anche dalle condizioni economiche del reo, ha offerto la possibilità di diminuirla, quando, per tali condizioni, la misura minima risulti eccessivamente gravosa, e di aumentarla qualora la misura massima risulti inefficace; soluzione questa tuttora operante tenendo presente peraltro che la legge 134/2003 ha utilizzato, per la determinazione in concreto della pena pecuniaria, il criterio, di non agevole applicazione, dei tassi giornalieri. Contemporaneamente, al chiaro fine di rendere meno eludibile l'obbligo di pagamento della pena pecuniaria, sempre la



legge 689/1981 ha collocato tra i delitti contro l'Amministrazione della giustizia e più precisamente tra i delitti contro l'autorità delle decisioni giudiziarie quello di mancata esecuzione dolosa di sanzioni pecuniarie (v. l'art. 388 ter c.p., che punisce chiunque, per sottrarsi all'esecuzione di una multa o di una ammenda o di una sanzione amministrativa pecuniaria, compia sul proprio o sugli altrui beni atti simulati fraudolenti o commetta allo stesso scopo atti fraudolenti, qualora non ottemperi nei termini all'ingiunzione di pagamento contenuta nel precetto).

## ***1.2. L'aumento dei limiti edittali delle pene pecuniarie.***

Al fine di neutralizzare il costante indebolimento della forza deterrente della pena pecuniaria, dipendente dalle costanti e progressive diminuzioni dei valori monetari, il legislatore ha periodicamente modificato il relativo regime, soprattutto aumentando i limiti edittali.

L'aumento dei limiti edittali ha imposto altresì, per conservare l'armonia del sistema, contestuali modifiche di istituti particolari, chiaramente collegati ad essi: in particolare, ma non solo, il parametro di ragguglio tra pena pecuniaria e pena detentiva e la sospensione condizionale della pena per adeguarli ai nuovi limiti.

Per modificare i limiti delle pene edittali le ultime leggi, anteriori alla recente legge 15 luglio 2009, n. 94, hanno adottato modelli diversi, talvolta moltiplicandole per un coefficiente comune a tutte le sanzioni pecuniarie talaltra moltiplicandole per coefficienti diversi, gradualmente crescenti in relazione alla data di entrata in vigore della norma incriminatrice, coefficienti diversi che riflettevano le variazioni nel tempo dei valori monetari.

Il primo modello è stato adottato dalla legge 12.7.1961, n. 603 , che ha moltiplicato per quaranta le pene pecuniarie comminate per i

singoli reati dal codice penale o dalle leggi speciali (art. 3), con esclusione tra le altre delle leggi, anche se modificatrici del codice penale, emanate dopo il 21.10.1947.

Il secondo è stato invece adottato dall'art. 113 della legge 24.11.1981, n. 689 che, mentre ha imposto l'aumento delle pene pecuniarie comminate per i reati previsti dal codice penale e dalle leggi speciali, ha contestualmente fissato coefficienti moltiplicatori diversi, che avrebbero dovuto riflettere la graduale svalutazione della moneta per le pene pecuniarie secondo che esse fossero state comminate per reati previsti da leggi entrate in vigore dopo il 21.10.1947 e prima della legge 12.7.1961, n. 603 (coefficiente moltiplicatore: 5), da leggi entrate in vigore dopo la legge 12.7.1961, n. 603 e fino al 31.12.1970 (coefficiente moltiplicatore: 3) e infine da leggi entrate in vigore dopo il 31.12.1970 e fino al 31.12.1975 (coefficiente moltiplicatore: 2).

Al fine di conservare l'armonia del sistema entrambe le leggi hanno modificato i limiti minimo e massimo così della multa come dell'ammenda (artt. 24 e 26 c.p.), nonché quelli stabiliti per il caso di concorso di reati o di più circostanze aggravanti (artt. 66-78 c.p.); e, soprattutto, il parametro di ragguglio tra pena pecuniaria e pena detentiva fissato dall'art. 135 c.p. che successivamente sarà ulteriormente rettificato dall'art. 1 della legge 5.10.1993 n. 402.

La legge 15 luglio 2009, n. 94, innovando il regime della pena pecuniaria, tendenzialmente si è ispirata al secondo modello. Peraltro, mentre ha modificato direttamente i limiti minimi e massimi della multa e dell'ammenda (artt. 24 e 26 c.p.) nonché il parametro di ragguglio tra pena pecuniaria e pena detentiva fissato dall'art. 135 c.p. ha delegato al Governo il compito di adottare, entro 180 giorni dalla data della sua entrata in vigore, uno o più decreti legislativi diretti a rivalutare l'ammontare delle multe, delle ammende e delle sanzioni amministrative originariamente previste come sanzioni penali, attualmente vigenti, ovviamente con

esclusione dei nuovi limiti minimi e massimi delle multe e delle ammende corretti dalla stessa legge con i commi 60 e 61 dell'art. 3 che hanno sostituito gli artt. 24 e 26 c.p. (nonché dei limiti delle sanzioni amministrative originariamente previste come sanzioni penali).

Ovviamente, per rispettare l'art. 76 della Costituzione, l'art. 3, comma 65 della legge 94/2009 affidando al legislatore delegato il compito di rivalutare, entro 180 giorni dalla sua entrata in vigore, le sanzioni pecuniarie ha determinato i principi e i criteri direttivi che dovrà rispettare nell'assolvimento di tale compito.

A tal fine ha fissato un limite invalicabile costituito dal limite massimo e minimo così della multa come dell'ammenda. Inoltre, essendo l'aumento delle pene pecuniarie motivato dalla necessità di rivalutarle, collegando la loro rivalutazione alla progressiva svalutazione della moneta, ha fissato dei criteri che impongono al legislatore delegato di aumentare le pene pecuniarie in misura gradualmente decrescente in relazione alla data di entrata in vigore delle disposizioni con le quali è stato determinato l'attuale loro ammontare. La rivalutazione dovrà pertanto essere operata in relazione a cinque distinti periodi, delimitati in base alla data di entrata in vigore della disposizione sanzionatoria, essendo previsto per ciascuno di essi un coefficiente moltiplicatore gradualmente decrescente agganciato ad un parametro fondamentale, ritenuto idoneo a misura la svalutazione monetaria e quindi a giustificare il diversificato aumento delle pene pecuniarie: la serie storica degli indici di aumento dei prezzi al consumo. Il coefficiente moltiplicatore inoltre non è fisso, avendo la legge stabilito, in relazione ai singoli periodi, un coefficiente massimo ed un coefficiente minimo (ad esempio non inferiore a 6 e non superiore a 10 per le pene pecuniarie il cui attuale ammontare sia stato stabilito con una disposizione entrata in vigore anteriormente al 24.11.1981, e non superiore a 1,50 né inferiore a 1,30 per le pene pecuniarie il cui

attuale ammontare sia stato stabilito da una legge entrata in vigore anteriormente al 31.12.1996 e prima del 31.12.2001) che il legislatore delegato dovrà comunque rispettare, eventualmente anche adottando soluzioni differenziate all'interno dello stesso periodo. Rimarranno comunque invariate le pene pecuniarie il cui attuale ammontare sia stato stabilito con una disposizione entrata in vigore successivamente al 30.12.2001, nonché delle leggi in materia di imposte dirette e di tasse e imposte indirette sugli affari entrate in vigore dal 24.11.1981 (data della legge 689/1981) in poi.

