



COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA

Alberto Aimi

**LE FATTISPECIE DI DURATA
CONTRIBUTO ALLA TEORIA
DELL'UNITÀ O PLURALITÀ DI REATO**

Seconda edizione



G. Giappichelli Editore – Torino



COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA

Terza Serie – 25

Alberto Aimi

LE FATTISPECIE DI DURATA
CONTRIBUTO ALLA TEORIA
DELL'UNITÀ O PLURALITÀ DI REATO

Seconda edizione



G. Giappichelli Editore – Torino

© Copyright 2020 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-3490-4

ISBN/EAN 978-88-921-8915-7 (ebook - pdf)

Il presente volume è pubblicato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Brescia.

Composizione: Voxel Informatica s.a.s. - Chieri (TO)

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Direzione scientifica:

Antonio Saccoccio, Aldo Andrea Cassi, Chiara Minelli, Valerio Pescatore

Comitato editoriale:

Gaetano Azzariti (Università degli Studi di Roma “La Sapienza”); Vittoria Barsotti (Università degli Studi di Firenze); Roberto Bartoli (Università degli Studi di Firenze); Francesco Bestagno (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Paolo Biavati (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Raffaele Bifulco (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Geraldina Boni (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Franca Borgogelli (Università degli Studi di Siena); Marina Calamo Specchia (Università degli Studi di Bari – “Aldo Moro”); Roberto Calvo (Università degli Studi della Valle d’Aosta); Cristina Campiglio (Università degli Studi di Pavia); Roberto Caranta (Università degli Studi di Torino); Antonio Carratta (Università degli Studi di Roma Tre); Riccardo Cardilli (Università degli Studi di Roma – “Tor Vergata”); Paolo Carnevale (Università degli Studi Roma Tre); Bruno Caruso (Università degli Studi di Catania); Pierluigi Chiassoni (Università degli Studi di Pisa); Giovanni Comandè (Scuola Superiore di Studi Universitari e Perfezionamento “S. Anna” – Pisa); Daria Coppa (Università degli Studi di Palermo); Orazio Condorelli (Università degli Studi di Catania); Gabriella De Giorgi Cezzi (Università degli Studi del Salento – Lecce); Gian Paolo Demuro (Università degli Studi di Sassari); Francesco De Santis (Università degli Studi di Salerno); Maria D’Arienzo (Università degli Studi di Napoli – “Federico II”); Ettore Dezza (Università degli Studi di Pavia); Angelo Dondi (Università degli Studi di Genova); Vera Fanti (Università degli Studi di Foggia); Pierangela Floris (Università degli Studi di Cagliari); Gian Luigi Gatta (Università degli Studi di Milano Statale); Enrico Genta (Università degli Studi di Torino); Andrea Giussani (Università degli Studi di Urbino – “Carlo Bo”); Maurilio Gobbo (Università degli Studi di Padova); Donata Gottardi (Università degli Studi di Verona); Antonino Gullo (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Michele Graziadei (Università degli Studi di Torino); Fausta Guarriello (Università degli Studi di Chieti-Pescara – “G. d’Annunzio”); Andrea Lovato (Università degli Studi di Bari – “Aldo Moro”); Giovanni Luchetti (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Susanna Mancini (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Michela Manetti (Università degli Studi di Siena); Venerando Marano (Università degli Studi di Roma – Tor Vergata); Silvio Martuccelli (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Luigi Melica (Università degli Studi del Salento); Remo Morzenti Pellegrini (Università degli Studi di Bergamo); Mario Notari (Università Bocconi di Milano); Paolo Pascucci (Università degli Studi di Urbino); Baldassarre Pastore (Università degli Studi di Ferrara); Claudia Pecorella (Università degli Studi Milano – “Bicocca”); Aldo Petrucci (Università degli Studi di Pisa); Valeria Piergigli (Università degli Studi di Siena); Maria Cristina Pierro (Università degli Studi dell’Insubria); Giorgio Pino (Università degli Studi di Roma Tre); Giuseppe Piperata (Università IUAV di Venezia); Barbara Pozzo (Università degli Studi dell’Insubria); Roberto Pucella (Università degli Studi di Bergamo); Franco Randazzo (Università degli Studi Catania); Francesco Riccobono (Università degli Studi di Napoli); Dino Rinoldi (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Roberto Romboli (Università degli Studi di Pisa); Luigi Salamone (Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale); Aldo Schiavello (Università degli Studi di Palermo); Roberto Senigaglia (Università degli Studi di Venezia – “Ca’ Foscari”); Stefano Solimano (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Marco Saverio Spolidoro (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Emanuele Stolfi (Università degli Studi di Siena); Carmelo Elio Tavilla (Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia); Antonio Felice Uricchio (Università degli Studi di Bari); Chiara Valsecchi (Università degli Studi Padova); Marco Versiglion (Università degli Studi di Perugia); Fabrizio Vismara (Università degli Studi dell’Insubria); Massimo Zaccheo (Università degli Studi di Roma – “La Sapienza”); Virginia Zambrano (Università degli Studi di Salerno).

A mio padre

*«Nullius addictus iurare in verba magistri,
quo me cumque rapit tempestas, deferor hospes»*
HOR. *Epist.* I, 1, 14-15

INDICE

pag.

CAPITOLO I

UNO SGUARDO ALLA PRASSI

1.	Considerazioni introduttive. Consumazione e reati di durata	1
2.	Ricognizione preliminare degli effetti sostanziali e processuali dei reati di durata	9
2.1.	<i>Segue:</i> il concorso di persone successivo alla consumazione di un reato di durata	9
2.2.	<i>Segue:</i> la disciplina delle cause di estinzione del reato e della pena nei reati di durata	12
2.2.1.	<i>Segue:</i> l'applicabilità dell'amnistia e dell'indulto ai reati di durata che siano proseguiti al di là del <i>dies ante quem</i>	12
2.2.2.	<i>Segue:</i> l'individuazione del <i>dies a quo</i> della prescrizione nei reati di durata	14
2.3.	<i>Segue:</i> l'individuazione del <i>tempus commissi delicti</i> nei reati di durata	19
2.4.	<i>Segue:</i> la determinazione dell'ambito spaziale di applicabilità della legge penale italiana nei reati di durata	22
2.5.	<i>Segue:</i> la determinazione del <i>dies a quo</i> delle condizioni di procedibilità nei reati di durata	24
2.6.	<i>Segue:</i> la determinazione della competenza per territorio nei reati di durata	25
2.7.	<i>Segue:</i> lo stato di flagranza nei reati di durata	27
3.	I reati di durata al banco di prova della prassi	29
3.1.	L'individuazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico	30
3.2.	La cessazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico	37
4.	Conclusioni e piano generale dell'opera	43

Capitolo II

DAL REATO PERMANENTE
ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

1. Considerazioni introduttive. Le persistenti incertezze in ordine alla definizione del reato permanente	47
2. La concezione c.d. "bifasica" della permanenza, ovvero il reato permanente come produzione e mancata rimozione di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Leone	48
3. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di G. Ragno	52
4. <i>Segue</i> : c) nel pensiero di G. Bettiol, L. Pettoello Mantovani e B. Petrocelli	55
5. <i>Segue</i> : le obiezioni alla concezione c.d. "bifasica" della permanenza	56
6. Il reato permanente come produzione e mantenimento di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco, F. Mantovani e A. Pagliaro	63
7. <i>Segue</i> : b) nella dottrina tedesca contemporanea	66
8. <i>Segue</i> : le obiezioni alla tesi secondo cui "permanente" è il reato che punisce la produzione e il mantenimento di uno stato antiggiuridico	71
9. Il reato permanente come mera mancata rimozione di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di A. Dall'Ora	80
10. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di C. Adornato	83
11. <i>Segue</i> : c) nel pensiero di U. Giuliani	85
12. <i>Segue</i> : le obiezioni alla tesi secondo cui "permanente" può essere solo un reato omissivo, che punisce la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico	88
13. Il reato permanente come risultato del perdurare della condotta (e degli altri elementi costitutivi del reato) nel pensiero del resto della dottrina italiana	94
14. <i>Segue</i> : valutazione critica della tesi maggioritaria presso la dottrina italiana: a) osservazioni preliminari	99
15. <i>Segue</i> : b) la questione della natura "normativa" o "empirico-fattuale" della permanenza	103
16. <i>Segue</i> : c) il dogma della necessaria continuità della fattispecie permanente	109
17. Un primo bilancio intermedio: a) i rapporti tra reato omissivo proprio e fattispecie permanente	113
18. <i>Segue</i> : b) l'individuazione dei reati necessariamente istantanei	115
19. <i>Segue</i> : c) la cessazione delle fattispecie permanenti	117
20. Ulteriori prospettive di indagine: la controversa spiegazione dell'unità del reato a fronte di una fattispecie permanente. Rinvio	118

Capitolo III

DAL REATO ABITUALE ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

1. Considerazioni introduttive. Il reato abituale come categoria di durata “ <i>extra ordinem</i> ”	125
2. Il reato abituale come reiterazione di condotte sorrette da un dolo unitario nel pensiero di G. Leone	127
3. <i>Segue</i> : le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di condotte sorrette da un dolo unitario	131
4. Il reato abituale come reiterazione di fatti sorretti da un nesso di abitudine: a) nel pensiero di M. Petrone	140
5. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di V. Manzini, B. Petrocelli, G. Fornasari e G. Cocco	145
6. <i>Segue</i> : le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di fatti sorretti da un nesso di abitudine: a) osservazioni preliminari	147
7. <i>Segue</i> : b) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista preconsumativo	148
8. <i>Segue</i> : c) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista postconsumativo. Rinvio	152
9. Il reato abituale come mera reiterazione di condotte nel pensiero del resto della dottrina italiana. Alcune sintetiche obiezioni	156
10. Le tesi “residuali”: a) il reato abituale come espressione di un modo di essere dell’agente?	158
11. <i>Segue</i> : b) il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere del dolo dell’agente?	160
12. <i>Segue</i> : c) il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere della colpevolezza dell’agente?	161
13. Un secondo bilancio intermedio: a) la superfluità della categoria del reato abituale, se osservata dal punto di vista preconsumativo	163
14. <i>Segue</i> : b) la dissoluzione della categoria del reato abituale nella fattispecie permanente, se osservata dal punto di vista postconsumativo	165
15. <i>Segue</i> : c) l’applicazione della disciplina processuale e sostanziale della fattispecie permanente al reato abituale	168
16. Ulteriori prospettive di indagine: esistono altre fattispecie di durata al di fuori delle fattispecie permanenti? Rinvio	172

Capitolo IV

DAL REATO “A CONSUMAZIONE PROLUNGATA”
ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

1. Considerazioni introduttive. La durata del reato al di là della permanenza e dell’abitudine	173
--	-----

	<i>pag.</i>
2. La consumazione prolungata nella giurisprudenza: a) osservazioni preliminari	177
3. <i>Segue</i> : b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata”	178
4. <i>Segue</i> : c) gli stilemi argomentativi ricorrenti	184
5. Gli equivalenti dottrinali della consumazione prolungata, ovvero la distinzione tra perfezione e consumazione: a) nel pensiero di C. Adornato	187
6. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di F. Mantovani	190
7. <i>Segue</i> : c) nel pensiero di A. Pagliaro	192
8. <i>Segue</i> : d) nel pensiero di G. De Francesco e S. Canestrari, L. Cornacchia e G. De Simone	194
9. <i>Segue</i> : e) nel pensiero di R. Bartoli	195
10. <i>Excursus</i> . La distinzione tra <i>Vollendung</i> e <i>Beendigung</i> nel pensiero della dottrina tedesca contemporanea: a) osservazioni preliminari	196
11. <i>Segue</i> : b) le ipotesi paradigmatiche di estensione del reato oltre la <i>Vollendung</i>	198
12. <i>Segue</i> : c) gli effetti sostanziali e processuali che dipendono dalla <i>Beendigung</i> del reato	201
13. <i>Segue</i> : d) le obiezioni tradizionali alla <i>Beendigungslehre</i>	204
14. Le obiezioni alla tesi che distingue tra un momento di “perfezione” e un successivo momento di “consumazione materiale” del reato: a) i reati aggravati dall’evento e i “reati progressivi” come ipotesi di fattispecie “di durata”?	210
15. <i>Segue</i> : b) i reati “a duplice schema” come ipotesi di “reati progressivi”?	213
16. <i>Segue</i> : c) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e il principio di legalità del reato	218
17. <i>Segue</i> : d) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e la lettera e la <i>ratio</i> degli istituti sostanziali e processuali che si assume vi facciano riferimento	222
18. <i>Segue</i> : e) l’ammissibilità di una fase di durata postconsumativa del reato. Rinvio	227
19. Un terzo bilancio intermedio: a) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. I casi “facili”	228
20. <i>Segue</i> : b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. Gli <i>hard cases</i>	231
21. <i>Segue</i> : c) la dissoluzione della categoria del reato “a consumazione prolungata” nella fattispecie permanente	237
22. <i>Segue</i> : d) l’applicazione della disciplina sostanziale e processuale della fattispecie permanente al reato “a consumazione prolungata”	241

Capitolo V

FATTISPECIE PERMANENTE E UNITÀ DI REATO

1. Considerazioni introduttive. Le tre questioni fondamentali della <i>Konkurrenzlehre</i>	244
--	-----

	<i>pag.</i>
2. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di “unità d’azione”: a) nel pensiero della dottrina italiana maggioritaria	249
3. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco	255
4. <i>Segue</i> : c) nel pensiero di D. Brunelli	257
5. <i>Segue</i> : d) nel pensiero di G. Cocco	259
6. <i>Segue</i> : la considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di “unità d’azione” nel pensiero della dottrina tedesca: a) osservazioni preliminari	262
7. <i>Segue</i> : b) la disciplina sanzionatoria del concorso di reati materiale (<i>Tatmehrheit</i>) e formale (<i>Tateinheit</i>) in Germania	266
8. <i>Segue</i> : c) la nozione di “azione in senso naturalistico” (<i>Handlung im natürlichen Sinn</i>)	269
9. <i>Segue</i> : d) l’unità d’azione “legale” (<i>tatbestandliche Handlungseinheit</i>)	273
10. <i>Segue</i> : e) l’unità d’azione “naturalistica” (<i>natürliche Handlungseinheit</i>)	282
11. <i>Segue</i> : f) l’unità di valutazione (<i>Bewertungseinheit</i>)	290
12. <i>Segue</i> : g) la <i>Handlungseinheit</i> tra unità di reato (<i>Verbrechenseinheit</i>) e concorso formale (<i>Tateinheit</i>)	293
13. <i>Segue</i> : le obiezioni alla tesi secondo cui l’unità o pluralità di reato è determinata dall’unità o pluralità dell’azione: a) osservazioni preliminari	298
14. <i>Segue</i> : b) la superfluità del concetto “naturalistico” di azione nell’ambito della <i>Konkurrenzlehre</i>	302
15. <i>Segue</i> : c) la superfluità del concetto di “azione tipica” nell’ambito della <i>Konkurrenzlehre</i>	306
16. <i>Segue</i> : d) l’impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell’unità d’azione a partire dalla teoria generale del reato o dalla precisazione della nozione di “azione tipica”	308
17. <i>Segue</i> : e) l’impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell’unità d’azione a partire dal concorso formale di reati	309
18. <i>Segue</i> : f) la commistione tra criteri naturalistici e normativi nella tesi dell’unità d’azione	313
19. <i>Segue</i> : g) l’utilizzabilità dei criteri normativi. Rinvio	315
20. <i>Segue</i> : h) l’inutilizzabilità del criterio dell’unità di contesto spaziotemporale	316
21. <i>Segue</i> : i) la parziale utilizzabilità del criterio dell’unicità del volere. Rinvio	319
22. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di concorso apparente di norme: a) nel pensiero di R.A. Frosali	320
23. <i>Segue</i> : b) nel pensiero di A. Moro	327
24. <i>Segue</i> : c) nel pensiero di A. Vallini	330
25. <i>Segue</i> : valutazione critica della tesi secondo cui l’unità o pluralità di reato rappresenta un’ipotesi di concorso apparente di norme: a) osservazioni preliminari	331
26. <i>Segue</i> : b) l’interpretazione della norma violata come punto di partenza per determinare l’unità o la pluralità di reato. Rinvio	333

	<i>pag.</i>
27. <i>Segue:</i> c) l'impossibilità di giustificare dogmaticamente l'unità di reato a partire dalla teoria del concorso apparente di norme	335
28. <i>Segue:</i> d) l'inutilizzabilità del criterio dell'unità di contesto spazio-temporale, nella particolare ricostruzione di R.A. Frosali	337
29. <i>Segue:</i> e) l'utilizzabilità dei criteri normativi e del criterio dell'unicità del volere. Rinvio	339
30. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come una questione di interpretazione della norma violata nel pensiero del resto della dottrina italiana	340
31. <i>Segue:</i> valutazione critica della tesi secondo cui l'unità o pluralità di reato è determinata dall'interpretazione della norma violata. Rinvio	344
32. Le tesi residuali: a) l'unità di reato come "contrario" del concorso formale di reati?	347
33. <i>Segue:</i> b) l'unità del reato come risultato della qualificazione di una disposizione legislativa come "norma a più fattispecie"?	348
34. Un quarto ed ultimo bilancio intermedio: luci e ombre nella teoria dell'unità o pluralità di reato	354
35. La determinazione dell'unità del reato mediante la ricostruzione esegetica della capacità di continenza della norma incriminatrice	355
35.1. <i>Segue:</i> la violazione plurima della stessa norma incriminatrice come presupposto della teoria dell'unità o pluralità di reato	356
35.2. <i>Segue:</i> l'unicità del titolare del bene giuridico offeso come presupposto dell'unità di reato: a) la distinzione tra beni giuridici "altamente personali" e beni giuridici non "altamente personali" nel pensiero di M. Maiwald (e nel resto della dottrina italiana e tedesca)	361
35.3. <i>Segue:</i> b) le obiezioni alla tesi che distingue tra beni giuridici "altamente personali" e beni giuridici non "altamente personali" al fine di determinare l'unità o la pluralità del reato	363
35.4. <i>Segue:</i> c) il fondamento dogmatico del presupposto dall'unicità del titolare del bene offeso	366
35.5. <i>Segue:</i> d) la distinzione tra beni giuridici personali e beni giuridici collettivi al fine di determinare l'unità o pluralità del reato	367
35.6. <i>Segue:</i> il carattere "complessivo" della norma incriminatrice come segno della capacità di continenza della norma: a) osservazioni preliminari	371
35.7. <i>Segue:</i> b) la determinazione espressa del carattere "complessivo" della norma incriminatrice	374
35.8. <i>Segue:</i> c) la descrizione nella fattispecie astratta di uno o più elementi al plurale come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice	377
35.9. <i>Segue:</i> d) la descrizione nella fattispecie astratta di condotte alternative in rapporto di progressione offensiva come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice	385

	<i>pag.</i>
35.10. <i>Segue</i> : e) la descrizione nella fattispecie astratta di attività continuative o perduranti come segno del carattere “complessivo” della norma incriminatrice	399
35.11. <i>Segue</i> : la ricostruzione della capacità di continenza delle norme incriminatrici a carattere non “complessivo”: a) osservazioni preliminari	408
35.12. <i>Segue</i> : b) l’interpretazione sistematica come criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere “non complessivo”	412
35.13. <i>Segue</i> : c) l’unicità della spinta motivazionale come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non “complessivo”, nei reati dolosi	416
35.14. <i>Segue</i> : d) la realizzazione di un rischio unitario come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non “complessivo”, nei reati colposi	420
36. Conclusioni. La fattispecie permanente come risultato della considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice	421
 <i>Bibliografia</i>	 431

CAPITOLO I

UNO SGUARDO ALLA PRASSI

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. Consumazione e reati di durata. – 2. Riconoscimento preliminare degli effetti sostanziali e processuali dei reati di durata. – 2.1. *Segue*: il concorso di persone successivo alla consumazione di un reato di durata. – 2.2. *Segue*: la disciplina delle cause di estinzione del reato e della pena nei reati di durata. – 2.2.1. *Segue*: l'applicabilità dell'amnistia e dell'indulto ai reati di durata che siano proseguiti al di là del *dies ante quem*. – 2.2.2. *Segue*: l'individuazione del *dies a quo* della prescrizione nei reati di durata. – 2.3. *Segue*: l'individuazione del *tempus commissi delicti* nei reati di durata. – 2.4. *Segue*: la determinazione dell'ambito spaziale di applicabilità della legge penale italiana nei reati di durata. – 2.5. *Segue*: la determinazione del *dies a quo* delle condizioni di procedibilità nei reati di durata. – 2.6. *Segue*: la determinazione della competenza per territorio nei reati di durata. – 2.7. *Segue*: lo stato di flagranza nei reati di durata. – 3. I reati di durata al banco di prova della prassi. – 3.1. L'individuazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico. – 3.2. La cessazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico. – 4. Conclusioni e piano generale dell'opera.

1. Considerazioni introduttive. Consumazione e reati di durata

«Il reato è consumato quando il fatto concreto risponde esattamente e compiutamente al tipo astratto delineato dalla legge in una norma incriminatrice di parte speciale»¹; «*die Vollendung [...] tritt schon mit der Erfül-*

¹ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*¹⁶, Milano, 2003, 478. Così anche la restante manualistica italiana: G. BATTAGLINI, *Diritto penale. Parte generale*³, Padova, 1949, 185; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹², Padova, 1986, 606; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi di diritto penale. Parte generale*⁶, Padova, 2015, 453; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Bologna, 2017, 740-741; I. CARACCIOLI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Padova, 2005, 80; V. CAVALLO, *Diritto penale. Parte generale. Volume secondo. L'oggetto del diritto penale*, Napoli, 1955, 721-722; G. COCCO, *Tentativo, reati putativo e impossibile*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 372; G. DE FRANCESCO, *Diritto penale. 2. Forme del reato*, Torino, 2013, 81; A. DE MARSICO, *Diritto penale. Parte generale. Lezioni universitarie*¹³, Napoli, 1935, 329 e 337; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, Bologna, 2014, 475; C. FIORE, S.

lung sämtlicher Tatbestandmerkmale ein»²: costituisce punto fermo della dottrina, italiana e tedesca, in tema di tentativo, l'individuazione di un istante nell'*iter criminis* in cui il comportamento criminoso di un soggetto si lascia sussumere per la prima volta in una determinata fattispecie incriminatrice di parte speciale.

Per tale istante, generalmente denominato «momento consumativo» o

FIORE, *Diritto penale. Parte generale*⁵, Torino, 2016, 204-205 e 520-521; E. FLORIAN, *Lezioni sulla parte generale del diritto penale*, Torino, 1932, 436-437; R.A. FROSALI, *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, II, Torino, 1958, 47 ss.; A. GAMBERINI, *Il tentativo*, in A. CADOPPI, E. CARLETTI, G. DE FRANCESCO, G. FORNASARI, A. GAMBERINI, R. GUE-
RINI, G. INSOLERA, M. MANTOVANI, N. MAZZACUVA, M. PAVARINI, L. STORTONI, A. VALLINI, M. VIRGILIO, M. ZANOTTI, *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 306; G. LICCI, *Il tentativo*, in M. RONCO (diretto da), *Il reato. Tomo secondo. Cause di esclusione e di estinzione del reato e della pena. Forme di manifestazione e concorso di reati*², Bologna, 2011, 69; G. MAGGIORE, *Diritto penale. Volume I. Parte generale*⁵, II, Bologna, 1949, 535; A. MANNA, *Corso di diritto penale. Parte generale*³, Padova, 2015, 483; F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, Padova, 2017, 423; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*⁵, II, Torino, 1981, 463-464; G. MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1993, 710-711; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*⁷, Milano, 2018, 267 e 483; P. NUVOLONE, *Il sistema del diritto penale*², Padova, 1982, 180; T. PADOVANI, *Diritto penale*¹¹, Milano, 2017, 315-316; A. PAGLIARO, *Il reato*, in C.F. GROSSO, T. PADOVANI, A. PAGLIARO (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2007, 331 ss.; F. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*⁶, Torino, 2016, 227-228 e 470; R. PANNAIN, *Manuale di diritto penale. Parte generale*³, Torino, 1962, 519-520; D. PETRINI, *Delitto tentato*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 475 ss.; B. PETROCELLI, *Principi di diritto penale*², I, Napoli, 1955, 266; U. PIOLETTI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Napoli, 1969, 181-182; G.D. PISAPIA, *Istituzioni di diritto penale. Parte generale e parte speciale*³, Padova, 1975, 111; D. PULITANÒ, *Diritto penale*⁷, Torino, 2017, 172-173; F. RAMACCI, *Corso di diritto penale*⁶, Torino, 2017, 433; S. RANIERI, *Manuale di diritto penale. Volume primo. Parte generale*, Padova, 1952, 344-345; R. RIZ, *Lineamenti di diritto penale. Parte generale*⁶, Padova, 2012, 375; B. ROMANO, *Diritto penale. Parte generale*³, Milano, 2016, 406; M. ROMANO, *Art. 56*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano 2004, 586; G. SABATINI, *Istituzioni di diritto penale. Volume I. Parte generale*², Roma, 1935, 281-282; A. SANTORO, *Manuale di diritto penale*, I, Torino, 1958, 443-444; O. VANNINI, *Istituzioni di diritto penale. Parte generale*, Firenze, 1939, 217.

²H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*⁵, Berlin, 1996, 517. V. anche, nello stesso senso, nella manualistica tedesca, tra gli altri: H. BLEI, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*¹⁸, I, München, 1983, 109; U. EBERT, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*³, Heidelberg, 2001, 117; W. GROPP, *Strafrecht Allgemeiner Teil*⁴, Berlin-Heidelberg, 2015, 334; G. JAKOBS, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*², Berlin-New York, 2001, 705; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁷, Baden-Baden, 2015, 76; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁴, Stuttgart, 2011, 479; K. KÜHL, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2002, 503; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁶, II, Heidelberg, 1984, 3; U. MURMANN, *Grundkurs Strafrecht. Allgemeiner Teil, Tötungsdelikte, Körperverletzungsdelikte*³, München, 2015, 73; H. OTTO, *Grundkurs Strafrecht. Allgemeine Strafrechtlehre*⁷, Berlin, 2004, 250; R. RENGIER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁷, München, 2015, 285-286; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*², Tübingen, 1975, 254; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau*⁴⁴, Heidelberg-München-Landsberg-Frechen-Hamburg, 2014, 246 ss.

momento di «consumazione»³ o – secondo un uso linguistico minoritario – «perfezione» o «realizzazione»⁴ del reato, passa il confine tra delitto

³In questo senso, nella manualistica: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 478 ss.; G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 185 ss.; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 605 ss.; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *op. loc. cit.*; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 721 ss.; G. COCCO, *op. loc. cit.* (il quale afferma, per vero, che solo con riferimento al tentativo «le nozioni di consumazione e perfezionamento [...] si identificano»); A. DE MARSICO, *Diritto*, cit., 329; G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 204 ss.; E. FLORIAN, *Lezioni*, cit., 436 ss.; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., II, 47 ss. (il quale invita però a considerare la “consumazione” una *species* del più ampio *genus* della «perfezione del reato», concetto che dovrebbe invece indicare la più generale realizzazione degli elementi costitutivi di una figura criminosa «nel senso che è comune anche al reato tentato»: *cf.* R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., II, 50); G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., II, 535 ss.; A. MANNA, *Corso*, cit., 483-484; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*⁵, I, Torino, 1981, 696 ss.; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 179-180; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 518 ss.; D. PETRINI, *Delitto*, cit., 475-476; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 265 ss.; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 181 ss.; G.D. PISAPIA, *op. loc. cit.*; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 432 ss.; S. RANIERI, *Manuale*, cit., 344 ss.; R. RIZ, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, in Id., *Commentario sistematico del codice penale*, I, Milano, 2004, 344 ss.; G. SABATINI, *op. loc. cit.*; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 443 ss.; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 217 ss. In questo senso anche B. ROMANO, *Diritto*, cit., 406 che, però, col termine «consumazione» indica sia il momento in cui si realizzano i «requisiti minimi richiesti dalla singola norma incriminatrice», sia il momento in cui il reato raggiunge il «massimo di gravità concreta».

⁴Nella manualistica, il sostantivo «perfezione» è utilizzato in questo senso, e in varia misura *contrapposto* a quello di «consumazione», da: G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81 ss.; A. GAMBERINI, *Il tentativo*, cit., 306 ss.; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 740-741; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 423 ss. Usa il termine «perfezione» per il solo *reato permanente*, affermando che in relazione a questa categoria di reati la «consumazione» identifica invece «il momento finale della permanenza»: M. PELISSERO, *Condotta ed evento*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 200-201 (nello stesso senso anche D. PETRINI, *Delitto*, cit., 476-477, che estende la terminologia ai reati abituali, e, con lievi differenze, F. RAMACCI, *Corso*, cit., 434). Distingue tra «perfezione» e «consumazione» con riferimento ai soli reati di durata, tra i quali annovera non soltanto i *reati abituali* e i *reati permanenti*, ma anche i casi di «condotte e eventi *c.d. progressivi o frazionati*»: G. COCCO, *Unità e pluralità di reati: reato istantaneo e di durata, unità di condotta e di evento*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 77 ss. Un lessico differente si ritrova poi in I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 82, G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 594 ss. e 711, nota 29; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 266-267, che, con riferimento ai reati permanenti, denominano il momento in cui si realizza la conformità tra *Sachverhalt* e *Tatbestand* «realizzazione», mentre usano il termine «consumazione» per il suo svolgersi e/o il suo completamento. Uso linguistico ancora diverso, invece, in A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 ss., il quale parla di «realizzazione della fattispecie delittuosa di parte speciale» per indicare il momento spartiacque tra fattispecie tentata e consumata e di «perfezione» in relazione al generico «verificarsi dei requisiti previsti da una qualsiasi fattispecie [...] dunque [...] anche [...] una fattispecie di delitto tentato», distinguendo poi entrambi i momenti da quello della «consumazione» vera e propria. Occorre peraltro segnalare che, saltuariamente, anche coloro che parlano di “consumazione” per indicare il momento di prima corrispondenza tra *Sachverhalt* fattispecie incriminatrice di parte speciale impiegano locuzioni quali «reato perfetto», «perfezione» o «realizzazione» del reato, ma sempre soltanto in senso sostan-

consumato e delitto tentato, del quale il reo risponde soltanto «se l'azione non si compie o l'evento non si verifica»⁵; formula icastica che, com'è noto, sinteticamente indica la mancata realizzazione di ciascuno degli elementi previsti dal *Tatbestand* di parte speciale di volta in volta preso in considerazione.

Le conseguenze che discendono dall'individuazione del momento consumativo, nel senso precisato, sono note: prima di questo traguardo, non è ammissibile la punizione a titolo di delitto consumato e, nel caso di contravvenzioni e delitti colposi, è esclusa la punibilità *tout court*; dopo questo momento, è fuori discussione l'applicabilità degli istituti della desistenza e del recesso attivo.

Il reato, certo, «non balza fuori all'improvviso, come Minerva dalla testa di Giove, ma si realizza nel mondo esteriore, passando di regola attraverso varie fasi»⁶ anteriori alla consumazione, la cui rilevanza e individuazione è di importanza centrale per la dottrina penalistica, ed in particolare per la dottrina del tentativo; il diritto penale, tuttavia, non si disinteressa affatto del contegno del reo successivo al primo istante in cui il fatto concreto assume rilevanza giuridica quale reato *consumato*⁷.

Innanzitutto, la condotta successiva al momento consumativo del reato può assumere rilevanza in quanto «comportamento cronologicamente successivo al compimento di un fatto penalmente rilevante, per effetto del quale il trattamento sanzionatorio del fatto stesso risulti, in tutto o in parte, di-

zionalmente *equivalente* a quello ordinario di «reato consumato» e «consumazione» del reato, e viceversa: v. ad es. G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 421-422; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 605; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. MAGGIORE, *op. loc. cit.*; V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 463-464; M. ROMANO, *Pre-Art.* 39, cit., 344; P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 180; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 470; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 519 e 522-523; M. ROMANO, *Pre-Art.* 39, cit., 344; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 444-445. Senza anticipare osservazioni che verranno svolte più avanti, si osserva come gli usi linguistici "alternativi" poc'anzi compendiatosi si pongano tendenzialmente in contrasto con il linguaggio del codice penale, che negli artt. 157 co. 2, 158 co. 1, 221 *bis* co. 2, nonché nel nome del capo I del titolo III del libro I contrappone espressamente il reato «consumato» a quello «tentato», senza fare riferimento alcuno ai termini «perfezione» o «realizzazione». Sembra pertanto preferibile attenersi, almeno per il momento, al linguaggio del legislatore, e utilizzare il termine «consumazione» per indicare la corrispondenza integrale del fatto concreto alla fattispecie astratta descritta dalla norma incriminatrice di parte speciale, fenomeno giuridico che la dottrina tedesca (v. *supra*, nota 2) indica univocamente col termine "*Vollendung*". Sulla tesi che contrappone e distingue il momento della "perfezione" o "realizzazione" del reato da quello della sua "consumazione" *amplius infra*, cap. IV, §§ 5 ss.

⁵ Questa, com'è noto, la formula impiegata dall'art. 56 c.p.

⁶ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 477.

⁷ Sul tema, fondamentali spunti nelle monografie di G. CONTENTO, *La condotta susseguente al reato*, Bari, 1965 e S. PROSDOCIMI, *Profili penali del postfatto*, Milano, 1982, i quali, per vero, estendono il campo di ricerca in relazione al contegno dell'agente successivo al reato «tentato», con particolare riferimento agli istituti della desistenza e del recesso attivo (v. G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 20 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 19 ss.).

verso da quello che avrebbe dovuto o potuto essere se l'agente non avesse realizzato il detto comportamento»⁸. Da questo punto di vista, la «condotta susseguente al reato» può assumere rilevanza sia per la commisurazione della pena in senso stretto, in virtù dell'espresso richiamo a riguardo contenuto nell'art. 133 c.p.⁹; sia con riferimento ad alcune circostanze del reato che, espressamente o implicitamente, implicano la valutazione di fatti realizzatisi dopo la consumazione del reato¹⁰; sia, naturalmente, per quanto concerne le cause sopravvenute di esclusione della punibilità¹¹.

In un numero rilevante di casi, tuttavia, le condotte poste in essere dall'agente in un momento cronologicamente successivo a quello della consumazione non si limitano a esplicitare i propri effetti sul piano della commisurazione della pena o della esclusione della punibilità, bensì sono ritenute veri e propri requisiti essenziali per la configurazione di determinate tipologie di reato, in relazione ai quali la condotta o le condotte successive del reo (o accadimenti materiali a questa *lato sensu* riconducibili) assumono – si perdoni la terminologia volutamente generica e in parte atecnica – efficacia, per così dire, “costitutiva” di un'aggressione perdurante, “ancora in atto”, ai beni giuridici tutelati dall'ordinamento.

Con questa definizione, che preferiamo per ora mantenere il più possibile lata per evitare di anticipare osservazioni che verranno tratte nel prosieguo del presente lavoro, intendiamo naturalmente riferirci alle categorie del reato *permanente*, *abituale* e a *consumazione prolungata* che – con l'eccezione di quest'ultima figura, di creazione giurisprudenziale relativamente recente¹² – costituiscono patrimonio comune e condiviso della

⁸ Così, al fine di delimitare l'ambito della propria ricerca, la «condotta susseguente al reato» per G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 14.

⁹ Su questo tema, in particolare, sia consentito rinviare ancora a G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 197 ss. e S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 199 ss.

¹⁰ Su tutte, l'art. 61 n. 8 e l'art. 62 n. 6 c.p. Per un inquadramento dogmatico del problema, cfr. G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 56 ss.

¹¹ Sia consentito rinviare nuovamente a G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 25 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 291 ss.

¹² La prima sentenza pubblicata ove si fa riferimento alla categoria, fino ad allora sconosciuta, del reato a consumazione prolungata è, a quanto ci consta, Cass., Sez. II, 27 febbraio 1984, n. 4856, Messina, in *Cass. pen.*, 1985, 1384, riguardante un caso di truffa ai danni dell'I.N.P.S. Nel caso di specie, l'ente, pur venuto a conoscenza della denuncia sporta nei confronti del reo, non aveva sospeso le erogazioni previdenziali «in mancanza di accertamento definitivo della illegittimità delle prestazioni stesse». A volte, la giurisprudenza e la dottrina fanno riferimento a questa categoria, dai confini instabili e ancora piuttosto confusi, con una terminologia differente, come ad es. reato «a consumazione differita», «a duplice schema», «a evento frazionato» o «assimilabile al reato progressivo», in particolare nell'ambito dei delitti contro la pubblica amministrazione; è tuttavia pacifico che si tratti dello stesso fenomeno, a cui si fa riferimento in questa sede, di pretesa durata nel tempo del fatto *in casi diversi* da quelli in cui il reato è qualificato come permanente o abituale. Sull'esatta determinazione dei confini (anche terminologici) della categoria si tornerà *infra*, cap. IV, §§ 14 e 15.

dogmatica giuridica italiana¹³. Al complesso di queste tipologie criminose

¹³ Nella manualistica: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 266 ss.; G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 186 ss.; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 607 ss. e 699 ss.; M. BOSCARRELLI, *Compendio di diritto penale. Parte generale*⁸, Milano, 1994, 133 ss.; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 196; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 292 ss.; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 81 ss.; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 754 ss. e 812 ss.; G. CONTENTO, *Corso di diritto penale*¹⁰, II, Roma-Bari, 2004, 438 ss.; G. COCCO, *Unità*, cit., 75 ss.; G. DE FRANCESCO, *Diritto penale. I fondamenti*², Torino, 2011, 152 ss.; ID., *Diritto*, cit., 2, 82 ss.; A. DE MARSICO, *Diritto*, cit., 332 ss.; G. DE VERO, *Corso di diritto penale*², I, Torino, 2012, 432 ss.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 209 ss.; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 202 ss.; E. FLORIAN, *Lezioni*, cit., 400 ss.; R.A. FROSALI, *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, I, Torino, 1958, 373 ss.; ID., *Sistema*, cit., II, 547 ss.; F. GRISPIGNI, *Diritto penale italiano. Volume secondo. La struttura della fattispecie legale oggettiva*², Milano, 1947, 198 ss.; G. MAGGIORE, *Diritto penale. Volume I. Parte generale*⁵, I, Bologna, 1949, 223 ss.; A. MANNA, *Corso*, cit., 207 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 426 ss. e 496 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 698 ss.; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 594 ss.; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 267 ss.; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 137 ss. e 315 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 336 ss.; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 228 ss.; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 274 ss. e 289 ss.; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 200 ss.; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 262 ss.; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 113 ss.; G.D. PISAPIA, *Istituzioni*, cit., 47 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173 ss.; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 434 e 470; S. RANIERI, *Manuale*, cit., 222 ss.; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 113 ss.; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 291 ss.; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 344 ss.; ID., *Art. 158*, in M. ROMANO, G. GRASSO, T. PADOVANI, *Commentario sistematico del codice penale*², III, Milano, 2011, 84 ss.; M. RONCO, *Il reato: modello teorico e struttura del fatto tipico*, in M. RONCO (diretto da), *Commentario sistematico del Codice penale. Il reato*², I, Bologna, 2011, 141 ss.; G. SABATINI, *Istituzioni*, cit., 210 ss.; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 313 ss.; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 220 ss. Nelle trattazioni monografiche, fondamentali per lo studio del tema: C. ADORNATO, *Il momento consumativo del reato*, Milano, 1966; D. BRUNELLI, *Il reato portato a conseguenze ulteriori. Problemi di qualificazione giuridica*, Torino, 2000; G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 70 ss.; A. CADOPPI, *Il reato omissivo proprio. II. Profili dogmatici, comparatistici e de lege ferenda*, Padova, 1988, 865 ss.; A. DALL'ORA, *Condotta omissiva e condotta permanente nella teoria generale del reato*, Milano, 1950; G. DE SANTIS, *Gli effetti del tempo nel reato. Uno studio tra casistica e dogmatica*, Milano, 2006, 299 ss.; D. FALCINELLI, *Il tempo del reato, il reato nel tempo. La scrittura normativa delle coordinate cronologiche penali*, Torino, 2011, 45 ss.; R.A. FROSALI, *Concorso di norme e concorso di reati*, Milano, 1971 (rist.), 617 ss.; U. GIULIANI, *La struttura del reato permanente*, Padova, 1967; G. GRISOLIA, *Il reato permanente*, Padova, 1996; G. LEONE, *Del reato abituale, continuato e permanente*, Napoli, 1933; F. MANTOVANI, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966, 282 ss.; A. MORO, *Unità e pluralità di reati. Principi*², Padova, 1959, 214 ss.; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità e unità di reati. Per una microfisica del molteplici*, Padova, 2002, 245 ss.; M. PETRONE, *Reato abituale*, Padova, 1999; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 131 ss.; G. RAGNO, *I reati permanenti*, I, Milano, 1960; R. RAMPIONI, *Contributo alla teoria del reato permanente*, Padova, 1988; V. ZAGREBELSKY, *Reato continuato (artt. 81 c.p., 8 D.L. 11 aprile 1974, n. 99)*², Milano, 1976, 205 ss. Oltre che nelle note a sentenza citate nelle pagine seguenti, spunti essenziali anche in: V. ADAMI, *Il furto di energia elettrica: reato permanente e non continuato*, in *Arch. pen.*, 1959, I, 312 ss.; L. ALIBRANDI, voce *Reato permanente*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, 1991; M. ANGELINI, *Sull'elemento soggettivo nel reato abituale*, in *Cass. pen.*, 1993, 462 ss.; U. APICE, *Alcune osservazioni in tema di reato permanente*, in *Giust. pen.*, II, 1968, 1053 ss.; F. BALDI, *Il problema della decorrenza del termine prescrizionale in relazione all'insorgenza e allo sviluppo della malattia professionale*, in *Cass. pen.*, 1999, 863 ss.; R. BARTOLI, *Reato permanente e condotta omissiva in tema d'inosservanza dei provvedimenti dell'autorità*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 61 ss.; ID., *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critico*,

in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 137 ss.; E. BATTAGLINI, *Osservazioni in tema di reato permanente*, in *Giust. pen.*, II, 1949, 148 ss.; C. BERNASCONI, *Il reato permanente*, in *Studium iuris*, 1998, 668 ss.; I. CARACCIOLI, *Condotta permanente e permanenza di effetti nella fattispecie criminosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 221 ss.; G. COCCO, *Disposizione a più norme e norma a più fattispecie*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 85-86; ID., *Reato istantaneo, di durata e a più fattispecie: questioni controverse di unità pluralità?*, in *Resp. civ. e prev.*, 2017, 377 ss.; M.A. COLACCI, *Questioni in tema di reato permanente*, in *Scuola pos.*, 1972, 411 ss.; F. COPPI, voce *Reato permanente*, in *Dig. pen.*, XI, 1996, 318 ss.; G. DE FRANCESCO, *Profili strutturali e processuali del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 558 ss.; M. DELLACASA, *Permanenza della condotta e permanenza degli effetti nel delitto di lesioni colpose (in caso di malattia professionale)*, in *Riv. giur. lav.*, 1985, 317 ss.; D. FALCINELLI, *Dialoghi sulla permanenza del reato. Ovvero riflessioni sul modo e sul tempo del furto in particolare, dell'illecito penale in generale*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Coppi*, I, Torino, 2011, 113 ss.; G. FORNASARI, voce *Reato abituale*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, 1991; E. GAITO, *Reato permanente e successione di leggi*, in *Arch. pen.*, 1960, II, 34 ss.; M. GALLO, *Reato permanente e omesso conferimento di grano all'ammasso*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1948, 328 ss.; G.L. GATTA, *Trattenimento nel territorio dello Stato dello straniero espulso: reato permanente o istantaneo?*, in *Corr. mer.*, 2005, 199 ss.; A. GISMONDI, *Unità di sanzione e pluralità di azioni od omissioni nel reato permanente*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1937, 715 ss.; U. GIULIANI, *Concezione pluralistica e scindibilità del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1260 ss.; U. GIULIANI-BALESTRINO, *Sul carattere eventualmente pluralistico del reato permanente: conferme e rettifiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 824 ss.; C.F. GROSSO, *Brevi note su di un aspetto problematico del reato omissivo proprio: il luogo della consumazione (osservazioni in margine alle fattispecie di omesso versamento di contributi sociali o assicurativi)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, 241 ss.; G. GUARNERI, *Punti fermi in materia di reato permanente*, in *Riv. pen.*, 1936, 295 ss.; G. GUSTAPANE, *Il reato abituale e il delitto di maltrattamenti*, in *Riv. pen.*, 1949, 736 ss.; C. LOSANA, *Permanenza e concorso di reati a proposito del ratto a fine di libidine*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961, 157 ss.; G. LOZZI, *Un punto obbligato nella teoria del reato permanente: la bigamia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 129 ss.; R. MALAVASI, *Reato permanente*, ne bis in idem ed interruzione giudiziale della permanenza, in *Cass. pen.*, 2002, 262 ss.; M. MANTOVANI, *La struttura dei reati di possesso*, in A. CASTALDO, V. DE FRANCESCO, M. DEL TUFO, S. MANACORDA, L. MONACO (a cura di), *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2014, 999 ss.; M.G. MOSSO, *L'elemento soggettivo nel reato abituale e nel reato continuato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, 197 ss.; E. MUSCO, *Coscienza dell'illecito, colpevolezza ed irretroattività*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 788 ss.; V. PATALANO, *Reato permanente e successione di leggi penali nel tempo*, in *Giur. pen.*, 1975, II, 54 ss.; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 394 ss.; C. PEDRAZZI, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 661 ss.; M. PETRONE, voce *Reato abituale*, in *Nss. D. I.*, XIV, 1967, 941 ss.; ID., voce *Reato abituale*, in *Dig. pen.*, XI, 1996, 188 ss.; M. PIERDONATI, voce *Reato abituale*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, V, 2006, 4916 ss.; U. PIOLETTI, voce *Reato permanente*, in *Nss. D. I.*, XIV, 1967, 996 ss.; M. PUNZO, *Reato permanente e successione di leggi*, in *Giust. pen.*, 1953, 997 ss.; ID., *Sulla nozione di reato permanente*, in *Giur. compl. cass. pen.*, 1954, 116 ss.; R. RAMPIONI, voce *Reato permanente*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 856 ss.; ID., *Nuovi virtuosismi interpretativi in tema di condotta costitutiva e momento consumativo del delitto di corruzione: l'art. 319 c.p. quale disposizione a più norme!*, in *Cass. pen.*, 1998, 1995 ss.; ID., voce *Reato permanente*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, V, 2006, 4937 ss.; G. ROTOLO, *Il momento consumativo della truffa: casi giurisprudenziali e prospettive politico criminali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 645 ss.; I. RUSSO, *La consumazione nella truffa per ricezione di prestazioni periodiche*, in *Riv. pen.*, 1996, 1169 ss.; M. SINISCALCO, *Tempus commissi delicti, reato permanente e successione di leggi penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 1093 ss.; P. SIRACUSANO, *I reati a condotta reiterata. Spunti per una rivisitazione*, in AA. VV., *Studi in onore di*

fa riferimento una parte della dottrina e della giurisprudenza con l'espressione «reati di durata», la quale, pur diversamente definita, costituisce in sostanza un'etichetta di genere, utilizzata per fare riferimento a tutte le poc'anzi menzionate tipologie criminose o soltanto a quelle del reato abituale e permanente¹⁴.

