

Direkta Formazione

CONCORSO MAGISTRATURA ORDINARIA 2023

TRACCIA ESTRATTA DIRITTO PENALE 18.05.23

Premessa un'esposizione dei caratteri tipici nonché della funzione del reato complesso, si soffermi il candidato sul delitto di omicidio volontario commesso dall'autore del delitto di atti persecutori nei confronti della stessa persona offesa

Traccia assegnata al corso avanzato Magistratura ordinaria il 17.02.23

(Pres. Vincenzo Santoro - Docente Diritto penale)

Premessi brevi cenni sul reato complesso, si soffermi il candidato sui rapporti tra il delitto di atti persecutori di cui all'art. 612-bis c.p. e l'omicidio aggravato di cui all' art. 576 co. 1 n. 5.1 c.p..

L'articolo 84 del codice penale, sotto la rubrica reato complesso, in primo luogo statuisce che non si applicano le norme sul concorso di reati "quando la legge considera come elementi costitutivi, o come circostanze aggravanti di un solo reato, fatti che costituirebbero, per se stessi, reato"; indi specifica che "qualora la legge, nella determinazione della pena per il reato complesso, si riferisca alle pene stabilite per i singoli reati che lo costituiscono, **non possono essere superati i limiti massimi indicati negli artt. 78 e 79**"¹.

Pur nel comune assunto che il reato complesso configuri un limite al concorso di reati dottrina e giurisprudenza hanno posizioni diverse in merito a quali ne sia il preciso ambito di efficacia.

Secondo un primo orientamento, la nozione codicistica di reato complesso comprende soltanto le ipotesi di unificazione legislativa di almeno due reati, sia che questa avvenga attraverso la formazione di una nuova fattispecie astratta, unitaria ed autonoma, sia che l'unificazione si realizzi mediante la previsione della forma aggravata di uno dei reati unificati.

Queste due tipologie di reato complesso in senso stretto vengono indicate con differenti denominazioni quali reato complesso-speciale e reato aggravato complesso².

Secondo un altro orientamento, invece, l'art. 84 c.p. abbraccerebbe anche la figura del c.d. reato complesso in senso lato, da intendersi come quel reato che comprende in sé un altro reato con l'aggiunta di almeno un elemento ulteriore non costituente reato (ad esempio l'originaria figura codicistica dell'oltraggio a pubblico ufficiale derivante dall'aggiungersi agli estremi del delitto di ingiuria degli elementi della qualifica del soggetto passivo e dell'essere avvenuta l'offesa a causa o nell'esercizio delle funzioni dello stesso)³.

¹ Nel tentativo di definire con puntualità la nozione di reato complesso la dottrina ha preliminarmente evidenziato come essa vada tenuta distinta dalle ipotesi in cui la condotta incriminata si presenti con una pluralità di fatti tra loro diversi, nessuno dei quali preso da solo è sufficiente a costituirla; ipotesi che, per la necessità di distinguerle da quelle in cui il reato è radicato su una sola condotta, sono state spesso qualificate come "reati di fatto complesso" o "reati ad esecuzione complessa".

Si pensi alla abrogata falsità materiale in scrittura privata, a costituire la quale non bastava la falsificazione ma occorreva anche l'uso; o al reato di mancata esecuzione di un provvedimento del giudice (art. 388 c.p.), per la cui esistenza la legge esige che **la inesecuzione sia stata preceduto dal compimento di atti simulati o fraudolenti**.

² A favore della lettura più restrittiva della norma militerebbe sia l'uso del plurale laddove si fa riferimento ai "fatti che costituirebbero per se stessi reato", sia l'impossibilità di applicare le altre norme del codice penale concernenti il reato complesso alla figura del c.d. reato complesso in senso lato.