A voler tenere conto del tenore letterale dei criteri direttivi stabiliti dal legislatore delegante si dovrebbe giungere alla conclusione che le variazioni previste non dovrebbero coinvolgere le pene pecuniarie stabilite con leggi entrate in vigore rispettivamente il 24.11.1981, il 31.12.1986, il 31.12.1991, il 31.12.1996 e infine il 31.12.2001, e ciò perché essi non comprendono, almeno testualmente, nel loro campo di applicazione le pene pecuniarie stabilite da leggi eventualmente entrate in vigore il 31 dicembre di quegli anni. Probabilmente tali leggi neppure esistono; peraltro il legislatore avrebbe potuto evitare ogni problema utilizzando un più chiaro linguaggio e indicando come termine finale per i singoli periodi con la formula "fino al" e non con la formula "prima del".

Ovviamente, le nuove pene pecuniarie potranno trovare applicazione soltanto successivamente alla entrata in vigore dei decreti delegati, perché saranno previste da disposizioni sopravvenute sfavorevoli e quindi non applicabili retroattivamente.

Il compito del legislatore delegato non potrà considerarsi esteso alle pene pecuniarie stabilite per i reati di competenza del giudice di pace dall'art. 52 del d. lgs. 28.8.2000, n. 274, essendo tale disposizione entrata in vigore il giorno 2.1.2002. Il suo compito infatti non coinvolge le pene pecuniarie il cui attuale ammontare sia stato stabilito con una disposizione entrata in vigore successivamente al 30.12.2001; infatti il d. lgs, 274/2000 è entrato

in vigore, il giorno 2.1.2002, secondo quanto disposto dall'art. 1 del d.l. 2.4.2001, n. 91, convertito nella legge 3.5.2001, n. 163.

I criteri direttivi fissati per l'aumento delle pene pecuniarie edittali dovranno essere utilizzati dal legislatore delegato anche per aumentare le sanzioni amministrative originariamente previste come sanzioni penali, cioè quelle applicabili in conseguenza della de criminalizzazione e della riduzione al rango di illeciti amministrativi di fatti originariamente previsti come reato. Il livello di tali sanzioni era già stato corretto, aumentandole, dall'art. 114 della legge 689/1981 che ha esteso a tutte le sanzioni amministrative pecuniarie originariamente previste come sanzioni penali gli aumenti previsti dall'art. 113 della stessa legge per le pene pecuniarie.

### ***1.3. Il nuovo criterio di ragguglio e la sua efficacia nel tempo.***

La legge 94/2009 ha modificato il criterio di ragguglio tra pena pecuniaria e pena detentiva; e lo ha fissato direttamente, senza affidare tale compito al legislatore delegato, innovando il testo dell'art. 135 c.p. (art. 3, comma 62 della legge 15.7.2009, n. 94). Il nuovo testo è di immediata applicazione, sebbene le disposizioni che prevedono gli aumenti delle pene pecuniarie non siano ancora entrate in vigore; dovrà trovare applicazione quindi a decorrere dall'8 agosto 2009 (infatti, la legge 94/2009 è stata pubblicata sulla G.U. del 24.7.2009, n. 170 perciò è entrata in vigore il quindicesimo giorno successivo, cioè l'8 agosto 2009).

La disposizione innovativa, evidentemente imposta dalla necessità di adeguare il parametro di ragguglio al previsto aumento delle pene pecuniarie, impone che, quando per qualsiasi effetto giuridico debba eseguirsi tale ragguglio, il computo abbia luogo calcolando 250,00 euro o frazione di 250,00 euro di pena

pecuniaria per un giorno di pena detentiva. Secondo la disposizione modificata, vigente al momento della entrata in vigore della legge 94/2009, il ragguglio doveva ed entro certi limiti dovrà ancora essere effettuato calcolando 38,00 euro o frazione di 38,00 euro per un giorno di pena detentiva.

La disposizione innovativa, avendo senza dubbio natura sostanziale, quanto alla sua efficacia nel tempo sarà ovviamente assoggettata alle regole dell'art. 2 c.p. Pertanto, nei limiti in cui sia destinata a produrre effetti sfavorevoli potrà trovare applicazione, per rispettare il principio di irretroattività delle leggi penali sfavorevoli, soltanto in relazione ai reati commessi a decorrere dall'8.8.2009. In particolare, in caso di applicazione della pena pecuniaria sostitutiva ex art. 53 della legge 24.11.1981, n. 689, la conversione dovrà tener conto del nuovo criterio di ragguglio per i fatti commessi da tale data, mentre per quelli commessi in precedenza si dovrà ancora utilizzare il più favorevole parametro fissato dal testo abrogato dell'art. 135 c.p. (ad esempio, in caso di sostituzione della pena pecuniaria ad una pena detentiva di sei mesi la pena sostitutiva per i reati commessi prima dell'8.8.2009 sarà di euro 6.840,00, mentre per i reati commessi successivamente a tale data sarà di 45.000,00 euro; tale conclusione non cambia se si tiene conto dell'innovazione introdotta dalla legge 134/2003 che ha modificato il meccanismo della sostituzione adottando, per la determinazione della pena pecuniaria sostitutiva, il criterio del tasso giornaliero, essendo comunque lo stesso ancorato ai parametri di ragguglio imposti dall'art. 135 c.p.).

Dalla applicazione del nuovo parametro potrebbero discendere, peraltro, anche effetti favorevoli. In tal caso dovrà essere rispettato il principio di retroattività della legge penale sopravvenuta favorevole (art. 2, comma IV c.p.); pertanto la sua operatività è destinata ad estendersi, per tali effetti, ai reati commessi prima

dell'8.8.2009. Ad esempio, in caso di condanna a pena pecuniaria, ancorché sostitutiva di pena detentiva, poiché la sospensione condizionale può essere concessa quando la stessa, raggugliata a norma dell'art. 135 c.p. , non sia superiore a due anni di reclusione o di arresto (v. art. 163, I c., c.p.), avendo il nuovo criterio di ragguglio notevolmente aumentato il limite oggettivo del provvedimento sospensivo esso sarà utilizzabile anche con riferimento alle pene comminate per i reati commessi prima dell'8.8.2009.

Non potrà esercitare alcuna influenza invece sulla ampiezza del perdono giudiziale. Il legislatore del 1981, con l'art. 112 della legge 689, ha consentito la concessione del perdono giudiziale quando il giudice ritenga di dover applicare una pena detentiva non superiore a due anni o una pena pecuniaria non superiore a 1.549,00 euro, sola o congiunta alla pena detentiva. Questa è stata presa in considerazione dalla legge 94/2009, pur essendo previsto un aumento delle pene pecuniarie; aumento che potrebbe limitare notevolmente le possibilità applicative del perdono giudiziale non avendo nessuna rilevanza il criterio di ragguglio per fissare i limiti oggettivi del perdono giudiziale quando sia in gioco la pena pecuniaria.

Al contrario, nella ipotesi prevista dal terzo comma dell'art. 2 c.p., cioè quando vi sia stata condanna a pena detentiva e la legge posteriore preveda esclusivamente la pena pecuniaria, la conversione imposta dalla stessa disposizione dovrà tener conto, per i reati commessi prima dell'8.8.2009, del vecchio criterio di ragguglio perché più favorevole.