Scopo del presente lavoro è quello di analizzare "trasversalmente" le tipologie di reato – permanente, abituale e a consumazione prolungata – riconducibili alla categoria dei "reati di durata" per metterne in luce eventuali differenze (o somiglianze), e tentare di darne una rinnovata sistemazione dogmatica *unitaria* in contrapposizione alle fattispecie non di durata, che possiamo per il momento denominare semplicemente "istantanee".

Preliminarmente, e al fine di giustificare lo svolgimento di un'ulteriore ricerca su un tema già così ampiamente battuto dalla dottrina italiana, s'impone tuttavia una breve trattazione introduttiva, dedicata da un lato a riepilogare sinteticamente le numerose conseguenze giuridiche sostanziali e processuali che derivano dalla qualificazione di un reato come abituale, permanente o a consumazione prolungata; dall'altro, a testarne il funzionamento "sul campo", con occhio attento ad una serie di casi "difficili" che sono stati sottoposti all'attenzione della giurisdizione nazionale.

Mario Romano, II, Napoli, 2011, 1239 ss.; M. VALIANTE, *Il reato permanente. Aspetti sostanziali e problemi processuali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 210 ss.; G. VASSALLI, *Amnistia, decorrenza del termine e interruzione giudiziale della permanenza nei reati punibili a querela di parte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 1166 ss.

¹⁴ Fanno riferimento alla categoria dei reati di durata, nella quale gli scritti meno recenti includono talvolta anche il reato continuato, tra gli altri: E.M. AMBROSETTI, *La legge penale nel tempo*, in M. RONCO, E.M. AMBROSETTI, E. MEZZETTI, *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 372; R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., *passim*; D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., *passim*; G. COCCO, *Unità*, cit., *passim*; ID., *Reato*, cit., *passim*; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 153; ID., *Diritto*, cit., 2, 82; G. DE SANTIS, *Gli effetti*, cit., *passim*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 117; G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., *passim*; A. MANNA, *Corso*, cit., 484; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 500; G. MARINI, *passim*; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., *passim*; M. PETRONE, *Reato*, cit., *passim*; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 184, nota 116; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 569; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., *passim*; ID., voce *Reato*, cit., 864; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 135; B. ROMANO, *Diritto*, cit., *passim*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 347; ID., *Art. 158*, cit., 89; V. ZAGREBELSKY, *Reato*, cit., 206. In giurisprudenza v. ad es.: Cass., Sez. VI, 4 novembre 2016, n. 52900, P., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 10 giugno 2014, n. 30910, Ottonello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 23 settembre 2011, n. 39228, S., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 12 novembre 2009, n. 7986, Gallo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 17 luglio 2009, n. 39332, Gradella, in *C.E.D. Cassazione*. Nello stesso senso, ma parlando di «reato a tempi plurimi»: Cass., Sez. Un., 19 luglio 2018, n. 40986, P., in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Dir. pen. cont.*, 4 ottobre 2018, con nota di S. ZIRULIA, *Le Sezioni unite sul tempus commissi delicti nei reati c.d. a evento differito (con un obiter dictum sui reati permanenti o abituali)*. Propone anche di definire globalmente le categorie di reato «la cui realizzazione si protragga anche dopo il momento consumativo [...] reati a consumazione prolungata» D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 174.

2. Ricognizione preliminare degli effetti sostanziali e processuali dei reati di durata

Nell'elencare i numerosi effetti giuridici sostanziali e processuali che derivano dal riconoscimento della natura "di durata" di una determinata fattispecie incriminatrice, occorre premettere, innanzitutto, che non sussiste unità di vedute sul fatto che alle categorie di reato – abituale, permanente e a consumazione prolungata – normalmente qualificate come "di durata" debba necessariamente applicarsi la *stessa disciplina* sostanziale o processuale¹⁵, né vi è accordo, in dottrina e in giurisprudenza, sull'*esatta ricostruzione* di tale disciplina.

L'unica asserzione che può dirsi realmente condivisa è, insomma, che la disciplina di alcuni istituti di diritto sostanziale e processuale – concorso di persone, prescrizione, competenza per territorio, ecc. – debba seguire regole in parte differenti rispetto a quelle che si applicano con riferimento alle fattispecie che non possano qualificarsi come "di durata".

In questa sede preliminare, non possiamo che limitarci ad indicare quali siano gli istituti più rilevanti la cui disciplina subisce modifiche in conseguenza della qualificazione di un reato come abituale, permanente o a consumazione prolungata, e a sottolineare sinteticamente sotto quali aspetti questa disciplina si modifichi rispetto a quella dei reati non "di durata".

Nel fare ciò, si cercherà di dare conto il più possibile delle varie posizioni dottrinali e giurisprudenziali sul punto, senza però entrare nel merito del dibattito intorno alla ricostruzione della specifica disciplina di questo o quell'istituto; questa indagine iniziale, infatti, è esclusivamente finalizzata a mostrare la rilevanza della nostra ricerca in tema di reati di durata, mettendo in evidenza quali e quanti istituti vengano influenzati, a cascata, dal riconoscimento del carattere "di durata" di un certo contegno criminoso.

2.1. Segue: *il concorso di persone successivo alla consumazione di un reato di durata*

Prima rilevante caratteristica dei reati qualificati come "di durata" è quella di rendere ammissibile un concorso di persone che si realizza in un

¹⁵ Proprio per questa ragione è stato infatti affermato che la categoria dei «reati di durata» ricopre «una funzione essenzialmente sistematica», utile a scopi meramente classificatori (così G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 3). *Contra*, si è replicato che «la categoria dei reati di durata [...] non è meramente descrittiva ma operativa», purtuttavia riconoscendo che le varie figure racchiuse nella categoria in esame presentano comunque «aspetti di disciplina differenziata» (M. PETRONE, *Reato*, cit., 25).

momento successivo rispetto al momento in cui l'autore o gli autori principali hanno integrato *per la prima volta* tutti gli estremi della norma incriminatrice.

La conclusione è accolta pacificamente in dottrina in relazione ai reati permanenti¹⁶ e abituali¹⁷, mentre è riconosciuta soltanto da alcuni autori in relazione ai reati a consumazione prolungata¹⁸.

Coerentemente, la giurisprudenza riconosce invece l'operatività del concorso di persone post-consumativo anche in relazione ai reati a consumazione prolungata¹⁹.

¹⁶ Così: G. COCCO, *Unità*, cit., 80; ID., *Reato*, cit., 384; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82 ss.; A. DE MARSICO, *Diritto*, cit., 371-372; R.A. FROSALI, *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, III, Torino, 1958, 33; F. GRISPIGNI, *Diritto*, cit., II, 201; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427; V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 628-629; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 769 nota 35; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 268; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 229; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 773; M. PELISSERO, *Concorso di persone nel reato*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 516; ID., *Condotta*, cit., 201; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 364; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 345; M. RONCO, *Il reato*, cit., 144; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 313. In senso conforme, al di fuori della manualistica, tra gli altri: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 137-138; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 325-326; U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 6 ss.; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 69 ss.; G. LEONE, *Del reato*, cit., 477; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 450 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 178; G. RAGNO, *I reati*, cit., 278 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 80 ss.

¹⁷ In questo senso: G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 426 e 498; F. PALAZZO, *op. loc. cit.* In questo senso, con accenti differenti, anche: G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 6-7; M. PETRONE, *Reato*, cit., 71-72.

¹⁸ In questo senso, pur senza usare la locuzione "reati a consumazione prolungata", ma parlando di «reati ad evento frazionato»: G. DE FRANCESCO, *Diritto*, 2, 81-82 e F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425. Parlando di «reati a duplice schema», nello stesso senso: M. PELISSERO, *Concorso*, cit., 517. Aperture in questo senso anche in F. PALAZZO, *Corso*, cit., 229-230. Sulla determinazione dei confini della categoria del reato "a consumazione prolungata" e per le necessarie precisazioni terminologiche, *infra*, cap. IV, §§ 14 e 15.

¹⁹ In relazione al concorso successivo in un reato permanente, tra le più recenti: Cass., Sez. V, 5 giugno 2013, n. 35100, Maticena, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, Dell'Utri, in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Guida dir.*, 2012, 24, 17 ss. con nota di S. BELTRANI, *Dalla configurabilità o meno del reato continuato dipendono anche le valutazioni sulla prescrizione*; in *Cass. pen.*, 2012, 3797 ss. con nota di A. IACONA, *Usi e abusi del vocabolario della logica in una discussa sentenza della Corte di Cassazione*; in *Foro it.*, 2012, II, 565 ss. con nota di G. FIANDACA, *Questioni ancora aperte in tema di concorso esterno*; in *Cass. pen.*, 2012, 2500 ss. con nota di G. DE FRANCESCO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa torna alla ribalta del sindacato di legittimità*; in *Foro it.*, 2012, II, 360 ss. e 385 ss. con nota di G. SILVESTRI, *Punti fermi in tema di concorso esterno in associazione a stampo mafioso*; in *Cass. pen.*, 2013, 231 ss. con nota di S. RENZETTI, *Imputazione generica, principio di correlazione e vizio di motivazione: percorsi alternativi*; Cass., Sez. V, 11 dicembre 2009, n. 4123, B., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 10 maggio 2007, n. 542, Contrada, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 10 ottobre 2006, n. 38908, Tunno, in *C.E.D. Cassazione*. In relazione al concorso successivo in un reato a consumazione prolungata: Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 6

Al di fuori dell'ambito delle fattispecie incriminative di durata, un'affermazione di responsabilità a titolo di concorso in relazione ad apporti forniti successivamente al momento di prima consumazione del reato è invece considerata certamente inammissibile²⁰.

La casistica giurisprudenziale più recente concerne innanzitutto il delitto di concorso esterno in *associazione mafiosa* (artt. 110, 416 *bis* c.p.), applicato spesso nei confronti di soggetti che, sebbene non direttamente affiliati ad un'organizzazione criminale dotata dei caratteri di cui all'art. 416 *bis* c.p., avevano apportato un contributo causalmente rilevante rispetto al rafforzamento o mantenimento in vita dell'associazione stessa²¹, in momenti successivi a quello di iniziale consumazione del delitto permanente associativo²².

Di notevole interesse, inoltre, diverse pronunce in tema di *usura* (art. 644 c.p.) – delitto considerato da giurisprudenza ormai consolidata come “a consumazione prolungata”²³ – in cui è stata riconosciuta la responsabilità a titolo concorsuale di soggetti che, pur non avendo preso parte all'iniziale accordo usurario, si erano mossi in un tempo successivo per sollecitare la restituzione delle somme prestate o degli interessi²⁴.

Conclusioni non dissimili sono state infine accolte con riferimento al

dicembre 2012, n. 7208, Novelli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 2 dicembre 2005, n. 47289, Bardia, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Giur. it.*, 2006, 1929 ss. con nota di S. FERRARI, *Sul momento consumativo del delitto di usura*; in *Dir. pen. proc.*, 2006, 1098 ss. con nota di F. PARDINI, *Usura: momento consumativo e concorso di persone*.

²⁰ Residuerà, se del caso, una responsabilità a titolo di favoreggiamento personale (art. 378 c.p.) o reale (art. 379 c.p.). Sulla distinzione tra concorso nel reato (di durata) e favoreggiamento, v.: G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 73 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 86 ss.

²¹ Non è ovviamente questa la sede per entrare nel merito del dibattito intorno allo specifico tema dell'ammissibilità del concorso esterno in un reato associativo, né di quello relativo ai requisiti per la configurazione di quest'ultimo, e nemmeno riguardo al delicato problema della distinzione tra partecipazione e concorso c.d. esterno. Per una sintetica ricostruzione del dibattito sul punto, v.: A. BARAZZETTA, *Art. 416 bis*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 173 ss.

²² Cass., Sez. V, 5 giugno 2013, n. 35100, Matacena, cit.; Cass., Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, Dell'Utri, cit.; Cass., Sez. V, 11 dicembre 2009, n. 4123, B., cit.; Cass., Sez. VI, 10 maggio 2007, n. 542, Contrada, cit.

²³ V. *infra*, cap. IV, § 3.

²⁴ Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, cit. V., però, Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit., ove si afferma che la responsabilità a titolo di concorso in usura dei soggetti intervenuti successivamente alla conclusione del patto usurario possa sorgere soltanto qualora alle richieste sia seguito effettivamente il pagamento; potendosi altrimenti ravvisare a carico dei sollecitatori il solo reato di tentata estorsione.

reato di *concussione* (art. 317 c.p.)²⁵, *estorsione* (art. 629 c.p.)²⁶ e di *lottizzazione abusiva* (art. 20 co. 1 lett. c l. 28 febbraio 1985, n. 47, ora art. 44 co. 1 lett. c d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380)²⁷.

2.2. Segue: la disciplina delle cause di estinzione del reato e della pena nei reati di durata

L'attribuzione di rilevanza penale a condotte poste in essere dal reo dopo il momento consumativo del reato, caratteristica tipica dei reati di durata, ha poi rilevanti influssi sulla disciplina delle cause di estinzione del reato dell'amnistia e della prescrizione, nonché sulla causa di estinzione della pena dell'indulto. Per evidenti affinità logico-normative, conviene trattare innanzitutto della disciplina degli istituti di clemenza dell'amnistia e dell'indulto e successivamente della prescrizione del reato.

2.2.1. Segue: l'applicabilità dell'amnistia e dell'indulto ai reati di durata che siano proseguiti al di là del *dies ante quem*

Per quanto concerne l'amnistia e l'indulto, stante il chiaro disposto dell'art. 79 Cost. che, nel porre i presupposti temporali di applicabilità di tali istituti, ne esclude l'applicabilità con riferimento «ai reati commessi successivamente alla presentazione del disegno di legge» o alla diversa data – comunque antecedente a quella di presentazione del disegno di legge – fissata nel provvedimento, si pone in particolare il problema della eventuale inapplicabilità dell'amnistia e dell'indulto a quei reati di durata le cui condotte costitutive siano proseguite anche successivamente al termine finale di efficacia dell'atto legislativo di clemenza.

Le opinioni sul punto non sono univoche.

In relazione al *reato permanente*, la dottrina maggioritaria e la giurisprudenza più recente escludono l'applicabilità dell'amnistia e dell'indulto se le condotte costitutive del reato si estendono al di là del *dies ante quem*²⁸. La soluzione, tuttavia, è contestata da una parte della dottrina e

²⁵ Cfr. Cass., Sez. I, 2 dicembre 2005, n. 47289, Bardia, cit.

²⁶ Così, Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, cit., che ritiene di trovarsi di fronte ad un reato «a consumazione prolungata o progressiva».

²⁷ V., ad es., la recente Cass., Sez. III, 10 ottobre 2006, n. 38908, Tunno, cit., sulla scorta della qualificazione del reato come «permanente e progressivo».

²⁸ Nella manualistica: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 269-270, nota 94; G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 353; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 897; I. CARACIOLI, *Manuale*, cit., 741; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 932; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 211; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., II, 365-366; V. GARINO, *Estinzione del reato e della pena*, in M. RONCO (diretto da), *Il reato. Tomo secondo. Cause di esclusione e di estinzione del reato e della pena. Forme di manifestazione e concorso di reati*², Bologna, 2011, 329; G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., II, 762; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 428; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale*

da isolata giurisprudenza meno recente, che hanno al contrario affermato che il reato permanente sarebbe scindibile in due tronconi temporali (un "prima" e un "dopo" il termine ultimo per l'applicazione del provvedimento di clemenza), con correlativa piena applicabilità della causa estintiva ai fatti precedenti²⁹.

I termini del dibattito si ripropongono essenzialmente identici, in dottrina, con riferimento alla figura del *reato abituale*³⁰; la giurisprudenza, invece, è apparsa ferma nel negare, ad es., l'applicabilità dell'indulto a condotte afferenti a una fattispecie abituale non interrottesi prima del termine finale di applicabilità del provvedimento di clemenza³¹.

Una posizione di chiusura rispetto a un'applicabilità frazionata di un provvedimento di clemenza è stata infine sostenuta, in giurisprudenza, anche in relazione ad un reato *a consumazione prolungata*³².

*italiano*⁵, III, Torino, 1981, 467; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 1037; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 229; P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 537; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 526-527; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 201; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 267; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 441; S. RANIERI, *Manuale*, cit., 175; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 113-114 e 489; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346; G. SABATINI, *Istituzioni*, cit., 447; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 562. In questo senso, v. anche: L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 4; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 324; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 79 ss.; G. LEONE, *Del reato*, cit., 472; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 101; G. RAGNO, *I reati*, cit., 196; M. VALIANTE, *Il reato*, cit., 216-217. In giurisprudenza, in questo senso, tra le più recenti, in relazione all'indulto concesso con l. 31 luglio 2006, n. 241: Cass., Sez. I, 21 gennaio 2015, n. 18230, Sedda, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2016, 201 ss. con nota di C. ROSSI, *L'indulto per i reati permanenti*); Cass., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 15587, Pezzoni, in *C.E.D. Cassazione*.

²⁹ Seppur con riferimento alla sola amnistia, in dottrina: U GIULIANI, *La struttura*, cit., 28 ss.; U. GIULIANI-BALESTRINO, *Sul carattere*, cit., 839. Ritiene «teoricamente [...] possibile una scissione del reato permanente ai fini dell'applicazione dell'amnistia e istituti consimili» ma non particolarmente rilevanti gli «effetti pratici giacché comunque gli autori rispondono del reato la cui permanenza continui, per il tempo minimo necessario per l'integrazione del reato, dopo la data di riferimento della legge» G. COCCO, *Unità*, cit., ivi; ID., *Reato*, cit., 385. In giurisprudenza, a quanto ci consta, isolata: Cass., Sez. III, 10 maggio 1972, n. 5520, Spairani, in *C.E.D. Cassazione*.

³⁰ Per l'inapplicabilità degli istituti di clemenza nel caso in cui le condotte costitutive di un reato abituale proseguano dopo il *dies ante quem*: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 768-769; G. CONTENTO, *La condotta*, cit., 73; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., II, 365; G. LEONE, *Del reato*, cit., 120; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 498; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 600; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 335 e 341; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; L. PUCCELLI, *Amnistia, indulto, grazia e morte del reo*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI, *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018, 406. *Contra*, riconoscono la possibilità di scindere il reato abituale, così applicando la causa di estinzione ai fatti precedenti il termine finale di efficacia del provvedimento di clemenza: G. COCCO, *Unità*, cit., 78; ID., *Reato*, cit., 382; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 213; M. PETRONE, *Il reato*, cit., 73 ss.; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 348. Con riferimento ai soli reati abituali impropri: G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 7; V. GARINO, *Estinzione*, cit., 329-330.

³¹ Da ultimo Cass., Sez. VI, 16 aprile 2013, n. 18616, Carluccio, in *C.E.D. Cassazione*.

³² Così, parlando di reato «a duplice schema», con riferimento al delitto di *concussione* (art. 317 c.p.): Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macri, in *C.E.D. Cassazione*.

2.2.2. Segue: l'individuazione del dies a quo della prescrizione nei reati di durata

Vero e proprio *punctum dolens* del sistema della giustizia penale italiana, oggetto di ben due recenti riforme³³, l'istituto della prescrizione assume importanza centrale nell'ambito della nostra ricerca attorno alle fattispecie di durata.

Dal punto di vista della giurisprudenza, infatti, sempre estremamente attenta (spesso, verrebbe da dire, esclusivamente attenta) alle immediate conseguenze pratiche di una determinata qualificazione giuridica, il problema dell'attribuzione dell'etichetta di reato permanente, abituale o "a consumazione prolungata" si è finora presentato innanzitutto come un problema di prescrizione del reato, comportando – nei limiti che vedremo a breve – l'applicazione di termini di prescrizione più lunghi rispetto a quelli applicabili con riferimento a fattispecie istantanee³⁴.

³³ Appena un anno dopo la c.d. "riforma Orlando" (l. 23 giugno 2017, n. 103), poco prima della pubblicazione del presente lavoro, il legislatore ha infatti messo nuovamente mano all'istituto in parola con la legge c.d. "Spazza-corrotti" (l. 9 gennaio 2019, n. 3), che ha introdotto un'inedita ipotesi di sospensione del decorso della prescrizione «dalla pronuncia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna» (art. 159 co. 2 c.p.). Per una ricostruzione dei progetti di riforma meno recenti dell'istituto, sia consentito rinviare a F. TOMASELLO, *Per una riforma della prescrizione: le opzioni sul tappeto*, in *Dir. pen. cont.*, 10 dicembre 2013, 9 ss.

³⁴ Il problema della qualificazione di una fattispecie come "fattispecie di durata" è stata in particolare evocato, nella giurisprudenza di legittimità, da ricorsi che sollecitavano la (o contestavano l'avvenuta) dichiarazione di prescrizione del reato in: Cass., Sez. III, 15 giugno 2018, n. 38405, Bontempo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 11 gennaio 2018, n. 9956, B., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 19 dicembre 2017, n. 21948, Trotta, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 22 novembre 2017, n. 6999, Paglia, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 14 novembre 2017, n. 54541, Colombo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 20 settembre 2017, n. 48346, Bortone, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 30 aprile 2017, n. 35588, P., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 27 aprile 2017, n. 23794, B., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 7 aprile 2017, n. 38977, Alabiso, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 7 aprile 2017, n. 20942, Giello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 14 dicembre 2016, n. 8026, Manzini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 7 luglio 2016, n. 40237, Giangreco, in *C.E.D.*

Cassazione; Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 19 novembre 2015, n. 47452, Iannazzo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 6 ottobre 2015, n. 47247, Del Gaudio, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 3 febbraio 2015, n. 28157, Lande, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2017, 306 ss. con nota di A. PANTARELLA, *Il bene giuridico nel reato di esercizio abusivo di intermediazione finanziaria: un esempio di tutela funzionale?*); Cass., Sez. VI, 22 gennaio 2015, n. 11308, Marioli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 20 gennaio 2015, n. 5423, B., in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2015, 4079 ss. con nota di A. CONZ, *La natura istantanea del delitto di omesso pagamento dell'assegno di divorzio*); Cass., Sez. III, 19 novembre 2014, n. 7386, Cusini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, in *C.E.D. Cassazione* (a commento della sentenza conclusiva del processo Eternit, numerosissimi contributi, tra i quali: A. AIMI, *Decorso del tempo e disastri ambientali. Riflessioni sulla prescrizione del reato a partire dal caso Eternit*, in *Questione giur.*, 2017, 1, 27 ss.; D. BRUNELLI, *Il disastro populistico*, in *Crim.*, 2014, 254 ss.; D. CASTRONUOVO, *Il caso Eternit. Un nuovo paradigma di responsabilità penale per esposizione a sostanze tossiche?*, in *Legisl. pen.*, 16 luglio 2015, 1 ss.; S. CORBETTA, *Il "disastro innominato": una fattispecie "liquida" in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Crim.*, 2014, 275 ss.; F. FORZATI, *Reato permanente, carattere differito dell'evento e modelli di tipizzazione dei reati ambientali: evoluzione interpretativa del disastro innominato e del nuovo disastro ambientale*, in *Crit. dir.*, 2014, 362 ss.; ID., *Irrelevanza penale del disastro ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione emergenziale: i casi Eternit, Ilva ed Emergenza Rifiuti in Campania. Lo stato d'eccezione oltre lo Stato di diritto*, in *Dir. pen. cont.*, 11 marzo 2015; A. GARGANI, *I mille volti del disastro. Nota introduttiva*, in *Crim.*, 2014, 251 ss.; G.L. GATTA, *Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2015, 1, 77 ss.; L. MASERA, *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1565 ss.; A. MIRIELLO, *Disorientamenti sul computo della prescrizione per il disastro innominato*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, 1 ss.; R. MUZZICA, *Brevi note in tema di disastro innominato (Cass. pen., sez. I, 19 novembre 2014 - 23 febbraio 2015, n. 7941, imp. Schmidheiny)*, in *Crit. dir.*, 2014, 347 ss.; A. PALMA, (nota a Trib. Torino, sez. I, 13 febbraio 2012), in *Studium iuris*, 2012, 1179 ss.; M. POGGI D'ANGELO, (nota a Cass., sez. I, 19.11.2014, n. 7941), in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, 2638 ss.; G. RUTA, *Problemi attuali intorno al disastro innominato*, in *Crim.*, 2014, 293 ss.; L. SANTA MARIA, *Il diritto non giusto non è diritto, ma il suo contrario. Appunti brevissimi sulla sentenza di Cassazione sul caso Eternit*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2015, 1, 74 ss.; A. SCARCELLA, *Prescrizione del reato di «disastro»: il caso Eternit*, in *Igiene sic. lav.*, 2015, 113 ss.; E. SCAROINA, *Ancora sul caso Eternit: la "giustizia" e il sacrificio dei diritti*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, 1 ss.; M. VENTUROLI, *Il caso "Eternit": l'inadeguatezza del disastro innominato a reprimere i "disastri ambientali"*, in *Giur. it.*, 2015, 1219 ss.; S. ZIRULIA, *Eternit, il disastro è prescritto. Le motivazioni della Cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 24 febbraio 2015); Cass., Sez. III, 8 ottobre 2014, n. 47662, Pellizzari, in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Dir. pen. cont.*, 10 aprile 2015, con nota di C. BRAY, *Sulla configurabilità dell'abbandono di rifiuti: soggetto attivo e momento consumativo del reato (istantaneo o permanente?)*; Cass., Sez. I, 1° ottobre 2014, n. 49646, Barbatano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226, Chisso, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2015, 1415 ss. con nota di G. STAMPANONI BASSI, *Le differenze tra i reati previsti dagli artt. 318 e 319 c.p. e in Indice pen.*, 2015, 110 ss. con nota di M. MANTOVANI, *Corruzione e "funzionario a libro paga": la riforma operata dalla L. 190/2012 e il muro della giurisprudenza-fonte*); Cass., Sez. III, 18 giugno 2014, n. 50620, Urso, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 11 giugno 2014, n. 32050, Corba, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 10 giugno 2014, n. 30910, Ottone, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 28 maggio 2014, n. 32170, in *Dir. pen. cont.*, 9 dicembre 2014, con nota di S. ZIRULIA, *L'amianto continua a uccidere, ma il disastro è già prescritto. Un altro caso "tipo Eternit"*; Cass., Sez. III, 6 maggio 2014, n.

29974, Sullo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 17 aprile 2014, n. 23497, Lobina, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 26 febbraio 2014, n. 39221, Saputo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 11 febbraio 2014, n. 12235, Petrolo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2014, n. 15894, Erario, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 4 dicembre 2013, n. 51499, T., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 13 novembre 2013, n. 8678, Vollero, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 16 ottobre 2013, n. 2857, Carelli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 9 luglio 2013, n. 42343, Pinto Vraca, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 5 giugno 2013, n. 35100, Maticena, cit.; Cass, Sez. III, 4 giugno 2013, n. 29737, Vella Pasquale, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Foro it.*, 2014, II, 82 ss. con nota di E. MOLINARO, *Edilizia e urbanistica, zone sismiche, omessa denuncia dei lavori e presentazione dei progetti*); Cass., Sez. III, 16 maggio 2013, n. 39784, Trabujo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 6 febbraio 2013, n. 10558, D'Ippoliti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 5 dicembre 2012, n. 5974, Buonocore, in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Boll. trib.*, 2013, 793 ss. con nota di S. SALVATORE, *Occultamento delle scritture contabili e prescrizione del reato*; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 27 giugno 2012, n. 29828, P., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, Dell'Utri, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2011, n. 39756, Ciancimino, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2012, 1756 ss. con nota di G. SPAGNOLI, *Ammissibilità dell'eccezione di incompetenza territoriale nel giudizio abbreviato*); Cass., Sez. VI, 23 settembre 2011, n. 39228, S., cit.; S., Cass., Sez. III, 27 ottobre 2011, n. 46340, Farano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 25216, Caggiano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 23656, Armatori, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 17 febbraio 2011, n. 17217, Galletti, in *Dir. pen. cont.*, 1° giugno 2011, con nota di R. BARTOLI, *"Reati sismici" e permanenza*; Cass., Sez. III, 15 dicembre 2010, n. 11498, Ciabattoni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, in *C.E.D. Cassazione*, nonché in *Giur. it.*, 2011, 910 ss. con nota di M.F. ARTUSI, *Confisca per equivalente ad un utente*; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 3 giugno 2010, n. 40830, Marani, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 21 aprile 2010, n. 22043, R., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 2 marzo 2010, n. 10716, Altin, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 14 gennaio 2010, n. 6264, Ventura, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 12 novembre 2009, n. 7986, Gallo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 1° ottobre 2009, n. 40173, Chiri, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 13 luglio 2009, n. 31580, Cassino, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit.; Cass., Sez. II, 2 aprile 2009, n. 15669, Oriolo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2008, n. 47630, Amato, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 1° ottobre 2008, n. 38812, Barreca, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 giugno 2008, n. 37470, Stenico, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 25 giugno 2008, n. 35912, Cancro, in *C.E.D. Cassazione*; Cass, Sez. III, 21 maggio 2008, n. 26539, Liuzzi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 5 maggio 2008, n. 19458, Tonello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 16 gennaio 2008, n. 9403, Ronchi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 5 dicembre 2007, n. 3069, Mirabelli, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Riv. giur. ed.*, 2008, I, 674 ss. con nota di P. TANDA, *La norma giuridica dei reati di cui agli artt. 93 e 94 t.u. edilizia*; in *Cass. pen.*, 2009, 1165 ss. con nota di G.L. PERDONÒ, *Natura permanente delle contravvenzioni antisismiche*); Cass., Sez. III, 14 novembre 2007, n. 3055, Allocca, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 7 novembre 2007, n. 43028, Mazlami, in *C.E.D. Cassazione*; Cass, Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 aprile 2007, n. 21806, Coluccia, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 27 marzo 2007, n. 22826, Artese, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 28 febbraio 2007, n. 21581, Viti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 30 novembre 2006, n. 13456, Gritti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 21 giugno 2006, n. 29123, Galassi, in *C.E.D. Cassazione*;

Difatti, mentre ai sensi della disciplina generale scolpita nel primo periodo dell'art. 158 co. 1 c.p. «il termine della prescrizione decorre, per il reato consumato, dal giorno della *consumazione*» – e cioè, secondo la maggioranza della dottrina, dal giorno in cui *per la prima volta* sono stati realizzati tutti gli elementi descritti dalla norma incriminatrice³⁵ –, con riferimento ai reati di durata il computo viene effettuato a partire da un

Cass., Sez. III, 27 aprile 2006, n. 24057, Giovannini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 maggio 2006, n. 23489, Marini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2006, 3578 ss. con nota di G. SANTALUCIA, *Le vicende IMI/SIR e lodo Mondadori al vaglio della Cassazione*; in *Dir. giust.*, 2006, 39, 38 ss. con nota di E. AMATI, *Corruzione in atti giudiziari: ecco i paletti. La sentenza "prezzolata" è sempre reato, anche se giusta*; in *Cass. pen.*, 2007, 1605 ss. con nota di E. MEZZETTI, *"Nobiltà e miseria" ovvero della corruzione in atti giudiziari*); Cass., Sez. I, 30 marzo 2006, n. 17312, Semid, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 7 marzo 2006, n. 13716, Cesarni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 20 dicembre 2005, n. 4326, Fabris, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Urb. app.*, 2006, 616 ss. con nota di L. BISORI, *Emissioni in atmosfera e modifica dell'impianto: natura permanente del reato*; in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2007, 260 ss. con nota di A. COVIELLO, *Sulla natura permanente del reato di esecuzione abusiva di una modifica sostanziale di impianto industriale*); Cass. Sez. III, 14 aprile 2005, n. 16890, Gallucci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 23 marzo 2005, n. 17840, Salerno, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giust.*, 2005, 29, 79 ss. con nota di A. NATALINI, *La combustione abusiva di rifiuti è reato istantaneo*); Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 16 febbraio 2005, n. 9219, Gaglio, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 1° febbraio 2005, n. 6986, Fatichi, in *C.E.D. Cassazione*.

³⁵ Così: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 478 e 773; G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 185-186; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 607; M. BOSCARELLI, *Compendio*, cit., 366; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 453 e 572; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 744; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 726 e 944-945; G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 321, nota 94; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 476; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 204-205 e 708; F. GRISPIGNI, *Diritto penale italiano. Volume primo. Introduzione e parte prima. Le norme penali sinteticamente considerate*², Milano, 1947, 360; G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., II, 766; V. MANZINI, *Trattato*, cit., III, 538 ss.; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 457; P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 179; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 418; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 519-520 e 874; D. PETRINI, *Delitto*, cit., 475; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 181; G.D. PISAPIA, *Istituzioni*, cit., 48; L. PUCETTI, *Prescrizione del reato e della pena*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI, *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018, 368; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 172-173 e 520; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 433 e 604; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2005; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 375 e 490; M. ROMANO, *Art. 158*, cit., 80; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 443 e 557; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 217-218. Sostanzialmente nello stesso senso, ma denominando il momento consumativo «perfezione» del reato S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.* (ma cfr. la terminologia più «classica» impiegata più avanti, ID., *Manuale*, cit., 930). Sulla differente terminologia impiegata per indicare il momento che la dottrina tedesca indica, con assai minore equivocità, col termine «*Vollendung*», *supra*, § 1 note 3 e 4. *Contra*, affermano che con il termine «consumazione» il legislatore nell'art. 158 c.p. abbia inteso invece riferirsi al momento in cui «il reato [...] ha raggiunto la massima gravità concreta» o «in cui la offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggiore gravità», con ciò implicando che il termine di prescrizione debba decorrere da tale momento, rispettivamente F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425-426 e A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 334. Sostanzialmente in questo senso anche G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82. Per una critica a questa tesi, *infra*, cap. IV, § 17.

momento che può essere anche di molto successivo a quello della «consumazione» nel senso poc'anzi inteso, con ovvie ripercussioni in ordine all'individuazione della data oltre la quale il reato si estingue.

Il momento successivo alla consumazione, da cui occorre partire per computare il termine di prescrizione, è espressamente fissato dal terzo periodo del primo comma dell'art. 158 c.p., per il solo «reato permanente», nel «giorno in cui è cessata la permanenza». Tuttavia, la quasi totalità della giurisprudenza e della dottrina non esitano – nonostante il silenzio della legge sul punto, che *prima facie* sembrerebbe imporre di fare riferimento alla regola generale di cui al primo periodo dell'art. 158 co. 1 c.p. – ad individuare un *dies a quo* successivo a quello della consumazione anche con riferimento ai reati abituali e a quelli a consumazione prolungata.

Per quanto concerne i reati abituali, si ritiene generalmente che la prescrizione inizi a decorrere dalla realizzazione dell'ultimo episodio penalmente rilevante ai sensi della norma incriminatrice di volta in volta presa in considerazione³⁶, sebbene sia stata anche sostenuta l'opinione secondo la quale il termine *a quo* possa talvolta coincidere col momento di realizzazione di ciascuno dei singoli atti richiesti dalla norma incriminatrice, in particolare quando tali atti siano già dotati di rilevanza penale autonoma ai sensi della medesima norma incriminatrice della cui applicazione si tratta (o di una norma incriminatrice diversa)³⁷.

A conclusioni analoghe giunge la giurisprudenza in relazione ai reati *a consumazione prolungata*; anche se, in quest'ambito, la determinazione del *dies a quo* della prescrizione appare spesso influenzata dalle caratteristiche particolari dei fatti oggetto del giudizio, rendendo difficile estrapolare il *Leitgedanke* che sorregge le varie prese di posizione della Corte di cassazione³⁸.

³⁶ Così: D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 74; G. COCCO, *Unità*, cit., ivi; ID., *Reato*, cit., ivi; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82-83; G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 434; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 213; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; D. PETRINI, *Delitto*, cit., 476-477; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 498; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 269; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 347 (v. però la contraria opinione espressa in M. ROMANO, *Art. 158*, cit., 89). In giurisprudenza, tra le più recenti: Cass., Sez. V, 11 gennaio 2018, n. 9956, B., cit.; Cass., Sez. V, 3 aprile 2017, n. 35588, P., cit.; Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2014, n. 15894, Erario, cit.; Cass., Sez. VI, 23 settembre 2011, n. 39228, S., cit.; Cass., Sez. V, 12 novembre 2009, n. 7986, Gallo, cit.

³⁷ Si tratterebbe, rispettivamente, dei casi di reato c.d. eventualmente abituale e necessariamente abituale improprio: per questa tesi v. M. PETRONE, *Reato*, cit., 75. Analogamente, in questo senso M. ROMANO, *Art. 158*, cit., 89 (v. però l'opposta opinione espressa in M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 347). Per una critica delle tradizionali ripartizioni interne alla categoria del reato abituale, *infra*, cap. III, §§ 3, 7 e 13.

³⁸ Ad es., nell'ambito di truffe dirette a carpire finanziamenti pubblici o altre prestazioni periodiche (artt. 640, 640 *bis* c.p.), talvolta il criterio prevalente sembra essere quello per cui il *dies a quo* decorre dal momento in cui il reo percepisce l'ultima frazione di una somma complessivamente non dovuta (Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, cit.; Cass.,

2.3. Segue: *l'individuazione del tempus commissi delicti nei reati di durata*

Di importanza non minore rispetto alla definizione della disciplina delle cause di estinzione del reato è, poi, il problema relativo all'individuazione del *tempus commissi delicti* ai fini della determinazione della legge applicabile in caso di successione di leggi penali nel tempo.

Infatti, rilevando giuridicamente per tutti i reati di durata l'attività compiuta dall'agente dopo il momento consumativo del reato, può verificarsi che la legge entrata in vigore successivamente a tale momento configuri un trattamento sanzionatorio diverso rispetto a quello applicabile nel momento in cui era iniziata l'attività criminosa dell'agente, nel frattempo proseguita e portata a conseguenze ulteriori³⁹.

Se, da un lato, nessuno dubita dell'applicabilità della *lex mitior* interve-

Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.; Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 7 aprile 2017, n. 20942, Giello, cit.; Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 2 aprile 2009, n. 15669, Oriolo, cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit.); talaltra, si afferma esplicitamente che «il momento iniziale ai fini della valutazione circa l'eventuale maturazione della prescrizione del reato [...] non può che essere quello nel quale è stata posta in essere l'ultima azione utile finalizzata a ottenere» l'ulteriore quota di fondi pubblici (Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit.).

³⁹ Problema ancora diverso è quello che concerne la possibilità, nel caso di introduzione di una nuova norma incriminatrice, di valutare giuridicamente condotte poste in essere prima di tale introduzione unitariamente a condotte poste in essere sotto la vigenza della norma che *ex novo* attribuisce loro rilevanza penale. Tale problematica esorbita dal tema del nostro lavoro, che ha ad oggetto l'analisi della rilevanza della condotta *sussequente* alla *Vollendung*, mentre nell'ipotesi appena menzionata l'eventuale reato non può essersi per definizione consumato, posto che le condotte sono sfornite di penale rilevanza al momento della loro realizzazione. A riguardo, possiamo accennare al fatto che, mentre la dottrina prevalente ritiene che le condotte commesse precedentemente non possano in alcun caso essere prese in considerazione ai sensi della nuova norma (così: V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 813; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 153; G. LEONE, *Del reato*, cit., 117; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 141-142; M. PETRONE, *Reato*, cit., 60 ss.; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 52; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 94 e 498; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 348. *Contra* A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 341), la giurisprudenza maggioritaria ha adottato la soluzione opposta nell'affrontare il problema con riferimento alla fattispecie di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), introdotta con d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. con mod. in l. 23 aprile 2009, n. 38 (così: Cass., Sez. V, 3 aprile 2017, n. 35588, P., cit.; Cass., Sez. V, 27 maggio 2016, n. 48268, D., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 19 febbraio 2014, n. 18999, C., in *C.E.D. Cassazione*. *Contra*, però, sia pur in un *obiter dictum*: Cass., Sez. Un., 19 luglio 2018, n. 40986, P., cit.; Cass., Sez. V, 6 novembre 2012, n. 10388, D., in *C.E.D. Cassazione*), nonché in relazione all'allargamento dei reati presupposto del delitto di riciclaggio (art. 648 *bis* c.p.), effettuata con l. 9 agosto 1993 n. 328 (così: Cass., Sez. II, 20 novembre 2014, n. 52645, Montalbano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 29 aprile 2009, n. 34511, Raggio, in *C.E.D. Cassazione*).

nuta successivamente al momento consumativo⁴⁰, non sussistendo in effetti ragioni valide per discostarsi dalla regola generale sancita dal comma quarto dell'art. 2 c.p., che concerne pacificamente anche reati del tutto "conclusi" sotto la vigenza di una legge più severa; dall'altro lato, si riscontrano rilevanti disparità di vedute in ordine alla possibilità di punire l'autore di un reato di durata ai sensi di una legge che introduca un trattamento peggiorativo per il reo, intervenuta successivamente al momento della sua formale *Vollendung*.

Infatti, sebbene la dottrina contemporanea accolga all'unanimità la tesi secondo cui «il momento veramente decisivo» è, a questi fini, «quello della condotta, perché [...] soltanto in tale momento [...] può esplicarsi l'efficacia intimidativa che è inerente alla norma»⁴¹ e la validità di questa tesi sia stata da ultimo ribadita anche dalla giurisprudenza di legittimità nella sua composizione più autorevole⁴², in tutti i casi in cui la condotta non si esaurisca in un solo istante appare ancora ben poco chiaro quale frazione della condotta radichi il *tempus commissi delicti*.

⁴⁰ Tra gli altri, espressamente in questo senso: I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 83; F. GRISPIGNI, *Diritto*, cit., I, 361; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 526; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 122; M. SINISCALCO, *Tempus*, cit., 1109.