³ La giurisprudenza risulta orientata ad accogliere **una nozione lata di reato complesso** (Cass., Sez. I, 16.4.1984 n. 7439; Cass., Sez. II, 27.4.1982 n. 3528) ravvisandolo **ad esempio nella previsione del capoverso dell'art. 567 c.p. che ricomprendrebbe in sé il delitto di falso ideologico documentale** (Cass., Sez. VI, 18.2.1994 n. 6318), ed ancora nel reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose, a sua volta assorbente gli estremi del

Direkta Formazione

Coloro che accedono alla tesi che vede nel reato complesso l'unificazione legislativa di almeno due reati sono portati a considerarlo una **espressione del principio di specialità** (art. 15 c.p.), poiché la norma contemplante il reato complesso si atteggierebbe come norma contemporaneamente speciale rispetto alle altre due singole norme incriminatrici. Pertanto la deroga al concorso di reati, inteso quale plurima violazione di legge, verrebbe operata proprio in ossequio al principio di specialità.

Nell'altra prospettiva si ritiene che la norma **sia espressione del principio di consunzione**, nella quale si fondano due fatti costituenti reato, sia pure entro l'orizzonte di un reato dominante che viene (entro certi limiti) ad assorbire l'altro»⁴.

Pur in tale diversità di impostazioni si concorda nel rilevare che, seguendo l'ordine espositivo dell'articolo 84, nel reato complesso in senso stretto vengono in primo luogo in rilievo le figure nelle quali i singoli reati che vi rientrano, anche in forma tentata⁵, sono **elementi costitutivi** e la loro unificazione dà luogo ad un **autonomo titolo di reato**; indi i reati nei quali una delle componenti, di per sé costituente reato, mantiene il carattere di circostanza aggravante, lasciando pertanto immutato il titolo del reato base⁶.

L'unificazione in unico reato di due o più reati, dei quali uno o più sono autonomamente previsti dalla legge come circostanze aggravanti, pone l'interprete di fronte al problema di stabilire quale debba essere il requisito soggettivo che presidia l'imputazione della aggravante in tali fattispecie, posto che nel sistema vigente il regime giuridico delle circostanze del reato (delle circostanze aggravanti, in particolare) è sotto più profili profondamente diverso da quello vigente per gli elementi costitutivi.

danneggiamento (Cass., Sez. I, 4.5.1977 n. 14824). In questa categoria rientrerebbe, quale sua species, anche il c.d. reato progressivo caratterizzato dalla gravità crescente dell'offesa ad un medesimo bene.

⁴ Il legislatore all'atto di fissare la pena per il «reato consumante» avrebbe considerato come il «fatto consumato» rappresenti in concreto una modalità del fatto principale in quanto prodromo o sua appendice naturale (Prosdomici); oppure sia con esso collegato da un rapporto di funzionalità, o da un nesso ideologico, o da un nesso modale.

⁵ Rileva la dottrina (Vassalli) come non sia da dubitarsi del fatto che sotto questo profilo anche il tentativo di delitto è un reato perfetto, inquadrabile nello schema dell'art. 84 come reato costituente elemento costitutivo d'altro reato.

⁶ Il secondo gruppo è molto più numeroso del primo. Di esso fanno anzitutto parte, oltre ai spesso citati esempi del furto con violenza sulle cose e del furto in abitazione, i reati di: evasione aggravata (art. 385 comma 2) e procurata evasione aggravata (art. 386 comma 3); esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza o minaccia alle persone quando sia aggravato dal concorrere anche di violenza sulle cose costituente danneggiamento (art. 393 comma 2); turbamento di funzioni religiose (art. 405 e 406) quando concorra la circostanza aggravante della violenza alle persone o della minaccia; boicottaggio aggravato da fatti di violenza o da minaccia (art. 507 cpv.); violazione di domicilio aggravata dalla violenza sulle cose o alle persone (art. 614 comma ult.), sempre che queste ultime costituiscano di per sé stesse reato.

C'è poi anche da tener presente la particolare fattispecie legale dell'art. 628 comma 3 n. 2, che nel quadro di **un delitto complesso del primo gruppo, quale è la rapina, prevede una ipotesi in cui una circostanza aggravante dello stesso delitto potrebbe essere costituita a sua volta, da altro reato**: e cioè del reato di cui all'art. 613 c.p., che considera lo stato di incapacità procurato mediante violenza come delitto a sé stante contro la libertà morale; oppure della violazione di domicilio, come attestato da Sez. 2, Sentenza n. 17147 del 28/03/2018 Ud. (dep. 17/04/2018) Rv. 272808 - 01: "La commissione di una rapina in edificio o altro luogo destinato a privata dimora configura, dopo l'introduzione del n. 3 bis del comma terzo dell'art. 628 cod. pen., un "reato complesso", nel quale resta assorbito il delitto di violazione di domicilio, che costituisce reato - mezzo, legato da nesso di strumentalità a quello di rapina". In particolare, vi sarà reato complesso, con assorbimento del reato di violazione di domicilio, quando la introduzione in tali luoghi abbia avuto il fine esclusivo di impossessarsi con violenza o minaccia della cosa mobile altrui (Sez. 2 - , Sentenza n. 27816 del 22/03/2019).