#### ***1.4. Le amnesie del legislatore e le disarmonie del sistema: la conversione della pena pecuniaria in libertà controllata.***

Un caso problematico è proposto dall'art. 102 della legge 689/1981 che regola la conversione in libertà controllata della pena pecuniaria non eseguita per insolvibilità del condannato. Nella sua versione originaria la conversione era calcolata in base ad un criterio di ragguglio eguale a quello previsto dall'art. 135 c.p. secondo il testo innovato proprio dalla legge 689/1981 (art. 101). Peraltro, successivamente essendo stato modificato, con l'articolo unico della legge 5.10.1993, n. 402, il testo dell'art. 135 c.p. e quindi il precedente criterio di ragguglio, portandolo da venticinquemila a settantacinquemila lire, è stato del tutto trascurato il meccanismo della conversione regolato da quella legge.

La negligenza del legislatore ha determinato un intervento della Corte costituzionale. Questa, con la sentenza 440/1994, ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 102 adeguandolo al testo innovato dell'art. 135 c.p. La Consulta nell'occasione ha ricordato in particolare che "la determinazione del valore secondo il quale operare la conversione delle pene pecuniarie in libertà controllata fu stabilita dal legislatore del 1981 in perfetta aderenza all'importo che l'art. 135 c.p. contestualmente novellato fissava come criterio di ragguglio tra pene pecuniarie e pene detentive"; e che "tutto ciò ebbe a ricevere veste precettiva attraverso disposizioni non soltanto topograficamente, ma anche logicamente tra loro correlate (artt. 102 e 101 L. n. 689/1981)". Muovendo da queste premesse ha tratto la conseguenza che gli importi indicati nelle due norme rappresentasse il frutto di una precisa e coerente scelta di politica criminale al fondo della quale stava l'avvertita esigenza di non aggravare le conseguenze che derivano dalla condanna in dipendenza delle condizioni economiche del reo.

Orbene, l'applicazione del nuovo criterio di ragguglio, introdotto dalla legge n. 94/2009, produrrebbe conseguenze favorevoli per il condannato in caso di conversione della pena pecuniaria in libertà controllata. E poiché non sembra mutata la scelta di politica



criminale segnalata dalla Corte costituzionale o si ritiene, in virtù di una interpretazione costituzionalmente orientata, che il nuovo parametro, più favorevole, sia applicabile anche in caso di conversione oppure sarebbe inevitabile provocare l'intervento della Corte costituzionale per ristabilire l'equilibrio iniziale.

Un problema analogo non sembra proponibile per l'art. 55 del d. lgs. 28.8.2000, n. 274 che regola la conversione delle pene pecuniarie inflitte per i reati di competenza del giudice di pace e da convertire per l'insolvibilità del condannato nell'obbligo di permanenza domiciliare (in tal caso un giorno di permanenza domiciliare equivale a 25 euro di pena pecuniaria), quando il condannato non richieda di svolgere lavoro sostitutivo. Poiché l'attuale assetto delle pene pecuniarie applicabili dal giudice di pace non dovrà essere modificato dal legislatore delegato, nessuna ragione può giustificare la previsione di un nuovo parametro di conversione per tali pene.

### ***1.5. L'aumento del limite minimo e massimo delle pene pecuniarie e le amnesie del legislatore.***

In conseguenza del previsto aumento delle pene pecuniarie edittali stabilite per i singoli reati, il legislatore ha dovuto necessariamente adeguare le disposizioni del codice penale che fissano in termini generali i limiti, minimo e massimo, così della multa come dell'ammenda; ciò che ha fatto modificando gli articoli 24 e 26 c.p. L'art. 3, comma 60, della legge 94/2009 ha infatti fissato il limite minimo della multa in misura non inferiore a 50,00 euro e quello massimo in misura non superiore a 50.000,00 euro. Lo stesso art. 24 c.p. è stato modificato nella parte in cui contempla la possibilità di applicare congiuntamente una pena pecuniaria per i delitti determinati da motivi di lucro per i quali sia prevista solamente la pena detentiva aumentando il limite minimo della multa da 5,00 a 50,00 euro e quello massimo da 2.065,00 a 25.000,00 euro.

Il comma 61, a sua volta, ha modificato l'art. 26 fissando il limite minimo dell'ammenda in 20,00 euro (il limite attuale è di 2,00 euro) e quello massimo nella misura di 10.000,00 euro ( il limite attuale è di 1.032,00 euro).

Inspiegabilmente peraltro il legislatore non ha modificato il limite massimo delle pene pecuniarie indicato dall'art. 78 c.p. con riferimento ai casi di concorso di reati preveduto dall'art. 73 c.p. Questo stabilisce infatti che quando concorrano più delitti, per ciascuno dei quali dovrebbe infliggersi la pena pecuniaria, le pene pecuniarie della stessa specie si applicano tutte per intero; ma l'art. 78 c.p. limita le possibilità applicative di tale disposizione precisando che, proprio nel caso di concorso di reati previsto dall'art. 73 c.p., la pena da applicare a norma dello stesso articolo non può superare il quintuplo della pena più grave tra le pene concorrenti e comunque non eccedere, quanto alle pene pecuniarie, euro 15.493,00 per la multa e 3.008,00 euro per l'ammenda ovvero 64.537,00 per la multa e 12.911,00 euro per l'ammenda quando il giudice si avvalga della facoltà assegnatagli dall'art. 133 bis c.p. che nel secondo comma gli consente di aumentare la multa o l'ammenda sino al triplo quando, per le condizioni economiche del reo, ritenga che la misura massima sia inefficace. In conseguenza della negligenza del legislatore il limite massimo delle pene pecuniarie in caso di concorso di reati sarebbe inferiore a quello previsto in generale per le stesse pene dagli artt. 24 e 26 c.p.

Il legislatore negligente ha dimenticato altresì di modificare l'art. 66 c.p., che fissa i limiti degli aumenti di pena nel caso di concorso di circostanze aggravanti elevando in particolare a 10.329,00 euro il limite massimo della multa ed a 2.065,00 euro l'ammontare dell'ammenda, stabilendo altresì che qualora il giudice eserciti la facoltà di aumento indicata dall'art. 133 bis c.p. il limite massimo, sempre in caso di concorso di circostanze aggravanti, è

rispettivamente di 30.987,00 euro per la multa e di 6.197,00 euro per l'ammenda. Anche in tal caso appare evidente una inspiegabile disarmonia che è auspicabile venga corretta dal legislatore tempestivamente, prima dell'entrata in vigore dei decreti delegati che aumenteranno le pene pecuniarie, al fine di evitare i problemi che essi potrebbero porre, ad esempio nei casi in cui le pene pecuniarie concorrenti superassero ciascuna i limiti previsti dall'art. 78 c.p.

La sua negligenza è tanto più ingiustificabile in quanto gli stessi problemi erano stati affrontati e risolti dall'art. 101 della L. 24.11.1981, n. 689, che aveva corretto il testo degli artt. 66 e 78 c.p. raccordandolo con le modifiche apportate dalla stessa legge ai limiti minimo e massimo così della multa come dell'ammenda.