⁴¹ Così, per tutti: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 118. Nello stesso senso, nella manualistica: E.M. AMBROSETTI, *La legge*, cit., 371; ID., *La legge penale nel tempo*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 1. La legge penale*, Padova, 2016, 158; G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 78-79; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 172; M. BOSCARELLI, *Compendio*, cit., 20; A. CADOPPI, *Il principio di irretroattività*, in A. CADOPPI, E. CARLETTI, G. DE FRANCESCO, G. FORNASARI, A. GAMBERINI, R. GUERINI, G. INSOLERA, M. MANTOVANI, N. MAZZACUVA, M. PAVARINI, L. STORTONI, A. VALLINI, M. VIRGILIO, M. ZANOTTI, *Introduzione al sistema penale*⁴, I, Torino, 2012, 271; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 197; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 81; V. CAVALLO, *Diritto penale. Parte generale. Volume primo. L'essenza del diritto penale*², Napoli, 1962, 426; G. CONTENTO, *Corso di diritto penale*⁹, I, Roma-Bari, 2004, 95-96; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 152; G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 320-321; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 116-117; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 101; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., I, 291-292; F. GRISPIGNI, *Diritto*, cit., I, 359-360; G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., I, 152-153; A. MANNA, *Corso*, cit., 131; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 94 e 426; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 143; G. MARINUCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 145; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 56-57; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 161; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 141; U. PIOLETTI, *op. loc. cit.*; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 569; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 141; S. RANIERI, *Manuale*, cit., 57; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 160; M. ROMANO, *Art. 2*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano 2004, 55; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 117; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 57. Un'impostazione diversa, che pure non conduce a conclusioni troppo distanti dalla teoria dominante, in R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 524 ss. *Contra*, ritiene «del tutto arbitraria [...] la puntualizzazione al momento della condotta» P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 54.

⁴² Così, Cass., Sez. Un., 19 luglio 2018, n. 40986, P., cit., che rigetta la contraria opinione espressa da Cass., Sez. IV, 17 aprile 2015, n. 22379, Sandrucci, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 4, 441 ss. con nota di S. ZIRULIA, *Irretroattività sfavorevole e reati d'evento lungolattente*, secondo la quale il *tempus commissi delicti* potrebbe essere anche quello in cui si verifica l'evento descritto dalla norma incriminatrice.

Sia con riferimento ai *reati permanenti*, sia con riferimento ai *reati abituali*, una parte della dottrina afferma che occorra prendere in considerazione il momento dell'ultimo atto penalmente rilevante⁴³, mentre un secondo gruppo di autori ritiene che il tempo del commesso reato debba essere quello dell'atto che per la prima volta realizza la norma incriminatrice, con conseguente irrilevanza della nuova legge più severa⁴⁴.

La giurisprudenza più recente, invece, concorda unanimemente con quella parte della dottrina che afferma che, per tutte le fattispecie di durata, la prosecuzione dell'attività criminosa in un tempo successivo all'entrata in vigore della legge più severa comporti l'applicabilità del trattamento sanzionatorio da questa previsto⁴⁵.

⁴³In questo senso: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 118; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 83; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 153; G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 434; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 102; G.L. GATTA, *Trattenimento*, cit., 204; F. GRISPIGNI, *Diritto*, cit., I, 361; G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., I, 153; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 94 e 498; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 268-269; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339 e 341; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 526; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 142; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.* In questo senso, ma per le sole ipotesi di delitti permanenti e abituali *dolosi*: G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 146. Con esplicito riferimento ai soli reati permanenti: G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 79; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 159; A. CADOPPI, *Il principio*, cit., 272; V. CAVALLO, *op. loc. cit.*; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., I, 292; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 391; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 526; U. PIOLETTI, *op. loc. cit.*; S. RANIERI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *Il reato*, cit., 144. Con riferimento ai soli reati abituali: G. FORNASARI, *op. loc. cit.*; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 161; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 348.

⁴⁴Così: A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 148; G. CONTENTO, *Corso*, cit., I, 98; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 117-118; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Art. 2*, cit., 55-56 (ma v. la contraria opinione espressa in *ID.*, *Pre-Art. 39*, cit., ivi). Con riferimento al solo reato permanente: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 198; E. MUSCO, *Coscienza*, cit., 793 ss. e spec. 795; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 111 ss.; B. ROMANO, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346; M. SINISCALCO, *Tempus*, cit., 1109-1110. Con riferimento al reato abituale: M. PETRONE, *Reato*, cit., 64. In questo senso, ma per le sole ipotesi di delitti permanenti e abituali *colposi*: G. MARINI, *op. loc. cit.*

⁴⁵Tra le più recenti, con riferimento a *reati permanenti*: Cass., Sez. VI, 4 novembre 2016, n. 52546, Rosaci, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 9 settembre 2015, n. 43597, Fiorentino, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 5 maggio 2015, n. 44704, Iaria, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226, Chisso, cit.; Cass., Sez. I, 9 maggio 2014, n. 28225, Dell'Utri, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2014, con nota di A.H. BELL, *La Corte di cassazione scrive la parola fine sul processo Dell'Utri*); Cass., Sez. V, 1° aprile 2014, n. 21294, Alaimo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 10 ottobre 2012, n. 45860, Abbatiello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 15 dicembre 2010, n. 11498, Ciabattoni, cit.; Cass., Sez. I, 29 settembre 2010, n. 40203, Lo Sicco, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2011, 3414 ss. con nota di C. PACETTI, *Associazione a delinquere proseguita come associazione di tipo mafioso: regime normativo*); Cass., Sez. I, 2 marzo 2010, n. 10716, Altin, cit.; Cass., Sez. I, 25 febbraio 2010, n. 11048, Hong, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 gennaio 2010, n. 16381, De Martiis, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 1° ottobre 2008, n. 40651, Gjika, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 giugno 2008, n. 37472, Belloi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 5 febbraio 2008, n. 13225, Spera, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 10 ottobre 2006, n. 38908, Tunno, cit.; Cass., Sez. I, 8 marzo 2006, n. 12564,

2.4. Segue: la determinazione dell'ambito spaziale di applicabilità della legge penale italiana nei reati di durata

La qualificazione di una fattispecie come reato di durata è poi suscettiva di produrre un ampliamento della sfera spaziale di applicabilità della legge penale italiana in ordine alla gamma di reati – per vero, assai ristretta – che, se commessi all'estero, non potrebbero essere puniti secondo la legge italiana ai sensi degli artt. 9 e 10 c.p.

Sebbene, infatti, il secondo comma dell'art. 6 c.p., nel determinare quando un reato possa considerarsi «commesso nel territorio dello Stato» non sancisca apparentemente alcuna regola derogatoria espressamente dedicata ai reati di durata, affermando semplicemente che «il reato si considera commesso» in Italia «quando l'azione o l'omissione, che lo costituisce, è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero se ivi si è verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione o dell'omissione», appare evidente come, nelle fattispecie di durata (e soltanto in queste ultime), anche la condotta *sussequente* alla formale consumazione del reato possa fondare l'applicabilità della legge italiana, se posta in essere almeno in parte in Italia⁴⁶.

Demciuc, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 22 giugno 2005, n. 34261, Amin, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. 12 ottobre 2005, n. 36940, Stiffi, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2006, 3745 ss. con nota di A. TRIMBOLI, *Brevi considerazioni sull'elemento soggettivo e la corresponsabilità dell'acquirente nel reato di lottizzazione abusiva*). Con riferimento a reati qualificati come *abituali*: Cass., Sez. V, 14 dicembre 2016, n. 8026, Manzini, cit.; Cass., Sez. VI, 4 novembre 2016, n. 52900, P., cit.; Cass., Sez. I, 11 maggio 2006, n. 20334, Caffo, in *C.E.D. Cassazione*. Con riferimento a reati a *consumazione prolungata*: Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 28 febbraio 2012, n. 12772, Tallarini, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit. Nel medesimo senso, con riferimento ai reati permanenti e abituali, sia pur in un *obiter*, anche Cass., Sez. Un., 19 luglio 2018, n. 40986, P., cit.

⁴⁶Che la commissione in Italia di condotte successive alla *Vollendung* possa fondare l'applicabilità della legge italiana nell'ambito delle fattispecie incriminatrici di durata è confermato da tutta la manualistica: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 83; E. CARLETTI, *L'efficacia della legge penale rispetto alle persone e al luogo di commissione del reato*, in A. CADOPPI, E. CARLETTI, G. DE FRANCESCO, G. FORNASARI, A. GAMBERINI, R. GUERINI, G. INSOLERA, M. MANTOVANI, N. MAZZACUVA, M. PAVARINI, L. STORTONI, A. VALINI, M. VIRGILIO, M. ZANOTTI, *Introduzione*, cit., 19; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 889; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 456 e 460; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; E. MEZZETTI, *I limiti spaziali della legge penale*, in M. RONCO, E.M. AMBROSETTI, E. MEZZETTI, *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 399; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 335; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 300; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 182-183; M. ROMANO, *sub Art.*

In altri termini, mentre con riferimento a un reato istantaneo nessuna azione o omissione del reo posta in essere *dopo* la consumazione del reato può determinare l'applicabilità della legge penale italiana, la qualificazione di una fattispecie come reato di durata consente di considerare «commesso nel territorio dello Stato» un reato inizialmente consumato all'estero ma «proseguito» in Italia.

Il principio, ad esempio, ha permesso di affermare la sussistenza della giurisdizione italiana *ex art. 6 co. 2 c.p.*, nei confronti di soggetti che, dopo aver aderito *all'estero* ad organizzazioni criminose, realizzando così i reati – pacificamente ritenuti permanenti – di *associazione per delinquere* (art. 416 c.p.) o di *associazione con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell'ordine democratico* (art. 270 bis c.p.), avevano fatto ingresso nel territorio italiano e ivi avevano commesso attività comunque riconducibili «all'oggetto sociale» dell'associazione⁴⁷.

Analogamente, l'asserita natura «a consumazione prolungata» del reato di *riciclaggio* (art. 648 bis c.p.) ha consentito alla giurisprudenza di considerare applicabile la legge italiana nei confronti di un soggetto che aveva acquistato e dotato di una targa falsa un autoveicolo di provenienza delittuosa in Francia, ma, in occasione di un controllo, aveva esibito una carta di circolazione contraffatta in Italia⁴⁸.

Infine, pur senza richiamare espressamente alcuna delle categorie «di durata», ma comunque negando il carattere istantaneo del reato di *illecita assunzione di sostanze dopanti* (art. 9 co. 2 l. 14 dicembre 2000, n. 376; ora art. 586 bis co. 2 c.p.) – che si consumerebbe «ovviamente al verificarsi di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie legale», ma il cui «*iter criminis*» non potrebbe considerarsi «esaurito» «fino a quando la sostanza dopante è idonea a modificare le condizioni psicofisiche e biologiche dell'atleta che l'ha assunta» –, la giurisprudenza ha affermato l'applicabilità della legge penale italiana nei confronti di un calciatore straniero che aveva assunto nandrolone in Libia ma che, militando nella massima serie nazionale, era stato sottoposto ai controlli antidoping in Italia⁴⁹.

6, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 124; ID., *Pre-Art. 39*, cit., 346 e 348; M. RONCO, *op. loc. cit.*

⁴⁷ Così, da ultimo, Cass., Sez. V, 15 ottobre 2018, n. 57018, Alali, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 28 ottobre 2008, n. 40287, Erikci, in *C.E.D. Cassazione*.

⁴⁸ Così, ad es., Cass., Sez. II, 28 novembre 2017, n. 56939, Ben Soltan, in *C.E.D. Cassazione*. In senso analogo: Cass. Sez. VI, 3 ottobre 2013, n. 13085, Amato, in *C.E.D. Cassazione*.

⁴⁹ Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2008, 2573 ss. con nota di N. MADIA, *Il delitto di assunzione di sostanze dopanti: al bivio tra disvalore d'azione e disvalore d'evento*; in *Dir. pen. proc.*, 2008, 478 ss. con nota di A. SCARCELLA, *Doping autogeno e locus commissi delicti: la giurisdizione è italiana anche nel caso di assunzione all'estero*).

2.5. Segue: la determinazione del dies a quo delle condizioni di procedibilità nei reati di durata

Anche in relazione all'individuazione del momento a partire dal quale si computa il termine entro cui può essere manifestata la volontà di procedere alla punizione del colpevole nell'ambito degli istituti della querela (art. 124 co. 1 c.p.), richiesta di procedimento (art. 128 co. 1 c.p.) e istanza (art. 130 c.p.), le fattispecie di durata sottostanno, secondo alcuni, a una disciplina in parte differente da quella delle fattispecie istantanee.

Com'è noto, secondo la regola generale stabilita dal codice penale, il termine per proporre querela, richiesta o istanza decorre «dal giorno della notizia del fatto che costituisce reato»⁵⁰ e nessuna esplicita deroga è stabilita dal legislatore con riferimento ai reati di durata. *Nulla quaestio*, allora, se la conoscenza del fatto sia sopravvenuta alla persona offesa o all'Autorità in un momento successivo rispetto alla consumazione del reato e alla cessazione di ogni attività criminosa da parte dell'agente: in questo caso, non sussiste alcuna differenza di disciplina tra fattispecie istantanee e fattispecie di durata, poiché il termine in entrambi i casi decorre comunque dal momento della presa di coscienza dell'illecito.

Tuttavia, posto che nelle fattispecie di durata la condotta costitutiva del reato può proseguire anche dopo il momento consumativo, ci si è chiesto se tale prosecuzione legittimi uno spostamento nel tempo del termine entro il quale devono essere presentate querela, richiesta e istanza.

Per quanto concerne i *reati permanenti*, almeno secondo la giurisprudenza più recente e parte della dottrina, la risposta dovrebbe essere positiva: il termine di tre mesi – o il termine più lungo previsto da alcune norme di parte speciale – entro il quale deve essere manifestata, da parte dei soggetti a ciò legittimati, la volontà di perseguire penalmente l'inculpato decorre dal momento in cui il querelante abbia avuto conoscenza dell'ultima condotta penalmente rilevante; ben potendo, beninteso, essere esercitato il diritto di querela anche a partire da un momento precedente⁵¹.

⁵⁰ Così il primo comma dell'art. 124 c.p. Nel medesimo senso anche il primo comma dell'art. 128 c.p. e l'art. 130, che rinvia a quest'ultimo.

⁵¹ In giurisprudenza, così: Cass., Sez. VI, 13 gennaio 2011, n. 2241, V., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 11 maggio 2010, n. 22219, L., in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2011, 1759 ss. con nota di M.C. BISACCI, *Incertezze interpretative in tema di decorrenza del termine di presentazione della querela nei reati di durata*); Cass., Sez. VI, 19 novembre 2008, n. 11556, Melchionna, in *C.E.D. Cassazione*. In dottrina, nello stesso senso: V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 760, eccettuando però i casi di «conoscenza certa» della permanenza; G. COCCO, *Unità*, cit., 80; ID., *Reato*, cit., 384; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 211; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., II, 379; G. LEONE, *Del reato*, cit., 511 ss.; G.D. PISAPIA, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 313. *Contra*: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 773; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 91; F. GRISPIGNI, *Diritto*, cit., 206, nota 25; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 813; U. PIOLETTI,

La medesima soluzione è stata accolta dalla giurisprudenza maggioritaria e da parte minoritaria della dottrina in relazione ai *reati abituali*⁵², mentre la maggior parte della letteratura propende per la diversa tesi secondo la quale il termine decorrerebbe dal momento di prima consumazione del reato⁵³.

Il problema, infine, non ci risulta essere stato ancora affrontato con riferimento ai reati *a consumazione prolungata*.

2.6. Segue: la determinazione della competenza per territorio nei reati di durata

Per quanto riguarda la disciplina della competenza per territorio, occorre innanzitutto osservare come il codice di procedura penale ponga una regola di determinazione della competenza territoriale espressamente derogatoria rispetto a quella generale esclusivamente per quanto riguarda i reati permanenti.

La portata di tale deroga, tuttavia, appare abbastanza limitata. Secondo la disciplina generale, infatti, «la competenza per territorio è determinata dal luogo in cui il reato è stato consumato» e, cioè, secondo la maggioranza della dottrina e della giurisprudenza, dal luogo in cui per la prima volta sono integrati tutti i *Tatbestandsmerkmale* della norma incriminatrice presa in considerazione⁵⁴. Tale regola è, a ben vedere, identica a

Manuale, cit., 118. Una soluzione “di compromesso” è stata avanzata da Cass., Sez. II, 11 aprile 2018, n. 20132, Morello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 19 ottobre 2010, n. 41401, Quaglia, in *C.E.D. Cassazione*, ove si legge: «finché dura la condotta delittuosa, è possibile proporre querela [...] ciò significa che la querela deve considerarsi comunque tempestiva sia pure con riferimento al periodo pregresso corrispondente al termine trimestrale di cui all'art. 124 c.p.».

⁵² Così, in giurisprudenza, con riferimento al reato di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), del quale la giurisprudenza sembra però voler ignorare l'evidente natura di reato d'evento: Cass., Sez. V, 11 gennaio 2018, n. 9956, B., cit.; Cass., Sez. V, 27 maggio 2016, n. 48268, D., cit. In dottrina, in questo senso, ma con argomenti più rigorosi: R.A. FROSALI, *op. loc. cit.* e G. LEONE, *Del reato*, cit., 500-501.

⁵³ Così: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 213; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 498; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 341; M. PETRONE, *Reato*, cit., 80; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 347-348. In giurisprudenza, sembra aver accolto la posizione della dottrina: Cass., Sez. V, 5 dicembre 2014, n. 17082, D., in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁴ Così, per tutti: G. BATTAGLINI, *Diritto*, cit., 185-186; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 607; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., II, 726-727; F. CORDERO, *Procedura penale*⁸, Milano, 2006, 142; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 476; P. NUVOLONE, *Il sistema*, cit., 179; D. PETRINI, *op. loc. cit.*; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 219. In questo senso, ma denominando il momento consumativo «perfezione» del reato: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 741. *Contra*, affermano che il legislatore nell'art. 8 c.p.p. abbia inteso riferirsi al momento in cui «il reato [...] ha raggiunto la massima gravità concreta» o «in cui la offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggiore gravità», rispettivamente F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 426 e PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 334. In questo senso, parrebbe, anche B. ROMANO, *Diritto*, cit., 406-407.

quella indicata dal terzo comma dell'art. 8 c.p.p., che, in relazione ai reati permanenti, afferma appunto che la competenza spetta «al giudice del luogo dove ha avuto inizio la consumazione»: *id est*, dunque, al giudice del luogo dove *per la prima volta* sono stati integrati *tutti gli elementi del reato permanente di cui al capo d'imputazione*⁵⁵.

L'unica eccezione stabilita dalla legge riguarda, pertanto, i *reati permanenti* da cui «è derivata la morte di una o più persone», per i quali rimane ferma la competenza del giudice del luogo dove si è verificata la *Vollendung*, mentre, secondo la disciplina generale, consacrata nel secondo comma dell'art. 8 c.p.p., nel caso di verifica di un evento mortale la competenza spetterebbe al giudice del luogo «in cui è avvenuta l'azione o l'omissione».

In assenza di esplicite indicazioni legislative, il quadro delle regole di individuazione del *locus commissi delicti* appare invece assai meno chiaro con riferimento ai *reati abituali e a consumazione prolungata*.

In relazione ai primi, si è sostenuto in dottrina sia che la competenza debba essere determinata dal luogo della cessazione della condotta penalmente rilevante⁵⁶, sia che occorrerebbe seguire la stessa regola dettata dal terzo comma dell'art. 8 c.p.p. per i reati permanenti⁵⁷. La giurisprudenza, dal canto suo, ha preso spesso posizioni non del tutto coerenti, a volte negando l'estensibilità ai reati abituali delle regole dettate per l'individuazione della competenza di quelli permanenti⁵⁸, a volte affermando la competenza del Tribunale in cui è avvenuto il primo «perfezionamento del reato»⁵⁹, applicando, in definitiva, la medesima disciplina sancita dal terzo comma dell'art. 8 c.p.p.

⁵⁵ «Il luogo a cui è riferibile il primo segmento» della condotta tipica: per tutti, F. CORDERO, *Procedura*, cit., 143.

⁵⁶ M. PETRONE, *Il reato*, cit., 78. Ritiene che la competenza sia determinata dal luogo «in cui la offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggiore gravità» A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 341.

⁵⁷ Così ad es.: M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 348. Con riferimento all'art. 39 c.p.p. abr., che conteneva la stessa disciplina di cui all'attuale art. 8 c.p.p.: R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 76.

⁵⁸ Ad es., in un caso di maltrattamenti (art. 572 c.p.), è stato rigettato un ricorso che contestava l'individuazione del *locus commissi delicti*, da parte del giudice di prime cure, «nel luogo dove si era verificato l'ultimo degli episodi» criminosi, affermando che «risulta del tutto irrilevante giuridicamente individuare il momento iniziale della consumazione [...] il luogo del commesso reato utile al fine della determinazione di competenza è quello in cui l'azione diviene complessivamente riconoscibile e qualificabile come maltrattamento, e si identifica nel luogo in cui la condotta viene consumata all'atto della presentazione della denuncia» (*sic*, Cass., Sez. VI, 25 settembre 2013, n. 43221, B., in *C.E.D. Cassazione*).

⁵⁹ Così, Cass., Sez. III, 3 novembre 2009, n. 46705, Caserta, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2010, 549 ss. con nota di S. MARESCIALLI, *Le attività organizzate per il traffico dei rifiuti: una breve analisi del reato*). Nello stesso senso anche: Cass., Sez. III, 8 luglio 2010, n. 29619, Leorati, in *C.E.D. Cassazione*.

Meno oscillante la giurisprudenza in tema di reati *a consumazione prolungata*, che, normalmente, nega l'applicabilità della regola posta dal terzo comma dell'art. 8 c.p.p., facendo invece ricorso al criterio secondo il quale la competenza è radicata nel luogo ove si è realizzato l'ultimo fatto storico rilevante ai sensi della norma incriminatrice presa in considerazione⁶⁰.

La qualificazione di una fattispecie incriminatrice come reato di durata può avere, inoltre, rilevanti conseguenze in ordine all'applicazione della regola suppletiva di cui al comma primo dell'art. 9 c.p.p., che – com'è noto – sancisce che, qualora sia impossibile determinare la competenza ai sensi dell'art. 8 c.p.p., «è competente il giudice dell'ultimo luogo in cui è avvenuta una parte dell'azione o dell'omissione».

In maniera simile a quanto accade in relazione alla delimitazione spaziale dell'ambito di applicabilità della legge penale italiana⁶¹, infatti, il riconoscimento del carattere di durata di una fattispecie può far assumere rilevanza – quale «parte dell'azione o dell'omissione» – a condotte del reo susseguenti alla *Vollendung*, a differenza di quanto avviene nelle fattispecie istantanee, dove il contegno del reo successivo alla consumazione non assume in nessun caso rilevanza ai fini della determinazione del giudice territorialmente competente⁶².

2.7. Segue: lo stato di flagranza nei reati di durata

Da ultimo, tra gli effetti maggiormente rilevanti che può produrre il riconoscimento della natura “di durata” di una fattispecie incriminatrice,

⁶⁰Questo il criterio che sembrerebbe potersi estrapolare da: Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2014, 4132 ss. con nota di M.G. FERRARO, *Il momento consumativo del delitto di corruzione e il suo riflesso sulla competenza territoriale del giudice del procedimento* de libertate); Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2009, 2428 ss., con nota di V.B. DI PEPPE, *Riflessioni sul momento consumativo dell'usura: dalla categoria del “reato a consumazione prolungata” ai caratteri del delitto di criminalità organizzata*). V. però Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit., che, con riferimento al reato di lottizzazione abusiva (art. 44 lett. c d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), ha sostenuto che la competenza si radichi «nel luogo nel quale si trovano gli immobili la cui trasformazione costituisce l'oggetto della condotta penalmente illecita».

⁶¹Sul punto v. concisamente *supra*, § 2.4.

⁶²Ad es., condotte successive alla consumazione hanno radicato la competenza ai sensi del primo comma dell'art. 9 c.p.p. in: Cass., Sez. IV, 15 novembre 2013, n. 8084, Della Pietra, in *C.E.D. Cassazione*; Cass. Sez. IV, 22 gennaio 2010, n. 8665, Carbone, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2006, 4002 ss. con nota di G. SANTALUCIA, *Competenza per territorio e modifica dell'imputazione*; in *Dir. pen. proc.*, 2007, 912 ss. con nota di G.M. BACCARI, *Fluidità dell'imputazione e competenza per territorio. I correttivi introdotti dalla Cassazione nel caso “S.M.E.”*).

sembra necessario menzionare brevemente la diversa disciplina prevista per la misura precautelare dell'arresto in flagranza.

Per quanto riguarda i *reati permanenti*, una disciplina speciale è contenuta nel secondo comma dell'art. 382 c.p.p., secondo il quale «lo stato di flagranza dura fino a quando è cessata la permanenza», e, quindi, anche dopo il momento consumativo del reato; derogando così (almeno in apparenza) alla regola generale stabilita dal primo comma del medesimo articolo, che dispone che «è in stato di flagranza chi viene colto nell'atto di commettere il reato» (art. 381 co. 1 c.p.p.), e cioè, soltanto chi viene sorpreso a realizzare gli elementi costitutivi del reato⁶³.

Soltanto con riferimento ai reati permanenti, insomma, è possibile (o doveroso) procedere all'arresto in flagranza anche dopo il momento consumativo del reato⁶⁴, mentre una privazione della libertà personale senza intervento dell'Autorità giudiziaria è possibile, con riferimento a reati non permanenti, col solo presupposto della c.d. quasi flagranza⁶⁵.

Dibattuta, inoltre, la possibilità di effettuare un arresto in flagranza in relazione ad un *reato abituale*.

La dottrina che si è occupata del tema propende per l'opinione negativa⁶⁶, mentre la giurisprudenza ha affermato, con riferimento al delitto

⁶³ Per tutti, sul punto, F. CORDERO, *Procedura*, cit., 491. *Contra*, F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427-428 che ritiene invece che lo stato di flagranza possa in ogni caso perdurare oltre il momento consumativo del reato (nel linguaggio dell'Autore: «perfezione»), fino al momento in cui il reato «ha raggiunto la sua massima gravità concreta». Così, parrebbe, anche B. ROMANO, *Diritto*, cit., 407.

⁶⁴ Si veda, ad es., Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., in *C.E.D. Cassazione*, che ha convalidato l'arresto in flagranza di un imputato del delitto di *interferenze illecite nella vita privata* (art. 615 bis c.p.), affermando che il reato «pur essendo a consumazione istantanea, può anche atteggiarsi a reato eventualmente permanente, quando il suo autore lo progetti e lo esegua con modalità continuative» e che, nel caso di specie, dato che il reo «aveva con sé il telefono cellulare sul quale era installato il programma che gli consentiva di visionare a distanza quanto captato attraverso le microcamere collocate presso l'abitazione e il cortile della vittima», la permanenza non fosse ancora cessata; nonché Cass., Sez. I, 24 gennaio 2011, n. 23458, Bianchi, in *C.E.D. Cassazione*, che ha convalidato l'arresto in flagranza di un imputato per il delitto di *favoreggiamento dell'illegale permanenza dello straniero* (art. 12 co. 5 d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286), eseguito nei locali della Prefettura, dove l'imputato si trovava perché lì convocato per definire, mediante sottoscrizione di un contratto di lavoro fittizio, una pratica di regolarizzazione di uno straniero, la cui domanda era stata presentata circa dieci mesi prima, affermando che il reato, «a consumazione prolungata» nonché «permanente» (*sic*) si era consumato al momento della presentazione della domanda ma, non essendo «cessata la permanenza», al momento dell'arresto la «flagranza [...] non era venuta meno».

⁶⁵ In questa sede, non ci sembra il caso di spendere ulteriori parole in ordine alla ricostruzione del presupposto dell'arresto rappresentato dallo stato c.d. di quasi flagranza, descritto dal secondo periodo del primo comma dell'art. 382 c.p.p., che pacificamente riguarda tutti i reati a prescindere dal loro carattere istantaneo o di durata e presuppone, anzi, che il reato sia già concluso («subito dopo il reato»). Sul punto, per tutti: F. CORDERO, *Procedura*, cit., 489 ss.

⁶⁶ M. PETRONE, *Il reato*, cit., 81 ss.

di maltrattamenti (art. 572 c.p.), che – analogamente ai reati permanenti – l’arresto possa legittimamente essere eseguito quando la polizia giudiziaria colga il reo nell’atto di commettere uno qualsiasi degli episodi criminosi che realizzano il delitto in parola⁶⁷.

La disciplina prevista per i reati permanenti è infine estesa dalla giurisprudenza ai reati *a consumazione prolungata*, in relazione ai quali si è affermato che le condotte del reo successive alla consumazione «spostano in avanti la cessazione della consumazione [...] e, per quello che qui interessa, rendono flagrante il delitto»⁶⁸.

3. I reati di durata al banco di prova della prassi

La succinta elencazione, contenuta nel precedente paragrafo, dei principali effetti che la qualificazione di un reato come permanente, abituale o a consumazione prolungata esplica sulla disciplina diversi istituti sostanziali e processuali consente già, a nostro avviso, di mostrare quanto “scottante” sia il tema oggetto della nostra indagine; anche e soprattutto perché la disciplina speciale applicabile ai reati di durata, come si è appena visto, è spesso *sfavorevole* per l’imputato rispetto alla corrispondente disciplina prevista per le fattispecie istantanee.

Si pensi, ad es., anche solo all’allungamento dei termini di prescrizione, tramite il quale può giungersi a una condanna del reo altrimenti fuori discussione⁶⁹; alla possibilità di punire colui che “aiuta” l’autore materiale in una fase successiva alla consumazione a titolo di concorso del reato principale, anziché per favoreggiamento⁷⁰; o, ancora, all’ampliamento del periodo in cui la polizia giudiziaria può procedere di propria iniziativa alla limitazione della libertà personale di un imputato per il tramite dell’allungamento dello stato di flagranza⁷¹.

Senonché, allora, anche al di là della divergenza di opinioni tra dottrina e giurisprudenza in ordine all’esatta individuazione di taluni aspetti

⁶⁷ A riguardo v. Cass., Sez. VI, 9 maggio 2013, n. 34551, P., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 18 febbraio 1994, n. 888, Pascariello, in *Giur. it.*, 1995, II, 428 ss. con nota di M. NOFRI, *Reato abituale e arresto in flagranza*.

⁶⁸ Così, con riferimento ad un furto di energia elettrica: Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, in *C.E.D. Cassazione*. Nello stesso senso, Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass. Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. proc.*, 2010, 315 ss. con nota di L. ARATO, *Furto di energia elettrica*).

⁶⁹ V. *supra*, § 2.2.2.

⁷⁰ V. *supra*, § 2.1.

⁷¹ V. *supra*, § 2.7.

della disciplina sostanziale e processuale dei reati di durata (in un certo senso, quasi fisiologica in un ambito dove indubbiamente latita una disciplina legislativa espressa ed esaustiva), appare decisivo verificare se, quantomeno, la prassi giurisprudenziale in ordine all'individuazione dei reati di durata possa dirsi tendenzialmente uniforme e prevedibile; o se invece il funzionamento in concreto delle categorie di durata – permanente, abituale e a consumazione prolungata – appaia bisognoso di qualche approfondimento dogmatico.

Ebbene, anticipando conclusioni che il lettore si troverà a breve – riteniamo – a trarre da sé, possiamo preannunciare che, gettando uno sguardo anche fugace all'insieme delle sentenze nelle quali a vario titolo si è affrontato il tema dei reati di durata, salta velocemente all'occhio una matassa difficilmente districabile, fatta di contrasti giurisprudenziali pressoché costanti e grande incertezza nell'uso delle categorie dogmatiche del reato permanente e abituale e di quella, di origine pur endogena, della consumazione prolungata.

3.1. *L'individuazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico*

Innanzitutto, i problemi riguardano la *qualificazione* di una fattispecie come reato di durata o, viceversa, istantaneo; nonché, una volta riconosciuta la natura genericamente “di durata” di una fattispecie, la sua *corretta catalogazione* quale reato permanente, abituale o a consumazione prolungata.

Per comprendere l'entità e la frequenza dei contrasti giurisprudenziali insorti in ordine alla qualificazione di una fattispecie come “reato di durata” e in ordine alla sua catalogazione nelle varie categorie “di durata”, siano sufficienti alcuni esempi.

A fronte di condotte reiterate di accumulo non autorizzato di rifiuti, riconducibili nell'alveo del reato di *abbandono o deposito incontrollato di rifiuti* di cui art. 256 co. 2 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (e ancor prima, di cui all'art. 51 co. 2 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 abr.), che sanziona i «titolari di imprese» e i «responsabili di enti che abbandonano o depositano in modo incontrollato i rifiuti ovvero li immettono nelle acque superficiali o sotterranee», la terza sezione della Corte di cassazione ha affermato talvolta la natura *permanente* del reato⁷²; talaltra la sua natura «*eventualmente permanente*»⁷³;

⁷² Cass., Sez. III, 17 aprile 2014, n. 23497, Lobina, cit.: Cass., Sez. III, 13 novembre 2013, n. 48489, Fumuso, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 25216, Caggiano, cit.

⁷³ Cass., Sez. III, 21 ottobre 2010, n. 40850, Gramegna, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 19 dicembre 2007, n. 6098, Sarra, in *C.E.D. Cassazione*.

altre volte la sua natura *istantanea*⁷⁴; altre volte ancora ha distinto tra il reato di abbandono, al quale è attribuita natura *istantanea*, e quello di deposito incontrollato, che configurerebbe «un'omissione a carattere *permanente*»⁷⁵; in un'ulteriore pronuncia ha, infine, proclamato il contrasto giurisprudenziale sul punto «più apparente che reale», affermando che il reato *de quo* integra «una *fattispecie di durata*» «ogniqualevolta l'attività di abbandono ovvero di deposito incontrollato di rifiuti sia prodromica ad una successiva fase di smaltimento ovvero di recupero del rifiuto stesso», non essendo negli altri casi la condotta reiterata di abbandono «idonea a integrare un reato permanente»⁷⁶.

Curiosamente, inoltre, in tutti i casi in cui è stata riconosciuta in concreto la natura istantanea della fattispecie o la sentenza impugnata è stata annullata al fine di consentire l'accertamento relativo alla natura istantanea della fattispecie stessa, la giurisprudenza si è ben guardata dal porsi il problema della possibilità di configurare, rispetto a plurime condotte di abbandono o deposito, un concorso materiale omogeneo di reati, applicando eventualmente il trattamento sanzionatorio previsto per il reato continuato⁷⁷.

Emblematiche, poi, le pronunce della Corte di cassazione in materia di *truffa* (art. 640 c.p.) o *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (art. 640 bis c.p.), in relazione a casi in cui a fronte di uno o più artifici o raggiri vengano effettuati non uno, ma più atti di disposizione patrimoniale frazionati nel tempo.

In particolare, per quanto concerne l'ambito delle *truffe commesse al fine di ottenere finanziamenti pubblici*, erogati ratealmente, la giurisprudenza ha riconosciuto la natura *a consumazione prolungata* della fattispecie in un caso in cui il versamento di ogni *tranche* era subordinato alla «produzione di ulteriore documentazione (asseritamente fittizia)», affermando che non per questo la vicenda perdesse «quel carattere di unitarietà che trova il proprio fondamento nel progetto iniziale»⁷⁸; in un caso del tutto analogo, ha ritenuto trovarsi di fronte a due fattispecie *istantanee* di truffa (di cui una soltanto tentata), valorizzando proprio la posizione in essere di «ulteriori atti fraudolenti [...] consistiti in estrema sintesi nella artificiosa apparenza dell'operatività della società [...] destinataria del finanziamen-

⁷⁴ Cass., Sez. III, 9 luglio 2013, n. 42343, Pinto Vraca, cit.

⁷⁵ Con queste parole: Cass., Sez. III, 19 novembre 2014, n. 7386, Cusini, cit. Nello stesso senso anche: Cass., Sez. III, 22 novembre 2017, n. 6999, Paglia, cit.

⁷⁶ Cass., Sez. III, 10 giugno 2014, n. 30910, Ottonello, cit.

⁷⁷ Cass., Sez. III, 10 giugno 2014, n. 30910, Ottonello, cit.; Cass. Sez. III, 9 luglio 2013, n. 42343, Pinto Vraca, cit.

⁷⁸ Così, di recente: Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit. Nello stesso senso: Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit.

to»⁷⁹; altre volte ancora, pur a fronte di un'unica originaria condotta fraudolenta – anche complessa, ma comunque sempre precedente all'erogazione dei fondi indebiti – è stata riconosciuta la sussistenza di un unico reato di truffa *a consumazione prolungata*, la cui durata è stata estesa fino alla percezione dell'ultima rata del finanziamento pubblico⁸⁰.

In relazione, poi, a *truffe in assunzione a un pubblico impiego*, si rinvencono sia sentenze che qualificano la fattispecie come truffa *a consumazione prolungata*, perdurante fintanto che il reo percepisce le retribuzioni mensili non dovute⁸¹, sia sentenze che ravvisano nella fattispecie una fattispecie *istantanea*, ritenendo la percezione periodica dello stipendio da parte del reo come una condotta priva di effetti costitutivi di un reato di durata⁸².

Un panorama ancora diverso si presenta nell'ambito delle *frodi pensionistiche*, dove la Corte di cassazione appare unanime nel qualificare il fatto della ricezione illegittima di una pensione mensile, ottenuta mediante artifici o raggiri, come truffa *a consumazione prolungata*⁸³; mentre in casi

⁷⁹ Tra le ultime: Cass., Sez. V, 11 giugno 2014, n. 32050, Corba, cit. In senso analogo, valorizzando tuttavia, quali ulteriori atti fraudolenti, «le singole riscossioni» nelle quali «l'iniziale proposito fraudolento si riproduce attraverso il silenzio sull'illiceità della situazione»: Cass., Sez. II, 21 maggio 2008, n. 25910, Comensoli, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31988, Chetta, in *C.E.D. Cassazione*.

⁸⁰ Così: Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 21 dicembre 2006, n. 316, Spera, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. prat. soc.*, 2006, 8, 60 ss. con nota di A. BERNARDO, *Requisiti oggettivi della responsabilità degli enti dipendente da reato* e in *Dir. giust.*, 2006, 16, 50 ss. con nota di C. CORATELLA, *Società, così scatta la misura interdittiva. Si alla sanzione anche se non c'è stato vantaggio economico*).

⁸¹ Da ultimo, in questo senso: Cass., Sez. II, 17 giugno 2009, n. 36502, Casella, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 2 aprile 2009, n. 15669, Oriolo, cit. Similmente, in tema di indebita percezione dell'indennità di esclusività da parte di dirigenti medici: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, cit.; Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.

⁸² In questo senso, recente: Cass., Sez. II, 3 giugno 2009, n. 26269, Caruso, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. proc.*, 2010, 455 ss. con nota di S. BELTRANI, *La truffa contrattuale ai danni dello Stato per assunzione ad impiego pubblico*). Nello stesso senso si era peraltro già espressa Cass., Sez. Un., 16 dicembre 1998, Cellammare, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Giur. it.*, 1999, 1911 ss. con nota di G. BECCACECI, *La truffa in assunzione a pubblico impiego tra ratio incriminatrice e semplificazione amministrativa*). In relazione allo svolgimento di attività professionale privata da parte di un medico legale senza autorizzazione dell'ente pubblico di appartenenza, sulla stessa lunghezza d'onda: Cass., Sez. II, 6 ottobre 2015, n. 47247, Del Gaudio, cit.

⁸³ Così, tra le altre: Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit. V., però, Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2016, n. 18953, Piergiotti, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2017, 1782 ss. con nota di C. GABRIELLI, *La richiesta di patteggiamento non può valere come rinuncia alla prescrizione*), che incidentalmente sembra appoggiare (o, quantomeno, non sconsigliare) la tesi secondo cui l'illegittima percezione di una pensione mensile integrerebbe una pluralità di reati di truffa.

non riconducibili a nessuna delle menzionate tipologie, ma comunque caratterizzati da prestazioni patrimoniali periodiche effettuate dalla vittima a favore del reo o di terzi, le conclusioni della giurisprudenza di legittimità tornano a essere del tutto incoerenti.

Così, in una fattispecie in cui, simulando con più artifici l'illusione di poter reperire ingenti finanziamenti, un soggetto si faceva consegnare a più riprese ingenti somme di denaro asseritamente occorrenti per coprire le spese necessarie per reperirli, la Suprema corte ha qualificato il fatto come un'unica *truffa a consumazione prolungata*⁸⁴; tale qualificazione è stata tenuta ferma anche in un caso in cui mediante un'unica condotta fraudolenta, consistita nel simulare garanzie patrimoniali in realtà inesistenti, si era ottenuto un finanziamento, erogato ratealmente, estendendo il reato fino al momento di percezione dell'ultima porzione di denaro⁸⁵; non si è, però, esitato a condannare per due truffe di natura *istantanea* un soggetto che, nella falsa qualità di Carabiniere, nello stesso giorno, prima si faceva consegnare del denaro da un ignaro pensionato, e poi lo induceva a prelevarne dell'altro e farsi consegnare pure queste nuove somme⁸⁶.

Del resto, nemmeno l'individuazione delle fattispecie abituali trova pace: chiamata a giudicare su fatti riconducibili alle norme incriminatrici che puniscono il *trasporto non autorizzato di rifiuti* (art. 256 co. 1 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e prima art. 51 co. 1 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 abr., nonché art. 6 co. 1 lett. d d.l. 6 novembre 2008, n. 172, conv. con mod. in l. 30 dicembre 2008, n. 210)⁸⁷, una parte della giurisprudenza ha affermato la natura *istantanea* «e non abituale» del reato, «con la conseguenza che è sufficiente un unico trasporto ad integrare la fattispecie di reato»⁸⁸; altrove, si legge invece che il reato – un po' Dr. Jekyll, un po' Mr. Hyde – sarebbe sì di «carattere *istantaneo*», ma anche «*eventualmente abituale*», «nel caso in cui la condotta è ripetuta [...] per evitare un aggravamento sanzionatorio obiettivamente eccedente rispetto alla portata offensiva della condotta»⁸⁹.

⁸⁴ Così ad es. Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, cit.

⁸⁵ Cass., Sez. II, 27 ottobre 2010, n. 41420, D., in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 645 ss.

⁸⁶ Cass., Sez. IV, 19 luglio 2012, n. 41052, Deglaudi, in *C.E.D. Cassazione*.

⁸⁷ La norma recita: «chiunque effettua una attività di [...] trasporto [...] di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione è punito [...]».

⁸⁸ Con queste parole: Cass., Sez. III, 13 aprile 2010, n. 21655, Hrusic, in *C.E.D. Cassazione*. Nello stesso senso: Cass., Sez. III, 7 aprile 2017, n. 38977, Alabiso, cit.; Cass., Sez. III, 15 dicembre 2016, n. 41529, Angeloni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 2 ottobre 2014, n. 8979, Cristinzio, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 ottobre 2013, n. 45306, Carlino, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Riv. giur. amb.*, 2014, 346 ss. con nota di V. PAONE, *Un trasporto occasionale di rifiuto è sempre sufficiente per integrare la fattispecie incriminatrice?*); Cass., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 25216, Caggiano, cit.; Cass., Sez. III, 25 maggio 2011, n. 24428, D'Andrea, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 15 dicembre 2010, n. 11498, Ciabattini, cit.

⁸⁹ Con queste parole: Cass., Sez. III, 30 novembre 2006, n. 13456, Gritti, cit. In senso

Le indecisioni, insomma, attraversano tutto l'arco del codice penale e della legislazione speciale.

Dubbi relativi alla possibilità di qualificare una fattispecie come reato di durata, nonché incertezze in ordine alla particolare categoria di reati di durata nella quale classificare contegni criminosi del reo che si estendono nel tempo, hanno riguardato, ad es.: i reati di *concussione* (art. 317 c.p.)⁹⁰, *abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.)⁹¹, *riciclaggio* (art. 648 bis c.p.)⁹²; *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies*

conforme: Cass., Sez. III, 11 ottobre 2016, n. 48318, Halilovic, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Riv. giur. amb.*, 2016, 486 ss. con nota di E. MARINI, *Tenuità del fatto e trasporto illecito di rifiuti: la sostenuta incompatibilità tra condotte plurime e presupposti dell'art. 131 bis c.p.*). In altre sentenze, pur rimanendo apparentemente ancorati alla qualificazione del reato come «istantaneo», si è però affermato che la tipicità sarebbe comunque esclusa in caso di «assoluta occasionalità» della condotta: *cf.* Cass., Sez. III, 27 aprile 2018, n. 31390, Bevilacqua, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 4 luglio 2017, n. 36819, Ricevuti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 11 febbraio 2016, n. 8193, Revello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 7 gennaio 2016, n. 5176, Isoardi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 24 giugno 2014, n. 29992, Lazzaro, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2014, 1091 ss. con nota di A. PIEROBON, *La raccolta e il trasporto di rifiuti in forma ambulante*).