Direkta Formazione

Per alcuni autori non è possibile pensare ad un reato complesso che non abbia, in entrambi i tipi previsti dalla legge, **il proprio elemento psicologico nella sua pienezza ed in identica posizione**, unica essendo la figura del reato complesso comunque composta. Di conseguenza il regime di imputazione soggettiva della circostanze di cui all'articolo 59 sarebbe inapplicabile alle aggravanti che compongono un reato complesso e il principio di soggettività riprenderebbe tutto il proprio valore, **richiedendosi che gli elementi che compongono la aggravante debbano rientrare nell'oggetto del dolo e debbano essere rappresentati e voluti**⁷.

In tal senso si è espressa recentemente la corte di cassazione a sezioni unite, rilevando che il fatto che figura come circostanza aggravante del reato complesso deve possedere la configurazione tipica con la quale è previsto come reato da altra norma incriminatrice, ossia in tutte le sue componenti materiali e psicologiche (sentenza n. 38402 del 2021).

Altra dottrina si esprime in **senso opposto** e ritiene che per le circostanze aggravanti assorbite in un reato complesso continuino a valere le regole proprie delle circostanze, con specifico riguardo, soprattutto, all'imputazione soggettiva, alla estensione al concorrente ed al giudizio di comparazione⁸.

--- In merito ai rapporti tra il delitto di atti persecutori di cui all'art. 612-bis c.p. e l'omicidio aggravato di cui all' art. 576 co. 1 n. 5.1 c.p.⁹.

⁷ In particolare si ritiene che, parlando l'articolo 84 di fatti che costituirebbero di per sé stessi reato, appare legittimo partire dall'idea del reato complesso come un reato completo del proprio elemento psicologico e retto dalle regole generali vigenti in materia per gli elementi costitutivi, cioè dal principio della colpevolezza o responsabilità soggettiva.

⁸ **Approfondimento: Tentativo e concorso di persone** - Il reato complesso consiste in una figura unitaria, «un'unità inscindibilmente e solidamente fusa, tale da distruggere in pieno tutte le caratteristiche delle singole entità».

Pur nel condiviso assunto secondo cui il reato complesso, in quanto reato unico, appare compatibile con le generali forme di manifestazione del reato, si è posta la questione della configurabilità del tentativo nelle ipotesi in cui uno dei reati che entrano a far parte di quello complesso siano giunti a consumazione, mentre gli altri si presentino allo stadio del tentativo.

Muovendo da una visione unitaria del reato complesso nulla osta ad ammetterne il tentativo quando ne ricorrano i requisiti rispetto al fatto nel suo complesso.

Il tentativo sarà altresì ipotizzabile anche qualora soltanto una delle condotte che entrano a far parte del reato complesso sia stata interamente realizzata, purché dal tenore della norma incriminatrice si evinca che si tratti della condotta che debba essere realizzata per prima, oppure risulti indifferente l'ordine cronologico di realizzazione dei diversi spezzoni del reato.

Per contro, parte della dottrina ritiene che se l'ordine dei fatti è sovvertito rispetto alla sequenza tipica, si impone il ritorno ad una loro considerazione separata, posto che il reato complesso non consiste, di regola, nella semplice somma di due illeciti, ma nella loro fusione secondo determinati nessi o schemi.

La questione si è posta con riguardo al tentativo di rapina impropria in un contesto in cui non risulti completata la condotta di sottrazione, sull'assunto che il reato complesso di rapina impropria si delinea, sia in forma consumata che tentata, solo se risulti realizzata la condotta di sottrazione ed ad essa segua violenza o minaccia. Tale tesi, come si è visto nella lezione sul tentativo, è stata disattesa dalle sezioni unite della corte di cassazione.