Non sembra peraltro che la delega legislativa offra la possibilità di modificare anche i livelli della pena pecuniaria previsti da tali disposizioni. E' ben vero infatti che il compito del legislatore delegato non è testualmente circoscritto alle "pene pecuniarie comminate per i reati previsti dal codice penale e dalle leggi speciali" (espressione questa usata dall'art. 113 della legge 689/1981). La legge delega infatti gli ha assegnato il compito di rivalutare le pene pecuniarie il cui attuale ammontare sia stato stabilito con disposizioni entrate in vigore nei vari periodi indicati dall'art. 3, comma 65 della legge 94/2009; peraltro, ha imposto il rispetto di coefficienti moltiplicatori diversi secondo la data di entrata in vigore di tali disposizioni. Poiché quelle in esame sono entrate in vigore con la legge 689/1981 il coefficiente moltiplicatore dovrebbe essere uguale e per le pene stabilite da disposizioni entrate in vigore anteriormente e per quelle stabilite dalle leggi entrate in vigore successivamente; soluzione questa che non sembra ragionevole e che giustifica ampiamente la conclusione che appare a noi preferibile: non essere stato assegnato al legislatore delegato anche il compito di aumentare il livello delle

pene pecuniarie previsto in caso di concorso di reati e di concorso di circostanze aggravanti.

### ***I.6. L'aumento delle sanzioni amministrative.***

L'art. 3, comma 63 della legge 94/2009 ha aumentato i limiti delle sanzioni amministrative pecuniarie portando il minimo a 10,00 euro ed il massimo a 15.000,00 euro. L'innovazione non riguarda peraltro le sanzioni amministrative originariamente previste come sanzioni penali; l'aumento di queste sarà compito del legislatore delegato che dovrà seguire gli stessi criteri stabiliti per l'aumento delle sanzioni pecuniarie penali. E' stata adottata quindi una soluzione analoga a quella seguita dalla legge 689/1981 (art. 114), che aveva esteso alle sanzioni amministrative pecuniarie originariamente previste come sanzioni penali gli aumenti di pena stabiliti dall'art. 113 della stessa legge per i reati previsti dal codice penale o dalle leggi speciali.

## **II. CIRCOSTANZE DEL REATO**

### ***II.1. L'aggravante della clandestinità.***

Il catalogo delle circostanze aggravanti comuni era stato arricchito dalla legge 24.7.2008 n. 125, con una previsione collocata all'interno dell'art. 61 con il numero 11 bis: avere il colpevole commesso il fatto mentre si trova illegalmente sul territorio nazionale. Tale circostanza, di non agevole giustificazione, giacché

non si comprende come la gravità del reato possa dipendere dalla presenza clandestina del reo nel territorio dello Stato, è stata precisata dall'art. 1, comma 1, della legge 15.7.2009 n. 94 nel senso che deve intendersi riferita ai cittadini di paesi non appartenenti all'Unione Europea e agli apolidi. Si tratta di una disposizione soltanto apparentemente interpretativa; in realtà è modificativa e tuttavia destinata a trovare applicazione retroattivamente trattandosi di disposizione favorevole perché esclude la possibilità di applicare l'aggravante nei confronti di un cittadino dell'Unione Europea che eventualmente si trovi illegalmente nel territorio dello Stato italiano (ad esempio perché inosservante dell'ordine di allontanamento previsto come misura di sicurezza dall'art. 235/1 c.p., per i cittadini appartenenti ad uno Stato membro dell'Unione Europea condannati per un tempo superiore ai due anni); sul punto è opportuno ricordare che le limitazioni al diritto di ingresso e di soggiorno di tali cittadini nel territorio dello Stato italiano sono regolate dall'art. 20 del d.lgs. 6.2.2007, n. 30.

La limitazione della c.d. aggravante della clandestinità, sollecitata dalla Commissione Europea che ne ha censurato l'estensione ai cittadini degli altri Stati dell'Unione Europea, costringe a dubitare con maggior convinzione della sua legittimità costituzionale perché irragionevole; tanto più che sul versante sanzionatorio la violazione, da parte di uno di quei cittadini, dell'ordine di allontanamento pronunciato dal giudice ex art. 312 c.p. è punito dallo stesso articolo con le stesse sanzioni previste per la trasgressione dell'analogo ordine di espulsione pronunciato nei confronti dell'extracomunitario.

## ***II.2. Nuove aggravanti a tutela dei minori.***

L'art. 3, comma 20 della legge 94/2009 ha introdotto una nuova aggravante collocata all'interno dell'art. 61, n. 11 ter c.p., consistente nell'aver commesso un delitto contro la persona ai

danni di un soggetto minore all'interno o nelle adiacenze di istituti di istruzione o di formazione. Si tratta di una circostanza aggravante chiaramente finalizzata ad una più intensa tutela dei minorenni e che per tale ragione non avrebbe dovuto subire alcuna limitazione ambientale.

Le stesse esigenze di tutela dei minori hanno giustificato, peraltro con le stesse limitazioni, analoghe previsioni di aggravanti speciali. Ad esempio, la pena per il delitto di atti osceni è aumentata se il fatto è commesso all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciò derivi il pericolo che essi vi assistano (art. 3, comma 22 della legge che ha introdotto il comma 2 dell'art. 527 c.p.)

### ***II.3. L'aggravante della minorata difesa.***

L'aggravante comune della minorata difesa descritta dal n. 5 dell'art. 61 c.p. è stata precisata, con riferimento all'ipotesi di avere profittato di circostanze di persona tali da ostacolare la difesa: le condizioni di persona tali da provocare la minorata difesa dovranno essere valutate tenendo conto anche dell'età del soggetto passivo (art. 1, comma 7 della legge 94/2009). In virtù di tale precisazione l'età assume rilevanza non come tale ma soltanto se ed in quanto incida sulle condizioni della persona in modo tale da ostacolare la privata difesa. Non sembra quindi che la precisazione abbia una vera portata innovativa poiché ad analoga conclusione era già giunta la giurisprudenza.

### ***II.4. L'aggravante del reato concorsuale.***

E' stato innovato anche il catalogo delle circostanze aggravanti del reato concorsuale. L'art. 112, comma 1, n. 4 c.p. è stato modificato estendendo la circostanza ivi prevista a coloro che abbiano partecipato al reato con un minore di anni diciotto o con una persona in stato di infermità o di deficienza psichica.

Analogamente l'aggravante ipotizzata nel comma 2 è stata estesa a coloro che abbiano partecipato al reato con una persona non imputabile o non punibile a cagione di una condizione o qualità personale, quando si tratti di delitto per il quale è previsto l'arresto in flagranza.

Infine, il testo innovato del comma 3, sempre dell'art. 112 c.p., ha esteso le relative aggravanti ai casi in cui il genitore esercente la potestà abbia partecipato al reato.

Si tratta di modifiche tutte racchiuse nel comma 15 dell'art. 3 della legge 94/2009.

### ***II.5. Limiti del giudizio di comparazione.***

Sempre sul versante sanzionatorio numerose fattispecie di reato sono state arricchite dalla previsione di nuove circostanze aggravanti, che talvolta sono state parzialmente sottratte al giudizio di comparazione ex art. 69 c.p. In questi casi il legislatore ha voluto limitare il potere discrezionale del giudice nella determinazione della pena in concreto. La stessa motivazione aveva indotto i compilatori del codice Rocco ad escludere dal giudizio di comparazione le circostanze c.d. autonome e quelle che comportino una modificazione della specie della pena. L'esclusione è stata eliminata dalla piccola riforma della parte generale del codice risalente al 1974 che in termini generali è stata restaurata, ma con limitazione, dal testo dell'art. 69 innovato ad opera della legge ex Cirielli.