⁹⁰ Riconosce più concussioni *istantanee* in continuazione: Cass., Sez. VI, 26 settembre 2007, n. 2142, Marino, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2008, 4142 ss. con nota di C. FERRARO, *Il momento consumativo della concussione con comportamenti reiterati*). Qualificano i fatti come un'unica concussione *a consumazione prolungata* (nel linguaggio della giurisprudenza dei delitti contro la pubblica amministrazione: «reato a duplice schema» assimilabile «al reato progressivo»): Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit. Nello stesso senso, pur senza parlare espressamente di «consumazione prolungata» già: Cass., Sez. I, 2 dicembre 2005, n. 47289, Bardia, cit.

⁹¹ Afferma che «la reiterazione degli atti tipici dà pur sempre luogo ad un unico reato» di natura «eventualmente abituale»: Cass., Sez. VII, 12 gennaio 2017, n. 13379, Boetti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 19 aprile 2016, n. 20009, Bordi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2014, n. 15894, Erario, cit. Ritiene, invece, che lo stesso abbia «natura *istantanea*», non escludendo la possibile «coesistenza di una pluralità di atti professionali abusivi e «istantanei» che si susseguano nel tempo e divengano eventualmente unificabili sotto il vincolo della continuazione ex art. 81 co. 2 c.p.»: Cass., Sez. VI, 21 ottobre 2013, n. 11493, Tosto, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2014, 2481 ss. con nota di M. LEPERA, *Il momento consumativo del reato di abusivo esercizio di una professione*). Nel senso dell'istantaneità del reato, da ultimo, anche Cass., Sez. III, 24 marzo 2015, n. 21464, Filidani, in *C.E.D. Cassazione*.

⁹² Le successive operazioni di sostituzione integrano un reato *eventualmente permanente*, per: Cass., Sez. II, 27 aprile 2016, n. 29611, Bokossa, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2017, 2824 ss. con nota di A. ZACCHIA, *La natura del reato di riciclaggio*); Cass., Sez. I, 21 gennaio 2015, n. 18230, Sedda, cit.; Cass., Sez. II, 20 novembre 2014, n. 52645, Montalbano, cit.; Cass., Sez. II, 29 aprile 2009, n. 34511, Raggio, cit.; un reato «*a consumazione prolungata*», per: Cass., Sez. II, 28 novembre 2017, n. 56939, Ben Soltan, cit.; Cass., Sez. II, 14 novembre 2017, n. 54541, Colombo, cit.; Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, cit.; Cass. Sez. VI, 3 ottobre 2013, n. 13085, Amato, cit.; un «*reato continuato*» per: Cass., Sez. II, 7 gennaio 2011, n. 546, Berruti, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Giur. it.*, 2011, 1367 ss. con nota di N. MERARDO, *Sulla prescrizione del riciclaggio commesso mediante apertura di conto*

d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.)⁹³; *inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità* (art. 650 c.p.)⁹⁴; *omesso adempimento dell'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti* (art. 255 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e ancora prima art. 50 co. 2 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22)⁹⁵; *attivazione di nuovo impianto in difetto di preventiva comunicazione alle autorità competenti* (art. 24 co. 2 d.P.R. 24 maggio 1988, n. 203 abr.; ora art. 279 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)⁹⁶; *lottizzazione abusiva* (art. 44 co. 1 lett. c d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, e prima art. 20 co. 1 lett. c l. 28 febbraio 1985, n. 47)⁹⁷; *omesso*

corrente bancario; ivi, 2374 ss. con nota di R. RAZZANTE, Riciclaggio, operazioni bancarie e prescrizione).

⁹³Tra le più recenti, affermano la natura di «reato istantaneo a effetti permanenti» del delitto in parola: Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11881, Szalska, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 7 gennaio 2015, n. 15792, Scalmana, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 20 aprile 2012, n. 23197, Modica, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 28 maggio 2010, n. 23266, Martiradonna, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. V, 22 maggio 2009, n. 30605, Di Trapani, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 11 dicembre 2008, n. 10024, Noviello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass, Sez. I, 26 ottobre 2005, n. 43400, Rametta, in *C.E.D. Cassazione*. Sul punto si era già pronunciata Cass., Sez. Un., 28 febbraio 2001, n. 8, Ferrarese, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2002, 3793 ss. con nota di A. CIAVOLA, *Natura e limiti del principio di specialità nella convenzione europea di estradizione*). Pur confermando la qualificazione del reato come istantaneo, ritengono il reato possa assumere anche «la natura di fattispecie a condotta plurima o frazionata»: Cass., Sez. II, 19 novembre 2015, n. 47452, Iannazzo, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2011, n. 39756, Ciancimino, cit.

⁹⁴Il reato è *istantaneo*, e si consuma alla scadenza del termine fissato per l'adempimento, per: Cass., Sez. I, 1° ottobre 2014, n. 49646, Barbatano, cit.; Cass., Sez. I, 13 luglio 2007, n. 31580, Cassino, cit.; Cass., Sez. I, 30 marzo 2006, n. 17312, Semid, cit. Al contrario, il reato è «(eventualmente) permanente», per: Cass., Sez. I, 23 settembre 2004, n. 41101, Trepci, in *C.E.D. Cassazione*.

⁹⁵Qualifica il reato come *permanente*: Cass, Sez. III, 8 aprile 2015, n. 33585, Rosano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 maggio 2006, n. 23489, Marini, cit. *Contra*, ritiene la fattispecie *istantanea*, poiché era stato «fissato un termine perentorio all'adempimento dell'ordine»: Cass., Sez. IV, 28 febbraio 2007, n. 21581, Viti, cit.

⁹⁶Il reato è *permanente* secondo: Cass., Sez. Cass., Sez. III, 16 gennaio 2008, n. 9403, Ronchi, cit.; Cass., Sez. III, 16 dicembre 2005, n. 15521, Pappacena, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2007, 332 ss. con nota di A. COVIELLO, *Sulla natura permanente del reato di omessa comunicazione di attivazione di nuovo impianto*); *istantaneo*, invece, secondo: Cass., Sez. III, 23 marzo 2005, n. 17840, Salerno, cit.

⁹⁷La giurisprudenza non si fa mancare davvero nulla; il reato è «*progressivo nell'evento*, avente caratteristiche tipiche dei c.d. reati di durata», ma comunque «non [...] permanente», per: Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit. e – parrebbe – per Cass., Sez. III, 28 febbraio 2012, n. 12772, Tallarini, cit. (su questo uso linguistico e sulla sua riconducibilità alla figura del reato a consumazione prolungata, v. *infra*, cap. IV, § 15); «*permanente*» – sembrerebbe – per: Cass., Sez. III, 20 settembre 2017, n. 48346, Bortone, cit.; «*permanente e progressivo*» secondo: Cass., Sez. III, 26 aprile 2007, n. 19732, Monacelli, in *C.E.D. Cassazione*; «*permanente e progressivo nell'evento*» per: Cass., Sez. III, 18 marzo 2014, n. 18920, Di Palma, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 settembre 2013, n. 42361, Barra, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 20 marzo 2012, n. 20671, D'Alessandro, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 20 aprile 2011, n. 20006, Buratti, in *C.E.D. Cassazione*; «*progressivo*

preavviso di inizio lavori di costruzione in zona sismica (artt. 93 co. 1 e 95 d.lgs. 6 giugno 2001, n. 380)⁹⁸; *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58)⁹⁹; le stesse fattispecie *corruttive* (artt. 318 ss. c.p.), considerate da giurisprudenza ormai consolidata a consumazione prolungata quando all'iniziale *pactum sceleris* seguano dazioni dilazionate nel tempo¹⁰⁰, sono state talvolta annoverate tra i reati istantanei¹⁰¹ o tra i reati eventualmente permanenti¹⁰².

Le perplessità aumentano, inoltre, passando all'analisi delle scelte qua-

nell'evento» nonché «permanente e progressivo», per: Cass., Sez. III, 14 luglio 2010, n. 35968, Rusani, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 26 giugno 2008, n. 37472, Belloi, cit.; Cass., Sez. III, 10 ottobre 2006, n. 38908, Tunno, cit.; Cass., Sez. 12 ottobre 2005, n. 36940, Stiffi, cit.

⁹⁸ Per la natura *permanente*: Cass, Sez. III, 4 giugno 2013, n. 29737, Vella Pasquale, cit.; Cass., Sez. III, 25 giugno 2008, n. 35912, Cancro, cit.; Cass., Sez. III, 5 dicembre 2007, n. 3069, Mirabelli, cit. Per la natura *istantanea*: Cass., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 23656, Armatori, cit.; Cass., Sez. III, 8 ottobre 2008, n. 41858, Gifuni, in *C.E.D. Cassazione*. In quest'ultimo senso, peraltro, si era già espressa, sia pur con riferimento all'analogo reato previsto dagli artt. 17, 20 della l. 2 febbraio 1974, n. 64; Cass., Sez. Un., 14 luglio 1999, n. 18, Lauriola, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1999, 1057 ss. con nota di V.B. MUSCATIELLO, *Gli "Euchiti" del diritto: precomprensione e scelta del metodo nella individuazione dei reati permanenti*; in *Dir. pen. proc.*, 2000, 470 ss. con nota di R. BARTOLI, *Permanenza del reato e costruzione in zone sismiche*).

⁹⁹ Considera il reato *«eventualmente abituale»*: Cass., Sez. V, 14 dicembre 2016, n. 8026, Manzini, cit.; il reato è *«eventualmente permanente»*, invece, per: Cass., Sez. V, 3 febbraio 2015, n. 28157, Lande., cit.; *«a esecuzione prolungata»*, infine, per: Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit.

¹⁰⁰ Tra le più recenti, pur utilizzando il sinonimo di reato «a duplice schema» o «progressivo» (su questo uso linguistico e sulla sua riconducibilità alla figura del reato a consumazione prolungata, v. *infra*, cap. IV, § 15): Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. proc.*, 2010, 955 ss. con nota di V. MAIELLO, *La corruzione susseguente in atti giudiziari tra testo, contesto e sistema*; in *Giur. it.*, 2010, 2625 ss. con nota di A. TABOGA, *Corruzione giudiziaria susseguente*; in *Cass. pen.*, 2010, 3024 ss. con nota di F.M. FERRARI, *La corruzione susseguente in atti giudiziari, un difficile connubio tra dolo generico e dolo specifico*; in *Riv. pen.*, 2011, 808 ss. con nota di D. GIANNELLI, *Corruzione in atti giudiziari in via susseguente: le sezioni unite sciogliono il nodo gordiano interpretativo*; in *Foro it.*, 2011, 2, 38 ss. con nota di F.P. DI FRESCO, *La punibilità della corruzione susseguente in atti giudiziari: una soluzione discutibile*); Cass, Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

¹⁰¹ In questo senso, sia pur senza poter trarre le relative conseguenze in ragione della formazione del giudicato sul punto: Cass., Sez. VI, 26 aprile 2004, n. 26071, in *C.E.D. Cassazione*.

¹⁰² Così, in tema di *corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.), le recenti: Cass., Sez. VI, 7 luglio 2016, n. 40237, Giangreco, cit., e Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226, Chisso, cit. Con riferimento al delitto di *corruzione per l'esercizio della funzione* (art. 318 c.p.), nello stesso senso, ancorché in un *obiter*, anche: Cass., Sez. VI, 27 novembre 2015, n. 3043, Esposito, in *C.E.D. Cassazione*.

lificatorie operate dalla giurisprudenza con riferimento a norme incriminatrici diverse, ma che descrivono condotte assai simili tra loro.

A chi scrive risulta, infatti, del tutto incomprensibile il motivo per cui, ad es., a fronte di più condotte di sostituzione o trasferimento di denaro o altre utilità provenienti da delitto non colposo, si consideri normalmente sussistente un'unica fattispecie di durata «*eventualmente permanente*» o «*a consumazione prolungata*» di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.)¹⁰³, quando invece la giurisprudenza maggioritaria ritiene che più condotte di attribuzione fittizia della titolarità di denaro o altre utilità integrino altrettanti reati *istantanei* di *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.)¹⁰⁴; né cogliamo la ragione per la quale, in via del tutto apodittica, si sia affermato che più atti di violenza sulle cose commessi al fine di turbare un esercizio commerciale configurino un unico reato *eventualmente permanente* di *turbata libertà dell'industria e del commercio* (art. 513 c.p.)¹⁰⁵, mentre più atti di concorrenza attuati mediante violenza e minaccia debbano necessariamente integrare una molteplicità di reati *istantanei* di *illecita concorrenza mediante violenza o minaccia* (art. 513 *bis* c.p.)¹⁰⁶.

3.2. La cessazione dei reati di durata nella giurisprudenza. Breve quadro casistico

Quelli poc'anzi esposti, tuttavia, non rappresentano i soli problemi sollevati dalla prassi applicativa delle fattispecie di durata: anche nei casi in cui sussiste sostanziale accordo in giurisprudenza in ordine alla qualificazione di una fattispecie come reato di durata, infatti, si riscontrano notevoli indecisioni in relazione all'individuazione del *momento* oltre il quale la fattispecie di durata debba dirsi *conclusa*; in altri termini, in relazione alla delimitazione della "durata" vera e propria del reato, già qualificato come permanente, abituale o a consumazione prolungata¹⁰⁷.

¹⁰³ V. le sentenze citate *supra*, nota 91.

¹⁰⁴ V. le sentenze citate *supra*, nota 92.

¹⁰⁵ Cass., Sez. III, 22 dicembre 2010, n. 6251, Tucci, in *C.E.D. Cassazione*.

¹⁰⁶ Così, da ultimo, Cass., Sez. III, 16 maggio 2013, n. 39784, Trabujo, cit.

¹⁰⁷ Esula da questa ricognizione, invece, la questione della c.d. interruzione giudiziale delle fattispecie di durata, vale a dire la problematica concernente l'individuazione degli atti *processuali* in grado *da soli* di causare la conclusione o la cesura di una fattispecie di durata altrimenti non conclusa. Sul punto, sia consentito rinviare, tra gli altri, a F. COPPI, voce *Reato*, cit., 326-326; F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1229 ss.; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 587 ss.; D. FALCINELLI, *Il tempo*, cit., 82 ss.; U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 38 ss. e spec. 72 ss.; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 97 ss.; G. LEONE, *Del reato*, cit., 557 ss.; R. MALAVASI, *Reato*, cit., 264 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 706 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 433-434; R. PANNAIN, *Manuale*, cit., 296; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 443 ss.; U. PIOLETTI, voce *Reato*, cit.,

Tutto ciò, naturalmente, con gravi ripercussioni in ordine alla certa identificazione del momento dopo il quale la disciplina derogatoria che riguarda tali reati non può più essere tenuta in considerazione.

Il problema dell'individuazione del momento finale di una fattispecie di durata si è manifestato in particolare nell'ambito del diritto penale dell'ambiente, ove spesso si discute della rilevanza penale di condotte concretatesi nell'esercizio decennale o pluridecennale di attività economico-produttive che hanno impiegato (anche) materiali tossico-nocivi, con scarsa attenzione per le conseguenze di lungo periodo per l'ambiente e la salute dei cittadini. In quest'ambito, il *punctum dolens* è spesso rappresentato non tanto dal riconoscimento della natura "di durata" della fattispecie incriminatrice in applicazione, quanto, piuttosto, dall'esatta determinazione del momento in cui tale durata cessa definitivamente, con tutto ciò che ne consegue in termini, ad es., di individuazione del *dies a quo* della prescrizione¹⁰⁸.

A riguardo, ha assunto natura di vero e proprio *leading case* il c.d. processo Eternit, nel quale, per quanto qui concerne, era stato imputato il delitto di "crollo di costruzioni o altri disastri dolosi", aggravato dalla verificazione del disastro (art. 434 c.p.), ai due gestori dei quattro stabilimenti italiani – ubicati a Casale Monferrato, Cavagnoli, Bagnoli e Rubiera – della società Eternit S.p.A. e delle società a questa succedute, presso i quali, almeno fino alla metà degli anni '80, veniva prodotto massicciamente un particolare tipo di cemento, composto in parte da fibre di amianto, conosciuto con il nome commerciale di "Eternit". In particolare, agli imputati veniva addebitata l'omessa predisposizione di misure tecniche dirette a contenere il rischio di esposizione all'amianto dei lavoratori coinvolti nei cicli produttivi e dei loro famigliari, nonché di avere fornito a privati ed enti pubblici il materiale "Eternit" «per la pavimentazione di strade, cortili, aie, per la coibentazione di sottotetti», determinando così «un'esposizione incontrollata, continuativa e perdurante»¹⁰⁹ di una pluralità di

1002-1003; G. RAGNO, *I reati*, cit., 242 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 117 ss.; M. ROMANO, *Art. 158*, cit., 87 ss.; M. VALIANTE, *Il reato*, cit., 218 ss.; G. VASSALLI, *Amnistia*, cit., 1167 ss. Sui rapporti tra interruzione giudiziale della permanenza e divieto di *bis in idem*, v., inoltre: Corte cost., 7 febbraio 2018, n. 53, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2273 ss. con nota di A. AI-MI, *Interruzione giudiziale della permanenza e divieto di ricostituzione dell'unità del reato permanente in sede esecutiva*.

¹⁰⁸ Sulla prescrizione dei reati di durata, *supra*, § 2.2.2.

¹⁰⁹ Così, il capo d'imputazione, in Trib. Torino, Sez. I, 13 febbraio 2012, Schmidheiny, in *Dir. pen. cont.*, 30 maggio 2012 con nota di L. MASERA, *La sentenza Eternit: una sintesi delle motivazioni* (nonché in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 471 ss. con nota di S. ZIRULIA, *Caso Eternit: luci e ombre nella sentenza di condanna di primo grado*). A commento della sentenza di primo grado del processo Eternit, v. anche A.H. BELL, *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, in AA.VV., *Il libro dell'anno del diritto 2013*, Roma, 49 ss.; V. MUSACCHIO, *Eternit, diritto penale e morti da amianto: una breve opinione sull'argomento*, in *Riv. pen.*, 2012, 472-473).

persone ad un materiale la cui cancerogenicità era conosciuta fin dalla fine degli anni '60, cagionando così un vero e proprio disastro ai sensi del secondo comma dell'art. 434 c.p.

Nel rispondere ai rilievi delle difese degli imputati in ordine alla prescrizione del reato, secondo le quali, essendo la verifica del disastro da qualificarsi come circostanza aggravante, e in quanto tale non in grado di influire sull'individuazione del momento consumativo del reato, il termine di prescrizione del reato doveva tutt'al più decorrere dal momento di cessazione delle condotte addebitate all'imputato (e, dunque, dal momento di chiusura degli stabilimenti), il giudice di primo grado premetteva, innanzitutto, come a suo avviso l'ipotesi di cui al secondo comma dell'art. 434 c.p. configurasse un'«autonoma ipotesi di reato»¹¹⁰ d'evento e che comunque, «anche se si volesse sostenere, come ha fatto la difesa degli imputati e dei responsabili civili, che l'ipotesi del capoverso dell'art. 434 c.p. costituisca circostanza aggravante [...], ugualmente il termine di prescrizione deve decorrere dalla verifica della circostanza».

Tanto premesso in ordine alla natura dell'ipotesi di cui al secondo capoverso dell'art. 434 c.p., il giudice di prime cure negava poi «che il reato contestato [...] [fosse] permanente e che la relativa condotta degli imputati si [fosse] protratta nel tempo» e dichiarava comunque l'irrilevanza delle questioni relative «al se e fino a quando il reato di disastro doloso abbia avuto carattere permanente e fino a quando sia stata realizzata la condotta da parte degli imputati»; ciò non escluderebbe, tuttavia, il carattere di durata della fattispecie in esame, in quanto «l'ipotesi che il disastro perduri nel tempo non è connotato riferibile unicamente alla permanenza del reato e, quindi, al perdurare della condotta del reo». Secondo il giudice, infatti, anche il mero «protrarsi dell'evento» rappresentato, nel caso in esame, dal protrarsi del «pericolo per la vita o per l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone» derivante dalla perdurante esposizione e contaminazione all'amianto delle zone limitrofe agli stabilimenti – «allunga il periodo di consumazione del reato».

Così, ad avviso del Tribunale di Torino, occorrerebbe distinguere tra i vari stabilimenti gestiti dalla Eternit S.p.A.: mentre presso gli stabilimenti di Bagnoli e Rubiera sarebbe «cessata quella situazione di forte e grave pericolo per l'incolumità e la salute delle persone che caratterizza il disastro [...] ed il pericolo che, in conseguenza di risalenti esposizioni alle fibre di amianto, qualcuno possa ancora scoprirsi affetto da letali malattie tumorali» in ragione dell'avvenuta bonifica di tali siti, presso Casale Monferrato e Cavagnoli, invece, «non vi è solo il forte pericolo di scoprirsi affetti da gravi patologie tumorali in conseguenza di passate esposizioni al-

¹¹⁰Trib. Torino, Sez. I, 13 febbraio 2012, Schmidheiny, cit. Ove non diversamente specificato, le citazioni seguenti sono tratte dal testo della sentenza in esame.

l'amianto, ma [...] vi è l'attuale ed elevato pericolo di rimanere esposti alle fibre di amianto tutt'oggi indiscriminatamente presenti in molte zone senza che se ne sia stata ancora scoperta la presenza».

Ne deriverebbe, allora, che, mentre presso gli stabilimenti emiliano e campano la durata della fattispecie dovrebbe ritenersi cessata, con conseguente dichiarazione di non doversi procedere per intervenuta prescrizione, in relazione agli stabilimenti piemontesi del gruppo «non possono ritenersi esauriti gli effetti della condotta criminosa degli imputati ed il reato di disastro doloso commesso [...] non può ritenersi consumato» né «può essere decorso il termine di prescrizione del reato, in quanto esso ancora non è cominciato a decorrere».

Pur condividendo alcune premesse teoriche della sentenza di primo grado, in particolare in ordine alla natura della norma di cui al secondo comma dell'art. 434 c.p. – «un titolo delittuoso autonomo», un «reato d'evento» – e alla definizione dell'evento di disastro – una «perdurante situazione di pericolo per l'incolumità di un numero indeterminato di soggetti», ampliato però fino ad includervi «l'eccesso dei casi finora rilevati di malattie asbesto-correlate [...] rispetto a quelli attesi» –, la Corte d'Appello torinese, investita della cognizione della causa, riconduceva innanzitutto il reato «alla categoria dei reati a consumazione prolungata», invece che a un' indefinita fattispecie di durata; rilevava poi come l'evento della fattispecie «non può ancora dirsi compiutamente realizzato» «in forza della perdurante permanenza del pericolo»; per poi infine concludere, premesso che «il reato si consuma quando tutti i suoi elementi costitutivi si sono realizzati», che «il giorno dal quale inizierà a decorrere la prescrizione non è ancora, allo stato, maturato» nemmeno per gli stabilimenti di Bagnoli e Rubiera, essendo irrilevanti la presenza o meno «di scarti della lavorazione e di polveri di amianto nel territorio» o le avvenute bonifiche e decisivo soltanto il persistente «eccesso numerico dei casi di soggetti deceduti o ammalati rispetto agli attesi»¹¹¹.

Ancora diverse, infine, le conclusioni della sentenza della Corte di cassazione che ha chiuso la vicenda in esame.

Ricostruita come circostanza aggravante – ma non per questo influente ai fini «della individuazione della data di consumazione del reato e della decorrenza quindi dei termini di prescrizione»¹¹² – l'ipotesi di cui al secondo comma dell'art. 434 c.p., i giudici di legittimità hanno infatti af-

¹¹¹ Così C. App. Torino, 3 giugno 2013, Schmidheiny, in *Dir. pen. cont.*, 18 novembre 2013 con nota di S. ZIRULIA, *Processo Eternit: a che punto siamo?* (nonché in *Cass. pen.*, 2014 1802 ss. con nota di M. PAOLI, *Esposizione ad amianto e disastro ambientale: il paradigma di responsabilità adottato nella sentenza Eternit*. A commento della sentenza d'appello del processo Eternit v. anche A. ABRAMI, J.P. TEISSONNIERE, *Il caso Eternit*, in *Riv. giur. amb.*, 2014, 301 ss.).

¹¹² Così, Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit.

fermato che «il persistere del pericolo, e tanto meno il suo inveramento quale concreta lesione dell'incolumità [...] non essendo elementi del fatto tipico, non possono segnare la consumazione del reato» poiché «in tanto nel reato permanente (e nel reato istantaneo a condotta perdurante)» lo spostamento in avanti della consumazione «rispetto al momento di iniziata realizzazione del reato» sarebbe ammissibile «in quanto, e fino a quando, la condotta dell'agente "sostenga" concretamente la causazione dell'evento».

«Nel caso in esame», in altri termini, ci si troverebbe sì di fronte ad una fattispecie di durata, in cui «l'evento disastroso si è realizzato contestualmente al protrarsi della condotta causativa e ha continuato a prodursi fino a che questa è stata perpetrata», ma in ogni caso non «oltre il momento in cui ebbero fine le immissioni delle polveri e dei residui della lavorazione dell'amianto prodotti dagli stabilimenti della cui gestione è attribuita la responsabilità [...]: non oltre, perciò, il mese [...] in cui venne dichiarato il fallimento della società del gruppo [...] e gli stabilimenti cessarono [...] l'attività produttiva». Così, alla ricognizione della cessazione della durata della fattispecie al momento della chiusura degli stabilimenti conseguiva l'annullamento senza rinvio della sentenza d'appello per intervenuta prescrizione.

Che, peraltro, a tre diverse sentenze sia corrisposta l'individuazione di tre diversi momenti di cessazione della durata della fattispecie, non deve stupire più di tanto.

Con riferimento all'individuazione del momento di cessazione del delitto di cui all'art. 434 c.p., infatti, già prima della conclusione del processo Eternit si potevano rilevare nella giurisprudenza di legittimità posizioni del tutto contrastanti.

In una prima pronuncia si era affermato, in relazione ad un altro caso di esposizione continua e incontrollata ad amianto nello stabilimento Sacelit e Nuova Sacelit, che «l'incriminazione costituisce fattispecie di pericolo che si esaurisce con l'attività rischiosa» e che, quindi, «non vi è dubbio che quantomeno con la cessazione dell'attività industriale nel 1993 il pericolo tipico si è esaurito»¹¹³; in un'altra sentenza – della quale, opportunamente, nella corposa motivazione che ha chiuso la vicenda Eternit non si dà conto, nemmeno per giovarsi in termini di *distinguishing* – che il grave incendio della discarica abusiva di Mardimago, integrante il disastro innominato di cui al capo d'imputazione, dovesse ritenersi «configurabile per i [...] giorni dell'11 e del 12 settembre 1997», nonostante che lo stesso fosse scoppiato l'11 settembre e fosse stato domato «in quasi sette ore», poiché anche il giorno successivo «la popolazione [...] era stata

¹¹³ Così Cass., Sez. IV, 28 maggio 2014, n. 31170, Vicini, in *Dir. pen. cont.*, 9 dicembre 2014 con nota di S. ZIRULIA, *L'amianto continua a uccidere, ma il disastro è già prescritto. Un altro caso "tipo Eternit"*.

esposta a reale e grave pericolo per l'esistenza nell'area di rilevanti percentuali di acroleina»¹¹⁴.

Dubbi e contrasti hanno poi riguardato anche fattispecie a prima vista "facili". Siano sufficienti, a riguardo, alcuni veloci esempi, relativi al reato di *inizio di costruzione di un impianto in assenza di autorizzazione* (art. 24 co. 1 d.P.R. 24 maggio 1988, n. 203 abr.; ora parte della più ampia norma di cui all'art. 279 co. 1 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)¹¹⁵ e a quello di *gestione di una discarica non autorizzata* (art. 51 co. 3 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 abr.; ora art. 256 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)¹¹⁶.

In relazione al primo reato, le sentenze più recenti che hanno affermato la natura permanente del reato hanno ancorato la cessazione della durata della fattispecie, di volta in volta, al momento in cui lo svolgimento dell'attività diviene noto alla pubblica amministrazione a seguito di un controllo¹¹⁷; al momento in cui «il responsabile dell'impianto non presenta, anche oltre il termine prescritto, la domanda di autorizzazione per le emissioni atmosferiche prodotte»¹¹⁸; al momento della «presentazione della tardiva richiesta di autorizzazione [...] o, in difetto, al momento in cui le autorità hanno provveduto al controllo dell'impianto»¹¹⁹; oppure, infine, al momento ancora diverso dell'effettivo «rilascio della prevista autorizzazione»¹²⁰.

In guisa altrettanto arbitraria, infine, con riferimento al reato di gestione di una discarica non autorizzata, anch'esso qualificato permanente, la durata della fattispecie è stata ritenuta talvolta estendersi fino al «venir meno della situazione di anti giuridicità per il rilascio dell'autorizzazione

¹¹⁴ V. Cass., Sez. IV, 20 febbraio 2007, n. 19342, Rubierto, in *C.E.D. Cassazione*.

¹¹⁵ Il testo delle norme incriminatrici, rispettivamente, recitava «chi inizia la costruzione di un nuovo impianto senza l'autorizzazione, [...], è punito con la pena dell'arresto da due mesi a due anni e dell'ammenda da lire cinquecentomila a lire due milioni» e ora recita «[...] chi inizia a installare o esercisce uno stabilimento in assenza della prescritta autorizzazione [...] è punito con la pena dell'arresto da due mesi a due anni o dell'ammenda da 258 euro a 1.032 euro».

¹¹⁶ Le norme citate incriminano semplicemente la condotta di «chiunque realizza o gestisce una discarica non autorizzata».

¹¹⁷ Cass., Sez. III, 13 aprile 2010, n. 22018, Consola, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 30 novembre 2007, n. 2866, Martinengo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 9 ottobre 2007, n. 2488, Staffilani, in *C.E.D. Cassazione*.

¹¹⁸ Così Cass., Sez. III, 11 gennaio 2007, n. 8051, Zambrotti, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 27 aprile 2006, n. 24057, Giovannini, cit.

¹¹⁹ Cass., Sez. III, 24 ottobre 2012, n. 192, Rando, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2013, 537 ss. con nota di E. ANTONINI-ANDREOZZI, *Sull'evoluzione della giurisprudenza in tema di decorrenza del termine di prescrizione del reato di realizzazione di impianto senza autorizzazione alle emissioni in atmosfera*).

¹²⁰ Cass., Sez. III, 20 febbraio 2008, n. 12921, Vivacqua, in *C.E.D. Cassazione*.

amministrativa, la rimozione dei rifiuti o la bonifica dell'area»¹²¹; in un altro caso, si è escluso che la permanenza potesse durare oltre il momento in cui era conclusa «l'attività di conferimento e di manipolazione dei rifiuti», sempre salva la cessazione anticipata della permanenza «per il rilascio della relativa autorizzazione»¹²²; in altre sentenze ancora il termine finale di durata della fattispecie è stato ancorato, «in assenza di rimozione dei rifiuti o di ottenimento dell'autorizzazione, in dieci anni a far data dall'ultimo conferimento»¹²³.

4. Conclusioni e piano generale dell'opera

Crediamo di aver mostrato, a questo punto, la grande rilevanza pratica della qualificazione di una fattispecie quale reato di durata – vale a dire, quale reato abituale, permanente o a consumazione prolungata.

Tramite l'attribuzione di efficacia costitutiva, ai fini della *perdurante* sussistenza di un determinato reato, a condotte dell'agente – quali, ad es., la reiterazione del comportamento criminoso – o ad accadimenti materiali o giuridici – si pensi, ad es., all'aggravamento dell'offesa – verificatisi in un momento successivo rispetto al momento in cui *per la prima volta* vengono integrati gli elementi descritti dal *Tatbestand* di parte speciale preso in considerazione, viene in rilievo una disciplina differente rispetto a quella che verrebbe in considerazione attribuendo ai medesimi eventi l'etichetta di mero *postfatto*¹²⁴, penalmente irrilevante, o di fatto tipico *nuovo*, rilevante quale reato diverso e completamente autonomo da quello precedente.

Se si ritiene che la fattispecie possa essere qualificata come reato permanente, abituale o a consumazione prolungata, insomma, si modifica in maniera rilevante il *corpus* delle norme che regolano l'applicazione di numerosi istituti che implicano l'avvenuta realizzazione di un reato; si allungano i termini di prescrizione, si estende il periodo entro il quale può realizzarsi un concorso di persone nel reato, si ampliano i presupposti per

¹²¹ Cass., Sez. III, 9 ottobre 2014, n. 45931, Cifaldi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 18 marzo 2013, n. 32797, Rubegni, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. proc.*, 2013, 1325 ss. con nota di A. D'AVIRRO, *Ancora dubbi sulla portata della permanenza del reato di gestione abusiva di discarica*).

¹²² Cass., Sez. III, 30 novembre 2006, n. 13456, Gritti, in *C.E.D. Cassazione*.

¹²³ Così Cass., Sez. III, 27 marzo 2007, n. 22826, Artese, cit. e, sia pure in quello che pare un *obiter*, Cass., Sez. III, 15 gennaio 2004, n. 2662, Zanoni, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2005, 530 ss. con nota di L. MURRO, *Il reato di discarica abusiva ed il d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36*).

¹²⁴ Sul termine "postfatto", e sul significato polisenso che a questo termine può essere attribuito, in particolare in ragione del suo utilizzo anche nell'ambito della dottrina del concorso di norme e di reati, per tutti S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 1 ss.

procedere all'arresto in flagranza dell'imputato, si restringe la possibilità di accedere ad un provvedimento di clemenza, e via dicendo; si verificano, insomma, tutti gli effetti che abbiamo precedentemente descritto¹²⁵.

Pertanto, la chiara individuazione dei presupposti e dei limiti entro i quali può parlarsi di "reati di durata" ci pare di capitale importanza; tanto più che, come abbiamo già avuto occasione di mettere in evidenza, le regole derogatorie che vengono in considerazione quando una fattispecie è considerata un reato di durata hanno generalmente effetti *contra reum*, cambiando la disciplina di numerosi istituti giuridici in senso radicalmente *sfavorevole* all'agente.

Del resto, ulteriore impulso nel procedere nella nostra indagine ci è dato dall'estrema incertezza con la quale le categorie di durata vengono applicate dalla giurisprudenza, la quale appare indecisa sia nel riconoscere o negare il *carattere di durata* di una fattispecie, sia nella scelta della *categoria di durata* – abituale, permanente o a consumazione prolungata – alla quale fare appello per "sistemare giuridicamente" l'insieme degli accadimenti successivi alla consumazione, ai quali pur si vuole attribuire persistente rilevanza penale, nei termini ormai più volte specificati.

Di seguito, procederemo dunque ad analizzare le varie categorie di reato di durata, nel tentativo di chiarirne le nozioni e l'effettiva natura giuridica.

In particolare, ci dedicheremo innanzitutto allo studio del reato permanente e abituale, che – nonostante le notevoli divergenze tra le varie tesi sviluppate sul punto – rappresentano sicuramente le categorie di "reato di durata" maggiormente frequentate da parte della dottrina italiana (cap. II e III), per poi passare all'analisi del reato c.d. "a consumazione prolungata", che, come si vedrà, costituisce la tipologia "di durata" dai confini dogmaticamente più incerti (cap. IV).

Infine, nell'ultimo capitolo affronteremo il tema dell'unità o pluralità di reato a fronte della molteplice violazione della medesima norma incriminatrice (cap. V); tema, quest'ultimo, il cui svisceramento, se certamente può apparire *prima facie* del tutto ultroneo rispetto alla problematica in esame, in realtà – come cercheremo di dimostrare – risulta fondamentale per un corretto intendimento delle categorie "di durata"¹²⁶.

Diverso spazio verrà dato, nei capitoli che seguono, allo studio della dottrina e della giurisprudenza italiana, rispettivamente a seconda del peso di volta in volta assunto da ciascun formante nell'elaborazione giuridica delle varie categorie "di durata"; nonché all'opera di comparazione con la dottrina e la giurisprudenza tedesca, a seconda della presenza o meno

¹²⁵ V. *supra*, § 2 ss.

¹²⁶ Sul punto, ci permettiamo di rinviare il lettore impaziente *infra*, cap. II, § 20; cap. III, § 14; cap. IV, § 21, cap. V, § 36.

nell'ordinamento d'Oltralpe delle medesime categorie concettuali (o di categorie simili), la cui analisi possa essere d'aiuto per una più precisa focalizzazione delle problematiche che affliggono il nostro ordinamento.

Precisamente, nei capitoli aventi ad oggetto il reato permanente e il reato abituale (cap. II e III) maggior spazio sarà dedicato all'analisi e allo studio della dottrina italiana (e tedesca), posto che, in quest'ambito, la giurisprudenza non ha mostrato di volersi confrontare seriamente con l'elaborazione dogmatica delle categorie in parola, limitandosi piuttosto alla loro – sia pur incerta – applicazione.

Nel capitolo dedicato alla c.d. “consumazione prolungata” (cap. IV), invece, sarà la giurisprudenza a “farla da padrone”, proprio perché – come si vedrà – è soprattutto la *law in action* ad essere responsabile dell'elaborazione di tale nuova categoria “di durata”; per quanto, naturalmente, anche qui la giurisprudenza sia chiaramente debitrice di alcune intuizioni sviluppate inizialmente dalla dottrina italiana, che sembra a sua volta essersi fatta ispirare – almeno sotto alcuni aspetti – dalla dottrina d'Oltralpe.

Uguale peso avranno, poi, i formanti dottrinale e giurisprudenziale nel capitolo dedicato allo studio dell'unità o pluralità di reato a fronte della plurima violazione della medesima norma incriminatrice (cap. V); ove, a nostro avviso, soltanto alla luce dell'analisi “combinata” della letteratura italiana e tedesca e delle concrete prese di posizioni giurisprudenziali è realmente possibile mettere un po' ordine in quella che rappresenta certamente una delle questioni più complesse dell'intera *Konkurrenzlehre* e che tuttavia – lo ribadiamo ancora una volta – assume importanza decisiva al fine della comprensione del fenomeno della durata postconsumativa del reato.

CAPITOLO II

DAL REATO PERMANENTE ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. Le persistenti incertezze in ordine alla definizione del reato permanente. – 2. La concezione c.d. “bifasica” della permanenza, ovvero il reato permanente come produzione e mancata rimozione di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Leone. – 3. *Segue*: b) nel pensiero di G. Ragno. – 4. *Segue*: c) nel pensiero di G. Bettiol, L. Pettoello Mantovani e B. Petrocchi. – 5. *Segue*: le obiezioni alla concezione c.d. “bifasica” della permanenza. – 6. Il reato permanente come produzione e mantenimento di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco, F. Mantovani e A. Pagliaro. – 7. *Segue*: b) nella dottrina tedesca contemporanea. – 8. *Segue*: le obiezioni alla tesi secondo cui “permanente” è il reato che punisce la produzione e il mantenimento di uno stato antiggiuridico. – 9. Il reato permanente come mera mancata rimozione di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di A. Dall’Ora. – 10. *Segue*: b) nel pensiero di C. Adornato. – 11. *Segue*: c) nel pensiero di U. Giuliani. – 12. *Segue*: le obiezioni alla tesi secondo cui “permanente” può essere solo un reato omissivo, che punisce la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico. – 13. Il reato permanente come risultato del perdurare della condotta (e degli altri elementi costitutivi del reato) nel pensiero del resto della dottrina italiana. – 14. *Segue*: valutazione critica della tesi maggioritaria presso la dottrina italiana: a) osservazioni preliminari. – 15. *Segue*: b) la questione della natura “normativa” o “empirico-fattuale” della permanenza. – 16. *Segue*: c) il dogma della necessaria continuità della fattispecie permanente. – 17. Un primo bilancio intermedio: a) i rapporti tra reato omissivo proprio e fattispecie permanente. – 18. *Segue*: b) l’individuazione dei reati necessariamente istantanei. – 19. *Segue*: c) la cessazione delle fattispecie permanenti. – 20. Ulteriori prospettive di indagine: la controversa spiegazione dell’unità del reato a fronte di una fattispecie permanente. Rinvio.

1. Considerazioni introduttive. Le persistenti incertezze in ordine alla definizione del reato permanente

Uno dei più importanti contributi dottrinali italiani in tema di reato permanente, pubblicato nel 1960, si apriva con l’amara constatazione del fatto che «la semplicità con cui si cerca di definire il reato permanente non evita che quando occorre accertare, specialmente ai fini pratici, la sua

reale struttura, ci si imbatte in un contrasto di idee, che rende seriamente difficile stabilire se un certo illecito sia o meno permanente»¹.

La persistente validità di tale lapidaria osservazione, a distanza di quasi sessant'anni, ci sembra difficile da negare.

Se non bastasse, a riprova, la «mortificante casistica»² sulla quale la giurisprudenza ripiega quando si trova a dover decidere della qualificazione di una fattispecie come reato permanente (della quale abbiamo dato ampiamente conto nel precedente capitolo)³, sia sufficiente ricordare che, anche in uno dei più recenti lavori sul tema, si sia finito per sottolineare che, pur a fronte di un «assoluto accordo nel ritenere che la permanenza sia una fase giuridica rilevante, non esiste ancora un'opinione comune sul suo contenuto e sul fondamento della sua rilevanza giuridica»⁴.

Ci pare, allora, che l'unica via possibile per tentare una più precisa focalizzazione della struttura del reato permanente sia quella di ripercorrere brevemente e sottoporre ad analisi critica le tesi principali che, storicamente, si sono contese il campo nell'ambito in esame; per cercare poi conclusivamente di evidenziare – se ve ne siano – i punti di arrivo del dibattito, ed eventualmente proporre una ricostruzione alternativa del fenomeno della permanenza.

2. La concezione c.d. "bifasica" della permanenza, ovvero il reato permanente come produzione e mancata rimozione di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Leone

Dopo la promulgazione del codice Rocco, il primo tentativo di costruire una vera e propria teoria del reato permanente è stato quello di Giovanni Leone, che ha elaborato la tesi – poi comunemente definita "bifasica" – secondo la quale possono essere permanenti tutti quei reati il cui precetto vieta, da un lato, la *produzione* di un determinato stato antiggiuridico e, dall'altro, ne impone la sua successiva *rimozione*⁵.

Tale tesi muove dalla premessa "forte" secondo la quale il «programma di difesa sociale che la legge penale si propone» non potrebbe tollerare, in

¹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 394.

² Così, in una risalente ma celebre nota a sentenza, già M. GALLO, *Reato*, cit. 329.

³ V. *supra*, cap. I, § 3.1.

⁴ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 138.

⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 387 ss. La tesi affonda le sue radici nella concezione del reato permanente abbozzata da E. MASSARI, *Il momento esecutivo del reato: contributo alla teoria dell'atto punibile*, Pisa, 1923, 85 ss., che ricordiamo in questa sede più che altro per ragioni storiografiche.

linea di principio, che «un precetto [...] vietasse o comandasse soltanto una determinata azione, senza preoccuparsi dell'ulteriore stato di compressione del bene» giuridico tutelato «determinato dall'azione criminosa». Un tale precetto, infatti, «sarebbe incompleto e difettoso e si risolverebbe, osservando bene, in un privilegio dell'agente», che «sarebbe autorizzato a mantenere sotto compressione il bene leso senza trovare nella norma penale alcuna reazione»⁶. Pertanto, sarebbe «evidente» che, tutte le volte in cui «dipende dall'attività dell'agente la prosecuzione o rimozione dello stato di compressione del bene», «il precetto [...] deve [...] continuare nella sua attività cogente, esaurendosi solo nel momento in cui lo stato di compressione sia rimosso dall'agente o altrimenti»⁷.

Quali sarebbero, tuttavia, i casi in cui “dipende dall'attività dell'agente la prosecuzione o rimozione dello stato di compressione del bene”?

Innanzitutto, il potere dell'agente di far durare o far cessare la compressione di un bene giuridico sarebbe escluso in tutti i casi in cui la norma penale «costituisce la guarentigia di un bene materiale»; un bene, cioè, «di cui è concepibile la distruzione»⁸. Costituirebbero esempio di norme penali di tal fatta quelle che incriminano «la lesione e l'omicidio», poiché «l'esistenza soppressa e la parte di integrità personale sottratta non possono più restituirsi in vita»⁹. In questi casi, il reato sarebbe sempre istantaneo, poiché la norma «non può funzionare altrimenti che istantaneamente»¹⁰.