Quanto al concorso di persone nel reato, la considerazione unitaria sembrerebbe venir meno, in conformità al principio del carattere personale della responsabilità penale, qualora la partecipazione di un concorrente attenga soltanto ad una parte del fatto complesso, salvo che siano sussistenti gli estremi del concorso anomalo ex 116 c.p.

⁹ Articolo 576 Codice Penale

Si applica la pena dell'ergastolo(1) se il fatto preveduto dall'articolo precedente è commesso:

- 1) col concorso di taluna delle circostanze indicate nel numero 2 dell'articolo 61;
- 2) contro l'ascendente o il discendente, quando concorre taluna delle circostanze indicate nei numeri 1 e 4 dell'articolo 61 o quando è adoperato un mezzo venefico o un altro mezzo insidioso ovvero quando vi è premeditazione;
- 3) dal latitante, per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione ovvero per procurarsi i mezzi di sussistenza durante la latitanza;
- 4) dall'associato per delinquere , per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione;

Direkta Formazione

La tematica del reato complesso è venuta in rilievo, con esiti contrastanti nella giurisprudenza della cassazione, con riguardo ai **rapporti tra il delitto di atti persecutori di cui all'art. 612-bis c.p. e l'omicidio commesso dall'autore del delitto previsto dall'articolo 612 bis nei confronti della stessa persona offesa, che configura la fattispecie aggravato di cui all' art. 576 co. 1 n. 5.1 c.p..**

Con una prima decisione (n. 20786 del 2019) si è escluso che il primo possa ritenersi assorbito nel secondo ai sensi dell'art. 84 c.p. e si è espresso l'avviso che la norma dell'articolo 84 regoli esclusivamente il caso di "interferenza tra fattispecie", cioè le ipotesi in cui il reato che assorbe sia in rapporto di specialità rispetto ai reati assorbiti, ed escluso che siffatta interferenza (rapporto di specialità) si riscontri con riguardo ai rapporti tra la fattispecie di omicidio aggravato e il reato di atti persecutori.

In particolare si è ritenuto, quali argomenti per escludere la interferenza tra le due figure criminose, che: il disvalore aggiuntivo di cui si colora l'omicidio è posto in diretta derivazione dall'esserne autore colui che prima ha oppresso la vittima con atti persecutori, sicché l'aggravamento di pena che ne risulta dipende da un elemento di natura soggettiva e, non riguardando la condotta e le sue modalità di commissione, non può quindi porsi al centro di un rapporto di interferenza tra fattispecie; che si tratta di due fattispecie che non si trovano in rapporto di specialità, perché la commissione degli atti persecutori, reato di natura abituale e a forma vincolata, non involge in alcun modo la commissione del fatto di omicidio, reato di natura istantanea e causalmente orientato; che la clausola di riserva "salvo che il fatto costituisca più grave reato", contenuta nell'art. 612-bis c.p., non può riferirsi al rapporto con il delitto di omicidio, poiché la natura istantanea di quest'ultimo lo pone al di fuori dalla possibile area d'interferenza con il reato abituale di atti persecutori; che, infine, è da considerare **la differente formulazione dell'aggravante di cui all'art. 576 co. 1 n. 5.1**, in cui il legislatore ha posto l'accento sulla mera **identità soggettiva** dell'autore e della vittima degli atti persecutori e dell'omicidio, **rispetto a quella contemplata dall'art. 576 co. 1 n. 5, in cui si fa riferimento al vincolo di occasionalità**¹⁰ esistente tra il delitto di omicidio e i delitti previsti dagli artt. 572, 583-quinquies, 600-bis, 600-ter, 609-bis, 609-quater e 609-octies e quindi alla relazione oggettiva tra i fatti commessi¹¹.