## **MODIFICHE DELLE NORME DELLA PARTE SPECIALE**



### **III. DELITTI DEI PRIVATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**

#### ***III.1. Il nuovo delitto di oltraggio***

L'art. 1, comma 8, della legge 94/2009 ha restaurato il delitto di oltraggio in danno del pubblico ufficiale con una formulazione che solo in parte ricalca l'originaria previsione legislativa, già travolta in termini abrogativi dall'art. 18 della legge 25.6.1999, n. 205 dopo che la Corte costituzionale ne aveva già dichiarato la parziale illegittimità, con riferimento soltanto alla pena edittale minima, di sei mesi (sentenza n. 341 del 1994). Con tale sentenza la Corte costituzionale aveva censurato il trattamento sanzionatorio dell'oltraggio, giudicandolo irragionevole, pur riconoscendo che la plurioffensività di tale delitto potrebbe giustificare un trattamento più grave di quello riservato all'ingiuria, essendo la norma sull'oltraggio destinata a proteggere un interesse che supera quello della persona fisica e coinvolge il prestigio e il buon andamento della pubblica amministrazione.

Le censure mosse dalla Corte costituzionale alla vecchia norma ne hanno suggerito l'abrogazione. La sua restaurazione, pur essendo stata ridotta l'ampiezza della vecchia fattispecie, sembra essere ancora espressione di quella concezione autoritaria e sacrale dei rapporti tra pubblici ufficiali e cittadini comprensibile alla luce della matrice ideologica del codice Rocco, ma che non merita di sopravvivere in una società democratica.

Fermo restando il nucleo essenziale della fattispecie che anche secondo la nuova norma incriminatrice richiede l'offesa dell'onore e del prestigio di un pubblico ufficiale, la rilevanza della condotta è stata limitata ai casi in cui la stessa venga realizzata non solo in luogo pubblico o aperto al pubblico, ma altresì in presenza di più persone. In particolare, la presenza di più persone, che la norma abrogata considerava come circostanza aggravante (art. 341,

ultimo comma), ha assunto il ruolo di elemento essenziale del fatto tipico, con evidenti riflessi anche in ordine al dolo, e ne ha notevolmente ridotto il possibile campo di applicazione. Questo ha subito una ulteriore riduzione perché il fatto tipico deve essere commesso non soltanto a causa o nell'esercizio delle funzioni del pubblico ufficiale, ma altresì mentre egli compie un atto d'ufficio, elemento quest'ultimo estraneo alla vecchia fattispecie.

Quando l'offesa consista nell'attribuzione di un fatto determinato si pone un'alternativa: se è provata la verità del fatto o dopo l'attribuzione dello stesso il pubblico ufficiale sia stato condannato (ovviamente per il fatto a lui attribuito) l'oltraggio non sarà punibile (in realtà a nostro avviso si tratta di un limite esegetico del fatto tipico che impone la formula terminativa di assoluzione "perché il fatto non sussiste"). Fuori di questi casi l'attribuzione di un fatto determinato assume rilevanza, al contrario, come circostanza aggravante.

La nuova fattispecie non solo è stata chiaramente ridimensionata; inoltre, quanto alla sanzione, non è stato indicato un minimo edittale evidentemente tenendo conto, almeno sotto questo aspetto, dell'intervento della Corte costituzionale.

Per il delitto di oltraggio è contemplata una originale causa di estinzione del reato. In realtà si tratta di una causa sopravvenuta di non punibilità di non agevole giustificazione.

Di regola infatti le cause di non punibilità sopravvenute consistono in comportamenti che reintegrano l'interesse offeso dal reato (v. ad esempio la ritrattazione).

Nel caso concreto la non punibilità scatta invece se l'imputato prima del giudizio abbia riparato interamente il danno mediante risarcimento sia nei confronti della persona offesa sia nei confronti dell'ente di appartenenza della medesima. Se il duplice aspetto risarcitorio può trovare giustificazione nella plurioffensività del delitto di oltraggio, la rilevanza come causa di non punibilità del

risarcimento, che comunemente opera come circostanza attenuante (art. 62, n. 6 c.p.) non sembra possa essere adeguatamente motivata da un punto di vista di politica criminale.

In caso di rifiuto del risarcimento, ad esempio perché ritenuta insufficiente la somma offerta, spetterà al giudice accertare la congruità del risarcimento stesso; accertamento che comunque dovrà essere sempre compiuto per valutare la sussistenza o non della causa sopravvenuta di non punibilità.

### ***III.2. La non punibilità della reazione agli atti arbitrari.***

La restaurazione del delitto di oltraggio ha suggerito la riformulazione della causa di non punibilità, che riguarda anche altri delitti dei privati contro la pubblica amministrazione destinata ad operare quando il fatto realizzi una reazione agli atti arbitrari del pubblico ufficiale; contestualmente è stato abrogato formalmente l'art. 4 del d.lgs. luogotenenziale 14.9.1944, n. 388, con il quale era stata introdotta nel nostro sistema.

A tal fine, l'art. 1 della legge 94/2009, mentre ha dichiarato l'abrogazione di tale disposizione (comma 10) ha introdotto, con il comma 9, l'art. 393 bis c.p., così formulato: "Non si applicano le disposizioni degli articoli 336, 337, 338, 339, 341-bis, 342 e 343 quando il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero il pubblico impiegato abbia dato causa al fatto preveduto negli stessi articoli, eccedendo con atti arbitrari i limiti delle sue attribuzioni".

## **IV. DELITTI CONTRO L'AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA**

### ***IV.1. La ritrattazione e la sua estensione al favoreggiamento personale.***

La ritrattazione come causa (personale?) di non punibilità è stata estesa dall'art. 1, comma 4 della legge 94/2009 al delitto di favoreggiamento personale (art. 378 c.p.). La ritrattazione esclude la punibilità per tale delitto quando il soggetto che, richiesto di dare informazioni alla polizia giudiziaria ai fini delle indagini coinvolgenti un soggetto diverso, abbia rifiutato di fornirle o abbia reso dichiarazioni false oppure in tutto o in parte reticenti e successivamente, non oltre la chiusura del dibattimento, abbia ritrattato il falso e manifestato il vero.

E' opportuno ricordare che la Corte costituzionale aveva già esteso la causa di non punibilità de qua dichiarando, con la sentenza n. 101 del 1999, l'illegittimità costituzionale dell'art. 376 c.p. nella parte in cui non prevedeva la ritrattazione come causa di non punibilità a favore di chi, richiesto dalla polizia giudiziaria delegata dal pubblico ministero a norma dell'art. 370 c.p.p. di fornire informazioni ai fini dell'indagine, avesse reso dichiarazioni false oppure in tutto o in parte reticenti.

In questa sede è opportuno ricordare che la Corte costituzionale con la sentenza n. 75 del 2009 ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 384, comma 2 c.p. nella parte in cui non prevedeva l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi non avrebbe potuto essere obbligato a renderle o comunque a rispondere in quanto persona indagata di reato probatoriamente collegato a norma dell'art. 371, comma II, lett. b) c.p.p., a quello, commesso da altri, cui le dichiarazioni stesse si riferiscano.

## ***IV.2. Mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice (art. 388 c.p.)***

Il testo dell'art. 388 c.p. già arricchito con la previsione di nuove fattispecie dall'art. 87 della legge 24.11.1981, n. 689 che aveva introdotto i commi 3, 4 e 5 e successivamente dall'art. 2, comma 1 della legge 24.2.2006 n. 52, che aveva introdotto il comma 5, con decorrenza 1 marzo 2006, è stato ulteriormente modificato con ampliamento delle relative fattispecie dall'art. 3, comma 21 della legge 94/2009.