Il discorso si complica, poi, con riferimento alle norme incriminatrici poste a tutela di «beni immateriali»; beni, cioè, di cui sarebbe «concepibile solo la compressione»¹¹.

In primo luogo, sarebbe parimenti esclusa la facoltà dell'agente di rimuovere lo stato anti-giuridico in caso di lesione a beni giuridici che, sebbene immateriali «nel loro stato extra-giuridico», sarebbero tutelati dalla legge penale «solo in certi limiti ed in certe funzioni»¹². Così, ad es., il delitto di calunnia andrebbe qualificato come «reato istantaneo» poiché diretto alla tutela dell'«interesse concernente il normale funzionamento della giustizia» e non dell'«integrità morale» o della «libertà delle persone»¹³.

⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 391.

⁷ G. LEONE, *op. loc. cit.*

⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 388-389.

⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 389.

¹⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 388.

¹¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 389.

¹² G. LEONE, *Del reato*, cit., 389, nota 1.

¹³ G. LEONE, *op. loc. cit.* La premessa dell'argomento dell'A., inutile negarlo, ci pare alquanto ardita.

Inoltre, sarebbe esclusa la possibilità dell'agente di ripristinare lo *status quo ante* anche «quando [...] lo stato di compressione dura non più per l'attività dell'agente, ma per una forza a lui estranea»¹⁴. Si tratterebbe, tra gli altri, del reato di bigamia, «la cui natura di reato istantaneo» si potrebbe dedurre «dalla circostanza che, celebrato che sia il secondo matrimonio, non è più in potere dell'agente rimuovere lo stato antigiuridico, che consiste senza dubbio in uno stato di compressione»¹⁵.

Il precetto penale sarebbe, invece, libero di espandersi e durare fino al momento in cui l'agente rimuova lo stato antigiuridico in tutti gli altri casi, in cui l'agente offende un bene immateriale – nel senso poc'anzi chiarito – e contemporaneamente mantiene il potere di far venir meno la lesione al bene giuridico tutelato¹⁶. In tali casi, l'imperativo non esaurirebbe «la sua funzione nel momento in cui è violato» e potrebbe configurarsi «un reato permanente»: l'esempio è, naturalmente, il sequestro di persona¹⁷.

Sarebbero dunque tre, secondo Leone, le *condizioni necessarie* per affermare che una norma incriminatrice non soltanto vieti all'agente di cagionare un'offesa ad un determinato bene giuridico, ma imponga anche la sua successiva rimozione, configurando così un reato permanente: (i) la norma dev'essere volta alla tutela di un bene giuridico *immateriale*; (ii) il legislatore deve aver accordato a tale bene giuridico una protezione *illimitata*; e, infine, (iii) in capo all'agente deve residuare il *potere* di rimuovere la compressione del bene giuridico in precedenza realizzata.

Tali condizioni, tuttavia, sono considerate dall'Autore necessarie, ma ancora non *sufficienti* per la qualificazione di una determinata figura di reato come permanente.

Infatti, secondo Leone, il fatto che una figura astratta di reato *possa* essere qualificata come permanente non significa affatto che nel caso concreto quest'ultima *debba* essere qualificata come permanente: per dirla con le parole dell'Autore, «la distinzione tra reati necessariamente permanenti e reati eventualmente permanenti [...] non ha alcun fondamento teorico», poiché «anche quei reati definiti necessariamente permanenti possono esaurirsi tostoché la condotta sia pervenuta al momento dell'apparizione iniziale dell'evento»¹⁸.

Nulla vieterebbe, insomma, «di pensare che proprio nel momento in cui si perfeziona quel totale stato di soggezione, di cui parla l'art. 603 c.p., il colpevole desista della sua attività criminosa»¹⁹. In questo caso, la fatti-

¹⁴ G. LEONE, *Del reato*, cit., 390.

¹⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 390, nota 1.

¹⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 389 ss.

¹⁷ G. LEONE, *op. loc. cit.*

¹⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 422.

¹⁹ G. LEONE, *op. loc. cit.*

specie, benché sussumibile all'interno di una norma incriminatrice diretta a tutelare illimitatamente un bene giuridico immateriale, e pur rimanendo nel potere dell'agente la rimozione dello stato antiggiuridico, non potrebbe *nel caso concreto* essere considerata come costitutiva di un reato permanente.

Secondo la tesi del giurista partenopeo, dunque, «tutti» i reati dei quali potrebbe immaginarsi la permanenza sarebbero permanenti soltanto «*eventualmente*», potendo tranquillamente manifestarsi anche in forma istantanea²⁰.

Inoltre, ad avviso di Leone, la prosecuzione della forza cogente dell'imperativo normativo imposta dalla natura immateriale del bene giuridico si manifesterebbe, dal punto di vista *strutturale*, mediante una vera e propria "scissione" del precetto «in due: un primo precetto che *comanda o vieta una determinata azione*» e «un secondo precetto che comanda *la rimozione dello stato antiggiuridico* creato con la disobbedienza al primo precetto»²¹.

La prima fase della condotta si atteggierebbe «nella forma ordinaria in cui si esprime ogni condotta punibile»²²; potrebbe «consistere tanto in un'azione, quanto in un concorso di azione o di omissione e [...] anche in una pura omissione»²³, conformemente alla natura del (primo) precetto (di fare o non fare) imposto dalla norma incriminatrice violata, non differendo ciò «in nulla dall'elemento fisico [...] del reato non permanente»²⁴. La natura di questo primo precetto, inoltre, varrebbe a determinare il carattere commissivo o omissivo del reato²⁵.

Sarebbe la seconda fase, invece, ad essere «caratteristica del reato permanente»²⁶. In questa seconda fase, avendo il precetto «carattere positivo», la condotta sarebbe sempre «omissiva»²⁷ nonché necessariamente «continuativa»²⁸ e sorretta dal dolo durante tutto il processo esecutivo²⁹; a nulla rileverebbe, poi, che «in questa seconda fase si abbiano degli atti di commissione» – ad es., «il soggetto attivo di un sequestro di persona che ogni tanto rinnova il giro di chiavi» – poiché «la natura della condotta

²⁰ G. LEONE, *op. loc. cit.*

²¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 392.

²² G. LEONE, *Del reato*, cit., 395.

²³ G. LEONE, *Del reato*, cit., 396.

²⁴ G. LEONE, *op. loc. cit.*

²⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 432-433.

²⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 425.

²⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 430.

²⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 426.

²⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 434 ss.

umana penalmente rilevante va definita non in relazione alla sua espressione [...] fenomenica, [...] sibbene in relazione al precetto»³⁰.

Dal punto di vista dogmatico, infine, un istituto giuridico parallelo sarebbe rappresentato dal reato omissivo improprio, poiché, «come nel capov. dell'art. 40 [...] s'imputa il mancato impedimento di un evento che si aveva l'obbligo giuridico di evitare, qui s'imputa il mancato impedimento dell'ulteriore decorso dell'evento»³¹.

3. Segue: b) nel pensiero di G. Ragno

La tesi secondo la quale sono permanenti quei reati in cui il precetto è «doppio» o ha un «doppio aspetto»³², il primo di natura *negativa* – divieto di creazione di uno stato antiggiuridico – e il secondo di natura *positiva* – obbligo di rimozione dello stato antiggiuridico creato – è stata poi accolta e sviluppata, con alcune rilevanti precisazioni e differenze, nell'ampia monografia dedicata all'argomento in esame da Giuseppe Ragno³³.

Secondo Ragno, innanzitutto, occorrerebbe prendere le mosse non tanto dal rapporto tra natura del bene giuridico tutelato e funzione della legge penale, quanto piuttosto, direttamente, dalla «*fattispecie astratta*», che deve incriminare «non solo la *produzione* dell'evento» – inteso in senso strettamente «normativo, cioè come offesa o messa in pericolo di beni protetti»³⁴ – «ma anche il *mantenimento* di esso»³⁵. Un caso facile di reato permanente, da questo punto di vista, sarebbe rappresentato dal delitto di ratto a fini di matrimonio (art. 522 co. 1 c.p. abr.), «in cui con due fattispecie sono formulati due precetti: non sottrarre e non ritenere»³⁶.

Se, invece, l'imperativo normativo fosse unitario, non incriminando espressamente la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico – come, ad es. nel delitto di sequestro di persona, «ove si fa riferimento solo al privato»³⁷ –, la «derivazione del secondo precetto, più che» – come nella tesi del Leone – «da un fenomeno di logica espansione del precetto manifesto», sarebbe conseguenza della stessa «esistenza di uno stato anti-

³⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 431.

³¹ G. LEONE, *op. loc. cit.*

³² G. RAGNO, *I reati*, cit., 119.

³³ V. in particolare G. RAGNO, *I reati*, cit., 118 ss.

³⁴ G. RAGNO, *I reati*, cit., 97.

³⁵ G. RAGNO, *I reati*, cit., 27.

³⁶ G. RAGNO, *I reati*, cit., 123.

³⁷ G. RAGNO, *I reati*, cit., 122.

giuridico che, per essere tale, *deve* supporre un obbligo di rimozione»³⁸. Non si potrebbe, tuttavia, dire che tale obbligo «derivi da un'attività (pericolosa o lesiva [...]) antiggiuridica precedente e non sia contemplato dalla norma»: l'obbligo sarebbe sì insito nella norma, ma «implicitamente»³⁹.

Ma non solo. La «considerazione, lineare e decisiva»⁴⁰, che consentirebbe di provare l'esistenza del «precetto di rimuovere lo stato antiggiuridico, come connaturato all'essenza del reato permanente», consisterebbe nel fatto che «il concorrente, che interviene con la sua condotta nel periodo di consumazione del reato permanente, non potrebbe essere dichiarato punibile, se non sussistesse [...] il precetto di rimuovere lo stato antiggiuridico, non avendo egli creato lo stato suddetto»⁴¹. Insomma, se «chi trova già sequestrata una persona [...] non la libera, ma ne continua lo stato di prigionia [...] risponde di concorso in sequestro, è perché ha mantenuto lo stato antiggiuridico», avendo violato «l'obbligo di rimozione» e non certo «quello di non creare lo stato che già esiste»⁴².

Il processo poc'anzi descritto funzionerebbe, inoltre, anche in direzione opposta: «sempre che sia descritto» nel *Tatbestand* «uno stato antiggiuridico», anche se «il verbo usato» nella norma incriminatrice afferisse soltanto «al mantenimento dello stato», questo comunque presupporrebbe d'esser stato creato e, pertanto, il secondo precetto che comanda la rimozione della situazione antiggiuridica «suppone e comporta un'estensione del divieto di creazione del presupposto, cioè della creazione dello stato»⁴³.

Oltre che nel fondamento dogmatico, la concezione del Ragno si differenzia poi da quella del Leone in relazione alle *condizioni necessarie* per la qualificazione di un reato come permanente⁴⁴.

Da un lato, infatti, la possibilità di configurare un reato come permanente viene collegata, nell'opera di Giuseppe Ragno, non tanto alla natura materiale o immateriale del bene giuridico tutelato, che sarebbe «sempre un'entità immateriale»⁴⁵, bensì alla non «distruttibilità [...] dell'oggetto su cui cade la condotta tipica»⁴⁶; dall'altro, viene negato che la natura permanente della figura incriminatrice dipenda dalla possibilità dell'agente di

³⁸ G. RAGNO, *I reati*, cit., 123.

³⁹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 48.

⁴⁰ G. RAGNO, *I reati*, cit., 47.

⁴¹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 46.

⁴² G. RAGNO, *I reati*, cit., 122.

⁴³ G. RAGNO, *I reati*, cit., 125; v. anche, per un'applicazione del principio al reato di associazione per delinquere, G. RAGNO, *I reati*, cit., 136 ss. ed in particolare 146.

⁴⁴ G. RAGNO, *I reati*, cit., 66 ss.

⁴⁵ G. RAGNO, *I reati*, cit., 75.

⁴⁶ G. RAGNO, *I reati*, cit., 84.

far venire meno lo stato antiggiuridico dallo stesso prodotto, poiché ben vi potrebbero essere casi in cui «anche quando sarebbe in potere dell'agente rimuovere, in astratto, lo stato descritto dalla norma», la norma attribuisce «rilevanza giuridica soltanto al momento iniziale della compressione di un bene»⁴⁷.

Ancora diversa rispetto all'impostazione di Leone, poi, è la classificazione delle possibili *categorie* del reato permanente⁴⁸.

Infatti, pur non negando che un reato istantaneo si possa «atteggiare come reato permanente, sempre che l'oggetto sia un bene comprimibile»⁴⁹, e riconoscendo così l'«esistenza della categoria dei reati *eventualmente* permanenti»⁵⁰, l'Autore ritiene di dar pieno riconoscimento anche alla categoria dei reati *necessariamente* permanenti⁵¹, nei quali «il legislatore ha voluto elevare a disvalore penale *solo* un fatto permanente e non anche un atto componente la serie di atti che costituiscono la permanenza»⁵².

Vi sarebbero, insomma, reati impossibili da realizzare in forma istantanea poiché, «per aversi reato» occorrerebbe sempre «una certa durata»⁵³; l'esempio è rappresentato dal delitto di concubinato (art. 560 c.p. abr.), in relazione al quale si osserva che «nulla avrebbe impedito al legislatore di prevedere come reato l'adulterio del marito; invece ha richiesto un fatto permanente: il mantenimento (in casa o notoriamente altrove) della concubina»⁵⁴.

In particolare, si tratterebbe di una sorta di punibilità «condizionata» al raggiungimento «del minimo di durata richiesto dalla norma per configurabilità del reato»⁵⁵. Dopodiché, sarebbe «punibile tutto il sistema e tutta la serie di atti, *ab initio*»; ed essendosi verificata già «con la realizzazione del primo atto» «la lesione del bene giuridico», la consumazione del reato retroagirebbe al «primo momento di detta lesione»⁵⁶. Qualora, poi, il reato necessariamente permanente perdurasse «al di là del momento in cui può dirsi conclusa la permanenza necessaria» il reato assumerebbe la forma del «reato *ulteriormente* permanente»⁵⁷.

⁴⁷ G. RAGNO, *I reati*, cit., 119.

⁴⁸ G. RAGNO, *I reati*, cit., 311 ss.

⁴⁹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 88.

⁵⁰ G. RAGNO, *I reati*, cit., 316.

⁵¹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 315 ss.

⁵² G. RAGNO, *I reati*, cit., 317-318.

⁵³ G. RAGNO, *I reati*, cit., 319.

⁵⁴ G. RAGNO, *I reati*, cit., 318.

⁵⁵ G. RAGNO, *I reati*, cit., 320.

⁵⁶ G. RAGNO, *I reati*, cit., 324-325.

⁵⁷ G. RAGNO, *I reati*, cit., 355.

Vero e proprio capolavoro di astrattezza, infine, la descrizione della *struttura* del reato permanente da parte del Ragno, il quale distingue un «imperativo-base» e un «duplice imperativo-soprastante»⁵⁸.

Rispetto all'imperativo-base – che, par di capire, è quello esplicitato dalla norma incriminatrice – sarebbe «dato distinguere tra reati permanenti misti», nei quali la prima fase della condotta è «commissiva», poiché il comportamento comandato si estrinseca in un *non facere* e la «condotta nella seconda fase» è sempre «omissiva», «e reati permanenti non misti», caratterizzati da una «condotta *ab initio* omissiva»⁵⁹.

Con riferimento al «duplice imperativo-soprastante» («non creare e rimuovi lo stato antiggiuridico»), invece, «normativamente» parlando, «la condotta della seconda fase è sempre omissiva, così come la condotta della prima fase [...] è sempre commissiva»⁶⁰. Tutto ciò, «anche quando la prima fase è data da una omissione» poiché «essa, rispetto allo stato antiggiuridico, è pur sempre commissiva»⁶¹.

Si precisa, infine, che, nonostante la «duplicità normativa»⁶² e il fatto che la condotta possa essere «*naturalisticamente* varia e [...] non ininterrotta», dal punto di vista *giuridico* quest'ultima si presenterebbe sempre e comunque «unitaria ed ininterrotta»⁶³.

4. Segue: c) nel pensiero di G. Bettiol, L. Pettoello Mantovani e B. Petrocchi

La teoria che individua l'essenza del reato permanente nel fatto che il precetto della norma incriminatrice punisca sia la produzione di un determinato stato antiggiuridico, sia la sua mancata rimozione, ha trovato diversi sostenitori nel resto della dottrina italiana.

Un accoglimento pressoché integrale della tesi è stato dato da Giuseppe Bettiol e Luciano Pettoello Mantovani⁶⁴, i quali condividono convintamente sia l'idea per cui condizione necessaria della permanenza è la natura immateriale, «comprimibile» del bene tutelato, sia l'asserzione per cui «la norma giuridica, in tali ipotesi, si sdoppia in due imperativi», di cui uno «diretto a vietare ogni comportamento che possa determinare la

⁵⁸ G. RAGNO, *I reati*, cit., 154 ss.

⁵⁹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 155.

⁶⁰ G. RAGNO, *op. loc. cit.*

⁶¹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 28.

⁶² G. RAGNO, *I reati*, cit., 50.

⁶³ G. RAGNO, *I reati*, cit., 51.

⁶⁴ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 609 ss.

compressione del bene» e «il secondo diretto a comandare che lo stato di compressione abbia a cessare»⁶⁵.

Biagio Petrocelli, invece, esprime a riguardo una posizione più complessa⁶⁶.

Innanzitutto, per quanto riguarda le *condizioni necessarie* per la possibile qualificazione di una fattispecie come reato permanente, Petrocelli nega che il reato permanente debba essere inevitabilmente posto a tutela di soli beni immateriali o financo indistruttibili. Da un lato, infatti, «la permanenza può riscontrarsi anche in reati che offendono beni di carattere materiale»; dall'altro, anche rispetto a beni immateriali sarebbe possibile che il reato «li distrugga o [...] diminuisca» senza per questo perdere la qualifica di permanente⁶⁷. «Vero carattere precipuo di questi beni», che consentirebbe di qualificare il reato posto a tutela di questi come permanente, risulterebbe, in realtà, «la possibilità di rivivere al cessare della condotta criminosa»⁶⁸.

Dal punto di vista della *struttura*, inoltre, se pur viene data per certa la sussistenza nel reato permanente di un duplice precetto, che «da un lato [...] vieta o comanda una determinata azione» e «dall'altro [...] comanda la controazione all'azione od omissione precedente per far cessare la violazione in atto», Petrocelli osserva come «esistono reati [...] permanenti [...] che [...] nella seconda fase della condotta [...] presentano [...] anche una attività positiva»⁶⁹. A tali reati occorrerebbe «attribuire la qualifica di reati permanenti *impropri*»; esempio ne sarebbe il delitto di concubinato (art. 560 c.p. abr.), che «si fonda su una continuità ininterrotta di rapporti di convivenza, ma che sarebbero inidonei a costituirlo qualora non vi fossero gli atti positivi dei rapporti sessuali»⁷⁰.

Infine, come il Ragno e diversamente dal Leone, l'Autore distingue tra «reati necessariamente permanenti e [...] eventualmente permanenti»⁷¹.

5. Segue: le obiezioni alla concezione c.d. "bifasica" della permanenza

Al di là delle declinazioni offerte dai vari Autori che hanno sviluppato e

⁶⁵ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 610.

⁶⁶ B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 262 ss.

⁶⁷ B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 263.

⁶⁸ B. PETROCELLI, *op. loc. cit.*

⁶⁹ B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 264.

⁷⁰ B. PETROCELLI, *op. loc. cit.*

⁷¹ B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 267.

accolto la tesi in esame, il nucleo centrale della concezione c.d. bifasica del reato permanente può individuarsi nell'idea per la quale, a determinate condizioni, la *norma incriminatrice* imporrebbe di ripristinare lo *status quo ante* e di elidere, con operazione quasi matematica, l'offesa ai beni giuridici cagionata dalla consumazione del reato. Sarebbe, insomma, pur sempre il *Tatbestand*, prevedendo (o meno) un obbligo di rimozione dello stato antiggiuridico, a determinare quali reati siano (o meno) reati permanenti⁷².

Se, tuttavia, è il precetto e solo il precetto espresso dalla norma incriminatrice a determinare la natura del reato, sia consentito osservare, ancor prima di passare in rassegna le travolgenti critiche che sono state avanzate a questa tesi, come appaia del tutto illogico, già in un'ottica interna alla stessa teoria c.d. bifasica, parlare di *reati* che potrebbero essere solo *eventualmente* permanenti; di *reati*, cioè, che sarebbero *istantanei* ma potrebbero realizzarsi *anche* in forma permanente.

Se, infatti, è la presenza o meno del secondo precetto, che incrimina un comportamento omissivo di mancata rimozione dello stato antiggiuridico, a differenziare i reati istantanei dai reati permanenti, poiché tale precetto sarebbe presente nella norma incriminatrice che configura i reati permanenti ed assente in quella che configura i reati istantanei, come potrebbero essere considerati *istantanei* reati in cui, sia pur *eventualmente*, potrebbe assumere penale rilevanza la mancata rimozione dello stato antiggiuridico?

Se si ritiene – come fanno i fautori della teoria bifasica – che i reati siano istantanei in quanto la norma *non* incrimina *anche* la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico, il precetto che impone all'agente di ripristinare lo *status quo ante* non può certo emergere per il mero fatto che, nel caso concreto, il soggetto abbia mantenuto per un certo tempo una situazione antiggiuridica senza rimuoverla!

È del tutto fuori discussione che un precetto normativo possa apparire e scomparire, a piacere, a seconda delle evenienze della fattispecie concreta; se dei reati permanenti si vuole dare una definizione *tatbestandsorientiert*, risulta poi del tutto contraddittorio ritenere che la natura del reato possa mutare a seconda delle caratteristiche della fattispecie concreta.

Se, insomma, si intende distinguere il reato permanente da quello istantaneo sulla base dei precetti espressi dal dettato normativo, delle due l'una: o secondo la configurazione del *Tatbestand* è punita anche la mancata rimozione dello stato antiggiuridico – e allora, secondo la concezione bifasi-

⁷² «È sempre in rapporto alla norma, infatti, che bisogna stabilire il carattere permanente di un reato»; (G. LEONE, *Del reato*, cit., 393); «è alla formulazione del precetto che bisogna fare riferimento per ritenere la natura permanente di un reato» (G. RAGNO, *I reati*, cit., 23). V. anche le numerose citazioni contenute nel paragrafo precedente.

ca, il reato è permanente – oppure il *Tatbestand* non contiene l'obbligo di ripristinare la situazione precedente – e allora, il reato è irrimediabilmente istantaneo.

A tutto concedere, potrebbe essere la *fattispecie concreta* ad essere *eventualmente istantanea*, perché, ad es., nell'integrare un reato permanente, l'agente ha infranto il primo precetto (ha creato uno stato antiggiuridico), ma non il secondo (ha desistito immediatamente dall'azione); tuttavia, non potrebbe certo essere il *Tatbestand* a diventare "eventualmente permanente"⁷³.

Ma anche prescindendo dalla contraddizione appena messa in evidenza, ci pare che il decisivo punto debole della teoria c.d. bifasica, come è stato da tempo autorevolmente rilevato, sia il fatto che l'obbligo di rimuovere lo stato antiggiuridico creato con una precedente condotta, semplicemente, «non esiste»: «esso è un puro prodotto dottrinale, un fantasma d'obbligo, evocato per spiegare una certa situazione alla quale poi si ricorre, con evidente circolo vizioso, per dimostrare la sua realtà»⁷⁴.

Tale obbligo non si ritrova nelle singole norme incriminatrici che, secondo i fautori della teoria bifasica, prevedono reati permanenti: non ve n'è traccia nella norma che prevede il reato di sequestro di persona (art. 605 c.p.), che descrive la condotta di chi «priva qualcuno della libertà personale» e non anche di chi successivamente «non ridà la libertà personale a qualcuno»; non esiste nella norma che punisce l'associazione per delinquere (art. 416 c.p.), che incrimina «chi si associa allo scopo di commettere uno o più delitti», non anche chi successivamente «non si dissocia»; è assente dal dispositivo del primo comma dell'art. 347 c.p.⁷⁵, che punisce «chiunque usurpa una funzione pubblica» e non chi «non smette di esercitarla, dopo averla usurpata»; da quello di cui all'art. 516 c.p.⁷⁶, che prende di mira la condotta di chi «pone in vendita o mette altrimenti in commercio [...] sostanze alimentari non genuine» e non chi,

⁷³ Che «la c.d. eventualità della permanenza» non possa che risolversi «sul piano della condotta realizzata» è osservato lucidamente anche da A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 421.

⁷⁴ M. GALLO, *Reato*, cit., 332. Nello stesso senso anche: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 144; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 322; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 565; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 35; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 596; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 410 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 168 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 16-17; M. SINISCALCO, *Tempus*, cit., 1100. *Contra*, ritiene che il problema della concezione bifasica risieda più che altro nell'elaborazione di una «nozione non più unitaria del reato» e non ne «l'asserita inesistenza dell'obbligo di controagire», che «può anche avere una sua fonte, da individuare direttamente nel precetto penale violato dall'agente», L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 2.

⁷⁵ Il reato è (eventualmente) permanente secondo G. LEONE, *Del reato*, cit., 483; B. PETROCELLI, *op. loc. cit.*; G. RAGNO, *I reati*, cit., 311.

⁷⁶ Il reato è permanente secondo G. LEONE, *Del reato*, cit., 484.

dopo averle poste in vendita, “non le ritira dal commercio”; e si potrebbe continuare.

Sarà anche vero che, talvolta, una seconda condotta, forse interpretabile come “omissiva”, era (o è ancora) prevista dalla norma incriminatrice: si pensi al delitto, più volte menzionato dai fautori della concezione bifasica, di ratto ai fini di matrimonio (art. 522 co. 1 c.p. abr.), che incriminava non solo «chiunque, con violenza o minaccia, sottrae [...] una donna non coniugata», ma anche chi la «ritiene»; o al delitto di violazione di domicilio, che rende punibili le condotte di chi «s'introduce» (art. 614 co. 1 c.p.) e quelle di chi «si trattiene» (art. 614 co. 2 c.p.) nel domicilio altrui.

Senonché, come nota con grande lucidità lo stesso Ragno, «il disposto dell'art. 522 c.p.» non può, ad es., «essere esteso all'art. 605 c.p.», poiché altrimenti saremmo di fronte ad «una *interpretazione analogica* che, tra l'altro, sarebbe *in malam partem*»⁷⁷. Né, aggiungiamo noi, dalla menzione di tale obbligo in qualche norma incriminatrice – semprché, naturalmente, in tali casi si possa realmente parlare di un obbligo di “rimozione dello stato antigiuridico” e non di una semplice modalità alternativa di realizzazione del reato – sembra potersi realmente inferire una sorta di teoria generale del reato permanente, estensibile indiscriminatamente anche ai casi in cui la norma incrimina una sola, e ben determinata, condotta.

Ancora più evidente, poi, l'impossibilità di cogliere la duplicità del precetto nei reati omissivi permanenti⁷⁸: come si è acutamente notato, infatti, «di omissione [...] può evidentemente parlarsi quando il reato si realizzi in forma omissiva, ad es. nel caso di indebita limitazione della libertà personale, di cui all'art. 607 c.p.», ma «non può di sicuro dirsi che accanto alla norma dell'art. 607 c.p. vi sia *un altro* precetto che suoni: “rimuovi la tua omissione”, perché rimuovere la omissione [...] costituisce proprio la osservanza della norma dell'art 607 c.p.»⁷⁹.

Che, peraltro, di quest'obbligo a contenuto positivo nella norma incriminatrice non si possa trovar menzione, sembrano ammetterlo tra le righe un po' tutti i sostenitori della teoria bifasica; il più candidamente chiaro a riguardo, tuttavia, è il Ragno, che riconosce che il primo precetto sarebbe «espresso», mentre il secondo sarebbe soltanto «implicito»⁸⁰, o meglio «implicito nell'unico precetto che appaia in modo chiaro»⁸¹, cioè quello

⁷⁷ G. RAGNO, *I reati*, cit., 123.

⁷⁸ Per questa critica, F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 268; R. BARTOLI, *op. loc. cit.*; F. COPPI, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Reato*, cit., 330; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 411; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 17.

⁷⁹ A. PECORARO-ALBANI, *op. loc. cit.*

⁸⁰ G. RAGNO, *I reati*, cit., 124.

⁸¹ G. RAGNO, *I reati*, cit., 122.

espresso dalla norma incriminatrice; rispetto a quest'ultima, insomma, il secondo precetto lo «aggiungiamo noi» quale «punto di arrivo di una intuizione dommatica»⁸².

Se è così, allora, appare chiaro che, nonostante il formale omaggio prestato alla formulazione della norma incriminatrice (al "precetto"), è, in realtà, tramite il riferimento a pretesi principi generali che si tenta di giustificare quella che non appare nient'altro che una «dilatazione» del *Tatbestand* legale⁸³. In particolare, nella visione del Leone, sarebbe la stessa funzione della legge penale a non tollerare l'irrilevanza del mancato ripristino della legalità, ogniqualvolta ciò fosse ancora in potere dell'agente; mentre, secondo il Ragno, sarebbe la stessa esistenza di uno stato antiggiuridico a imporre "logicamente" la penale rilevanza della sua mancata rimozione, non spiegandosi altrimenti la punizione di coloro che sono intervenuti nell'*iter criminis* solo dopo la consumazione di un reato permanente, *id est* dopo la creazione da parte di altri dello stato antiggiuridico.

Anche prescindendo dall'intrinseca contraddittorietà di un siffatto modo di argomentare, ove, da un lato, si dichiara di fare esclusivamente riferimento al *Tatbestand*, e, dall'altro, si cerca, in buona sostanza, di manipolarne struttura e contenuto, occorre rilevare come le ragioni "di principio" addotte a fondamento della tesi bifasica non possano assolutamente essere accettate.

Si è infatti giustamente affermato che «la funzione essenzialmente *preventiva* del diritto penale (quanto meno al momento della posizione degli obblighi) fa sì che non si configuri un obbligo penale del reo di rimuovere – anche quando tale rimozione sia possibile – le conseguenze del reato pregresso, o di contribuire comunque all'attenuazione o riparazione di esse»⁸⁴. Il tema ha evidenti assonanze – lo ammette anche lo stesso Leone – con il tema delle possibili fonti dell'obbligo di garanzia di cui al secondo comma dell'art. 40 c.p., ed in particolare con l'annoso dibattito intorno alla possibilità che una posizione di garanzia possa sorgere anche da una azione pericolosa precedente.

La problematica può solo essere accennata in questa sede; anche perché, in realtà, nessuno dei fautori della concezione bifasica giunge a giustificare *esplicitamente* la sussistenza dell'obbligo di rimozione a partire da un'eventuale posizione di garanzia dell'agente per la propria precedente azione pericolosa, consistita nella produzione dello stato antiggiuridico. A riguardo, basti rammentare come la maggior parte della dottrina italiana

⁸² G. RAGNO, *I reati*, cit., 154.

⁸³ L'efficace espressione è di G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*

⁸⁴ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 169. Così anche A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 410-411.

escluda – con ottime ragioni – la possibilità che da un’azione pericolosa precedente possa derivare la responsabilità dell’agente, *ex art. 40 cpv. c.p.*, per la mancata neutralizzazione delle fonti di pericolo innescate con la precedente ingerenza nella sfera di libertà di terzi⁸⁵.

Se, dunque, non è accettabile l’idea, avanzata da Leone, che un generale obbligo di rimuovere uno stato anti-giuridico precedentemente creato derivi dalla funzione di difesa sociale propria della legge penale, per le medesime ragioni ci sembra ancor meno accettabile affermare, come fa il Ragno, che l’esistenza di tale obbligo sia imposta “logicamente” dalla mera sussistenza di uno stato anti-giuridico; né si riesce esattamente a comprendere perché Ragno ritenga impossibile configurare una responsabilità concorsuale in assenza del “secondo precetto” omissivo che caratterizzerebbe la norma incriminatrice di un reato permanente, posto che il partecipante risponde del reato “a titolo di concorso” non certo in virtù della formulazione norma incriminatrice – che viene violata direttamente, per definizione, dal solo autore o dai coautori –, ma in virtù del meccanismo delineato – per quanto lacunosamente – dagli artt. 110 ss. c.p.

Del resto, anche dando per vera la petizione di principio secondo la quale sussisterebbe un generale obbligo, penalmente rilevante, di rimuovere un eventuale stato anti-giuridico creato con una precedente condotta, risulta davvero difficile comprendere perché tale obbligo graverebbe su coloro che commettono, ad es., un sequestro di persona e non anche un qualsiasi altro reato⁸⁶.

Perché mai, insomma, sull’autore di un delitto di *furto* (art. 624 c.p.) non dovrebbe gravare l’obbligo, penalmente sanzionato, di restituire la

⁸⁵ Con specifico riferimento al tema della sussistenza dell’obbligo rimozione secondo la teoria bifasica, così R. BARTOLI, *op. loc. cit.*; F. COPPI, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Reato*, cit., 332; G. GRISOLIA, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *op. loc. cit.*; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 410-411; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 172-173. In termini più generali, negano cittadinanza alla c.d. *Ingerenztheorie, ex multis*: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 401-402; F. D’ALESSANDRO, *Art. 40*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 553; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 92; G. FIANDACA, *Il reato omissivo improprio*, Milano, 1979, 203 ss.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 642-643; G. GRASSO, *Il reato omissivo improprio. La struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983, 277 ss.; I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, 111 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 163-164; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 255-256; M. PELISSERO, *Reati omissivi*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 212; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 142; M. ROMANO, *Art. 40*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 390-391. *Contra*: F. ANTOISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 255 ss.; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 321 ss.

⁸⁶ La medesima critica è mossa anche da R. BARTOLI, *op. loc. cit.*; G. COCCO, *Unità*, cit., 79-80; ID., *Reato*, cit., 384; G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 440-441; F. COPPI, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Reato*, cit., 332; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 413 ss.

cosa rubata, se è vero che per la funzione stessa della legge penale, o per logica, il precetto penale impone la restituzione in pristino della legalità interrotta? Perché mai il delitto di *bigamia* (art. 552 c.p.) – tipico esempio, secondo i fautori della concezione bifasica, di reato istantaneo⁸⁷ – non potrebbe essere considerato un reato permanente? Per quale motivo, in altri termini, nel caso della bigamia (art. 552 c.p.), il legislatore avrebbe attribuito rilevanza giuridica «solo a quel momento od aspetto della condotta, squisitamente istantane[o], in cui il soggetto contrae il secondo matrimonio»⁸⁸ e lo stesso non dovrebbe valere per il reato di *usurpazione di pubbliche funzioni* (art. 347 c.p.), posto che nessuno dei due reati prevede *espressamente* l'obbligo di rimozione dello stato antigiuridico? Perché – per arrivare ai tempi moderni – il direttore di uno stabilimento responsabile di «una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili delle acque» (così il nuovo art. 452 *bis* c.p.) non potrebbe essere considerato in flagranza di reato fino al momento in cui non ha rimosso lo stato antigiuridico, *id est* non ha eseguito la bonifica dei luoghi inquinati, perdurando fino a questo momento, secondo la concezione in esame, la permanenza del reato?

Consapevoli del problema, i sostenitori della teoria bifasica si affrettano a precisare che, «può accertarsi solo in relazione *alle singole norme ed alle singole incriminazioni*» «in quali casi la norma nel proteggere beni immateriali assuma» quella natura «elastica» che include anche il precetto secondario⁸⁹ o che, comunque, può in ogni caso «la norma attribuire rilevanza giuridica *soltanto al momento iniziale* della compressione di un bene immateriale»⁹⁰, rimandando, in sostanza, ad un'infinita casistica.

Ma, allora, emerge con tutta chiarezza come, nonostante tutti gli sforzi spesi per individuare, una volta per tutte, le caratteristiche peculiari del reato permanente, la concezione bifasica non è in grado di fornire alcun criterio certo per distinguere i reati permanenti dai reati istantanei.

⁸⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 390, nota 1; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 265; G. RAGNO, *I reati*, cit., 56.

⁸⁸ G. RAGNO, *op. loc. cit.* Così anche B. PETROCELLI, *op. loc. cit.* Una spiegazione diversa della natura istantanea del reato è data dal Leone, che riconduce la bigamia ai casi in cui, pur essendo il reato posto a tutela di un bene giuridico immateriale, non sarebbe più in potere dell'agente la rimozione della situazione antigiuridica (G. LEONE, *op. loc. cit.*). A riguardo non si può che rinviare alle puntuali osservazioni di S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 176 che pone in luce come sia «cosa quantomeno dubbia» «che non sia in potere dell'agente di far cessare la situazione instauratasi con il nuovo matrimonio [...] giacché il reo ha pur sempre la possibilità di promuovere l'accertamento dell'invalidità del secondo vincolo».

⁸⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 393.

⁹⁰ G. RAGNO, *I reati*, cit., 119.

Per tutte le ragioni esaminate, e forti dell'opinione concorde della quasi totalità della dottrina⁹¹, ci pare quindi che la teoria bifasica possa essere definitivamente archiviata.

A nostro avviso, tuttavia, rappresenterebbe un errore pensare alla concezione bifasica come un mero relitto storico, privo di influssi sul presente del diritto penale; come vedremo a breve, infatti, è all'idea della sussistenza di duplice precetto, quale fondamento normativo del reato permanente, che possono essere ricondotte alcune tesi ancora diffuse nella dottrina italiana, che esamineremo qui di seguito.

6. *Il reato permanente come produzione e mantenimento di uno stato antiggiuridico: a) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco, F. Mantovani e A. Pagliaro*

Ad avviso di un secondo gruppo di Autori, sarebbero permanenti quei reati nei quali la norma incriminatrice punisce non solo la «*instaurazione*» della «*lesione del bene*» giuridico tutelato o dello «*stato antiggiuridico*», ma anche il suo successivo «*mantenimento*»⁹².

L'idea centrale di questa tesi, in comune con la concezione bifasica, è quella per la quale la *struttura* del reato permanente, che pur rimane «*unico*»⁹³, sarebbe caratterizzata dalla sussistenza di due fasi nella «*attività del soggetto*», precisamente vietate dalla norma incriminatrice: una prima fase «*della c.d. instaurazione*» della lesione al bene giuridico tutelato e un'altra, successiva, «*di mantenimento dello stato antiggiuridico*»⁹⁴, il cui «*protrarsi dipende dalla volontà dell'autore*»⁹⁵, per cui «*egli*

⁹¹ Oltre agli autori già citati, espressamente contrari all'accoglimento della concezione bifasica, nella manualistica: G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 440-441; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 210; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 205-206; A. MANNA, *Corso*, cit., 208; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 344-345.

⁹² In questo senso, nonostante qualche differenza tra l'una e l'altra impostazione: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 209 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 336 ss. In particolare F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* continua a definire il reato permanente facendo riferimento *anche* alla tesi, maggioritaria presso la manualistica italiana, secondo la quale il reato permanente sarebbe semplicemente caratterizzato dal perdurare della condotta tipica e dell'offesa; in ragione, tuttavia, dell'esplicita menzione da parte dell'A. di elementi ignoti alla tesi maggioritaria, quali la «*instaurazione*» e il «*mantenimento*» dello stato antiggiuridico, abbiamo ritenuto di analizzarne in questa sede il pensiero. Aderisce alla tesi anche R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 113.

⁹³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 211; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 340.

⁹⁴ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 210; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 337.

⁹⁵ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

è in grado di porre fine a tale situazione offensiva»⁹⁶.

La tesi in analisi si caratterizza, proprio come la concezione bifasica, per l'individuazione di un fondamento tendenzialmente *normativo* del reato permanente; si afferma, infatti, che «elemento decisivo perché un reato possa dirsi [...] permanente è la incriminazione non solo della condotta che instaura lo stato antigiuridico, ma anche della condotta che lo mantiene»⁹⁷, o che «gli estremi della fattispecie di un reato permanente non sono ancora realizzati senza il mantenimento»⁹⁸, o, ancora, che sarebbe «la legge» che «richiede» il mantenimento della situazione antigiuridica⁹⁹.

Anche secondo questa visione, pertanto, sarebbe sempre la conformazione del *Tatbestand* a determinare quali reati siano (o meno) permanenti, dipendendo la natura del reato dall'incriminazione (o meno) non solo della causazione, ma anche del mantenimento dello stato antigiuridico creato dall'agente.

Quanto, infine, alle *condizioni necessarie* perché un reato possa considerarsi permanente, si afferma che, potendo «la condotta di mantenimento [...] essere incriminata solo in quanto essa può esistere *in rerum natura*», «necessario presupposto del reato [...] permanente» è la «comprimibilità del bene protetto»¹⁰⁰, e cioè la capacità dei beni «di tornare integri al cessare dell'offesa»¹⁰¹. Si precisa, tuttavia, – in contrasto con la concezione di Leone e Bettiol, ma in sostanziale accordo con quella degli altri fautori della concezione bifasica¹⁰² – che tale caratteristica non si identificherebbe necessariamente con il carattere materiale o immateriale del bene, poiché «permanenti possono essere anche reati che offendono beni materiali», quale, ad es., il delitto di arbitraria invasione o occupazione di aziende agricole e industriali (art. 508 co. 1 c.p.)¹⁰³.

Sarebbe, invece, radicalmente da respingere la conclusione della concezione bifasica secondo la quale la fase «del mantenimento» si realizzerebbe sempre con «un'omissione», poiché «da un lato, [...] anche la fase dell'instaurazione può essere realizzata con un'omissione [...] e, dall'altro, [...] lo stato antigiuridico può essere mantenuto con azioni positive»¹⁰⁴. A

⁹⁶ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Così anche G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 209-210; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339.

⁹⁷ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338.

⁹⁸ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

⁹⁹ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁰⁰ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 337. Così anche G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.* e F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁰¹ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹⁰² V. *supra*, §§ 2 ss.

¹⁰³ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

¹⁰⁴ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.* Così anche F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* e A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338.

nulla rileverebbe, insomma, a fronte di una condotta di mantenimento di una situazione antiggiuridica precedentemente cagionata, «che in concreto» la condotta «possa essere attiva o omissiva»¹⁰⁵.

Una rilevante presa di distanza dalla concezione bifasica è, inoltre, rappresentata dalla negazione della rilevanza – o dalla sostanziale esclusione dall'ambito della permanenza – della categoria dei reati *eventualmente permanenti*¹⁰⁶, da parte di tutti i fautori della tesi secondo la quale il reato permanente si caratterizza per la produzione e per il mantenimento di una lesione ad un bene giuridico tutelato¹⁰⁷.

Occorre rilevare, tuttavia, che, sul punto, le posizioni dei fautori della concezione in esame divergono sensibilmente. Fiandaca e Musco ritengono che la figura «del reato eventualmente permanente» non rappresenti una «categori[a] peculiar[e] di reati, perché» essa si limiterebbe «a registrare un mero dato fenomenico, e cioè la circostanza che la lesione al bene protetto può durare per un certo periodo di tempo», come nel caso di «un'ingiuria realizzata con numerose espressioni offensive»¹⁰⁸; Mantovani, invece, pur negando che ci si trovi davanti ad «una autonoma categoria di reati», quanto piuttosto al fatto che «in concreto» «l'offesa al bene giuridico» non si sia esaurita «in un solo atto offensivo», ritiene che tale figura finisca «per abbracciare la stragrande maggioranza dei reati (es.: furto, appropriazione, peculato, percosse, ecc.)» e per essere «assorbita nel concetto di “consumazione”»¹⁰⁹.

Più articolata, invece, la posizione di Pagliaro, che pur continuando a riferirsi agli stessi esempi impiegati dagli altri Autori («espressioni ingiuriose che si prolungano nel tempo [...] furto, appropriazione indebita, peculato, corruzione») e pur affermando che la sua «nozione» abbraccerebbe «la stragrande maggioranza dei reati», non nega autonoma rilevanza alla categoria dei reati eventualmente permanenti; anche, se, a ben vedere, sembra poi dissolverla, analogamente al Mantovani, in un più ampio concetto di «consumazione»¹¹⁰.

¹⁰⁵ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁰⁶ Abbiamo già rilevato come, a nostro avviso, tale categoria rappresenti una vera e propria contraddizione logico-giuridica nell'ottica di teorie, come quella in esame e come quella bifasica, essenzialmente *tatbestandsorientiert* e, a riguardo, sarebbe meglio parlare di fattispecie *eventualmente istantanee* piuttosto che di reati eventualmente permanenti (sul punto, v. *supra*, § 5).

¹⁰⁷ Così G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 211; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427-428; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 336.