Si è altresì rilevato come tale impostazione sia in linea con la consolidata giurisprudenza in ordine al presupposto necessario per la sussistenza dell'aggravante in esame, la quale, radicata sull'omicidio commesso dall'autore del delitto di cui all'art. 612-bis c.p." - **indicherebbe la chiara volontà del legislatore di sganciare l'applicazione dell'aggravante dalla condanna per il delitto di atti persecutori.** Ad avviso di tale orientamento, infatti, si può essere autori di un reato anche senza essere per esso processati o processabili, potendo il giudice risolvere incidentalmente la

5) in occasione della commissione di taluno dei delitti previsti dagli articoli 572, 583 quinquies, 600 bis, 600 ter, 609 bis, 609 quater e 609 octies;

5.1) dall'autore del delitto previsto dall'articolo 612 bis nei confronti della stessa persona offesa;

5-bis) contro un ufficiale o agente di polizia giudiziaria, ovvero un ufficiale o agente di pubblica sicurezza, nell'atto o a causa dell'adempimento delle funzioni o del servizio).

È latitante, agli effetti della legge penale, chi si trova nelle condizioni indicate nel numero 6 dell'articolo 61.

¹⁰ La giurisprudenza, in linea con la prevalente dottrina, ritiene applicabile tale aggravante non solo nei casi di contemporaneità delle condotte di omicidio e violenza sessuale, ma anche nei casi in cui l'omicidio si verifichi successivamente alla violenza sessuale, purché, appunto, entro un ridotto lasso di tempo, senza che si verifichi una netta e consistente cesura temporale tra i due fatti.

¹¹Così come interpretata dalla Suprema Corte, la aggravante risulta potenzialmente applicabile anche a chi abbia già scontato interamente una condanna per gli atti persecutori ed uccida in seguito la vittima, anche a notevole distanza di tempo, per ragioni che nulla hanno a che vedere con la precedente condotta di persecuzione.

Direkta Formazione

relativa questione, **ai sensi dell'art. 2 c.p.p.**, in modo tale da pervenire ad una decisione circa la sussistenza dell'aggravante in parola.

Per un diverso orientamento, patrocinato in dottrina e accolto dalla Suprema corte nella sentenza numero 30931/2020, il delitto di atti persecutori «non trova autonoma applicazione nei casi in cui l'omicidio della vittima avvenga al culmine di una serie di condotte persecutorie precedentemente poste in essere dall'agente nei confronti della medesima persona offesa»; in tal caso, il reato di stalking viene infatti ritenuto assorbito nella fattispecie di omicidio aggravato di cui all'art. 576 c. 1 n. 5.1 c.p., cui viene riconosciuta natura complessa.

A parere della Corte, la formulazione letterale dell'art. 576 c. 1 n. 5.1 (definita «infelice e incerta») non può giustificare un'interpretazione soggettivistica incentrata sul tipo di autore, poiché «la pena si giustifica non per ciò che l'agente è, ma per ciò che ha fatto»: non è, pertanto, la qualifica di stalker dell'autore del delitto di omicidio a determinare il maggiore disvalore della fattispecie, ma il fatto che questi abbia precedentemente commesso una serie di condotte persecutorie: ovverosia la particolare connessione che – in un rilevante numero di casi – sussiste tra fatti di stalking e fatti di omicidio.

Viene quindi ridimensionata la rilevanza del dato letterale e si pone l'accento sulla necessità di interpretare la norma penale conformemente al principio di materialità, il quale impone di adottare una concezione oggettivistica del reato come fatto umano offensivo di un bene giuridico.

Diversamente, mette in guardia la Suprema Corte, si porrebbe a un'interpretatio abrogans dell'art. 84 c.p., con contestuale violazione del principio del ne bis in idem sostanziale alla base della disciplina del reato complesso; in ipotesi come quella oggetto del caso di specie, invero, il disvalore penale del fatto di atti persecutori verrebbe sanzionato due volte, l'una ai sensi dell'art. 612-bis c.p., l'altra come specifica circostanza aggravante del delitto di omicidio.