In particolare, le fattispecie alternativamente descritte nel primo comma, originariamente incentrate sull'inadempimento degli obblighi civili nascenti da una sentenza di condanna o dei quali fosse in corso l'accertamento dell'autorità giudiziaria, è stata ampliata. Nella nuova versione infatti tale presupposto è stato modificato per estenderlo a tutti gli obblighi, e non solo a quelli civili, nascenti da un provvedimento dell'autorità giudiziaria o dei quali sia in corso l'accertamento dinnanzi alla stessa autorità.

Il secondo comma che considerava rilevante soltanto l'elusione dell'esecuzione di un provvedimento del giudice civile è stato ampliato per comprendere anche la elusione dei provvedimenti dei giudici amministrativi o contabili in particolare quando prescrivano misure cautelari a difesa della proprietà, del possesso, del credito.

Al pari della perseguibilità a querela sono rimaste invariate, allo stato le pene pecuniarie previste congiuntamente o alternativamente rispetto alla pena detentiva, ovviamente in attesa che le stesse siano aumentate dal legislatore delegato. Questa conclusione vale anche per il reato previsto dall'art. 6 della legge 4.4.2001 n. 154 che rinvia all'art. 388, I comma, per quanto concerne il trattamento sanzionatorio e all'ultimo comma per quanto concerne la perseguibilità a querela; tale reato si configura nei

confronti di chiunque eluda l'ordine di protezione previsto dall'art. 342 ter c.c. ovvero un provvedimento di eguale contenuto assunto nel procedimento di separazione personale dei coniugi o nel procedimento di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio.

### ***IV.3. Agevolazione ai detenuti o internati sottoposti a particolari restrizioni delle regole di trattamento e degli istituti previsti dall'ordinamento penitenziario (art. 391 bis c.p.).***

La sottocategoria dei delitti contro l'autorità delle decisioni giudiziarie è stata innovata non solo con la modifica dell'art. 388, ma anche con la creazione di una nuova figura di reato (art. 2, comma 26 della legge 94/2009), descritta dall'art. 391 bis, diretta ad assicurare che siano rispettate le restrizioni alle quali sia sottoposto il detenuto a norma dell'art. 41 bis della legge 26.7.1975, n. 354. Specificamente la condotta incriminata consiste nel consentire al detenuto di comunicare con altri in elusione delle prescrizioni all'uopo imposte, evidentemente soprattutto con riferimento alla necessità di prevenire contatti con l'organizzazione criminale di appartenenza o di attuale riferimento, contrasti con elementi di organizzazioni contrapposte, interazione con altri detenuti o internati appartenenti alla medesima organizzazione ovvero ad altre ad essa collegate.

La pena minacciata è la reclusione da uno a quattro anni, aumentata da due a cinque anni quando il fatto sia stato commesso da un pubblico ufficiale, da un incaricato di un pubblico servizio o da un soggetto che eserciti la professione forense.

## **V. DELITTI CONTRO L'ORDINE PUBBLICO**

### ***V.1. La nuova fattispecie di associazione per delinquere introdotta per scoraggiare l'immigrazione clandestina.***

Il comma 6 dell'art. 416 c.p. contempla figure speciali del delitto di associazione per delinquere, che si distinguono da quella comune per la particolarità del programma delittuoso, cioè dei delitti perseguiti dall'associazione.

Una nuova disposizione incriminatrice, ricavabile dall'art. 1, comma 5 della legge 94/2009, ha creato una figura ulteriore di associazione per delinquere che si distingue dalle altre per la specificità del programma delittuoso: i delitti scopo dell'associazione devono essere quelli previsti dall'art. 12, comma 3 bis, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero di cui al d. lgs. 25 luglio 1998 n. 286.

Peraltro, l'articolo richiamato, e in particolare il comma 3 bis dello stesso, che elencava una serie di fattispecie aggravanti dei reati base descritti dal primo e dal terzo comma sono stati modificati dall'art. 1, comma 26 della legge 94/2009. In particolare il nuovo comma 3 bis stabilisce un aumento della pena quando ricorrano due o più delle circostanze aggravanti elencate nel nuovo comma 3, che a sua volta descrive ex novo una serie di fattispecie semplici. Si pone quindi il problema se per costruire la nuova ipotesi di associazione per delinquere si debba fare riferimento alla vecchia o alla nuova normativa. A noi sembra più corretto riferirla alla vecchia normativa, la cui continuità è garantita peraltro dal nuovo testo legislativo.

L'art. 12/1 puniva e punisce in particolare chiunque compisse, in violazione delle disposizioni del testo unico, atti diretti a procurare l'ingresso nel territorio dello Stato di uno straniero ovvero atti a procurare l'ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non sia cittadina o non abbia titolo di residenza permanente e il comma 3 bis elencava una serie di ipotesi circostanziate, ripetute nel comma 3 del nuovo art. 12, con l'aggiunta di una ulteriore circostanza prima non prevista (quando gli autori del fatto abbiano la disponibilità di armi o materie esplodenti).

Le fattispecie aggravate, tuttora previste come tali (commi a), b) c), d) dell'art. 12) si configurano quando il fatto riguardi l'ingresso o la permanenza illegale nel territorio dello Stato di cinque o più persone oppure quando per procurare l'ingresso o la permanenza illegale la persona sia stata esposta a pericolo per la sua vita o per la sua incolumità ovvero quando, sempre per procurare l'ingresso o la permanenza illegale, il fatto sia stato commesso sottoponendo la persona a trattamento inumano o degradante e infine sia stato commesso da tre o più persone in concorso tra loro o utilizzando servizi internazionali di trasporto ovvero documenti contraffatti o inalterati o comunque illegalmente detenuti.

Si tratta di una norma che concorre chiaramente a formare il microsistema delle numerose disposizioni penali finalizzate ad ostacolare l'immigrazione clandestina.

Le pene per il reato associativo sono quelle minacciate dal VI comma, più severe rispetto a quelle stabilite per la fattispecie comune di associazione per delinquere: la reclusione da 5 a 15 anni per coloro che promuovano, costituiscano od organizzino l'associazione, da 4 a 9 anni di reclusione per i partecipi.



## **VI. DELLE OFFESE AL PUDORE E ALL'ONORE SESSUALE**

### ***VI.1. L'art. 527 c.p.***

Sostituendo l'art. 36, I comma della legge 5.2.1992, n. 104 l'art. 3/1 della legge 94/2009 ha introdotto una circostanza aggravante speciale, stabilendo un aumento della pena da un terzo alla metà quando il reato di atti osceni (art. 527 c.p.) sia commesso in danno di persona portatrice di minorazione fisica, psichica o sensoriale. Lo stesso aggravamento della pena (ex art. 3, comma 22), come abbiamo già ricordato, è operante quando il fatto sia stato commesso all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciò derivi il pericolo che essi vi assistano.