¹⁰⁸ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

¹⁰⁹ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Si ricordi che l'A. intende per «consumazione» non il momento in cui vengono integrati per la prima volta tutti gli elementi previsti dalla norma incriminatrice, quanto il diverso e successivo momento in cui «il reato [...] ha raggiunto la massima gravità concreta» (F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425). Sul punto v. *infra*, cap. IV, § 6.

¹¹⁰ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*, ove si afferma che in questi casi «la perfezione del reato non

Nonostante queste differenze, però, quello che sembra potersi affermare con ragionevole certezza è che, secondo la concezione in esame, gli *unici* reati (autenticamente) permanenti risulterebbero in definitiva essere i reati *necessariamente permanenti*; quelli, cioè, nei quali «la fattispecie [...] non è adempiuta se non dopo che lo stato antigiuridico è mantenuto per un minimo di tempo»¹¹¹. Tale conclusione, in particolare, sarebbe imposta dalla stessa «circostanza che la fattispecie incrimini non solo la fase di instaurazione, ma anche quella di mantenimento» dello stato antigiuridico¹¹²; e ciò poiché, par di capire, essendo *doppio* il precetto previsto dalla norma incriminatrice (non causare e non mantenere lo stato antigiuridico), non potrebbe essere sufficiente a realizzare il *Tatbestand* di un reato permanente la violazione di *uno soltanto* dei precetti normativamente imposti.

7. Segue: b) nella dottrina tedesca contemporanea

La tesi in esame si ritrova, poi, assai simile nella sua formulazione, nella quasi totalità della manualistica di lingua tedesca.

Con il sostantivo «*Dauertatbestand*», «*Dauerdelikt*» o «*Dauerverbrechen*», infatti, sono indicati i reati al cui *Tatbestand* appartiene «non solo la *produzione* (*Herbeiführung*), ma anche il *mantenimento* (*Aufrechterhaltung*)» di uno stato (*Zustand*) illecito¹¹³, che – si precisa tal-

coincide con la consumazione». Anche per Pagliaro, lo ricordiamo, la «consumazione» indica un momento diverso rispetto a quello della *Vollendung*, e precisamente quello «in cui la offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggiore gravità» (A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332).

¹¹¹ A PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338. Così anche, pur senza fare espresso riferimento alla categoria dei reati necessariamente permanenti, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 210; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427.

¹¹² A. PAGLIARO, *op. loc. cit.* Con lo stesso argomento, G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

¹¹³ Così, particolarmente chiaro, H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 86. Nello stesso senso, in dottrina, nonostante qualche marginale differenza nella formulazione del concetto: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*¹¹, Bielefeld, 2003, 123 e 810; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 42 e 222; F. HAFT, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁹, München, 2004, 281; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 170 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen vor § 52*, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Köln, 2016, 203-204; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 263 e 712; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 71 e 400; M. KÖHLER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin, 1997, 688; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 92; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 508; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 373; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 71 e 492; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 42; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 54; C. ROXIN, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*⁴, München, 2006, 330-331; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253 e 725; R. SCHMIDT, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Grundlagen*

volta – «dipende dalla volontà dell'autore»¹¹⁴.

Gli esempi classici di *Dauerdelikte* sono rappresentati dal reato di *Freiheitsberaubung* (§ 239 StGB), dove costituiscono azioni tipiche, ad es., non solo «rinchiudere la vittima», ma anche «omettere successivamente la sua liberazione, nonché le eventuali misure poste in essere per impedirne la fuga»¹¹⁵ o da quello di *Hausfriedensbruch* (§ 123 StGB), che «è realizzato non soltanto introducendosi, ma anche rimanendo nell'appartamento altrui»¹¹⁶.

A tali reati si contrappone generalmente la figura dello «Zustandsde-

*der Strafbarkeit. Aufbau des strafrechtlichen Gutachtens*¹², Hamburg, 2013, 42; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*⁸, Berlin, 1963, 197; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 12. Nello stesso senso anche: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung der Abgrenzung von Vollendung und Beendigung der Straftat*, in *ZStW*, 1987, 725-726; F. GEERDS, *Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht*, Hamburg, 1961, 266; H. HAU, *Die Beendigung der Straftat und ihre rechtlichen Wirkungen*, Berlin, 1974, 70-71; K. KÜHL, *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, in B. SCHÜNEMANN, H. ACHENBACH, W. BOTTKKE, B. HAFFKE, H.-J. RUDOLPHI (a cura di), *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag*, Berlin-New York, 2001, 676 ss.; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, Berlin, 1974, 64; H.-H. JESCHECK, *Wesen und rechtliche Bedeutung der Beendigung der Straftat*, in G. STRATENWERTH, A. KAUFMANN, G. GEILEN, H.J. HIRSCH, H.-L. SCHREIBER, G. JAKOBS, F. LOOS (a cura di), *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag*, Berlin-New York, 1974, 687; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz bei Dauerdelikten als Prüfstein der Lehre von den Konkurrenzen. Ein Beitrag zum Problem des Normenkonfliktes*, Heidelberg, 1985, 4. Aderiscono nella sostanza alla tesi maggioritaria, ma ampliano la definizione includendo nel novero dei *Dauerdelikte* anche i reati nei quali l'autore porta ininterrottamente avanti la propria attività delittuosa – in questo modo avvicinandosi alla teoria maggioritaria nella dottrina italiana (su cui v. *infra*, § 13) –, con varie sfumature e precisazioni: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung von Serienstraftaten und -ordnungswidrigkeiten*, Berlin, 2000, 48; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch bei Dauer- und Organisationsdelikten*, Berlin, 1993, 47-48; K. ECKSTEIN, *Besitz als Straftat*, Berlin, 2001, 174 ss.; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt – ein neuer Delikttypus*, in *ZStW*, 2010, 765; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen Handlungseinheit*, Berlin, 2004, 32; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen zu den §§ 52 ff. Vor § 52*, in H.W. LAUFHÜTTE, R. RISSING VAN-SAAN, K. TIEDMANN (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1279 ss.; R. SCHMITZ, *Unrecht und Zeit. Unrechtsquantifizierung durch zeitlich gestreckte Rechtsgutsverletzung*, Baden-Baden, 2001, 43 ss.; J. SEIER, *Die Handlungseinheit von Dauerdelikten im Straßenverkehr. Bilanz und Analyse der höchst- und obergerichtlichen Rechtsprechung*, in *NVZ*, 1990, 130; G. SEHER, *Zum Tatbestand der Nachstellung (§ 238 StGB)*, in *JZ*, 2010, 584; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen zu den § 52 ff.*, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 867 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, in ID., *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*², 2012, II, 448 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz bei Dauerdelikt, Fortsetzungstat und zeitlich gestreckter Gesetzesverletzung*, 1981, 31-32. Spunti essenziali sul tema (per vero, non particolarmente frequentato dalla dottrina tedesca), oltre alle opere già citate, in: J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik der Dauerstraftaten und das Problem der Tatbeendigung*, in *GA*, 1968, 193 ss.; C.-J. HSUEH, *Abschied vom Begriff der Tatbeendigung im Strafrecht*, Berlin, 2013, 47 ss.; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz bei Unterlassungsdelikten*, Bonn, 1971, 57 ss.

¹¹⁴ H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 263. Così anche: U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 422; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*

¹¹⁵ L'esempio è di U. EBERT, *op. loc. cit.*

¹¹⁶ Così ad es. U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 492.

likt», che ha in comune con il *Dauerdelikt* il fatto che tramite la realizzazione del *Tatbestand* venga prodotto uno stato illecito, ma che se ne differenzia poiché «il mantenimento dello [...] stato» «costituito mediante l'esecuzione dell'azione incriminata» è «in ogni aspetto penalisticamente irrilevante»¹¹⁷. Come esempi classici di *Zustandsdelikte* sono generalmente indicati i *Tötungsdelikte* (§§ 211 ss. StGB); il reato di *Körperverletzung* (§ 223 StGB); la *Sachbeschädigung* (§ 303 StGB).

Al di là del tradizionale riferimento ai due momenti della *Herbeiführung* (o della *Begründung*) dello stato illecito e della sua *Aufrechterhaltung*, tuttavia, le posizioni dottrinali si differenziano in maniera anche rilevante.

Per una parte della manualistica, infatti, i *Dauerdelikte* e gli *Zustandsdelikte* sarebbero parte della più ampia categoria degli *Erfolgsdelikte*¹¹⁸; dei delitti, cioè, che «presuppongono [...] una modificazione dell'oggetto dell'azione, distinta e separabile temporalmente e spazialmente dall'azione» e che, pertanto, pongono «il problema della causalità»¹¹⁹.

Secondo un'altra opinione, che appare maggioritaria, invece, anche i «reati di mera condotta» – nei quali «non si verifica [...] un [...] evento»¹²⁰ – potrebbero tranquillamente essere qualificati come *Dauerdelikte*¹²¹. Un

¹¹⁷ Molto chiaro sul punto ancora H. BLEI, *op. loc. cit.* Così anche il resto della manualistica: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 123; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 42 e 222; F. HAFT, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁹, München, 2004, 281; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 170; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 263 e 712; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 71 e 400; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 92; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 508; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 71 e 492; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 42; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 54; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 331; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253; R. SCHMIDT, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Grundlagen der Strafbarkeit. Aufbau des strafrechtlichen Gutachtens*¹², Hamburg, 2013, 42; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 197; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 12. Nel resto della dottrina: V. BRÄHLER, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 70-71; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 204; C. KELLER, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 32-33.

¹¹⁸ In questo senso: G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 170 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 263; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 252. Inspiegabilmente, peraltro, H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*, considerano il delitto di cui al § 316 StGB come *Dauerdelikt*, nonostante nella fattispecie non sia previsto alcun evento che ponga problemi di attribuzione causale.

¹¹⁹ Così la definizione di *Erfolgsdelikt* in H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 260. Analogamente v. anche, tra coloro che qualificano i *Dauerdelikte* come *Erfolgsdelikte*, G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 168 ss. e E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 213 ss.

¹²⁰ Così C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 330. Nello stesso senso, tra coloro che ammettono che anche i *Tätigkeitsdelikte* possano essere qualificati come *Dauerdelikte*, J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 119; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 89-90; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 70; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 50-51.

¹²¹ In questo senso, con specifico riferimento al delitto di cui al § 316 StGB espressamente qualificato come *Tätigkeitsdelikt* e come *Dauerdelikt*: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 119 e 810; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 90 e 92; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 51 e 54. In generale: U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 71; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 331.

esempio pacifico di reato di mera condotta (*Tätigkeitsdelikt*) permanente è, del resto, rappresentato dal reato di *Trunkenheit im Verkehr* (§ 316 StGB), che «è già punibile come reato consumato con l'inizio della corsa, ma che non è concluso fino a che dura la guida in stato di ebbrezza»¹²².

All'interno del gruppo di Autori che qualificano i *Dauerdelikte* come *Erfolgsdelikte* vi è, poi, chi contrappone i *Dauerdelikte* non soltanto ai *Zustandsdelikte*, ma anche agli *Augenblicksdelikte*, e chi individua due ulteriori categorie interne al concetto di *Dauerdelikt*.

In particolare, secondo Schmidhäuser, accanto alla categoria dello *Zustandsdelikt*, definita sostanzialmente nello stesso modo dalla dottrina tradizionale, dovrebbe essere riconosciuto un ulteriore gruppo di delitti – gli *Augenblicksdelikte* – «che sono descritti soltanto come azione e realizzazione dell'evento imputabile oggettivamente», e cioè «nei quali, al di là dell'istantaneo verificarsi dell'evento non è incluso nella descrizione legislativa alcun accadimento ulteriore»¹²³. Tipici esempi di delitti appartenenti a questa categoria sarebbero rappresentati da delitti comunemente inclusi nella categoria degli *Zustandsdelikte*, come i *Tötungsdelikte*, la *Körperverletzung*, la *Sachbeschädigung*¹²⁴; dovrebbero invece essere classificati quali veri e propri *Zustandsdelikte* reati quali la *Doppelehe* (§ 171 StGB abr.) e la *Personenstands Fäl schung* (§ 169 StGB)¹²⁵.

La divisione in due categorie dei *Dauerdelikte* è, invece, proposta da Jakobs, che contrappone i *Dauerdelikte* «in senso stretto», nei quali «l'illecito si intensifica, assieme con il grado dell'aggressione al bene [giuridico], per mezzo dell'ulteriore azione o omissione dell'autore», ai casi in cui «il [massimo] grado dell'aggressione non si realizza ancora, nonostante l'autore abbia perso il potere di influire sull'accadimento» e «sussiste già un evento sufficiente per la consumazione», con riferimento ai quali si dovrebbe parlare «di *Dauerdelikte* in senso ampio»¹²⁶. Costituirebbe un esempio di *Dauerdelikt* in senso ampio il caso in cui l'autore scagli la vittima in un pozzo, da dove non riesca più a tirarla fuori; o, ancora, il caso in cui l'autore cagioni una lesione dalla quale derivino dolori permanenti e incurabili¹²⁷. Quest'ultimo tipo di *Dauerdelikt*, inoltre, meriterebbe una disciplina particolare; in queste ipotesi, infatti, non potrebbero applicarsi «gli

¹²² Così, ad es., C. ROXIN, *op. loc. cit.*

¹²³ E. SCHMIDHÄUSER, *op. loc. cit.* Il concetto di *Augenblicksdelikt* risale a J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 200-201, secondo il quale, tuttavia, la nuova categoria avrebbe dovuto parzialmente rimpiazzare, nel contesto di una originale revisione della categoria dei *Dauerdelikte*, e non aggiungersi a quella degli *Zustandsdelikte*, la quale, nel nuovo sistema, non avrebbe dovuto avere «più alcun posto».

¹²⁴ E. SCHMIDHÄUSER, *op. loc. cit.*

¹²⁵ E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253.

¹²⁶ G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 170.

¹²⁷ G. JAKOBS, *op. loc. cit.*

istituti penalistici, che presuppongono una condotta», come ad es. la *Teilnahme*, ma soltanto quelli che «si basano sul momento di verifica dell'evento», come la prescrizione, il cui decorso non potrebbe iniziare nonostante l'avvenuta *Vollendung* del reato¹²⁸.

Del tutto sconosciuta alla letteratura di lingua tedesca è, poi, la categoria dei reati *necessariamente* permanenti; anzi, costituisce un'opinione del tutto pacifica che il reato sia «già consumato (*vollendet*) con il realizzarsi dello stato illecito» e, dunque, pienamente punibile¹²⁹. Ciò significa, in buona sostanza, che la *fattispecie concreta* che integra un *Dauerdelikt* può anche essere *istantanea*, non essendo assolutamente necessario, ai fini del sorgere della responsabilità penale, che lo stato illecito venga anche mantenuto, dopo essere stato prodotto.

Non è, infine, del tutto chiara la natura normativa o fattuale della definizione di *Dauerdelikt* e *Zustandsdelikt* invalsa nella manualistica tedesca.

Da un lato, infatti, vi sono Autori che sembrano espressamente collegare la distinzione tra *Dauerdelikt* e *Zustandsdelikt* alla struttura del *Tatbestand*, affermando, per es., che sarebbe la particolare «descrizione di una azione»¹³⁰ o «descrizione del reato»¹³¹ a mostrare come la norma incrimini non solo la *Herbeiführung*, ma anche la *Aufrechterhaltung* di uno stato antiguridico, o che negli *Zustandsdelikte* «soltanto la *Herbeiführung* [...] viene compresa dal *Tatbestand*»¹³² o, ancora, che «per la caratterizzazione» come reato permanente non sarebbe decisivo «l'accadimento fattuale, ma l'inclusione [della condotta di mantenimento] nell'*Unrechtstatbestand*»¹³³; dall'altro, sempre nell'ambito della teoria in esame, vi è chi, ad es., ricolle-

¹²⁸ G. JAKOBS, *op. loc. cit.*

¹²⁹ Così, ad es., J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 12; ma anche J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 123; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 86; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 45; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 42; K. ECKSTEIN, *Besitz*, cit., 185; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 71; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 766; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 170; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 71; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 92; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 508; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 68-69; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 373; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 71; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 54; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 330-331; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 42; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 44 ss. V. però chi ritiene che «il mantenimento dello stato illecito inizialmente prodotto non è una mera possibilità [...] ma una necessità, che il *Tatbestand* richiede in forza della sua formulazione»: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 33.

¹³⁰ H. BLEI, *op. loc. cit.*

¹³¹ K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 508.

¹³² U. MURMANN, *op. loc. cit.*

¹³³ E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 252. Nello stesso senso degli Autori appena citati, con diverse sfumature, anche: S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 47; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; C. KELLER, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 31 (cfr., tuttavia, ID., *Die Konkurrenz*, cit., 32).

ga la natura di *Dauerdelikt* della norma che incrimina la *Körperverletzung* anche all'accadere di determinate circostanze di fatto, come «in caso di ulteriore consolidamento fisico» «delle sofferenze», che aumenta «l'evento tipico di lesione»¹³⁴, o, ancora, chi riconosce che anche un tipico *Zustandsdelikt* come la *Sachbeschädigung* sarebbe tale solo «di regola», portando un esempio in cui «l'autore [...] apre e lascia scorrere il rubinetto nel piano superiore di una casa temporaneamente disabitata», così configurandosi «in via di eccezione [...] una *Sachbeschädigung* come reato permanente»¹³⁵.

La maggior parte degli Autori, tuttavia, lascia semplicemente la questione aperta.

8. Segue: le obiezioni alla tesi secondo cui "permanente" è il reato che punisce la produzione e il mantenimento di uno stato anti giuridico

Come abbiamo già evidenziato, la tesi in esame appare dunque mossa – almeno nella sua versione italiana – dall'idea, comune alla teoria bifasica, per la quale sarebbe l'osservazione della norma incriminatrice il mezzo che consentirebbe di catalogare un determinato reato all'interno della categoria dei reati permanenti, in quanto il *Tatbestand* di un reato permanente incriminerebbe sia la *produzione*, sia il successivo *mantenimento* di uno stato anti giuridico.

Sennonché, allora, anche la teoria in esame ci sembra porgere immediatamente il fianco alle critiche di chi, a nostro avviso correttamente, osserva che «nella norma incriminatrice non vi è generalmente traccia esplicita» dell'incriminazione di una successiva condotta di mantenimento¹³⁶; come, del resto, non vi è alcuna traccia, nelle norme incriminatrici che si vorrebbero costitutive di reati permanenti, dell'incriminazione – immaginata dai fautori della concezione bifasica – della successiva condotta di mancata rimozione¹³⁷.

Non sembra infatti possibile ravvisare una condotta definibile come

¹³⁴ G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 171.

¹³⁵ Così per es., anche se non nel suo celebre manuale, H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 687 nota 23. Con esempi simili anche: K. ECKSTEIN, *Besitz*, cit., 184 ss.; K. KÜHL, *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 68-69; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 45-46. Nello stesso senso, ma parlando in questi casi non di «*Dauerdelikt*» ma di «*Dauerstraftat*», cioè di fattispecie concreta permanente: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 72-73; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 32-33.

¹³⁶ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 168. In questo senso anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 146-147; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 18 ss.

¹³⁷ Cfr. le obiezioni mosse alla teoria bifasica: v. *supra* § 5.

“mantenimento di uno stato anti-giuridico” in reati pur qualificati come permanenti dagli Autori in esame.

Si pensi, ad es., alla norma che descrive la condotta costitutiva del reato di *invasione di terreni o edifici*, di cui al primo comma dell'art. 633 c.p.¹³⁸, che fa semplicemente riferimento al fatto di chi «invade arbitrariamente terreni o edifici altrui, pubblici o privati» e non a quello di chi «mantiene l'invasione»; o, ancora, alla norma che puniva il *plagio* (art. 603 c.p.)¹³⁹, la quale incriminava la condotta di chi «sottopone una persona al proprio potere, in modo da ridurla in totale stato di soggezione» e non faceva alcuna menzione della successiva condotta di mantenimento di tale stato; o, addirittura, alla stessa norma incriminatrice del *sequestro di persona* (art. 605 c.p.), che non fa certamente riferimento alla condotta di mantenimento dello stato di privazione della libertà personale della vittima del reato.

Per ovviare a tale inconveniente, di non poco conto, si afferma che «l'incriminazione della condotta di mantenimento può essere anche soltanto *implicita*», portando ad esempio «la fattispecie di riduzione in schiavitù» (art. 600 c.p., nella versione antecedente alle modifiche effettuate con l. 11 agosto 2003, n. 228), la quale, «sebbene in apparenza indichi solo la condotta del ridurre altri in schiavitù, in realtà» incriminerebbe «anche tutta la successiva condotta di mantenimento di quella situazione illegale»¹⁴⁰.

Ma se è così, anche la tesi in esame, nonostante il suo apparente rigore formale, che si manifesta nella lodevole intenzione di voler rintracciare nella norma incriminatrice i segni della permanenza, mostra una preoccupante tendenza a piegare il *Tatbestand* alle esigenze di coerenza interna della teoria stessa, postulando l'esistenza di «un obbligo di non mantenere» la cui esistenza si avrebbe, in realtà, l'onere di dimostrare e, che, in definitiva, «si rivela una mera creazione dottrinale» che finisce «in ultima analisi, col violare, sul piano della tipicità [...], il principio di legalità»¹⁴¹.

Né, d'altronde, per le stesse ragioni per le quali non è possibile rinvenire nel nostro ordinamento un generale *obbligo di rimozione*, penalmente rilevante, delle conseguenze anti-giuridiche del reato¹⁴², appare possibile

¹³⁸ Il reato è considerato pacificamente permanente da G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 210. e F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427.

¹³⁹ Il reato era un esempio di reato permanente secondo F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Com'è noto, la Corte costituzionale, con sentenza 8 giugno 1981, n. 96, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di quest'articolo.

¹⁴⁰ Così A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 337. La norma recitava: «chiunque riduce una persona in schiavitù, o in una condizione analoga alla schiavitù, è punito [...]».

¹⁴¹ Lucidamente R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 146. Sottolinea il *vulnus* al principio di legalità anche R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 20.

¹⁴² Sia consentito rinviare a quanto già affermato *supra*, § 5.

rintracciare un generale *divieto di mantenimento* di una situazione anti-giuridica creata con una precedente condotta, tale da giustificare dogmaticamente una simile ricostruzione del reato permanente.

Ma si dica di più. A nostro avviso, tra la concezione del reato permanente elaborata dalla teoria in esame e quella bifasica non sussiste soltanto una lieve analogia, dimostrata dalla sostanziale identità delle critiche che a queste ultime sono state rivolte, ma una sostanziale sovrapponibilità, quantomeno per quanto concerne la descrizione della struttura della condotta che caratterizzerebbe il reato permanente¹⁴³.

Sarà pur vero, infatti, che la concezione che ricostruisce il reato permanente come creazione e mantenimento di uno stato anti-giuridico «si differenzia da quella bifasica in quanto, mentre per quest'ultima il precetto secondario ha ad oggetto la rimozione dello stato anti-giuridico che può essere violato solo mediante un'omissione, per la teoria in esame il precetto secondario comanda il non mantenimento della situazione, il quale può essere violato con un'azione o con un'omissione»¹⁴⁴; tuttavia, a nostro avviso, il divieto di mantenimento non rappresenta nient'altro che l'esatto riflesso dell'obbligo di rimozione postulato dai fautori della concezione bifasica.

La vera divergenza tra le due tesi non riguarda la reale struttura dell'imperativo secondario, la cui formulazione in termini positivi – “rimuovi lo stato anti-giuridico” – o negativi (“non mantenere lo stato anti-giuridico” – ci sembra una questione meramente lessicale, quanto la natura di ciò che possa essere denominato “condotta omissiva” dal punto di vista della teoria generale del reato.

Come si è visto, infatti, anche i fautori della concezione bifasica ammettono che condotte, dal punto di vista *naturalistico*, commissive, possano contribuire alla mancata rimozione dello stato anti-giuridico; semplicemente, approssiando il problema della distinzione tra condotte commissive o omissive dal punto di vista strettamente *normativo*, e avendo già qualificato come “positivo” il precetto secondario, i sostenitori della teoria bifasica non possono che qualificare come omissive le condotte che contrastano con quest'ultimo¹⁴⁵.

I fautori della concezione in esame, invece, nel criticare la concezione bifasica, si limitano ad osservare che nella «realtà» – e cioè, da un punto di vista meramente *naturalistico* – la fase del «mantenimento può essere attuata con condotte commissive»¹⁴⁶, come ad es., la «vigilanza sul seque-

¹⁴³ Parla di «evidente» «sostanziale allineamento della teoria della condotta di mantenimento a quella del c.d. obbligo di contro-agire» anche R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 19.

¹⁴⁴ R. BARTOLI, *op. loc. cit.*

¹⁴⁵ V. *supra*, §§ 2 e 3. *Contra*, ci pare, B. PETROCELLI, *Principi.*, cit., 264, ove riconosce la categoria dei reati permanenti impropri, caratterizzati da un misto di condotte attive e commissive, concepite in senso *naturalistico*.

¹⁴⁶ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338. Così anche F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

strato»¹⁴⁷; il che, però, a ben vedere, non è affatto negato da Leone e dai suoi epigoni¹⁴⁸.

In ogni caso, anche al di là dell'esatta individuazione delle differenze tra le due teorie, occorre osservare come anche la concezione in esame, esattamente come quella bifasica, non riesca in definitiva ad indicare un criterio utile per la distinzione tra i reati permanenti e i reati istantanei¹⁴⁹.

Infatti, se si ammette che anche norme che incriminano soltanto *implicitamente* il mantenimento di uno stato antiggiuridico possono configurare reati permanenti diventa, a nostro modesto avviso, assai difficile comprendere perché, ad es., il reato di invasione di terreni o edifici (art. 633 c.p.) debba essere considerato permanente – ed anzi, *necessariamente* permanente! – e, invece, il delitto di evasione (art. 385 c.p.) debba essere considerato istantaneo¹⁵⁰, posto che (i) in nessuna delle due norme il divieto di mantenimento dello stato antiggiuridico è menzionato dalla disposizione legale, (ii) entrambi i reati sono posti a tutela di beni comprimibili e, (iii) *una volta abbandonato il piano della pura analisi della fattispecie astratta*, non si può più certo negare che, nell'uno e nell'altro caso, l'agente – fino a quando non abbandoni il terreno o si costituisca – stia *realizzando e mantenendo* una situazione antiggiuridica.

Non contribuisce, poi, a rendere più chiara la distinzione tra reati istantanei e permanenti, il fugace accenno, da parte dei sostenitori della concezione in esame, al fatto che il mantenimento della situazione giuridica debba dipendere dalla volontà dall'agente¹⁵¹.

In primo luogo perché tale asserzione, di per sé prodotto non esclusivo di questa tesi¹⁵², più che un criterio effettivamente impiegabile per risolvere i delicati problemi sollevati dalla qualificazione di un reato come permanente o istantaneo, ci sembra piuttosto espressione della più generale esigenza che la realizzazione del fatto descritto dal *Tatbestand* oggettivo sia accompagnata da un adeguato coefficiente soggettivo; purtuttavia

¹⁴⁷ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁴⁸ Del resto, lo stesso Ragno, tra i più accesi sostenitori della concezione bifasica, non solo fa un espresso parallelo tra la tesi bifasica e quella invalsa nella manualistica di lingua tedesca, sostanzialmente analoga a quella in analisi (G. RAGNO, *I reati*, cit., 24), ma usa spesso come sinonimi le espressioni «mantenimento» e «mancata rimozione» dello stato antiggiuridico (G. RAGNO, *I reati*, cit., *passim*). Quest'uso linguistico è notato anche da R. RAMPIONI, *op. loc. cit.*

¹⁴⁹ Così, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 146-147. Nello stesso senso, riferendosi in generale a tutte le tesi che tributano «in via prioritaria» attenzione «alla "situazione" offensiva, antiggiuridica instaurata attraverso la condizione iniziale» S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 167-168.

¹⁵⁰ Così F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁵¹ V. *amplius* il paragrafo precedente.

¹⁵² V. in particolare *infra*, § 13.

ponendosi tale asserzione, nella sua assolutezza, in netto contrasto con l'indiscusso riconoscimento dell'esistenza di reati permanenti *colposi* ¹⁵³.

In secondo luogo perché, com'è stato acutamente osservato, «una condotta volontaria è ravvisabile anche nel ladro che opera per mantenere e rafforzare la disponibilità della cosa sottratta» ¹⁵⁴ e, pertanto, se da tale caratteristica si vuol far discendere la natura permanente del reato, si deve spiegare perché non sia un reato (necessariamente) permanente anche il furto (art. 624 c.p.) o qualunque altro reato dove la consumazione cagiona uno stato antiggiuridico che può essere rimosso volontariamente dall'autore.

A rafforzare la bontà di queste obiezioni, del resto, soccorre l'opera di comparazione.

Ci pare rilevante osservare, infatti, come l'inadeguatezza a distinguere tra *Zustandsdelikte* e *Dauerdelikte* mostrata dalla tesi secondo la quale il reato permanente è caratterizzato dalle due fasi della *Herbeiführung* e della *Aufrechterhaltung* dello stato antiggiuridico sia stata da tempo osservata anche nell'ambito della dottrina d'oltralpe, e le critiche a questa avanzate, ribadite sino a tempi recenti, siano rimaste praticamente senza risposta.

Quasi sessant'anni orsono, già Hruschka, ripreso largamente da tutta la letteratura successiva, notava che, alla prova dei fatti, ed a prescindere dal suo carattere formale o materiale, «la formula tradizionale [con cui si descrive la permanenza] si dimostra *troppo ampia*», poiché «*certamente non in tutti i casi di stati illeciti prodotti dall'autore, [...] anche il volontario mantenimento dello stato ha ancora un carattere delittuoso*» ¹⁵⁵. L'esempio «particolarmente istruttivo» era rappresentato, già allora, dal reato di *Diebstahl* (§ 242 StGB): «il ladro cagiona con lo spossessamento uno stato illecito [...] nondimeno il volontario mantenimento di questo stato si ritiene unanimemente *non punibile*» ¹⁵⁶.

¹⁵³ Così, ad es., R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 169; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 324; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 54 ss.; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 442-443; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 52. *Contra*, affermando del tutto apoditticamente che «i reati permanenti sono essenzialmente dolosi, risultando la colpa incompatibile con la struttura oggettiva di detti reati» soltanto L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 3.

¹⁵⁴ Con la consueta efficacia, pur riferendosi in generale a tutte le tesi che tributano «in via prioritaria» attenzione «alla "situazione" offensiva, antiggiuridica instaurata attraverso la condizione iniziale», S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 168. Così anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 145.

¹⁵⁵ J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 193. In questo senso, seppur con diversi accenti, talvolta senza abbandonare la teoria maggioritaria, anche: K. ECKSTEIN, *Besitz*, cit., 173-174; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 70; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 51-52; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 25.

¹⁵⁶ J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.* Così anche: K. ECKSTEIN, *Besitz*, cit., 174; H. HAU, *op. loc. cit.* Ma lo stesso, precisa R. SCHMITZ, *op. loc. cit.*, vale ad es. anche per la *Unterschlagung* (§ 246 StGB), per la *Geldwäsche* (§ 261 II n. 1 StGB), per il *Betrug* (§ 263 StGB): «Il possesso

Ma, si osservava, non soltanto la definizione tradizionale «comprende reati, che non dovrebbe comprendere»¹⁵⁷: «non comprende reati, che dovrebbe comprendere»¹⁵⁸. Infatti, «non può parafrasarsi il reato [...] permanente di guida senza patente con le parole “mantenimento di uno stato” senza violentare tale concetto»¹⁵⁹. Con ciò, insomma, «la formula tradizionale si mostra [...] anche come *troppo angusta*»¹⁶⁰.

Se la prima critica, concernente l'eccessiva ampiezza della definizione del reato permanente invalsa nella manualistica tedesca, appare sostanzialmente identica a quella che è stata sollevata nei confronti della versione italiana della teoria, e, pertanto, non può che essere qui accolta con favore, ci pare che anche la seconda obiezione mossa da Hruschka colga pienamente nel segno¹⁶¹.

Peraltro, muovendo proprio dalle osservazioni del giurista tedesco, vi è già chi ha notato come anche nel nostro ordinamento «esistono fattispecie incriminatrici, pacificamente qualificate come permanenti, [...] come, ad esempio, il reato di detenzione illecita di sostanze stupefacenti e il reato di guida in stato di ebbrezza [...] nelle quali è la sola condotta tipica a protrarsi nel tempo» e che, dunque, finirebbero a rigore per essere escluse dalla definizione di reato permanente qui avvertata¹⁶².

Sia, infine, consentito muovere un ulteriore e conclusivo appunto alla tesi in analisi, relativo, in particolare, all'asserzione – per vero, comune anche ad altre concezioni del reato permanente¹⁶³ – secondo la quale i reati permanenti sarebbero tali *solo necessariamente*; secondo la quale,

illecito della cosa di cui l'autore si è appropriato configura un stato illecito che l'autore mantiene volontariamente, esattamente come il possesso di una cosa tra quelle indicate dal § 261 I o l'elemento del patrimonio di terzi ottenuto mediante inganno ai sensi del § 263». Esempi simili in C.-J. HSUEH, *op. loc. cit.*

¹⁵⁷ J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.*

¹⁵⁸ J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 194.

¹⁵⁹ J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.* Similmente, così, E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 57 e, pur rimanendo nel solco della teoria maggioritaria: S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 42.

¹⁶⁰ J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.*

¹⁶¹ Non è un caso, a nostro avviso, che, soprattutto al di fuori della manualistica la definizione tradizionale sia da alcuni Autori ampliata fino ad includervi anche i casi in cui comunque l'autore prosegue nella propria attività delittuosa (*cfr.* sul punto, *supra*, § 7, nota 113). Che, tuttavia, una mera estensione della definizione maggioritaria possa comunque portare a delle contraddizioni, posto che comunque si continua a non spiegare perché, ad es., il reato di *Diebstahl* (§ 242 StGB) non sarebbe permanente, in applicazione della prima parte della definizione, è notato da: J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.* e K. ECKSTEIN, *op. loc. cit.*

¹⁶² R. BARTOLI, *op. loc. cit.*

¹⁶³ V. in particolare, nell'ambito della concezione che definisce la permanenza come risultato del protrarsi della condotta e degli altri elementi costitutivi del reato, gli Autori indicati *infra*, § 13, nota 283.

cioè, la consumazione di tali reati potrebbe avvenire soltanto dopo il mantenimento da parte dell'autore dello stato antiggiuridico prodotto *per un certo periodo di tempo*¹⁶⁴.

Tale affermazione, come si è visto in precedenza¹⁶⁵, appare sostanzialmente motivata sulla scorta dell'argomento per cui, punendo la norma incriminatrice sia la condotta di instaurazione dello stato antiggiuridico, sia quella del suo mantenimento, il *Tatbestand* non potrebbe essere realizzato col compimento della sola condotta di instaurazione.

Se questa è la motivazione, ci sembra agevole replicare osservando, in primo luogo, che le norme incriminatrici di reati considerati pacificamente permanenti di regola non incriminano anche la condotta di mantenimento di uno stato antiggiuridico e, dunque, cadendo la premessa – l'incriminazione anche della condotta di mantenimento – cade anche la conclusione – e cioè, che l'agente debba necessariamente anche mantenere, per un certo periodo di tempo, lo stato antiggiuridico per realizzare un reato permanente.

Inoltre, si potrebbe obiettare che, anche nelle norme che effettivamente incriminano, oltre alla condotta che “instaura” uno stato antiggiuridico, una condotta – per così dire – di “mantenimento” di tale stato, il legislatore utilizza normalmente proposizioni coordinate *disgiuntive*; il che sembrerebbe univocamente indicare che le condotte siano punite in via alternativa, e non cumulativa. Si pensi, ad es., al reato di sottrazione consensuale di minorenni (art. 573 c.p.), considerato da Pagliaro un tipico esempio di reato necessariamente permanente in cui le condotte di instaurazione e mantenimento sono incriminate in via espressa¹⁶⁶, ove la norma incrimina «chiunque sottrae un minore [...] *ovvero* lo ritiene» e non chi «sottrae un minore *e* successivamente lo ritiene»¹⁶⁷.

Su un piano più generale, infine, l'assunto, generalmente condiviso, secondo cui alcuni reati permanenti – ad es., il sequestro di persona¹⁶⁸ – richiedano il protrarsi della condotta per un certo *minimum* prima che il reato possa dirsi consumato, sussistendo «prima di quel momento [...] al più tentativo»¹⁶⁹, a nostro avviso, non contribuisce – anche a prescindere

¹⁶⁴ V. *amplius* il precedente paragrafo.

¹⁶⁵ V. *supra* § 6.

¹⁶⁶ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 337.

¹⁶⁷ Seppur a tutt'altri fini, questa osservazione è tratta anche da A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 214, nota 83.

¹⁶⁸ In questo senso, ad es., G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 9; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 22. Per i necessari riferimenti dottrinali e giurisprudenziali sul punto della necessaria protrazione nel tempo della privazione di libertà della vittima, sia consentito rinviare a F. VIGANÒ, *Art. 605*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 309 ss.

¹⁶⁹ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Così anche A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 338.

dalla sua eventuale persuasività – a chiarire in cosa esattamente consista un reato permanente¹⁷⁰.

Come è stato acutamente notato, infatti, «vi sono azioni che vengono in essere nel loro significato [...] soltanto dopo un complesso svolgimento di atti [...]. Nondimeno, è facile vedere come sino a quando non si sia [...] completato lo speciale svolgimento della condotta, idonea a farla intendere realmente tale, il reato non è ancora» consumato, «non è sorto [...], presupponendo codesto carattere il verificarsi dell'illecito, in tutti i suoi elementi costitutivi»¹⁷¹. Ma allora, si osserva, «il rilievo della durata» a cui si riferiscono coloro che, esplicitamente o implicitamente, ammettono la categoria dei reati necessariamente permanenti, «non concern[e] ancora la permanenza [...], bensì la fase della sua esecuzione»¹⁷²; attiene, cioè, non tanto alla fase successiva alla consumazione, quanto a quella precedente, del *tentativo*. Dunque «anche i reati istantanei possono avere una certa complessa esecuzione»: «la stessa realizzazione di un delitto di diffamazione può aver bisogno di una certa durata», poiché «anche la parola richiede tempo per essere pronunciata»¹⁷³. Se, tuttavia, il dato rappresentato dalla durata nel tempo degli atti antecedenti alla consumazione è comune anche al reato istantaneo, «allora cade ogni questione, per quanto lunga possa essere la durata della fase diretta a porlo in essere»¹⁷⁴.

In altri termini, insomma, foss'anche vero che, in determinati reati permanenti, la condotta di mantenimento dello stato antiggiuridico debba protrarsi per un certo periodo di tempo prima della consumazione, ciò non potrebbe comunque, di per sé, caratterizzare questi reati come permanenti – e tantomeno come necessariamente permanenti –, dato che la realizzazione di un atto (o di più atti) dotati di un certa estensione temporale è, ovviamente, un aspetto comune alla *fase tentata* di qualsiasi reato, istantaneo o permanente che sia¹⁷⁵.

¹⁷⁰ In questo senso A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 421 ss.

¹⁷¹ Così A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 421-422.

¹⁷² A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 421.

¹⁷³ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 422.

¹⁷⁴ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423.

¹⁷⁵ Sollevano questa obiezione, oltre a Pecoraro-Albani, seppur con qualche sfumatura differente: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 159-160; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 567 nota 26; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 4 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 10 ss. Nello stesso senso anche A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 620-621, il quale, pur non rigettando la categoria della «permanenza nozionalmente necessaria», afferma chiaramente che tale figura sarebbe caratteristica di reati che richiedono «una particolare estensione di tempo *nella fase esecutiva*», e cioè «*prima che la consumazione del reato [...] possa dirsi raggiunta*»; specificando inoltre che «la permanenza che segue la consumazione è sempre [...] *eventuale*, per la evidente ragione che un elemento non può essere necessario per configurare un reato, se la sua presenza ha luogo quando il reato è già consumato»; di talché i reati necessariamente

Ma non solo. Anche se non si condividesse l'obiezione per cui l'eventuale protrarsi nel tempo della condotta nella fase preconsumativa non può in alcun modo contribuire a chiarire la natura permanente o istantanea del reato, occorre osservare come non vi sia alcun argomento che consenta di escludere la punibilità di chi, con la propria condotta, abbia comunque integrato tutti i *Tatbestandsmerkmale* di una norma incriminatrice, salvo l'ovvio richiamo al principio di *offensività*, secondo il quale, com'è noto, occorre espungere dal penalmente rilevante i fatti che, pur apparentemente sussumibili all'interno di una norma incriminatrice, non posseggano l'attitudine necessaria ad offendere o porre in pericolo i beni giuridici protetti dall'ordinamento¹⁷⁶.

Affermare, dunque, che in determinati casi – o in tutti i casi, qualora si ritenga che tutti i reati permanenti siano tali *solo necessariamente* – lo stato antiggiuridico debba essere mantenuto per una certa durata, come è stato affermato, non sembra nient'altro che «il richiamo al contenuto minimo di offensività che deve qualificare la condotta delittuosa»¹⁷⁷: *qualsiasi condotta delittuosa*, a prescindere dal carattere permanente o istantaneo del reato a cui afferisce.

In estrema sintesi, quindi, il fatto che la privazione della libertà personale della vittima debba durare un certo periodo di tempo perché l'autore possa essere ritenuto responsabile del delitto consumato di sequestro di persona (art. 605 c.p.), non sembra poter dire un granché sulla natura di tale reato; né, in generale, il fatto che alcuni reati permanenti si reputino consumati solo dopo che la condotta abbia avuto una certa durata, pare possa essere rilevante ai fini della distinzione tra questi ultimi e i reati istantanei.

Al contrario, le osservazioni appena tratte militano decisamente nel senso della superfluità della categoria del reato necessariamente permanente, che – del tutto priva di contenuto specifico e capacità selettiva – finisce così per dissolversi nel mero ribadimento del principio della necessaria offensività del reato.

Con ciò ci pare dunque di poter concludere che, per la pluralità di ragioni poc'anzi esposte, anche la teoria che ricostruisce il reato permanente come produzione e mantenimento di uno stato antiggiuridico possa essere abbandonata.

permanenti «non possono essere contrapposti ai reati eventualmente permanenti; poiché i due aspetti – pur essenzialmente diversi – tuttavia possono coesistere nello stesso reato» (ID., *Concorso*, cit., 623). Del resto, non è stato ad oggi osservato alcun fenomeno fisico del tutto privo di durata temporale; sarebbe ben curioso che l'unica eccezione fosse rappresentata dalla fase tentata dei reati che non possano dirsi “necessariamente permanenti”.

¹⁷⁶ Per questa critica: R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 22-23.

¹⁷⁷ R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 22.

9. *Il reato permanente come mera mancata rimozione di uno stato anti-giuridico: a) nel pensiero di A. Dall'Or*

Secondo un'ulteriore originale impostazione, dovuta innanzitutto all'opera di Alberto Dall'Or, sarebbero permanenti tutti e soltanto i reati omissivi di mera condotta nei quali *non* sia previsto un termine finale per l'adempimento del *facere* comandato¹⁷⁸.

Tale tesi muove dalla premessa per cui «soltanto la condotta omissiva» potrebbe in realtà *permanere*, mentre la condotta attiva sarebbe «essenzialmente istantanea»¹⁷⁹, dato che l'azione sarebbe «concepibile soltanto secondo la funzione dinamica del comportamento umano» e, non essendo mai «il movimento uguale a sé stesso nella progressione del tempo», non si potrebbe parlare, in relazione ad un'azione, di permanenza, ma soltanto di *mutamento*¹⁸⁰.

L'azione sarebbe, insomma, tutt'al più «susceptibile di reiterazione», ma mai di permanenza, posto che, ad es., quando «taluno» varca «più volte una soglia», non si potrebbe dire «che codesto varcare permanga, bensì che il soggetto ripete, *discontinuamente*, l'azione»¹⁸¹.

Pertanto, si avrebbe «reato permanente anzitutto quando la norma descrive un *non facere*»¹⁸² e, di conseguenza, a determinare la natura permanente del reato dovrebbe essere esclusivamente l'interpretazione della fattispecie legale¹⁸³.

Ad es., nel delineare il reato di furto (art. 624 c.p.), il legislatore avrebbe «dato [...] rilevanza solamente all'atto iniziale» – s'intende: commissivo – «che dà causa alla compressione» del bene giuridico tutelato – l'impossessamento con sottrazione della cosa da parte dell'agente – e, pertanto, il reato dovrebbe ritenersi ineluttabilmente istantaneo¹⁸⁴. Se, invece, «la legge [...] avesse disposto che è punito chiunque “ritiene la cosa mobile altrui di cui si è impossessato [...] il furto sarebbe un reato permanente»¹⁸⁵.