APPROFONDIMENTO.- *Come già rilevato tale orientamento è condiviso della maggior parte della dottrina in esito ad una analisi che coinvolge: i rapporti intercorrenti tra l'art. 576 co. 1 n. 5.1 e l'art. 612-bis c.p., nell'alternativa tra reato complesso e concorso di reati; b) l'ambito di applicazione dell'aggravante speciale.*

Con riguardo al primo aspetto, si ritiene che non possa essere condiviso il richiamo al principio espresso dall'articolo 15 c.p., posto che è indubbio che nel caso di specie il soggetto abbia posto in essere dapprima gli atti persecutori e, in seguito, l'omicidio in danno della medesima vittima, commettendo, dunque due fatti di reato strutturalmente e cronologicamente autonomi e distinti; e di conseguenza estranei all'ambito di operatività del principio di specialità, destinato ad operare, allo stesso modo delle clausole di riserva¹², solo laddove più norme incriminatrici siano apparentemente applicabili di fronte ad un unico fatto concreto.

*Si esprime quindi l'avviso che l'art. 576 co. 1 n. 5.1 sia a tutti gli effetti, **un reato complesso in senso stretto, ai sensi dell'art. 84 c.p.**, nella cui struttura l'art. 612-bis c.p. compare, in tutti i suoi elementi, in funzione di specifica circostanza aggravante: il legislatore ha cioè provveduto all'unificazione normativa dei fatti di omicidio e di quello di atti persecutori che, altrimenti, costituirebbero sicuramente reati a sé stanti – integrabili con autonome condotte, produttivi di eventi diversi, offensivi di*

¹² Si sottolinea che clausola di riserva contenuta in esordio all'art. 612-bis c.p., che espressamente stabilisce l'applicabilità della norma "salvo che il fatto costituisca più grave reato", – al di là della dibattuta questione circa l'accertamento della coincidenza o meno dei beni giuridici tutelati dalle due norme apparentemente applicabili – è in ogni caso destinata ad operare solo a condizione che vi sia un unico fatto concreto che risulti astrattamente riconducibile nell'ambito di due diverse norme incriminatrici, ma non al cospetto di una pluralità di fatti concreti. Inoltre si aggiunge che tale clausola di riserva è assolutamente indeterminata, quindi potenzialmente in grado di operare nei confronti di qualunque norma incriminatrice, compreso l'art. 576 co.1 n. 5.1.

Direkta Formazione

beni giuridici eterogenei e riconducibili sotto due distinte norme incriminatrici – e, quindi, potenzialmente in concorso materiale tra loro, in assenza di tale specifica norma¹³.

Ambito di efficacia della aggravante. Una volta chiarito tra gli art. 576 co. 1 n. 5.1 e l'art. 612-bis c.p. sussiste un concorso apparente di norme, la indicata dottrina si sofferma sulla questione del puntuale ambito di operatività della specifica aggravante, ponendo in rilievo come dal punto di vista strettamente letterale, l'art. 576 co. 1 n. 5.1 si limita a richiedere che **autore e vittima degli atti persecutori e dell'omicidio siano i medesimi, senza però stabilire alcun legame o collegamento di tipo eziologico o cronologico tra le due condotte.**

Si ritiene che la mancata previsione, all'interno dell'art. 576 co. 1 n. 5.1, del vincolo di occasionalità esistente tra gli atti persecutori e il successivo omicidio possa condurre ad applicare l'aggravante anche nel caso in cui l'omicidio avvenga a distanza di tempo rispetto agli atti persecutori e difetti dunque la contestualità tra le due azioni. Deve però escludersi che sia applicabile tale aggravante anche qualora l'omicidio, pur commesso a distanza di tempo dallo stesso soggetto nei confronti della medesima vittima, **non avvenga "a causa" o "nel contesto" della precedente condotta persecutoria¹⁴, per modo che l'ambito operativo dell'aggravante venga circoscritto ai soli casi in cui l'omicidio rappresenti l'esito finale del delitto di atti persecutori.**

Sul contrasto di orientamenti è intervenuta la cassazione a sezioni unite con la decisione n. 38402 del 2021, con la quale è stata accolta la tesi del reato complesso¹⁵.

In primo luogo, a seguito del confronto strutturale tra fattispecie astratte, è stata esclusa la rilevanza della normativa sul concorso apparente di norme (art.15 c.p.), in forza della diversità delle condotte e degli eventi che caratterizzano, da un lato, il reato di atti persecutori e, dall'altro lato, l'omicidio aggravato.

Tale radicale difformità strutturale implica inoltre l'inoperatività della clausola di riserva presente nell'incipit dell'art. 612-bis c.p., alla stregua del quale quest'ultimo si auto-dichiara cedevole rispetto ad una fattispecie più grave, quale sarebbe in astratto quella di omicidio aggravato.