La stessa circostanza aggravante troverà applicazione allorquando siano stati commessi in danno degli stessi soggetti i fatti contemplati nell'art. 3 della legge 20.2.1958, n. 75 (Abolizione della regolamentazione della prostituzione e lotta contro lo sfruttamento della prostituzione altrui), che ha abrogato gli artt. 531 e 536 c.p., regolando ex novo i reati in materia di prostituzione

## **VII. DELITTI CONTRO L'ASSISTENZA FAMILIARE**

### ***VII.1. Il nuovo delitto di sottrazione e trattenimento di minore all'estero.***

La categoria dei delitti contro l'assistenza familiare è stata arricchita, dall'art. 3 comma 29 della legge 94/2009, con il nuovo delitto di sottrazione e trattenimento di minore all'estero (art. 574 bis c.p.). La nuova norma punisce, salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque sottragga un minore al genitore esercente la potestà dei genitori o al tutore, conducendolo o trattenendolo all'estero contro la volontà del medesimo genitore o tutore, impedendo in tutto o in parte allo stesso l'esercizio della potestà genitoriale. Sono previste da un lato una circostanza attenuante, che ricorre quando il fatto sia stato commesso nei confronti di un minore che abbia compiuto gli anni quattordici e con il suo consenso, dall'altro la pena accessoria della sospensione dell'esercizio della potestà genitoriale quando il reato sia stato commesso da un genitore in danno del figlio minore.

Segnaliamo fin d'ora che la nuova norma incriminatrice dovrà essere interpretata collegandola con le nuove disposizioni che integrano a livello circostanziale il delitto di sequestro di persona (art. 605 c.p.) e che sono state introdotte sempre dal comma 29 dell'art. 3 (v. infra).

## **VIII. DELITTI CONTRO LA PERSONA**

### ***VIII.1. Una nuova aggravante a tutela degli handicappati.***

L'art. 3, comma 1 della legge 94/2009 ha introdotto una nuova circostanza aggravante per i delitti non colposi collocati all'interno del titolo XII del libro II del codice penale dedicato ai delitti contro la persona. Si tratta di una aggravante ad effetto speciale, perché destinata ad influire sulla pena da un terzo alla metà, applicabile quando il delitto non colposo sia stato commesso in danno di persona portatrice di minorazione fisica, psichica o sensoriale.

### ***VIII.2. Una nuova aggravante per i delitti di omicidio preterintenzionale e di lesioni dolose.***

L'art. 3 comma 59 della legge 94/2009 ha modificato l'art. 585 c.p. estendendo al delitto di pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 583 bis c.p.) le circostanze aggravanti già previste per i delitti di lesioni personali (artt. 582-583 c.p.) e di omicidio preterintenzionale (art. 584 c.p.), introducendo contestualmente per tutti una nuova circostanza ad effetto comune che ricorre quando il fatto sia stato commesso da persona travisata o da più persone riunite.

## **IX. DELITTI CONTRO LA PERSONALITA' INDIVIDUALE**

### ***IX.1. L'art. 600 octies c.p.***

Una nuova figura delittuosa, finalizzata ad ostacolare il dilagante fenomeno dell'accattonaggio minorile, che riproduce sul piano descrittivo la fattispecie dell'art. 671 c.p., è stata introdotta dall'art. 3, comma 19 lett. a) della legge 94/2009, che ha collocato all'interno della categoria dei delitti contro la personalità individuale, quello di impiego dei minori nell'accattonaggio (art. 600 octies c.p.). Il fatto, punito con la reclusione fino a tre anni consiste nell'avvalersi, per mendicare, di una persona minore degli anni quattordici o comunque non imputabile ovvero nel permettere che tale persona, se sottoposta alla sua autorità o affidata alla sua custodia o vigilanza mendichi; il reato si configura anche quando il potenziale soggetto attivo permetta che altri se ne avvalga sempre per mendicare.

Ovviamente è stato contestualmente abrogato l'art. 671 c.p. che prevedeva la fattispecie contravvenzionale dell'impiego di minori nell'accattonaggio (art. 3, comma 19 lett. d) della legge 94/2009).

### ***IX.2. L'art. 600 sexies c.p.***

Una nuova disposizione, chiaramente finalizzata a favorire il fenomeno del pentitismo, dovrebbe ostacolare, e favorire la

repressione, di gravi forme di criminalità riconducibili alle fattispecie di reato elencate negli artt. 600, 600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quinquies, 600 sexies, 600 septies, 600 octies, 601, 602 e 416, VI comma (che contempla figure speciali di associazione a delinquere).

Tale disposizione è stata inserita dall'art. 3, comma 56 della legge 94/2009, all'interno dell'art. 600 sexies c.p., dopo il quarto comma dedicato alle circostanze aggravanti ed attenuanti di gran parte dei reati suindicati e consente una attenuazione della pena fino alla metà nei confronti dell'imputato che si adoperi per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione e la cattura di uno o più autori dei reati ovvero per la sottrazione di risorse rilevanti alla consumazione dei delitti.

### ***IX.3. L'art. 602 bis c.p. e le pene accessorie.***

L'art. 3, comma 19 lett. b) della legge 94/2009 ha rafforzato l'apparato sanzionatorio per alcuni delitti contro la personalità individuale, nonché per il delitto previsto dall'art. 583 bis c.p., con la previsione di alcune pene accessorie qualora i fatti siano stati commessi dal genitore o dal tutore. In questi casi la condanna comporta la decadenza dall'esercizio della potestà di genitore, nonché l'interdizione perpetua da qualsiasi ufficio attinente all'amministrazione di sostegno, alla tutela e alla cura.

## **X. DELITTI CONTRO LA LIBERTA' PERSONALE**

### ***X.1. L'art. 605 c.p.***

Al fine di tutelare con maggior vigore la libertà personale e la vita del minore l'art.3 comma 29 della legge 94/2009,ha arricchito l'aspetto circostanziale del sequestro di persona con aggravanti ad effetto speciale, descritte dal nuovo terzo comma.

In particolare la pena minacciata è la reclusione da tre a dodici anni (il minimo edittale per il reato semplice è di sei mesi ed il massimo di otto anni) quanto il soggetto passivo sia un minore infradiciottenne e da tre a quindici anni quando sia infraquattordicenne oppure quando il minore sequestrato sia condotto all'estero oppure quando il reato sia commesso in danno dell'infradiciottenne e ricorra anche una delle aggravanti previste fin dal testo originario dell'art.605 c.p., nel secondo comma.

Con innovazioni che in parte ricalcano soluzioni già adottate per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione da una lato è minacciata la pena dell'ergastolo se il colpevole cagiona la morte del minore; dall'altro è concessa la diminuzione, da un terzo alla metà,delle pene previste dal terzo comma quando il colpevole si adopera concretamente perché il minore riacquisti la libertà oppure per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura di uno o più autori dei reati;l'attenuante scatta anche quando il colpevole si adopera concretamente per evitare la commissione di nuovi fatti di sequestro del minore.

Al pari di quanto ritenuto per le corrispondente ipotesi, regolata dal terzo comma dell'art. 630 c.p., in relazione al delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione (cfr. Cass., sez. un., 13.10/21.11.1984, Aloisi, in Cass. pen. 1985, p. 306), la pena

dell'ergastolo dovrà ritenersi applicabile soltanto quando la morte del minore sequestrato sia stata cagionata con dolo. In tal caso dovrà ravvisarsi quindi un reato complesso (art. 84 c.p.), escludendo conseguentemente il concorso con il reato di omicidio, ma autonomo e non semplicemente circostanziato. Qualora la morte sia conseguenza non voluta del sequestro sarà applicabile l'art.586 c.p.