Al contrario, sarebbero «fattispecie omissive permanenti», da un lato, le norme caratterizzate da una descrizione legale della condotta tramite i verbi «“tenere”, “ritenere”, “detenere”, “mantenere” [...] “trattenersi”, [...]

¹⁷⁸ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 149 ss.

¹⁷⁹ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 204. In questo senso, peraltro, nell'ambito della concezione bifasica già B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 264.

¹⁸⁰ A. DALL'ORA, *op. loc. cit.*

¹⁸¹ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 205.

¹⁸² A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 204.

¹⁸³ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 156 ss.

¹⁸⁴ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 160.

¹⁸⁵ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 160-161.

“occupare”» in realtà rispettivamente indicanti un *non facere* («non abbandonare, non lasciare, non spogliarsi [...], non allontanarsi, non andarsene»); dall'altro, quelle che si lascino interpretare in tal senso¹⁸⁶.

Così, ad es., nel reato di sequestro di persona (art. 605 c.p.), sia pur in assenza di un'indicazione univoca in ordine alla natura del reato, il «modo di interpretazione [...] più corretto, [...] imposto da esigenze [...] di buon senso» sarebbe quello che intende «che nell'art. 605 c.p. venga descritto il fatto di chi tiene taluno in istato di privazione della libertà personale»; apparendo così chiaro «che non più l'atto della privazione ha rilevanza per legge, ma solamente il mantenimento in codesto stato di privazione»¹⁸⁷ e, cioè, un «comportamento unitario omissivo»¹⁸⁸.

Che tutte le menzionate ipotesi costituiscano reati omissivi, rispetto ai quali l'atto che instaura lo stato antiggiuridico rappresenta un mero «*accidens*»¹⁸⁹, sarebbe altresì dimostrato dal fatto che taluni reati permanenti, dove pure sarebbe talvolta «riscontrabile nel comportamento umano [...] una condotta iniziale attiva»¹⁹⁰, potrebbero essere realizzati anche con una condotta fin dal principio totalmente omissiva¹⁹¹, come nel caso in cui «Tizio conduca nell'abitazione di Caio, senza alcun previo accordo con costui, una persona in istato di privazione della libertà personale, [...] e indi si allontani, e Caio non restituisca la libertà ad essa»¹⁹².

In tali ipotesi, risulterebbe «poco soddisfacent[e] dal punto di vista dommatico»¹⁹³ ritenere che «un medesimo reato potrebbe attuarsi in modi essenzialmente distinti, in maniera bifasicamente permanente» – e cioè, con un'iniziale condotta attiva e una successiva condotta omissiva – «o in maniera monofasicamente permanente» – come nell'esempio poc'anzi esposto¹⁹⁴. Pertanto, l'eventuale fase della condotta con la quale l'autore, mediante comportamenti attivi, «consente, talora, o condiziona l'inizio dello stato permanente» dovrebbe giocoforza essere ritenuta un *accidens*, che sta «fuori dalla descrizione legale» e che potrebbe essere «punibile, in quanto si concreti in atti idonei, diretti in modo inequivoco [...] alla commissione del reato»¹⁹⁵ soltanto quale «*tentativo*»¹⁹⁶ di reato permanente¹⁹⁷.

¹⁸⁶ Per dirla con le parole dell'A., «quelle che in queste debbono risolvere»: *cf.* A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 213-214.

¹⁸⁷ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 183-184.

¹⁸⁸ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 188.

¹⁸⁹ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 188.

¹⁹⁰ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 184.

¹⁹¹ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 184 ss.

¹⁹² A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 184-185.

¹⁹³ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 188.

¹⁹⁴ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 187.

¹⁹⁵ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 190-191.

Il Dall'Orta, nega, inoltre, qualunque rilevanza alle caratteristiche del bene giuridico tutelato ai fini della determinazione del carattere permanente di un reato¹⁹⁸, ritenendo piuttosto che la condotta omissiva, «per sua natura essenzialmente permanente», potrebbe talvolta venire “puntualizzata” dalla legge «in modo da renderla, agli effetti giuridico-penali, istantanea»¹⁹⁹. Ciò avverrebbe, in particolare, «quando la norma penale impone, implicitamente o esplicitamente, un *termine finale al non facere vietato*»²⁰⁰.

L'individuazione dei casi in cui sia presente un termine finale è demandata, in generale, all'opera dell'interprete²⁰¹; tuttavia, un termine finale sarebbe sempre logicamente necessario «nella categoria dei *reati [omissivi] d'evento*» perché «imposto [...] dalla causalità che partecipa della descrizione legale»²⁰². In tali casi la condotta omissiva sarebbe «sempre istantanea [...] poiché diviene conforme come condizione causale solo nel momento in cui, al più tardi, avrebbe dovuto compiersi la condotta attiva impeditiva (e doverosa)»²⁰³.

«Così» – esemplifica il Dall'Orta – «il *non facere* dell'infermiere il quale non somministra il farmaco necessario al malato e ne cagiona la morte costituisce un'omissione che, sebbene sia naturalisticamente permanente per sua essenza, si puntualizza rispetto al modello nel momento in cui il farmaco avrebbe dovuto, al più tardi, essere somministrato perché la morte del malato fosse impedita»²⁰⁴.

¹⁹⁶ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 198.

¹⁹⁷ Del resto, secondo l'A. in esame, la condotta che caratterizza il reato permanente è «una genuina condotta omissiva» e non «una condotta sostanzialmente omissiva, od omissiva *sui generis*» (A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 222 ss.). Non si tratta, dunque, come nella concezione bifasica, di una condotta soltanto *qualificata* come omissiva, in ragione del carattere (positivo) dell'imperativo che comanda la rimozione dello stato antigiuridico, ma che poi può concretamente manifestarsi in forma *naturalisticamente* commissiva (v. *supra*, §§ 2 e 3); bensì di una condotta *naturalisticamente* omissiva, rispetto alla quale eventuali atti commissivi *successivi* alla consumazione dovrebbe considerarsi *del tutto irrilevanti dal punto di vista penale*, rappresentando «grezzi elementi di fatto che formano solo il sostrato del comportamento, senza fornirne l'essenza» (così A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 223, nota 92).

¹⁹⁸ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 154 ss.

¹⁹⁹ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 206.

²⁰⁰ A. DALL'ORTA, *op. loc. cit.*

²⁰¹ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 207. Esempi di fattispecie omissive rese istantanee dalla imposizione finale di un termine» sarebbero, tra le altre, *l'omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale* (art. 361 c.p.) e *l'omissione di referto* (art. 365 c.p.): *cfr.* A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 215.

²⁰² A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 209.

²⁰³ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 210.

²⁰⁴ A. DALL'ORTA, *Condotta*, cit., 211.

Anche secondo la concezione in analisi, infine, meriterebbero riconoscimento le categorie del reato *necessariamente* ed *eventualmente* permanente, così come tradizionalmente definite²⁰⁵.

A queste due categorie viene però affiancata quella del reato *alternativamente permanente*, che si distinguerebbe dal reato eventualmente permanente in quanto, mentre in quest'ultimo «v'è una sola fattispecie legale che tollera [...] di essere realizzata mediante specie concrete diverse [...] istantanee o permanenti», nel reato alternativamente permanente «vi sono nella stessa norma incriminatrice di un reato due fattispecie legali [...] di cui una suscettibile di essere realizzata istantaneamente e l'altra [...] permanentemente»²⁰⁶.

Un esempio di reato alternativamente permanente sarebbe la «violazione di domicilio»²⁰⁷ (art. 614 c.p.), ove la norma al primo comma punisce «chi s'introduce», con ciò configurando una modalità di realizzazione del fatto istantanea, e, al secondo comma, «chi si trattiene», delineandone invece una permanente²⁰⁸.

10. Segue: b) nel pensiero di C. Adornato

L'impostazione di Dall'Ora è stata successivamente accolta, nelle sue linee essenziali, nella monografia dedicata allo studio del momento consumativo del reato a firma di Carlo Adornato²⁰⁹. L'impostazione di quest'ultimo Autore, tuttavia, si differenzia dalla tesi originale per alcuni significativi aspetti.

In primo luogo, infatti, secondo Adornato non si potrebbe «prescindere, per la determinazione del carattere permanente del reato, dall'esame del *bene offeso*»²¹⁰, nel senso che *condizione necessaria* «perché una fattispecie concreta possa configurare una ipotesi di reato permanente» sarebbe «che detto bene non venga del tutto distrutto nella prima fase della condotta esecutiva»²¹¹. Tale condizione, tuttavia, *non* sarebbe di per sé «sufficiente a

²⁰⁵ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 212-213, nota 82.

²⁰⁶ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 213, nota 82.

²⁰⁷ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 197, nota 73.

²⁰⁸ Pare quasi superfluo notare che, per il Dall'Ora, tale dato trasforma comunque l'art. 614 c.p. in una disposizione a più norme: sul punto v. in particolare, A. DALL'ORA, *op. loc. cit.*

²⁰⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 110 ss. Su tale opera, naturalmente, torneremo nel prosieguo del presente lavoro: v. *infra*, cap. IV, § 5.

²¹⁰ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 113.

²¹¹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 112.

qualificare un reato come permanente», poiché il reato permanente dovrebbe anche essere «configurato» come tale «dal legislatore»²¹².

Inoltre, pur condividendo l'opinione di Dall'Ora secondo la quale «i reati permanenti sono reati omissivi»²¹³, Adornato ritiene che tra i reati permanenti e i *reati omissivi propri* sarebbe comunque possibile rinvenire una differenza, consistente nel fatto che, mentre nei primi «il risultato della condotta [...] si prolunga nel tempo, contemporaneamente allo svilupparsi della omissione [...] consistente nel mantenimento di uno stato di compressione del diritto tutelato dalla norma», nei «reati omissivi propri il risultato» avrebbe sempre «carattere istantaneo» e si verificherebbe «esclusivamente nell'istante in cui si esaurisce il periodo di tempo entro il quale il colpevole avrebbe potuto porre in essere l'azione dovuta»²¹⁴, poiché nei reati omissivi «un termine esiste sempre» e, considerato che «prima di tale termine il reato non esisteva, e dopo la successiva omissione non ha più alcuna rilevanza giuridica penale agli effetti del reato omissivo [...] la commissione dell'azione imposta», non sarebbe logicamente configurabile la permanenza di un reato omissivo proprio²¹⁵.

Rimane, tuttavia, nella tenebra più completa il criterio che permetterebbe di distinguere i reati *permanenti* – che, lo ricordiamo, nell'impostazione in esame sarebbero *sempre omissivi* – dai reati *omissivi propri* – che, secondo Adornato, sarebbero *sempre istantanei*²¹⁶.

²¹² C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 114.

²¹³ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 116.

²¹⁴ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 118.

²¹⁵ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 119.

²¹⁶ Si afferma, talvolta, che un'ulteriore differenza tra la concezione di Dall'Ora e quella di Adornato sarebbe che «l'Adornato esclude che la [...] fattispecie [permanente] debba necessariamente risultare priva di evento naturalistico» (R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 32), al contrario di Dall'Ora, che – come si è visto – rileva un'incompatibilità strutturale tra reati (omissivi) d'evento e permanenza. In realtà, però, pur sostenendo «che ogni reato abbia un evento inteso in senso naturalistico» (C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 81), compresi «i reati permanenti» (C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 117), Adornato precisa che «l'evento [...] si identifica [...] con l'evento inteso quale offesa arrecata al bene giuridico protetto (C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 82) e dunque, in buona sostanza, con l'evento in senso giuridico. Dall'Ora, invece, definisce l'evento come «modificazione del mondo esteriore, nettamente staccata dal comportamento e da esso cagionata» (A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 98) e, pertanto, fa riferimento a quello che la dottrina moderna definisce come evento in senso naturalistico. Il contrasto, dunque è più apparente che reale, non esprimendosi in realtà l'Adornato sul tema della compatibilità dei reati (omissivi) d'evento *naturalistico* con la permanenza. Per una ricostruzione del dibattito intorno al concetto di evento: N. MADIA, *L'“impropria” incidenza della teorica del bene giuridico sul dibattito relativo alla nozione di “evento”*, in *Ind. Pen.*, 2012, 412 ss.

11. Segue: c) nel pensiero di U. Giuliani

Una versione parzialmente differente della tesi in esame, ancorché basata sulle medesime premesse, è stata poi elaborata, sul finire degli anni Sessanta, da Ubaldo Giuliani²¹⁷.

Anche Giuliani, infatti, muove dall'asserzione secondo la quale «la condotta permanente non può consistere in uno sforzo muscolare», perché «uno sforzo muscolare non può perdurare indefinitamente», mentre «il reato permanente può protrarsi per un periodo lunghissimo e – almeno in linea teorica – indefinitamente»²¹⁸. Pertanto, la «condotta permanente» non potrebbe mai essere «una condotta attiva», ma soltanto «una *condotta omissiva penalmente rilevante*»²¹⁹.

Ne risulterebbe, dunque, sempre in accordo con quanto afferma Dall'Ora, «che ogni reato permanente – in quanto illecito penale omissivo – è violazione di un comando di agire»²²⁰.

Tuttavia, secondo Giuliani, a seconda della *fonte* dell'obbligo di agire nel cui inadempimento si sostanzia il reato permanente, potrebbero rintracciarsi due gruppi di reati permanenti, corrispondenti alla «fondamentale bipartizione dei reati omissivi»²²¹.

Il primo «gruppo», che include i «*reati permanenti propri*», sarebbe quello in cui la condotta illecita «contrasta [...] un imperativo di agire direttamente deducibile da una norma penale»²²². Tali reati costituirebbero un sottogruppo dei «*reati omissivi propri*», da questi distinguibili esclusivamente perché nei reati omissivi propri «l'obbligo di agire» avrebbe «un termine stabilito dalla legge penale»²²³.

In primo luogo, pertanto, dovrebbero ritenersi permanenti tutti i reati omissivi propri in cui non vi è «un termine entro il quale deve essere adempiuto l'obbligo di attivarsi»²²⁴ o il termine indicato è da considerarsi «non essenziale»²²⁵ o «ordinatorio»²²⁶. Un esempio di reato omissivo permanente proprio sarebbe rappresentato dal delitto di indebita limitazione di libertà personale (art. 607 c.p.)²²⁷.

²¹⁷ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 91 ss.

²¹⁸ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 91.

²¹⁹ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 100.

²²⁰ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 123.

²²¹ U. GIULIANI, *op. loc. cit.*

²²² U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 124 ss.

²²³ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 124.

²²⁴ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 127.

²²⁵ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 124.

²²⁶ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 125.

²²⁷ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 124, nota 1. Si ipotizza che l'A. intendesse fare riferi-

Accanto ai reati permanenti propri, occorrerebbe poi riconoscere la sussistenza di «altri reati permanenti – cioè omissivi – incriminati da norme non descrittive di comportamenti omissivi»²²⁸; i *reati permanenti impropri*²²⁹.

Ciò in quanto, secondo Giuliani, non potrebbe essere ragionevolmente negata la sussistenza di «norme incriminanti reati sicuramente permanenti le quali non fanno riferimento espressamente ad una omissione, bensì a una condotta determinante uno stato lesivo»²³⁰. «Esempio notissimo» sarebbe proprio «la disposizione sul sequestro di persona, che contempla il fatto di chi priva altri della libertà personale»; ma il medesimo discorso varrebbe per la «condotta descritta all'art. 600 c.p. (“chiunque riduce persona in schiavitù...”)) o a quella ipotizzata all'art. 603 c.p. (“chiunque sottopone una persona al proprio potere in modo tale da ridurla in totale stato di soggezione...”))», e via dicendo²³¹.

A fronte di tali norme incriminatrici, rappresenterebbe quindi una «violazione del principio di legalità» affermare, come fa il Dall'Ora, che debba espungersi dalla norma incriminatrice il comportamento attivo che ha cagionato lo stato antiggiuridico; piuttosto, diverrebbe semplicemente «necessario stabilire in base a quale norma costituisca reato la condotta permanente che segue alla condotta attiva»²³².

In particolare, secondo Giuliani, l'unica norma in grado di spiegare «la rilevanza penale della condotta omissiva nei reati permanenti impropri» sarebbe quella «che sancisce la punizione di un comportamento omissivo con la pena stabilita per un comportamento attivo»; vale a dire, «l'art. 40 comma 2° c.p.»²³³.

Non sarebbe infatti necessario che «l'obbligo di rimuovere lo stato antiggiuridico [...] rilevante [...] in forza dell'art. 40 comma 2° c.p. [...] abbia natura penale», potendo essere «anche un obbligo consuetudinario»; e costituirebbe appunto consuetudine il fatto «che se taluno determina la lesione di un interesse giuridicamente rilevante, e la lesione può essere da lui rimossa, sorge il dovere per il soggetto di porre fine allo stato di fatto che egli ha provocato»²³⁴.

mento alle ipotesi del “non adempimento all'ordine di liberazione” o della “indebita protrazione dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza”, posto che, a nostro avviso, la “ricezione di taluno in un istituto di custodia preventiva o per l'esecuzione della pena senza ordine dell'Autorità competente” sembrerebbe una condotta, dal punto di vista naturalistico, chiaramente commissiva.

²²⁸ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 128.

²²⁹ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 127 ss.

²³⁰ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 128.

²³¹ U. GIULIANI, *op. loc. cit.* L'A. fa riferimento, naturalmente, al testo delle norme in vigore nel 1967.

²³² U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 134.

²³³ U. GIULIANI, *op. loc. cit.*

²³⁴ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 135.

Così, «chi chiude a chiave una stanza credendola vuota, è tenuto a riaprirla non appena si accorge di aver privato della libertà chi si trovava in quell'ambiente», perché «da tempo memorabile tutti si comportano in questo modo e agiscono convinti [...] di tenere un comportamento doveroso»²³⁵.

All'operare di tale "posizione di garanzia", di fonte consuetudinaria, è posto, peraltro, un rilevante limite; e cioè «che il dolo della condotta attiva [...] considerato [...] nella sua configurazione astratta» sia compatibile «con l'intenzione di rimuovere le conseguenze della condotta», poiché «il precetto giuridico si rivolge soltanto a coloro dai quali si può sperare obbedienza»²³⁶ e «l'impossibilità» di adempiere al precetto potrebbe essere anche solo «psicologica»²³⁷.

Così, ad es., «nei reati contro il patrimonio, il dolo teso al conseguimento di un profitto è, di regola, inconciliabile con l'intenzione di restituire» e, per tale ragione, «il furto non è un reato permanente»²³⁸. Al contrario, «la volontà di sequestrare la vittima non è, in linea generale, incompatibile con la decisione successiva di liberarla» e, pertanto, non vi sarebbero ostacoli a considerare «l'omettere di restituire al sequestrato la libertà [...] una condotta penalmente antiggiuridica»²³⁹.

Si badi, inoltre, che, nonostante le differenze poc'anzi menzionate, anche per Giuliani la condotta omissiva dovrebbe intendersi in senso *strettamente naturalistico*, «come un *non facere* (naturalisticamente esistente) specificato da una norma (*quod debetur*)»²⁴⁰ e, quindi, eventuali «comportamenti attivi [...] necessari al protrarsi del reato permanente» dopo il primo momento di consumazione non potrebbero assumere «rilievo sul piano della fattispecie astratta o legale», perché «in linea teorica» il reato permanente potrebbe «sussistere anche senza queste attività collaterali e prolungarsi soltanto per il fatto che il reo» non rimuove l'offesa cagionata dal reato²⁴¹.

Per quanto riguarda, infine, le *ulteriori condizioni necessarie* e le *categorie* del reato permanente, l'opinione di Giuliani torna ancora a differire da quella di Dall'Ora.

Quanto al primo aspetto, infatti, si afferma, in accordo con Adornato, che «se il bene giuridico non fosse ripristinabile, [...] non sarebbe configurabile una condotta permanente»²⁴²; quanto alle categorie, invece, si rico-

²³⁵ U. GIULIANI, *op. loc. cit.*

²³⁶ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 136.

²³⁷ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 137.

²³⁸ U. GIULIANI, *op. loc. cit.*

²³⁹ U. GIULIANI, *op. loc. cit.*

²⁴⁰ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 100.

²⁴¹ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 101.

²⁴² U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 126.

nosce che «non ha – sul piano della fattispecie legale – rilievo alcuno» «che il prolungarsi nel tempo dello stato lesivo segua più o meno necessariamente l'azione criminosa»²⁴³ e, conseguentemente, che la distinzione tra reato necessariamente ed eventualmente permanente è del tutto superflua²⁴⁴.

12. Segue: *le obiezioni alla tesi secondo cui "permanente" può essere solo un reato omissivo, che punisce la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico*

Al di là delle differenze tra la teorizzazione originale di Dall'Ora e quelle successive di Adornato e Giuliani, si può affermare che il cuore delle tesi in analisi sia costituito dall'idea per la quale la permanenza potrebbe sostanziarsi soltanto in una condotta omissiva, consistente nella *mancata rimozione* di uno stato antiggiuridico. Rispetto a tale condotta, la precedente lesione del bene giuridico mediante azioni *positive* rappresenterebbe, secondo Dall'Ora, soltanto la fase (eventuale) del *tentativo* diretto alla commissione di un reato permanente, oppure, secondo Giuliani, un *fatto autonomamente punibile* ai sensi della stessa norma incriminatrice del reato permanente in questione.

Più in particolare, le tesi di Dall'Ora e Giuliani hanno in comune almeno tre fondamentali aspetti²⁴⁵.

Il primo è rappresentato dall'unitaria premessa di natura *ontologica*: mentre una condotta commissiva non potrebbe mai assumere carattere permanente, poiché mai uguale a sé stessa ed incapace di protrarsi indefinitamente nel tempo, il mero *non facere* potrebbe sempre configurarsi come condotta tendenzialmente perpetua e, quindi, costitutiva di un reato propriamente *permanente*.

Il secondo aspetto comune è, poi, l'intendimento strettamente *naturalistico* della condotta omissiva nella quale si sostanzia la mancata rimozione dello stato antiggiuridico, che viene presa in considerazione quale *mera inerzia*; con la conseguenza per cui tutte le condotte consistenti in movimenti corporei dovrebbero considerarsi, in linea di principio, del tutto atipiche rispetto ad una norma incriminatrice che prevede un reato permanente.

Propugnato sia Dall'Ora, sia da Giuliani, infine, è l'impiego di un criterio integralmente *normativo* per distinguere tra reati istantanei e reati

²⁴³ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 141.

²⁴⁴ U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 140.

²⁴⁵ V. *supra* §§ 9 e 11.

permanenti; per entrambi gli Autori, infatti, l'elemento decisivo che consente di qualificare un reato come permanente è rappresentato dal contenuto *positivo* – anziché *negativo* – del comando posto dalla norma incriminatrice.

Tuttavia, per Dall'Orla l'illecito sarebbe permanente ogniqualvolta il precetto imponga una condotta attiva, salvo i casi in cui sia previsto un termine finale entro il quale la condotta debba essere eseguita. Secondo Giuliani, invece, la sola osservazione della natura omissiva del precetto contenuto nella norma incriminatrice non sarebbe di per sé sufficiente ad escludere la natura permanente del reato, poiché la clausola di equivalenza contenuta nell'art. 40 cpv. c.p. permetterebbe comunque di configurare un *obbligo* di agire anche ove la norma incriminatrice punisse espressamente soltanto il *divieto* di cagionare uno stato antiggiuridico.

Prima di prendere in rassegna le obiezioni che possono essere mosse alle tesi in analisi, si deve innanzitutto osservare come, al netto delle evidenti assonanze, la tesi di Dall'Orla non potrebbe essere intesa come una mera versione "tronca" di quella bifasica, che attribuisce penale rilevanza (a titolo di reato consumato) soltanto a quella che, secondo i fautori della concezione bifasica, rappresenta la seconda fase (omissiva) della condotta, successiva all'instaurazione dello stato antiggiuridico; né la tesi di Giuliani potrebbe essere interpretata come un mero "doppione" della concezione bifasica, che, rispetto a questa, giustifica esplicitamente la rilevanza penale della fase successiva alla consumazione a partire dalla c.d. clausola di equivalenza di cui al secondo comma dell'art. 40 c.p.

Nell'ambito della concezione bifasica, infatti, come più volte segnalato, la qualificazione delle condotte successive come condotte omissive avviene su base meramente *normativa*, non negandosi affatto che eventuali condotte attive successive alla produzione dello stato antiggiuridico siano comunque pienamente riconducibili alla (e rilevanti ai sensi della) norma incriminatrice che si vorrebbe costitutiva di un reato permanente²⁴⁶. Gli Autori in esame, invece, qualificano espressamente le condotte che intervengono nella fase della permanenza come *naturalisticamente* omissive, con il corollario per cui le condotte attive successive alla consumazione, sia pur necessarie a "mantenere in vita" lo stato antiggiuridico, dovrebbero considerarsi sempre penalmente *atipiche*.

Tutto ciò premesso, che il fondamento ontologico delle tesi di Dall'Orla e Giuliani sia alquanto fragile, ci sembra inequivocabilmente dimostrato dalla sussistenza di fattispecie permanenti realizzate mediante condotte *esclusivamente* commissive. Si pensi al caso, immaginato da Pecoraro-Albani, «di un sequestro di persona, realizzato da un individuo di robusta corporatura, che tenga stretta tra le sue braccia per tre ore consecutive la

²⁴⁶ V. *supra*, §§ 2 e 3.

vittima, non avendo possibilità di evitarne diversamente la fuga»²⁴⁷. Nella descritta evenienza ci pare che il reato verrebbe inequivocabilmente realizzato da «un agire» «manifestamente [...] positivo»²⁴⁸, del quale sembrerebbe assai arduo negare il carattere permanente.

Ma non solo. Di fronte a una fattispecie del genere, o a fattispecie analoghe in cui un reato permanente viene sicuramente realizzato soltanto tramite condotte manifestamente commissive, l'applicazione rigorosa della tesi perorata da Dall'Ora, imporrebbe due alternative parimenti insoddisfacenti: o considerare le condotte dell'agente parte di quell'eventuale prologo attivo punibile solo a titolo di tentativo nel quale, secondo l'Autore in parola, si "dissolverebbero" le condotte attive che producono lo stato antigiusuridico, con la conseguenza assurda di punire l'agente, nell'esempio *de quo*, soltanto per il reato di sequestro di persona *tentato*; oppure di considerare rilevante per l'integrazione del reato la sola "mancata liberazione" della vittima, così finendo per considerare "un grezzo elemento di fatto", penalmente *atipico*, la condotta consistita nel bloccare con la sola forza muscolare il sequestrato, e cioè, proprio la condotta senza la quale non sarebbe stato possibile realizzare, nel caso di specie, il sequestro di persona.

Anche la tesi di Giuliani, del resto, se applicata a casi così modulati, condurrebbe ad alternative non meno insoddisfacenti: o considerare penalmente rilevante, a titolo di sequestro di persona *consumato*, solo la condotta commissiva che, per la prima volta, realizza la norma incriminatrice in questione, così qualificando irrimediabilmente il reato come *istantaneo*; oppure considerare tipica, nella fase successiva alla consumazione, la sola condotta omissiva consistente nella "mancata liberazione" della vittima, con ciò negando rilevanza all'unica condotta davvero essenziale per la privazione della libertà personale del sequestrato.

Del resto, non ci appare per nulla arduo immaginare casi in cui un reato permanente venga realizzato da un misto di condotte (naturalisticamente) attive e omissive, rispetto alle quali la pretesa degli Autori in esame di considerare penalmente atipico tutto l'insieme delle condotte di natura commissiva apparirebbe, ancora una volta, del tutto illogico.

Si pensi, sempre in relazione all'ipotesi di un sequestro di persona, agli «atti di natura positiva volti a rafforzare e a fare più adeguatamente svolgere la condotta illecita», come ad es. il «trasferimento della vittima da un luogo all'altro», o l'«apposizione di nuovi congegni alle porte e alle finestre per evitarne la fuga»²⁴⁹: riesce difficile comprendere per quale motivo

²⁴⁷ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 431. Così anche A. SANTORO, *Manuale*, cit., 315-316.

²⁴⁸ A. PECORARO-ALBANI, *op. loc. cit.*

²⁴⁹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 431-432.

condotte certamente essenziali ai fini della realizzazione del reato dovrebbero essere semplicemente espunte dal penalmente rilevante.

Nella sola tesi di Dall'Ora, inoltre, si può osservare un maldestro tentativo di manipolazione del *Tatbestand* legale analogo a quelli che abbiamo rimproverato alle altre teorie finora esaminate, nonostante la dichiarata intenzione dell'Autore di sviluppare una definizione del reato permanente tendenzialmente *tatbestandsorientiert*, che rintracci nella norma incriminatrice – e solo nella norma incriminatrice – i segni distintivi della permanenza.

Come si è notato, infatti, «l'eliminazione del momento della realizzazione degli elementi costitutivi dalla struttura del reato, inevitabile conseguenza di questa impostazione [...] conduce [...] ad uno svilimento della fattispecie legale assai più significativo di quello rimproverabile alla teoria bifasica»²⁵⁰; addirittura, secondo alcuni, una «abnormità» che «si tocca [...] con mano solo che si consideri [...] che il privare qualcuno della libertà personale è così poco al di fuori della fattispecie oggettiva del delitto di sequestro di persona che ne costituisce all'opposto, l'unico momento rilevante»²⁵¹, senza il quale – si nota – «non sorgerebbe neppure il problema della permanenza»²⁵².

Peraltro, occorre rilevare che – una volta espunto l'indimostrato postulato secondo il quale soltanto l'omissione può assumere carattere permanente – l'argomentazione spesa dal Dall'Ora per affermare che i reati permanenti sarebbero tutti reati omissivi si riduce in definitiva all'argomento – evidentemente invalido – per cui, siccome un tipico reato permanente come il sequestro di persona può manifestarsi in forma completamente omissiva, allora anche tutti gli altri reati permanenti sarebbero necessariamente omissivi²⁵³.

Ma ancor più che nel “trasferimento” della prima fase della condotta nella sfera del tentativo, la tendenza di Dall'Ora a manipolare la lettera della legge emerge chiaramente, a nostro avviso, nelle pagine dedicate alla dimostrazione della natura – rispettivamente, istantanea e permanente – dei reati di furto e sequestro di persona.

Nell'escludere la natura permanente del reato di *furto*, infatti, l'Autore in parola evidenzia come la formulazione della norma indicherebbe che il legislatore avrebbe preso «in considerazione soltanto *l'atto* compimente» e che «diversamente sarebbe stato se la legge, anziché formulare l'art. 624 così come oggi è scritto nel codice penale (“chiunque si impossessa...”), avesse disposto che è punito chiunque “*ritiene la cosa mobile altrui* di cui

²⁵⁰ G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 566. In questo senso anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 163-164.

²⁵¹ R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 16 e 31.

²⁵² A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 400.

²⁵³ Più precisamente, il ragionamento sarebbe corretto se e solo se tutti i reati fossero... sequestri di persona; il che, però, è evidentemente falso.

si è impossessato...»²⁵⁴; soltanto allora «il furto sarebbe un reato permanente»²⁵⁵.

Senonché, l'incrollabile fedeltà alla lettera della legge si fa di colpo negoziabile quando, nell'affrontare il problema della natura del reato di *sequestro di persona*, pur riconoscendo che la norma di cui all'art. 605 c.p. descrive un «atto di privazione della libertà personale»²⁵⁶ e, dunque, una condotta *attiva*, Dall'Ora afferma che comunque si dovrebbe «intendere che nell'art. 605 c.p.» venga descritta una condotta *omissiva*, e cioè «il fatto di chi *tiene* taluno in istato di privazione della libertà personale», «non [...] l'atto di privazione, ma solamente il mantenimento»²⁵⁷, al solo scopo di qualificare il reato come *permanente*.

Appare allora evidente che, anziché riconoscere «che l'obbligo statuito dalla singola norma è quello che è [...] e non può alterarsene la natura, trasformandolo sempre in un obbligo di fare, che darebbe così luogo a una omissione»²⁵⁸, non si esita, a fronte di condotte commissive o, tutt'al più, miste, a disconoscerne la natura pur di non abbandonare la petizione di principio per cui solo le condotte omissive potrebbero assumere carattere permanente.

La stessa obiezione relativa al mancato rispetto del *Tatbestand* legale, invece, non può essere mossa a Giuliani, il quale, come si è visto, non nega l'impossibilità di ravvisare un reato omissivo dove la norma incriminatrice non imponga un comando di agire, bensì afferma che la rilevanza penale della fase omissiva del reato permanente, successiva alla produzione dello stato antigiuridico, deriverebbe dal sorgere di un obbligo di impedimento *ex art. 40 cpv. c.p.*

Tuttavia, come si è già rilevato in sede di critica alla concezione bifasica, non esiste nel nostro ordinamento un obbligo, penalmente rilevante ai sensi del secondo comma dell'art. 40 c.p., di disinnescare fonti di pericolo derivanti da una precedente ingerenza nella sfera giuridica di soggetti terzi²⁵⁹. È quindi *a fortiori* meno convincente che si pretenda di rintracciare tra le fonti di una posizione di garanzia nella consuetudine, il che è unanimemente negato da tutta la dottrina più recente²⁶⁰.

Peraltro, desta perplessità anche l'identificazione, da parte di Giuliani, di un limite alla possibilità di configurare una tale posizione di garanzia –

²⁵⁴ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 160-161.

²⁵⁵ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 161.

²⁵⁶ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 182.

²⁵⁷ A. DALL'ORA, *Condotta*, cit., 184.

²⁵⁸ Così, in polemica con la concezione in esame, A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 411. La stessa osservazione anima le obiezioni di F. COPPI, voce *Reato*, cit., 322-323.

²⁵⁹ V. *supra*, § 5.

²⁶⁰ Per tutti, sul punto: G. MARINUCCI, voce *Consuetudine*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 507.

e, dunque, un reato permanente – nell’incompatibilità del dolo della condotta attiva «nella sua configurazione astratta [...] con l’intenzione di rimuovere le conseguenze della condotta»²⁶¹, in ragione del principio per il quale il precetto penale non potrebbe rivolgersi a coloro per i quali «l’espletamento della controazione doverosa» sarebbe «psicologicamente impossibile»; come ad es., rispetto agli autori di un reato di furto o di evasione, ai quali non potrebbe chiedersi, rispettivamente, di restituire la re-furtiva o di costituirsi²⁶².

Se, infatti, appare del tutto condivisibile, sul piano dei principi fondamentali, far discendere la responsabilità penale dell’agente dalla possibilità che questi abbia avuto modo *in concreto* di adempiere al precetto – lo impone il principio costituzionale di colpevolezza –, non pare dogmaticamente accettabile far dipendere, *in astratto*, la sussistenza o meno di un *precetto* penale – e cioè, di una *norma* – dalla possibilità di conformarvisi, peraltro valutata soltanto con riferimento ad alcune ristrette cerchie di autori di reati determinati.

Infine, non convince il riconoscimento dato – per vero, dal solo Dall’Ora – alle categorie del reato *necessariamente, eventualmente e alternativamente* permanente. Dell’inaccettabilità della prima categoria abbiamo già detto in precedenza²⁶³; come, del resto, abbiamo già sottolineato perché, a nostro avviso, il riconoscimento della categoria dei *reati* eventualmente permanenti rappresenti una contraddizione in termini per una teoria che pretende di cogliere nelle caratteristiche della norma incriminatrice (del precetto) i tratti della permanenza²⁶⁴.

Pertanto, non ci sembra necessario ripetere osservazioni già tratte in precedenza; si rilevi solamente che, a nostro avviso, anche l’originale categoria dei reati *alternativamente permanenti* appare del tutto superflua.

Se, infatti, come ritiene Dall’Ora, «le due fattispecie legali», «di cui l’una suscettibile di essere realizzata istantaneamente e l’altra suscettibile di essere realizzata permanentemente», appartengono comunque a uno *stesso* «reato»²⁶⁵, si tratta semplicemente di modalità alternative di realizzazione della *stessa* norma incriminatrice e, dal punto di vista pratico, la categoria appare indistinguibile da quella dei reati eventualmente permanenti, i quali sono appunto definiti come reati suscettibili di essere realizzati, oltretutto in forma permanente, anche in forma istantanea.

In conclusione, anche la concezione che ricostruisce il reato permanente come mera mancata rimozione di uno stato antiggiuridico, nelle due

²⁶¹ U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 136.

²⁶² U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 138.

²⁶³ V. *supra*, § 9.

²⁶⁴ V. *supra*, § 5.

²⁶⁵ A. DALL’ORA, *Condotta*, cit., 213, nota 82.

versioni elaborate da Dall'Orta e Giuliani, non ci pare che riesca ad illuminare la nozione di reato permanente e, dunque, dovrebbe essere a nostro avviso accantonata²⁶⁶.

13. *Il reato permanente come risultato del perdurare della condotta (e degli altri elementi costitutivi del reato) nel pensiero del resto della dottrina italiana*

Occorre, a questo punto, prendere in analisi la concezione di reato permanente che gode del più ampio consenso da parte della dottrina italiana.

Nella tesi maggioritaria possono individuarsi, al netto delle varie differenze tra i diversi Autori, almeno un paio di coordinate costanti, rappresentate, da un lato, dal riferimento al *perdurare* – quantomeno – della *condotta tipica* quale elemento essenziale del reato permanente e, dall'altro, dalla tendenziale rinuncia a distinguere il reato permanente dal reato istantaneo in base al *contenuto del precetto penale* o alla sua formulazione in termini *omissivi*²⁶⁷.

La tesi in esame, pertanto, si differenzia in maniera significativa dalle

²⁶⁶ L'opera di Giuliani, curiosamente, è di regola presa in considerazione soltanto per criticare la tesi, avanzata dallo stesso A., per la quale il reato permanente sarebbe costituito da unità processuale di illeciti autonomi (c.d. concezione pluralistica della permanenza: *cfr.* U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 3 ss. ed in particolare 59 ss.), ma non viene mai analizzata in relazione alla definizione strutturale del reato permanente ivi contenuta. Tuttavia, la teoria secondo la quale il reato permanente è un'unità processuale, per quanto non condivisibile, si colloca su un piano diverso e indipendente da quello dell'individuazione della struttura del reato permanente e merita pertanto di essere accennata in altra sede: v. in particolare *infra*, § 20.

²⁶⁷ Riteniamo di poter includere in questo gruppo, pur con le precisazioni che seguiranno a breve, nella manualistica: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 267; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 198; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 292; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 82; G. CONTENUTO, *Corso*, cit., II, 441-442; G. COCCO, *Unità*, cit., 78 ss.; ID., *Reato*, cit., 382 ss.; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82-83; G. DE VERO, *Corso*, I, cit., 433; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 205 ss.; A. GAMBERINI, *Il tentativo*, cit., 307; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 201; A. MANNA, *Corso*, cit., 207 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 701 ss.; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 595; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 267-268; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 316; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 228; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 291-292; M. ROMANO, *Pre-Art.* 39, cit., 344-345; M. RONCO, *Il reato*, cit., 141 ss.; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 314 (v. però ID., *Manuale*, 315). Nel resto della dottrina, sostanzialmente in questo senso: L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 2; R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 149 ss. ed in particolare 158 ss.; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 323; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 565 ss.; D. FALCINELLI, *Il tempo*, cit., 50-51; G.L. GATTA, *Trattenimento*, cit., 203; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 4 ss.; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 251 ss.; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 416 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 175 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 20 ss.

tesi finora esaminate, che ritengono decisivo ai fini della qualificazione di un reato come permanente il fatto che la norma incriminatrice imponga un obbligo di agire, anziché un divieto²⁶⁸, oppure che la disposizione incrimini, oltre alla causazione di un'offesa, anche la sua mancata rimozione²⁶⁹ o il suo mantenimento²⁷⁰.

Tuttavia, a parte questo nucleo comune, si riscontrano divergenze di opinione anche notevoli fra gli Autori che afferiscono alla tesi maggioritaria.

Talvolta, infatti, si individua, quale seconda caratteristica essenziale del reato permanente, che al perdurare della condotta si accompagni «una situazione dannosa o pericolosa che si protrae nel tempo» causata proprio dal perdurare della condotta²⁷¹; talaltra, invece, tale opinione si reputa errata, affermando che «la lesione giuridica [...] non è elemento del reato, non appartiene alla sua struttura e, quindi, resta fuori causa, anche nella determinazione del reato permanente» poiché ne costituisce solo «il contenuto»²⁷².

Non infrequente, inoltre, l'asserzione – comune anche a coloro che ritengono che il reato permanente sarebbe caratterizzato dall'instaurazione e dal mantenimento della situazione antiggiuridica²⁷³ – secondo la quale «il protrarsi della situazione antiggiuridica» dovrebbe essere «dovuto alla condotta *volontaria* del soggetto»²⁷⁴; anche se, d'altra parte, alcuni fautori della concezione in analisi negano esplicitamente che la dipendenza dello stato antiggiuridico dalla volontà dell'agente possa realmente considerarsi elemento caratterizzante del reato permanente²⁷⁵.

Un significativo gruppo di Autori, poi, considera insoddisfacente menzionare quale caratteristica essenziale del reato permanente soltanto il protrarsi nel tempo della condotta tipica, puntualizzando invece che «per

²⁶⁸ V. *supra*, §§ 9 ss.

²⁶⁹ V. *supra*, §§ 2 ss.

²⁷⁰ V. *supra*, §§ 6 ss.

²⁷¹ Così F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.* In questo senso anche: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. COCCO, *Unità*, cit., 78-79; ID., *Reato*, cit., 383; F. COPPI, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 205; A. GAMBERRINI, *op. loc. cit.*; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 31; M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; V. MANZINI, *op. loc. cit.*; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 25; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 344; M. RONCO, *Il reato*, cit., 141-142.

²⁷² A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 405. In senso adesivo, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 146 e 161; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 564-565.

²⁷³ V. *supra*, § 6.

²⁷⁴ Così F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.* In questo senso anche: C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 206-207; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 701-702; R. RAMPIONI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *op. loc. cit.*; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 314. Nello stesso senso, usando l'espressione «autonoma determinazione», G. MARINI, *op. loc. cit.*

²⁷⁵ In questo senso: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 145; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 167-168. Sul punto v. già *supra*, § 8.

potersi parlare di reato permanente» non solo la condotta, ma «*tutti gli elementi costitutivi di cui il reato si compone, oggettivi e soggettivi*» dovrebbero poter essere riconosciuti «nel fatto», «qualunque momento [...] si prenda in considerazione»²⁷⁶.

Comunque, si riscontra sostanziale unità di vedute sul fatto che il reato permanente, in linea di principio, possa essere integrato indifferentemente da condotte di natura commissiva o omissiva, fintantoché, beninteso, queste ultime possano comunque considerarsi conformi al *Tatbestand* in considerazione²⁷⁷.

Tuttavia, le opinioni tornano a essere nuovamente non del tutto uniformi in relazione all'individuazione delle altre *condizioni necessarie* perché un reato possa dirsi permanente.

Per una parte della dottrina, infatti, rappresenterebbe un ulteriore requisito imprescindibile per qualificare un reato come permanente la natura «*comprimibile*» dell'interesse tutelato, nel senso che i beni giuridici di reati permanenti dovrebbero essere necessariamente «suscettibili di essere limitati nel loro godimento e non integralmente distrutti»²⁷⁸. Da più parti, invece, si afferma che il presupposto decisivo sarebbe, più semplicemente, che la norma «ammetta [...] una realizzazione [del reato] che si protrae nel tempo»²⁷⁹, il che dovrebbe trarsi da un'esegesi *complessiva* della norma stessa, nell'ambito della quale ogni considerazione in merito alla natura comprimibile o meno del bene giuridico sarebbe soltanto uno degli strumenti a disposizione, assieme con «la logica, la semantica, la inten-

²⁷⁶ Così G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 575. In senso (esplicitamente) conforme: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 149-150; G. COCCO, *Unità*, cit., 79; ID., *Reato*, cit., ivi; F. COPPI, *op. loc. cit.*; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.*

²⁷⁷ Nella manualistica: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 268-269; G. COCCO, *Unità*, cit., ivi; ID., *Reato*, cit., 384; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 206; A. MANNA, *Corso*, cit., 208; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 702; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 345; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 315-316. Nel resto della dottrina, in questo senso: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 164; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 324; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 567-568; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 36; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 261-262; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 428; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 177; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 23. Per l'incompatibilità generale tra condotta omissiva e permanenza, L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 2-3. Per la diversa questione relativa alla natura permanente o istantanea dei reati omissivi propri, v. invece *infra*, § 17.