In secondo luogo, al fine di comprendere se l'art. 576, comma 1, n. 5.1., c.p. possa essere qualificato quale reato complesso, i giudici di legittimità hanno sottolineato come questa fattispecie di reato

¹³ Si osserva che se è pur vero che possono esistere condotte persecutorie che non sfociano nell'omicidio della vittima e, d'altra parte, omicidi che non sono anticipati da condotte di tal tipo, tuttavia, con l'introduzione dell'art. 576 co. 1 n. 5.1 (ad opera dell'art. 1 co. 1 lett. b) del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito in legge 23 aprile, n. 38) la volontà del legislatore era proprio quella di reprimere un allarmante fenomeno sociale che vedeva in costante aumento il numero di omicidi consumati ai danni delle vittime di atti persecutori e tale obiettivo è stato perseguito con l'introduzione di una specifica aggravante comportante la pena dell'ergastolo.

¹⁴ Si fa l'esempio dell'omicidio commesso, a distanza di anni, dopo aver scontato una condanna per stalking, nei confronti della vittima di precedenti atti persecutori, finalizzato, però, ad ottenere il pagamento di un'assicurazione dal suo decesso. In tal caso, in effetti, non solo difetta la contestualità tra le due azioni, ma manca anche un qualsiasi collegamento tra lo stalking e l'omicidio, essendo quest'ultimo non determinato dalla precedente condotta. Se non si accerta l'esistenza di questo rapporto – che non può essere costituito esclusivamente dalla circostanza che si tratti dello stesso autore di reato e della stessa vittima – si finisce per applicare all'omicidio la pena dell'ergastolo, anche quando manchi la ratio dell'aggravamento di pena (si pensi all'omicidio commesso nel contesto di una rapina), che è appunto quella di punire più severamente l'omicidio nei casi in cui rappresenti "l'ultimo atto" degli atti persecutori.

¹⁵ Senza entrare nel merito del risalente dibattito dottrinario circa il fondamento assiologico dell'istituto in esame (specialità in concreto, specialità in astratto, consunzione, ne bis in idem sostanziale), le Sezioni Unite si soffermano sulla struttura della fattispecie del reato complesso delineata dal primo comma dell'art. 84 c.p., che come è noto configura due diverse ipotesi: quella del c.d. reato composto (o reato complesso "del primo tipo"), costituito da elementi che di per sé integrerebbero distinte figure criminose, e quella del c.d. reato complesso circostanziato (o reato complesso "del secondo tipo"), nel quale a un reato-base si aggiunge, quale circostanza aggravante, un fatto autonomamente incriminato da altra norma incriminatrice. In questa seconda ipotesi si iscriverebbe, secondo la tesi avanzata dal giudice rimettente, lo stesso art. 576 c. 1 n. 5.1. c.p.

Direkta Formazione

richieda la previsione testuale di più fatti di per sé costituenti autonomi e diversi reati, puntualmente riconducibili a distinte fattispecie incriminatrici¹⁶. A questi deve poi necessariamente aggiungersi un ulteriore elemento - implicitamente sotteso e desumibile tanto dalla ratio quanto dalla sua collocazione sistematica - che consiste **nell'unitarietà dell'azione complessiva** che comprende i fatti criminosi, che può articolarsi non solo nella contestualità dei singoli fatti criminosi sussunti dalla fattispecie assorbente, **ma anche nella loro collocazione in una comune prospettiva finalistica**¹⁷.

In questo approccio l'omicidio del soggetto già perseguitato si presenta come il risultato estremo dell'intento di annullamento della personalità della vittima e quindi si integra compiutamente nella complessiva direzione finalistica del fatto.

Delineato così il perimetro applicativo della figura prevista dall'art. 84 c.p., le Sezioni Unite hanno ritenuto ravvisabile nella fattispecie di cui all'art. 576, comma 1, n. 5.1, c.p. un'ipotesi di reato complesso, ritenendo in esso conseguentemente assorbito quello di cui all'art. 612 bis c.p.