## **XI. DELITTI CONTRO LA INVIOLABILITA' DEL DOMICILIO**

### ***XI.1. L'art. 614 c.p.***

L'art. 3, comma 24 della legge 94/2009 incide sul trattamento sanzionatorio del reato semplice di violazione di domicilio (art. 614 c.p.), aumentando la pena edittale minima a sei mesi di reclusione; per l'avvenire, cioè per i fatti commessi a decorrere dall'8.8.2009, tale delitto sarà punito pertanto con la reclusione da sei mesi a tre anni.

## **XII. DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO**

### ***XII.1. Una nuova aggravante comune per i delitti contro il patrimonio.***

Sostituendo l'art. 36, comma 1 della legge 5.2.1992, n. 104, l'art. 3, comma 1 della legge 94/2009 ha previsto una circostanza aggravante ad effetto speciale, perché comporta l'aumento della pena da un terzo alla metà, applicabile ai delitti contro il patrimonio contemplati dal titolo XIII, del libro II del codice penale; l'aggravante ricorre quando il delitto si è commesso in danno di persona portatrice di minorazione fisica, psichica o sensoriale.



## ***XII.2. Le aggravanti speciali del delitto di furto.***

Il comma 26 dell'art. 2 della legge 94/2009 ha aggiunto due nuove circostanze aggravanti al catalogo delle aggravanti speciali, e ad effetto speciale previste dal I comma dell'art. 625 c.p.

Secondo le nuove previsioni il furto dovrà considerarsi aggravato se commesso all'interno di mezzi di pubblico trasporto (8 bis) e così pure quando il fatto sia commesso nei confronti di persona che si trovi nell'atto di fruire ovvero che abbia appena fruito del servizio di istituti di credito, uffici postali o sportelli automatici adibiti al prelievo di denaro (8 ter).

Quanto al delitto di furto l'obbligatorietà dell'arresto in flagranza già prevista dall'art. 380 comma 2, lett e) c.p.p. è stata estesa ai furti aggravati a norma degli artt. 3 e 5 c.p., salvo che ricorra l'attenuante di cui all'art. 62, I comma n. 4 c.p.

## ***XII.3. Le aggravanti speciali del delitto di rapina.***

La legge 94/2009 ha collocato all'interno dell'art. 628 c.p. tre nuove aggravanti speciali, operanti rispettivamente: a) quando il fatto sia stato commesso nei luoghi di cui all'art. 624 bis c.p. , cioè in un edificio o in un altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa (art. 628, comma III, 3bis c.p.); b) quando il fatto sia stato commesso all'interno di mezzi di pubblico trasporto (art. 628, III comma 3 ter c.p.); c) quando il fatto sia stato commesso nei confronti di persona che si trovi nell'atto di fruire ovvero che abbia appena fruito del servizio di istituti di credito, uffici postali o sportelli automatici adibiti al prelievo di denaro (art. 628, III comma , 3 quater c.p.).

Al chiaro fine di contenere la discrezionalità del giudice nella determinazione in concreto della pena è stato aggiunto, sempre nell'art. 628 c.p., un quarto comma, che limita la possibilità di

formulare il giudizio di comparazione, in caso di concorso di attenuanti diverse da quelle previste dall'art. 98 c.p. (minore età), in termini di prevalenza delle attenuanti o di equivalenza quando la rapina sia aggravata da una delle circostanze previste dal n. 3, secondo comma dell'art. 628 c.p., cioè quando la violenza o minaccia sia posta in essere da persona che faccia parte dell'associazione di cui all'art. 416 bis c.p., o quando ricorra una delle nuove circostanze descritte nei nn. 3bis, 3 ter e 3 quater. In questi casi, salva la possibilità di dichiarare la prevalenza di tali aggravanti, le diminuzioni di pena per le eventuali attenuanti concorrenti dovranno essere operate sulla quantità della stessa conseguente alle predette aggravanti.

#### ***XII.4. I delitti di danneggiamento (art. 635 c.p.) e di deturpamento o imbrattamento di cose altrui (639 c.p.)***

L'aggravante prevista dal II comma n. 3 dell'art. 635 per il delitto di danneggiamento è stata estesa ai fatti commessi su immobili i cui lavori di costruzione, di ristrutturazione, di recupero o di risanamento sono in corso o risultano ultimati (art. 3, comma II della legge 94/2009).

Di particolare interesse è il nuovo III comma dell'art. 635 c.p. (art. 3, comma I della legge 94/2009) che per i delitti di danneggiamento aggravato da una delle circostanze indicate nel II comma impone di subordinare la sospensione condizionale della pena all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero, se il condannato non si oppone, alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività per un tempo non superiore alla durata della pena sospesa secondo le modalità indicate dal giudice nella sentenza di condanna.

A sua volta, l'art. 639 c.p. è stato modificato dall'art. 3, comma 3 della legge 94/2009. In virtù di tale modifica il deturpamento o l'imbrattamento di immobili, originariamente idoneo ad integrare il reato semplice, è stato previsto come ipotesi circostanziata collocata all'interno del II comma dell'art. 639 c.p. con conseguente perseguibilità d'ufficio laddove in precedenza era perseguibile a querela. In realtà il secondo comma che elenca le fattispecie aggravate tutte perseguibili d'ufficio, mentre il reato semplice continua ad essere perseguibile soltanto a querela, è stato integralmente sostituito e così formulato: "Se il fatto è commesso su beni immobili o su mezzi di trasporto pubblici o privati, si applica la pena della reclusione da uno a sei mesi o della multa da 300 a 1.000 euro. Se il fatto è commesso su cose di interesse storico o artistico, si applica la pena della reclusione da tre mesi a un anno e della multa da 1.000 a 3.000 euro". In precedenza, era prevista la pena della multa in alternativa rispetto alla pena detentiva fino a 1.032,00 euro.

Sempre per le fattispecie aggravate dalle circostanze speciali la pena è aumentata, quanto alla reclusione da tre mesi a due anni e quanto alla multa fino a 10.000,00 euro, qualora l'autore del fatto sia recidivo, senza alcuna distinzione tra le varie forme di recidiva. E' opportuno ricordare che l'art. 3, comma 5 della legge 94/2009 ha limitato la competenza del giudice di pace originariamente prevista per tutti i reati contemplati dall'art. 639 a quelli descritti dal primo comma, modificando a tal fine l'art. 4, comma 1 lett. a) del d. lgs. 28.08.2000, n. 274.

E' opportuno ricordare che la legge 94/2009 ha inserito nel nuovo codice della strada l'art. 34/bis che punisce con la sanzione amministrativa da euro 500 a euro 1.000,00 chiunque insozzi le pubbliche strade gettando rifiuti od oggetti dai veicoli in movimento o in sosta (art. 3, comma 14 della legge 94/2009).

### ***XII.5. Le aggravanti speciali del delitto di truffa.***

L'art. 3, comma 28 della legge 94/2009 ha arricchito il secondo comma dell'art. 640 con una terza aggravante che richiama quella della minorata difesa descritta nell'art. 61, n. 5 c.p. In virtù di tale circostanza il delitto di truffa sarà punibile con la reclusione da uno a cinque anni e, in attesa dei previsti aumenti delle pene pecuniarie edittali, con la multa da 309,00 a 1.549,00 euro, quando il fatto sia stato commesso profittando di circostanze di tempo, di luogo o di persona, anche in riferimento all'età, tali da ostacolare la privata difesa. La truffa così aggravata è perseguibile d'ufficio.