Per la Corte, infine, tale qualificazione non trova un ostacolo nemmeno nell'asserita difficoltà di concepire l'assorbimento di un delitto abituale, come quello degli atti persecutori, in un delitto istantaneo, come l'omicidio, in quanto è **proprio il dato normativo che ha inteso assumere la condotta abituale quale fatto aggravatore del reato istantaneo**.

Per le ragioni esposte, è stato quindi enunciato il seguente principio di diritto: *“la fattispecie del delitto di omicidio, realizzata a seguito di quella di atti persecutori da parte dell'agente nei confronti della medesima vittima, contestata e ritenuta nella forma del delitto aggravato ai sensi dell'artt. 575 c.p. e 576, comma 1, n. 5.1, c.p. - punito con la pena edittale dell'ergastolo - integra un reato complesso, ai sensi dell'art. 84, comma 1, c.p. in ragione della unitarietà del fatto”*¹⁸.

¹⁶ Si evidenzia che l'art. 84 c.p. individua due distinte ipotesi, rispettivamente denominate come “reato composto” e “reato complesso circostanziato”,

¹⁷ Elemento quest'ultimo che deve necessariamente sussistere nell'ipotesi di cui all'art. 576, comma 1, n. 5.1, c.p. e che, al contrario, non viene richiesto, per espressa volontà legislativa, nell'aggravante immediatamente precedente prevista dall'art. 576, comma 1, n. 5, c.p., ove per la sua configurazione si prevede solo la contestualità dei fatti criminosi. L'art. 576, comma 1, n. 5.1, c.p. sottende, pertanto, l'intenzione del legislatore di punire più gravemente la situazione fattuale nella quale gli atti persecutori e l'omicidio presentano non solo la contestualità spazio-temporale delle condotte, ma si pongano altresì in una prospettiva finalistica unitaria

¹⁸ In chiusura al proprio percorso argomentativo, le Sezioni Unite si soffermano ulteriormente sulle ripercussioni che l'impostazione seguita può avere **sul rapporto tra il delitto di atti persecutori e quello di lesioni**. Considerato che l'art. 585 c.p. estende al delitto di lesioni le circostanze aggravanti di cui all'art. 576, infatti, qualificare la circostanza di cui al n. 5.1 come reato complesso dovrebbe condurre a ritenere assorbito il più grave delitto di atti persecutori anche nel reato di lesioni, il che, pur tenuto conto degli aumenti comminati dall'art. 585, comporterebbe l'applicazione di una pena inferiore rispetto a quella risultante dal concorso tra i reati in questione. Tale paradossale conseguenza, tuttavia, secondo le Sezioni Unite non può influire sull'interpretazione dell'aggravante in esame. Il medesimo problema, del resto, si riproduce anche in relazione all'aggravante di cui al n. 5 e appare direttamente imputabile alla scelta legislativa di non modificare il rinvio contenuto nell'art. 585 c.p. nonostante la progressiva inclusione all'interno dell'art. 576 di ipotesi di concorso con reati di gravità superiore a quello di lesioni.

L'effetto di cui sopra, inoltre, a parere dei giudici di legittimità finisce con l'essere notevolmente “depotenziato” in ragione dell'esigenza di accertare il già descritto requisito sostanziale caratteristico del reato complesso. In particolare, l'unità contestuale e finalistica necessaria ai fini dell'applicazione della disciplina del reato complesso (e dunque dell'assorbimento del delitto di atti persecutori) sarebbe difficilmente configurabile in relazione ai fatti di lesione, in quanto questi, a differenza dell'omicidio, nella normalità dei casi non appaiono caratterizzati dalla medesima “prospettiva finalistica” della condotta persecutoria, ma «si presentano solitamente come collaterali all'azione del soggetto agente, che ha la sua mira essenziale nel controllo e nell'appropriazione della vita quotidiana della persona offesa». Difettando le condizioni per l'assorbimento nel reato complesso, pertanto, nella maggioranza dei casi dovrà riconoscersi il concorso tra il delitto di lesioni e quello di cui all'art. 612-bis. **NDR: l'argomento non mi pare davvero**

Direkta Formazione

decisivo; e fatico a capire perché le lesioni non si possano configurare, anche, come usuale epilogo delle minacce persecutorie.