²⁷⁸ Così ad es. S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.* Nello stesso senso: L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 1-2; G. COCCO, *Unità*, cit., ivi; ID., *Reato*, cit., 383; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 323; G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 596; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 253; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 9. Come si ricorderà, questo aspetto era già stato notato da alcuni fautori della concezione bifasica e da coloro che ricostruiscono il reato permanente come creazione e mantenimento di uno stato antigiuridico: v. *supra*, §§ 3, 4 e 6.

²⁷⁹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 420. Nello stesso senso anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 161-162; F. COPPI, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Reato*, cit., 333; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 565; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit. 5 e 7; M. RONCO, *Il reato*, cit., 142.

zione del legislatore, [...], ecc.»²⁸⁰. Altri ancora, infine, negano in radice che la natura “comprimibile” del bene giuridico costituisca una condizione necessaria della permanenza, dato che non si attaglierebbe «alla [...] struttura» di alcuni beni giuridici, come l’«ordine pubblico» o la «morale familiare», che vengono tutelati da reati pur comunemente ritenuti permanenti²⁸¹.

Analoga disparità di vedute sussiste, all’interno della teoria maggioritaria, in relazione all’individuazione delle *categorie* del reato permanente.

Accanto ad Autori che, come nella concezione che richiede il mantenimento di uno stato antiggiuridico²⁸², affermano che il reato permanente sarebbe tale solo *necessariamente*, nel senso che l’offesa dovrebbe «perdurare per un tempo [...] apprezzabile perché si abbia la condotta tipica del reato»²⁸³, ve ne sono altri che riconoscono sia l’esistenza della categoria del reato *necessariamente* permanente, sia quella del reato *eventualmente* permanente²⁸⁴ ed altri ancora che riconoscono solo la categoria del reato *eventualmente* permanente²⁸⁵; mentre, per una parte ancora diversa della dottrina, entrambe le categorie dovrebbero essere respinte²⁸⁶.

Un’ulteriore, rilevante divergenza di opinioni interna ai fautori della concezione in analisi riguarda poi la natura *normativa* o, per converso, *empirico-fattuale* del concetto di permanenza. Il tema non è sempre affrontato esplicitamente, e talvolta risulta difficile estrapolare la posizione a riguardo dei vari Autori; è possibile, tuttavia, raggrupparli attorno a due diverse prospettive teoriche di fondo.

Un primo gruppo raccoglie gli Autori che, rimanendo sostanzialmente nello stesso solco tracciato dalle tesi finora esaminate, ritengono di poter

²⁸⁰ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423.

²⁸¹ C. FIORE, S. FIORE, *op. loc. cit.*

²⁸² V. *supra*, § 6.

²⁸³ Così ad es. A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 199. Conformi, talvolta senza fare espresso riferimento alla categoria del reato necessariamente permanente: S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; A. GAMBERINI, *op. loc. cit.*; M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 228; B. ROMANO, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.* Nega cittadinanza alla categoria del reato eventualmente permanente, senza dare una definizione di reato necessariamente permanente: A. SANTORO, *Manuale*, cit., 315. In questo senso, ci pare, anche G. COCCO, *Unità*, cit., 80 (*cfr.* anche ID., *Reato*, cit., 384), che però sembra anche aprirsi cautamente alla categoria del reato eventualmente permanente (*cfr.* G. COCCO, *Unità*, cit., 80-81 e soprattutto ID., *Reato*, cit., 385-386).

²⁸⁴ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 269; M. GALLO, *op. loc. cit.*; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 703-704; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 595 e 597-598; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *Il reato*, cit., 143. In questo senso, parrebbe, anche G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 83.

²⁸⁵ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 12.

²⁸⁶ In questo senso, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 159-160 e G. DE VERO, *op. loc. cit.* Per una critica alla categoria del reato necessariamente permanente v. anche *supra*, § 8.

inferire esclusivamente dalle caratteristiche della norma incriminatrice la natura permanente del reato e, pertanto, danno del reato permanente una definizione strettamente *normativa*. In particolare, si afferma, «per stabilire la natura istantanea o permanente di una certa ipotesi delittuosa» occorrerebbe rifarsi «al dato primario di ogni esperienza giuridica: *la norma che comanda o vieta determinati comportamenti*», per verificare «se la fattispecie ipotizzata ammette, o addirittura esige, una realizzazione indefinitamente protratta nel tempo»²⁸⁷, discendendo, in definitiva, «la natura permanente del reato soltanto dal fatto che la *norma* configura un reato che non si esaurisce nel momento in cui si attuano i suoi elementi costitutivi»²⁸⁸.

Altra parte della dottrina afferma invece che «per stabilire la natura del reato, se permanente o meno» non sarebbe la norma incriminatrice «ad assumere esclusivo rilievo, [...] ma *la fattispecie in concreto*»²⁸⁹, poiché «la permanenza» non sarebbe «un istituto giuridico, una entità normativamente creata, fissata dal legislatore, ma [...] un attributo che informa nella realtà una certa azione costituente reato»²⁹⁰. In altri termini, risulterebbe sì necessario «determinare cosa la norma vieta, gli elementi costitutivi del “fatto”», ma al solo fine di determinare «se la norma, per il modo in cui lo formula, ne ammetta anche una realizzazione che si protrae nel tempo»²⁹¹; una volta superata positivamente questa verifica, occorrerà poi assecondare «se e quanto un reato, in astratto suscettibile di permanenza, si sia concretamente protratto [...] nel tempo», per il tramite dell'osservazione del «fatto storico»²⁹².

Con ciò, il concetto di permanenza assume natura prevalentemente *empirico-fattuale*, e non più *normativa*; nell'ottica in esame, infatti, la norma non costituisce più il fondamento “positivo” della permanenza, ma solo il suo limite “negativo”: se pur «vi sono reati *necessariamente istantanei*»²⁹³, «che si hanno quando la norma esclude l'eventualità della perma-

²⁸⁷ Così già M. GALLO, *Reato*, cit., 332-333.

²⁸⁸ Con l'usuale chiarezza F. COPPI, *op. loc. cit.* Sostanzialmente in questo senso, a nostro avviso, anche: G. COCCO, *Unità*, cit., 78 ss.; ID., *Reato*, cit., 382 e 384-385; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 205; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 344; M. RONCO, *Il reato*, cit., 142.

²⁸⁹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 419-420.

²⁹⁰ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 428. In questo senso anche: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 161-162; D. FALCINELLI, *Il tempo*, cit., 67-68; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 6 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 9-10. Vicino a questa posizione anche V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 250-251. Afferma che «la permanenza è nota naturalistica e non giuridica» anche G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 598. Sostiene che la permanenza «appartiene essenzialmente alla realtà fattuale» anche L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 2.

²⁹¹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 420.

²⁹² R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 162.

²⁹³ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423.

nenza perché anche soltanto uno degli elementi costitutivi del fatto non è suscettibile di protrarsi nel tempo»²⁹⁴, «tutti gli altri reati possono assumere anche la forma della permanenza»²⁹⁵.

Al di là delle differenze di impostazione tra i fautori della teoria in esame, infine, è assolutamente unanime, nonché ribadita costantemente, l'asserzione per la quale nel reato permanente la fattispecie dovrebbe in ogni caso protrarsi «senza interruzione»²⁹⁶.

14. Segue: valutazione critica della tesi maggioritaria presso la dottrina italiana: a) osservazioni preliminari

La concezione in esame merita, a nostro avviso, di essere condivisa nel suo nucleo fondamentale, rappresentato dalla rinuncia a descrivere il reato permanente mediante asserite caratteristiche comuni a tutte le norme incriminatrici che prevedono reati permanenti, siano esse la presenza di un precetto “doppio”, che imponga non solo di “non cagionare”, ma anche di “rimuovere”²⁹⁷ o di “non mantenere” uno stato antigiuridico²⁹⁸, o un precetto che prescrive un obbligo di agire, anziché un divieto²⁹⁹.

Tuttavia, come si è visto, sussistono notevoli divergenze nell'ambito della dottrina maggioritaria in relazione all'esatta individuazione del concetto e della struttura del reato permanente. Si tratterà pertanto, qui di seguito, di verificare se tali divergenze abbiano natura meramente lessicale, oppure corrispondano a tesi realmente differenti, e, se del caso, di sottoporre alcune asserzioni della teoria maggioritaria ad analisi critica.

Innanzitutto, a fronte dell'affermazione, certamente condivisibile, per la quale il reato permanente si caratterizza per il protrarsi della condotta tipica nel tempo, una parte della dottrina, come si è visto, richiede anche

²⁹⁴ R. BARTOLI, *op. loc. cit.*

²⁹⁵ A. PECORARO-ALBANI, *op. loc. cit.*

²⁹⁶ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 267. Nello stesso senso: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 162 e 174; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. COCCO, *Unità*, cit., 78-79; ID., *Reato*, cit., 382-383; G. CONTENUTO, *Corso*, cit., II, 442; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 565 e 575; ID., *Diritto*, cit., 2, 82; G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 434; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 30-31; A. MANNA, *Corso*, cit., 208 V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 699; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 595 e 598; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 273-274 e 281; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 431 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 66 ss.; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 313. Parla di continuità «quanto meno tendenziale» S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 177 e 185.

²⁹⁷ Così i fautori della teoria bifasica: v. *supra*, § 2 ss.

²⁹⁸ In questo senso gli A. che ricostruiscono il reato permanente come produzione e mantenimento di uno stato antigiuridico: v. *supra*, §§ 6 ss.

²⁹⁹ Questa l'idea di fondo della concezione omissiva del reato permanente: v. *supra*, §§ 9 ss.

il contemporaneo protrarsi nel tempo dello stato antiggiuridico (*id est*, della lesione al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice); altri Autori, invece, ritengono che il protrarsi dell'offesa non potrebbe mai caratterizzare il reato permanente, non essendo quest'ultima «elemento del reato»³⁰⁰.

A nostro modesto avviso, l'opinione di chi intende escludere l'offesa dalla struttura del reato non appare accettabile. A riguardo, occorre innanzitutto osservare come non sia del tutto chiaro a cosa esattamente intendano fare riferimento gli Autori che affermano che l'offesa non apparterebbe alla struttura del reato, quanto al suo «contenuto»³⁰¹, posto che nessuno di loro, in definitiva, finisce per negare l'operatività del principio di necessaria offensività del reato³⁰², così implicitamente confermando – esattamente come sostiene il resto della dottrina – che l'offesa deve pur perdurare, in concreto, per tutto il tempo in cui perdura la condotta.

In secondo luogo, ci pare che costituisca ormai un punto di arrivo consolidato della scienza penalistica italiana il riconoscimento della «funzione dogmatica» del bene giuridico, che «non può che riverberarsi sulla determinazione delle componenti costitutive del reato» e che, «con riferimento alla categoria della tipicità, [...] consiste [...] nel far sì che la tipicità concettualmente includa la lesione del bene giuridico»³⁰³.

Se, però, questa seconda obiezione è vera, appare superfluo considerare – come fa il resto della dottrina – condizione necessaria perché un reato possa dirsi permanente la protrazione dello stato antiggiuridico, poiché tale requisito non ci sembra nient'altro che la declinazione, nell'ambito dei reati permanenti, del principio per cui non vi è reato senza offesa ai beni giuridici. In altri termini, al protrarsi della condotta corrisponde il protrarsi dell'offesa, non per via di qualche strano esoterismo, ma soltanto perché ad ogni condotta tipica corrisponde necessariamente un'offesa al bene giuridico tutelato; altrimenti, la tipicità è soltanto apparente. Ci sembra, insomma, che colga ancora una volta nel segno chi ha osservato come non vi sia, in realtà, «alcun bisogno di fare menzione dello stato, della situazione originata della condotta» per definire il reato permanente, perché «il cosiddetto protrarsi della situazione antiggiuridica [...] non è che il naturale persistere [...] dell'offesa tipica inerente al reato»³⁰⁴.

³⁰⁰ Così, come si è visto, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 146 e 161; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 564-565; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 405.

³⁰¹ R. BARTOLI, *op. loc. cit.*; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; A. PECORARO-ALBANI, *op. loc. cit.*

³⁰² R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 161; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; A. PECORARO-ALBANI, *op. loc. cit.*

³⁰³ Così, per tutti, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 195; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 170.

³⁰⁴ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 175. Conforme sul punto R. RAMPIONI, *op. loc. cit.*

Del tutto fuorviante, poi, rilevare che lo stato antiggiuridico debba dipendere dalla volontà dell'agente³⁰⁵. Ci pare inutile ripetere in questa sede osservazioni già svolte in precedenza; basti qui ricordare che qualunque fatto di reato dev'essere necessariamente sorretto da un coefficiente di imputazione soggettiva, sia esso permanente oppure istantaneo, e che, comunque, non può certamente dirsi che lo stato antiggiuridico debba dipendere dalla volontà dell'agente nei reati permanenti colposi, della cui ammissibilità nessuno ha mai seriamente dubitato³⁰⁶.

Invece, ci sembra tutt'altro che superflua la precisazione di quegli Autori che ricordano che non solo la condotta tipica, ma tutti gli elementi costitutivi del reato debbano protrarsi nel tempo perché sia data permanenza. Ciò, infatti, è chiaramente imposto dal «principio di legalità», che, come si è osservato, non può certamente «essere accantonato e perso di vista» «una volta che il reato sia consumato»³⁰⁷.

Si muoverebbe, tuttavia, una critica ingiusta al resto della dottrina, se si lasciasse intendere che quest'ultima normalmente neghi la necessità del protrarsi nel tempo di tutti gli elementi costitutivi del reato per il riconoscimento della permanenza. Al contrario, il riferimento al protrarsi della sola condotta tipica da parte del resto della dottrina ha sempre rappresentato, a nostro avviso, soltanto una sineddoche; nessuno, infatti, ha mai sostenuto che un sequestro di persona debba essere addebitato all'agente per l'intero anche se, ad es., dopo un certo periodo di tempo questi sia improvvisamente divenuto non più imputabile, o sia intervenuta, per qualche motivo, una causa di giustificazione³⁰⁸.

Del resto, la necessità che perdurino nel tempo tutti gli elementi costitutivi del reato è stata riconosciuta non solo nell'ambito della concezione maggioritaria, ma anche dai fautori delle altre tesi finora esaminate, che non hanno mai invocato, da questo punto di vista, uno *status* differenziato per il reato permanente, in termini di tipicità "minore" o di irrilevanza del giudizio di antiggiuridicità o colpevolezza nei momenti successivi alla consumazione³⁰⁹.

³⁰⁵ V. sul punto gli A. citati *supra*, § 13, nota 274.

³⁰⁶ Sul punto, v. *supra*, § 8.

³⁰⁷ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 177. La violazione del principio di «tipicità» che si verificherebbe altrimenti è notata anche da R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 158. Nello stesso senso: G. COCCO, *Unità*, cit., 79; ID., *Reato*, cit., 383; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 228.

³⁰⁸ V., con esempi differenti: ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 269; G. CONTENUTO, *Corso*, cit., II, 441; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 206-207; M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *Corso*, cit., 207 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 703; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 595. Nel resto della dottrina, v.: L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 3-4; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 51-52 e 80-81; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 440 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 42 ss. e 94 ss.

³⁰⁹ V. ad es., nell'ambito della concezione bifasica: G. LEONE, *Del reato*, cit., 446 ss. e 474 ss.; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 265; G. RAGNO, *I reati*, cit., 61 e 273 ss. Tra i fautori della

Da salutare con favore, inoltre, l'abbandono di ogni velleità di discernere il reato permanente da quello istantaneo a partire dalla natura (omissiva o commissiva) della condotta incriminata. Del resto, una volta definita la permanenza come protrazione nel tempo di una fattispecie dotata di tutti i crismi della punibilità – e cioè, la conformità al *Tatbestand*, una persistente antiggiuridicità e una perdurante colpevolezza – è del tutto naturale che il problema relativo alla natura della condotta incriminata finisca per rivestire carattere secondario, risolvendosi in una questione “di parte speciale”, di mera esegesi della norma incriminatrice di volta in volta presa in considerazione.

Infine, riteniamo sia da accogliere anche l'assunto per cui condizione necessaria, ma non sufficiente, perché un reato possa qualificarsi come permanente sia che la norma incriminatrice *consenta* una realizzazione del reato che si protragga nel tempo.

Ci sembra opportuno precisare, tuttavia, che, a nostro parere, la possibilità di qualificare un reato come permanente deve basarsi non tanto sulla *natura del bene giuridico* – la cui natura comprimibile costituisce pur sempre un'evidente “luce verde” per un'eventuale qualificazione del reato come permanente – o su una “generica” esegesi della norma incriminatrice, quanto sull'individuazione puntuale di tutti i *Tatbestandsmerkmale* previsti dalla norma incriminatrice in considerazione.

Se, infatti, è il protrarsi nel tempo di tutti gli elementi costitutivi del reato a costituire la permanenza, è innanzitutto al *Tatbestand* che occorre guardare per verificare se sia *logicamente pensabile* che, dopo il momento di prima consumazione, possa presentarsi una fattispecie concreta ancora sussumibile per l'intero nell'ambito della stessa norma incriminatrice, così rinnovando o approfondendo l'offesa nei confronti del bene giuridico danneggiato al momento della consumazione del reato³¹⁰.

Per questo motivo e non per altri, ad es., è escluso che possano essere qualificati come permanenti tutti i delitti dove è prevista, quale elemento costitutivo del reato, la «morte» di un uomo; non tanto, cioè, perché il be-

concezione che richiede il mantenimento dello stato antiggiuridico: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 210; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427-428; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339-340; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 114. Si noti che le divergenze tra gli A. citati e quelli che aderiscono alla concezione in analisi – nell'intendere, ad es. il dolo del reato permanente, o l'antigiuridicità –, non costituiscono corollari delle concezioni di permanenza di volta in volta accolte, ma, piuttosto, derivano da opinioni differenti in merito agli istituti di parte generale in considerazione. Emblematico, in proposito, il dibattito relativo alla possibile applicazione della figura dell'*actio libera in causa* nell'ambito del reato permanente, possibilità evidentemente condizionata dalla posizione dei vari Autori in merito, e non dalle rispettive opinioni in tema di permanenza: v. sul punto, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 168 ss.; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 45 ss.; G. LEONE, *Del reato*, cit., 434 ss.; G. RAGNO, *I reati*, cit., 56 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 43 ss.

³¹⁰ In questo senso, gli A. citati *supra*, § 13, nota 279.

ne giuridico “vita” venga distrutto nel corso dell’azione criminosa, ma semplicemente perché, una volta defunti, non è logicamente pensabile che, come la Kim Novak di Vertigo, si possa morire due volte³¹¹.

Questa lieve riformulazione delle condizioni “*sine quibus non*” della permanenza non è, a nostro avviso, inutile, perché – oltre a sottrarsi alle critiche di chi ha affermato che la caratteristica della “comprimibilità” del bene mal si adatterebbe ad alcuni beni giuridici collettivi³¹² – spiega in maniera convincente perché taluni reati omissivi propri, pur posti a tutela di beni giuridici che non vengono distrutti al momento della consumazione del reato, non possano in nessun caso essere qualificati permanenti³¹³.

15. Segue: *b) la questione della natura “normativa” o “empirico-fattuale” della permanenza*

Conclusa quest’analisi preliminare, è ora possibile passare ad esaminare l’unica fondamentale divergenza tra gli Autori che accolgono la tesi maggioritaria, che riguarda, precisamente, la natura *normativa* o, viceversa, *empirico-fattuale* della permanenza, nel senso ormai più volte specificato; una questione che, a nostro avviso, assume importanza capitale per il corretto intendimento del concetto di reato permanente.

A tal riguardo, riteniamo che la tesi, pur autorevolmente sostenuta, secondo cui la natura permanente o meno di un reato dovrebbe essere inferita a partire dall’osservazione della norma incriminatrice, non possa sottrarsi ad una serie di decisive critiche.

Chi accoglie una definizione normativa del reato permanente afferma, infatti, che sarebbe la «norma» a configurare «un reato che non si esaurisce nel momento in cui si attuano i suoi elementi costitutivi, ma si protrae nel tempo»³¹⁴ o sarebbe «la stessa formulazione letterale» della norma ad evocare «una condotta che si protrae nel tempo»³¹⁵ o ancora, più comu-

³¹¹ Naturalmente, potrebbe ben darsi il caso dell’omicida che uccida, a breve distanza, due persone *differenti*, realizzando così nuovamente e per l’intero il reato di cui all’art. 575 c.p.; ma, ovviamente, in un caso siffatto non si potrebbe in nessun modo sostenere che si tratti di un reato (permanente) *unitario*. Infatti, l’unicità del titolare del bene giuridico offeso opera quale limite generale alla capacità di continenza della norma incriminatrice: sul punto, v. *infra*, cap. V, §§ 35.2 ss.

³¹² Sul punto v. *supra*, § 13.

³¹³ Sul rapporto tra reati omissivi propri e permanenza, sia consentito rinviare, per ragioni di linearità dell’esposizione, *infra*, § 17.

³¹⁴ Così F. COPPI, voce *Reato*, cit. 323.

³¹⁵ G. DE VERO, *Corso*, cit., I, 433.

nemente, che in taluni casi la norma «*esige[rebbe]* una realizzazione indefinitamente protratta nel tempo»³¹⁶.

Così, «il sequestro di persona» sarebbe «un reato permanente perché l'art. 605 c.p. configura un tipo di condotta e postula un risultato, che già sul piano concettuale sono concepibili [...] soltanto [...] per la loro durata»³¹⁷, o, ancora, perché se «la privazione della libertà» non si estendesse «per un apprezzabile lasso di tempo [...] potrebbe ricorrere la meno grave figura delittuosa della violazione privata»³¹⁸; così come, ad es., il «delitto di invasione di terreni e di edifici di cui all'art. 633 c.p.» sarebbe permanente perché la lettera della legge evocherebbe «una condotta che si protrae nel tempo [...] con conseguente permanenza del pregiudizio dei diritti del titolare del bene immobile», «altrimenti» si potrebbe soltanto verificare «il meno grave delitto di ingresso abusivo nel fondo altrui di cui all'art. 637»³¹⁹.

Senonché, se è certamente possibile rintracciare nella norma incriminatrice «il complesso degli elementi che delineano il volto di uno specifico reato»³²⁰, come è stato notato, non è possibile trovarvi nulla di più, perché la norma incriminatrice contiene «la descrizione del fatto vietato, ma, per ragioni di cose, non può esprimerne [...] la *durata*»³²¹.

Nessuna indicazione sulla durata è contenuta, ad es., nell'art. 605 c.p. – reato considerato permanente da tutti coloro che aderiscono a una concezione normativa –, che individua semplicemente come fatto penalmente rilevante la condotta di chi «priva taluno della libertà personale» e non di chi «priva taluno della libertà personale *per una certa durata*»; né, del resto, sembra possibile desumere questo elemento di “durata implicita” dal confronto con altre norme incriminatrici di parte speciale, posto che, come è stato notato, «a differenziare il sequestro dalla violenza privata intervengono altri estremi attinenti all'elemento materiale e psicologico dei due diversi reati [...] che non la durata dell'azione anti-giuridica»³²².

Lo stesso vale per il delitto, citato ad esempio dagli Autori in esame, di invasione di terreni o edifici (art. 633 c.p.), per la cui distinzione da quello di ingresso abusivo nel fondo altrui (art. 637 c.p. abr.), a nostro avviso,

³¹⁶ Così, *ex multis*, M. GALLO, *Reato*, cit., 633. V. anche gli A. citati *supra*, § 13, nota 288.

³¹⁷ Così, per tutti, F. COPPI, *op. loc. cit.*

³¹⁸ G. DE VERO, *op. loc. cit.*

³¹⁹ G. DE VERO, *op. loc. cit.*

³²⁰ Così, per tutti, la definizione di «fatto tipico» in G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 193.

³²¹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 419-420. Nello stesso senso R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 149; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 11.

³²² A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 425-426. Cfr. anche, F. VIGANÒ, *Art. 605*, cit., 309 ss.

sembra sufficiente notare che solo nel primo caso la condotta di invasione di terreni dev'essere realizzata col dolo specifico «di occuparli o trarne altrimenti profitto», senza che appaia in alcun modo necessario far riferimento alla durata della condotta illecita³²³.

Ma non solo. Che non sia la *norma* a configurare un reato che si protrae nel tempo, lo dimostra il fatto che tutti i reati tradizionalmente qualificati come permanenti «possono realizzarsi nella forma dell'istantaneità»³²⁴.

Si pensi, ad es., ad «un *sequestro* interrotto subito dopo l'avvenuta privatizzazione di libertà», come «nel caso di colui che introdottosi in una casa per incontrare il suo nemico immobilizzi la cameriera in una stanza, ma poco dopo la liberi, preferendo farla allontanare»³²⁵; o quello, al quale abbiamo avuto la fortuna di assistere nel corso della pratica professionale, di un soggetto che, montato in sella alla moto in stato di ebbrezza, non si avvedeva del sopraggiungere di una pattuglia dei Carabinieri e, immettendosi nella corsia, ne urtava immediatamente la porta anteriore sinistra e veniva così condannato per il reato, considerato pacificamente di natura permanente, di *guida sotto l'influenza dell'alcool* di cui all'art. 186 d.lgs. 30 aprile 1992, n 185.

E non valga, a riguardo, invocare quella *durata minima* nel tempo della condotta che caratterizzerebbe, secondo alcuni, tutti i reati permanenti, e, secondo altri, soltanto la categoria dei reati *necessariamente permanenti*. Si è già a suo tempo rilevato, infatti, che richiedere che la condotta e lo stato antiggiuridico si protraggano per un certo periodo di tempo perché il reato giunga a consumazione, in realtà, non dice nulla sulla fase *successiva* alla consumazione, che è poi quella che caratterizza la permanenza³²⁶. Anche se fosse vero, insomma, che, in alcuni (o in tutti) reati permanenti la condotta illecita dovrebbe necessariamente protrarsi per un certo tempo prima che il reato possa dirsi consumato, potrebbe sempre immaginarsi un caso in cui, *non appena varcata la soglia della consumazione*, l'agente abbandonasse ogni iniziativa delittuosa, dimostrando così, ancora una volta, che la norma incriminatrice non esige, né implica, in nessun caso, una realizzazione del reato protratta nel tempo.

Del resto, appare ulteriormente contraddittorio, nell'ottica della tesi normativa qui criticata, affermare che, mentre in alcuni casi la norma esigerebbe il protrarsi nel tempo della fattispecie, configurando *sempre* un reato permanente, in altri casi la norma «*ammette[rebbe]*» semplicemente

³²³ Cfr. sul punto C. BACCAREDDA BOY, S. LALOMIA, *Art. 633*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 960 ss. e 970.

³²⁴ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 425. Così anche R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 618-619; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 5 ss. e, sostanzialmente, A. MORO, *Unità*, cit., 230.

³²⁵ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 425-426.

³²⁶ V. *supra*, § 8.

il perdurare nel tempo degli elementi costitutivi del reato, così aprendo le porte ad una qualificazione alternativa del reato, che verrebbe così ad essere configurato come permanente o istantaneo a seconda del prolungarsi o meno nel tempo della fattispecie concreta³²⁷. Si tratta, in definitiva, del riconoscimento, implicito³²⁸ o esplicito³²⁹, della categoria dei reati *eventualmente permanenti*.

Infatti, come avevamo già notato criticando la concezione bifasica³³⁰, non sembra accettabile, nell'ottica di una teoria che si vorrebbe rigidamente *tatbestandsorientiert*, individuare poi un "sottogruppo" di norme incriminatrici che prevedono reati la cui natura viene a dipendere dalla mera eventualità che, *nel caso concreto*, la fattispecie si rinnovi nel tempo.

Anzi, proprio il riconoscimento, anche nell'ambito delle impostazioni normative, della figura del reato c.d. eventualmente permanente «costituisce una convincente riprova che la permanenza non può riferirsi che alla condotta dell'agente, solo questa potendo integrare la violazione della norma e atteggiarsi, in relazione al tempo, in modo diverso, a seconda che l'agente decida o meno di prostrarla»³³¹.

Ci sembra molto più lineare, insomma, la posizione di quegli Autori che ritengono che la permanenza sia determinabile soltanto sul piano *empirico-fattuale*, risolvendosi nella mera protrazione nel tempo di una fattispecie nella quale possono rintracciarsi tutti gli elementi sufficienti per la realizzazione del reato³³²; e cioè la sussumibilità in un *Tatbestand* di parte speciale, l'antigiuridicità e la colpevolezza.

In altri termini, se è vero che, talvolta, dall'osservazione della norma incriminatrice può trarsi la conclusione che il protrarsi della fattispecie sia *a priori* impossibile, perché la formulazione della norma lo rende impossibile, ciò che rileva al fine di constatare se vi sia o meno permanenza è soltanto che, nella realtà fattuale, la fattispecie si sia *effettivamente* protratta dopo il momento di prima consumazione del reato.

Da questo punto di vista quindi, l'unica categoria individuabile sul piano squisitamente normativo è quella dei reati *necessariamente istantanei*, che raggruppa l'insieme delle norme incriminatrici che escludono «l'eventualità della permanenza perché anche uno soltanto degli elementi costi-

³²⁷ In questo senso: C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 205; M. GALLO, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *Il reato*, cit., 142. Coerentemente con la sua impostazione, si mostra sospettoso nei confronti della categoria: G. COCCO, *Unità*, cit., 80-81 (v. però: ID., *Reato*, cit., 385-386).

³²⁸ C. FIORE, S. FIORE, *op. loc. cit.*

³²⁹ M. GALLO, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *op. loc. cit.*

³³⁰ Sul punto v. *supra*, § 5.

³³¹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 420-421.

³³² In questo senso, v. gli A. citati *supra*, § 13, nota 290.

tutivi del reato non è suscettibile di protrarsi nel tempo»³³³; e la stessa categoria dei reati «eventualmente permanenti», nella quale alcuni fautori della concezione empirico-fattuale della permanenza vorrebbero inserire «tutti gli altri reati»³³⁴, risulta insoddisfacente dal punto di vista terminologico.

Nell'ottica di una concezione empirico-fattuale della permanenza, infatti, non sono i *Tatbestände* ad essere permanenti, ma solo le fattispecie concrete: molto meglio, allora, parlare di «reati suscettibili di permanenza», rispetto ai quali le *fattispecie* possono essere (i) *istantanee* quando, nonostante la norma incriminatrice «non escluda l'eventualità della permanenza, non si ha una concreta protrazione del fatto tipico successiva» alla consumazione del reato, ovvero (ii) *permanenti* quando «non solo» la norma incriminatrice «ammette l'eventualità della permanenza, ma l'agente protrae un fatto conforme al modello legale» oltre il momento di consumazione³³⁵.

³³³ Per tutti, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 162. Stesse conclusioni in: G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 8; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 12.

³³⁴ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 423. Così anche R. RAMPIONI, *op. loc. cit.*

³³⁵ Così R. BARTOLI, *op. loc. cit.* Nell'ambito della dottrina tedesca una posizione che presenta diverse assonanze rispetto a quella qui accolta e sviluppata si ritrova in J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 194 ss., che ritiene che l'unica caratteristica specifica della permanenza sia la «durata» e «la continuità dell'agire» tipico e conseguentemente riconosce che, sul piano fattuale, vi siano fattispecie concrete permanenti («*Dauerstraf-taten*») che non sono riconducibili ai reati comunemente ritenuti permanenti, come nell'ipotesi di una *Beleidigung* (§ 185 StGB) ove «venga appeso un cartellone con contenuto offensivo» (ID., *Die Dogmatik*, cit., 196). L'A., conclude, pertanto, che sul piano normativo possano distinguersi soltanto reati permanenti («*Dauerdelikte*») perché le «loro concretizzazioni sono necessariamente, dal punto di vista concettuale, fattispecie concrete permanenti» (la categoria – si badi bene – non è equivalente a quella dei reati necessariamente permanenti, perché possono qualificarsi come *Dauerstraf-taten* soltanto le fattispecie in cui «l'agire delittuoso va oltre il primo momento di consumazione del reato»: ID., *Die Dogmatik*, cit., 196-197) e reati necessariamente istantanei («*Augenblicksdelikte*»), «le cui concretizzazioni sono necessariamente, da punto di vista concettuale, fattispecie concrete istantanee» («*Augenblicksstraf-taten*») – come ad es. il *Totschlag* (§ 212 StGB) – perché «una prosecuzione della realizzazione del *Tatbestand* non è immaginabile» (ID., *Die Dogmatik*, cit., 200-201). Una significativa differenza tra la nostra opinione e quella di Hruschka è invece rappresentata dalla distinzione tra le ipotesi in cui la medesima norma viene violata più volte nel tempo in maniera *discontinua* e, ciononostante, si considera sussistente un solo reato – i vari casi di *Handlungseinheit*, ed in particolare la *Fortsetzungstat* (su tali nozioni v. *infra* cap. V, §§ 6 ss.) – e i veri e propri *Dauerstraf-taten*, necessariamente caratterizzati dalla rigorosa *continuità* dell'agire criminoso (ID., *Die Dogmatik*, cit., 199-200); in tal modo, a nostro avviso, l'A. sceglie di non vedere gli evidenti punti di contatto tra la nozione di permanenza e la *Konkurrenzlehre*, riconosciuti pacificamente, peraltro, anche del resto della dottrina tedesca (sul punto, v. *infra* § 20, nonché, ampiamente, cap. V, § 36. Critico sul punto anche E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 74). Altrettanto vicino alla nostra impostazione, poi, C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 54, che ritiene che «nel *Dauerdelikt* si tratta [...] di un modo di perpetrazione del fatto che realizza continuamente uno *Straftatbe-*

Si rilevi, tuttavia, come i fautori della concezione empirico-fattuale della permanenza, alla quale ci troviamo ad aderire quasi senza riserve, continuino, talvolta, a qualificare alcuni reati come necessariamente istantanei, in accordo con coloro che accolgono una nozione normativa della permanenza, senza spiegarne in maniera convincente la ragione.

Ci riferiamo, in particolare, al delitto di furto (art. 624 c.p.), che non potrebbe essere permanente «poiché, nonostante la protrazione dell'offesa, la condotta tipica non può durare nel tempo e quindi non è suscettibile di permanenza»³³⁶ o perché il «concetto di [...] sottrazione» sarebbe «incompatibile» con una protrazione della condotta nel tempo»³³⁷.

Si immagini, allora, un caso in cui il gestore di una piccola impresa si allacci abusivamente alla rete elettrica e sottragga continuamente energia, nel corso di alcuni mesi, per poi venire infine scoperto. Giusta l'equiparazione dell'energia elettrica alla cosa mobile in virtù del secondo comma dell'art. 624 c.p., non sembra potersi ragionevolmente negare che la fattispecie andrebbe inquadrata nella norma incriminatrice del reato di furto. Al contempo, tuttavia, nel caso immaginato la fattispecie non potrebbe certo dirsi realizzata in forma "istantanea". Potrebbe affermarsi, infatti, che, nel corso dei mesi nei quali – in ipotesi – è avvenuta continuamente la sottrazione di energia, non vi sia stata la protrazione ininterrotta di tutti gli elementi costitutivi del reato?

Ci sembra naturale evocare, in proposito, quella risalente e, a quanto ci consta, isolata, giurisprudenza che considerava – a nostro avviso, del tutto ragionevolmente – casi analoghi a quello poc'anzi ipotizzato come altrettanti furti permanenti di energia³³⁸.

Eventualità del genere non riguardano soltanto fattispecie di furto: si pensi, ad es., ad «una ingiuria permanente, come nel caso di chi avesse cura di mantenere esposto per lungo tempo sul balcone, al fine di ingiu-

stand» e che «anche in un reato ordinariamente qualificato come istantaneo un tale modo di realizzazione del fatto si osserva non raramente», come, ad es., nel caso di una *Körperverletzung* (§ 223 StGB) realizzata da «chi strangola un altro [...] fino a che la propria presa si allenta nuovamente». Pur rimanendo nel solco della teoria maggioritaria e non rinunciando quindi a definire la permanenza come produzione e mantenimento dello stato anti-giuridico, sembrano sostanzialmente propendere per una concezione (almeno in parte) empirico-fattuale della permanenza anche: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 72-73; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 32-33 e in particolare R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 45 che ritiene che «il reato permanente non è limitato a particolari *Tatbestände*, ma secondo le circostanze del caso concreto può inverarsi anche in reati che classicamente sono considerati istantanei» e che soltanto con riferimento «ad alcuni reati si può dire in anticipo che non possono essere realizzati nella forma permanente».

³³⁶ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 161.

³³⁷ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 406 nota 27.

³³⁸ Ci riferiamo a Cass., Sez. II, 1° maggio 1942, Montanari, in *Giust. pen.*, 1943, II, 82. Cfr. invece la giurisprudenza più recente, che ha qualificato la fattispecie come furto a consumazione prolungata: sul punto, *infra*, cap. IV, §§ 3 e 19.

riare il suo dirimpettaio, un paio di corna»³³⁹ o ad una «violenza privata permanente nella ipotesi di chi costringesse altri, sotto la persistente minaccia di una pistola, a scavare un fosso o svellere un albero, operazioni richiedenti un certo tempo»³⁴⁰.

16. Segue: c) *il dogma della necessaria continuità della fattispecie permanente*

Del resto, se si vuole adottare davvero un approccio *vorurteilsfrei* al tema della permanenza, non possiamo esimerci dall'osservare come la *continuità ininterrotta* nel tempo della fattispecie, che costituirebbe la nota caratteristica della permanenza³⁴¹, osservata «con la lente d'ingrandimento»³⁴² non rappresenti niente di più di un'eventualità concreta, condizionata dalle caratteristiche che assume il fatto storico nel tempo, e niente affatto una *necessità* della fattispecie permanente.

Lo riconoscono, del resto, gli stessi Autori che definiscono la permanenza come il perdurare nella fattispecie concreta di tutti gli elementi costitutivi di un reato.

«Si consideri, ad es., una costruzione edilizia illecita realizzata in più mesi, con le inevitabili pause di lavoro (riposo degli operai, festività, ecc.)»³⁴³: se si sostiene che la permanenza consiste nel protrarsi nel tempo di tutti gli elementi costitutivi del reato, non può certamente dirsi che la condotta descritta dalla norma incriminatrice di cui al primo comma, lettera b) dell'art. 44 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 («esecuzione dei lavori») si realizzi di regola in maniera *ininterrotta*.

«Si consideri» il delitto di omissione o ritardo di atti d'ufficio, in un caso in cui «per il compimento dell'atto da parte del pubblico ufficiale [...] non è previsto un termine finale», ove «ad esempio l'atto dovuto è di natura tale che può essere validamente compiuto solo durante l'orario di apertura di un determinato ufficio (perché il compimento dell'atto senza l'osservanza di determinate forme, forme che soltanto durante tale orario possono essere osservate, ne comporterebbe l'invalidità)»: «dal momento nel quale l'ufficio chiude, al termine della giornata, a quello nel quale, l'indomani, l'ufficio riapre, l'agente si trova nell'impossibilità di compiere l'atto stesso [...] ed è principio logico generale che non vi è condotta pe-

³³⁹ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 421.

³⁴⁰ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 426.

³⁴¹ V. gli A. citati *supra*, § 13, nota 296.

³⁴² Questa l'efficace metafora di S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 180.

³⁴³ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 434.

nalmente rilevante [...] ove non sussista la possibilità di tenere la condotta opposta»³⁴⁴.

Si considerino, con riferimento a una fattispecie di sequestro, i momenti in cui «il sequestratore dorme», rispetto ai quali, a dire degli stessi Autori in esame, «per quanto concerne il dolo [...] la stessa pienezza dei coefficienti psichici presente al momento della realizzazione del fatto non è riscontrabile»³⁴⁵ e, quindi, non può parlarsi di protrazione continua nel tempo di una fattispecie nella quale sono sempre presenti i contrassegni di una responsabilità dolosa.

Ma non solo. Si consideri il dibattito sulle rilevanza delle interruzioni del *Dauerdelikt* nell'ambito della dottrina di lingua tedesca, che – pur muovendo spesso da differenti definizioni della permanenza rispetto a quella qui accolta³⁴⁶ – considera requisito necessario della permanenza che «il fatto in certo qual modo si rinnovi costantemente»³⁴⁷ o che «l'autore porti avanti senza interruzione il suo comportamento»³⁴⁸, finendo però poi per dover ammettere che «lo stato illecito che fonda un *Dauerdelikt* può venire interrotto soltanto temporaneamente» e per chiedersi «se ciò interrompa l'unità del reato e venga commesso un nuovo *Dauerdelikt* oppure se sussista un reato unitario»³⁴⁹.

³⁴⁴ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 180.

³⁴⁵ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 169. Analogamente: V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 273; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 51-52. Con lo stesso esempio anche G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765-766.

³⁴⁶ V. *supra*, § 7.

³⁴⁷ Così: H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 263. In questo senso anche: U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 42.

³⁴⁸ Così: D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 867; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448. Analogamente agli A. poc'anzi citati e quelli indicati nella nota precedente, anche a partire da concezioni diverse della permanenza rispetto a quella maggioritaria nella dottrina tedesca, in questo senso anche: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 810; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 47; K. ECKSTEIN, *Besitz*, cit., 174; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 71; J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 197; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 54; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 203-204; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 49; G. SEHER, *op. loc. cit.*; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 32. *Contra*, afferma che «una durata ininterrotta del comportamento tipico, contrariamente ad un'opinione diffusa, non configura un requisito necessario di un *Dauerdelikt*»: G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765. Ritiene che gli *Unterlassungsdauerdelikte* non possano essere realizzati continuativamente: E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 60 ss.

³⁴⁹ Per tutti: R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1280. Il problema delle interruzioni è evidenziato anche da V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 56 ss.; K. GEPPERT, *Grundzüge der Konkurrenzlehre (§§ 52 bis 55 StGB). Erster Teil: Allgemeine Grundlagen*, in *Jura*, 2000, 602; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 88 ss.; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765 ss.; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 53-54; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 204; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 373; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 492; R. RISSING VAN-

Così, in applicazione del principio per il quale «veloci interruzioni» non ostano in via di principio al riconoscimento di un unico *Dauerdelikt*, si è affermato che «sussiste un solo [reato di] *Hausfriedensbruch* se l'intruso esce rapidamente dalla casa per chiamare con un cenno un complice», o che «non cambia nulla riguardo alla sussistenza di un unico [reato di] *Trunkenheitsfahrt*, se il guidatore esce rapidamente dall'auto per fare benzina, per bere un bicchiere di birra in una osteria, per lasciare salire un passeggero o per aspettare lo smaltimento di una coda stradale»³⁵⁰, sottolineandosi, peraltro, come «queste diverse [...] interruzioni fanno in parte “saltare” il concetto di *Dauerdelikt* come realizzazione continua dello stesso *Tatbestand*»³⁵¹.

È certamente vero che, rispetto a talune fattispecie permanenti “classiche” come il sequestro di persona (art. 605 c.p.) o la detenzione illecita di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 73 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), normalmente si può parlare di realizzazione continua del *Tatbestand* e che, forse, il problema della carenza di dolo in alcuni momenti successivi alla consumazione potrebbe essere risolto tramite un'applicazione particolarmente generosa della teoria della *Mitbewusstsein*, per la quale sarebbe sufficiente una conoscenza meramente potenziale, e non necessariamente “attuale”, delle *Tatumstände*³⁵².

SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1280-1281; C. ROXIN, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München, 2003, 802-803; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 868; B. VON HEITSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448-449; T. WALTER, *Zur Lehre von den Konkurrenzen: Handlungseinheit und Handlungsmehrheit*, in *JA*, 2004, 574; G. WARDA, *Grundfragen der strafrechtlichen Konkurrenzlehre*, in *JuS*, 1964, 84. Per un esauriente quadro giurisprudenziale in tema di interruzioni di reati permanenti “stradali”, cfr. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 49-50 e 352 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 59 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131 ss.; T. WALTER, *op. loc. cit.* Sulla più generale questione dell'unità del *Dauerdelikt*, in caso di interruzioni, v. *infra*, cap. V, § 9.

³⁵⁰ Per tutti: C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802. Con esempi simili o identici: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48-49 e 352-353; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 88-89; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1280; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131-132; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEITSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448; T. WALTER, *op. loc. cit.* Sostanzialmente nello stesso senso anche S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 79 ss., che, pur ritenendo che ogni cesura, anche breve, sia sufficiente in linea di principio a “interrompere” la permanenza, finisce poi comunque per riconoscere, nelle ipotesi in esame o in ipotesi analoghe, l'unitarietà del reato, in applicazione degli istituti concorsuali della *natürliche Handlungseinheit* o della *fortgesetzte Tat*. Nello stesso senso già G. WARDA, *op. loc. cit.* Su tali figure, v. *infra*, cap. V, §§ 6 e 10.

³⁵¹ L'osservazione è di R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1281.

³⁵² Per una ricostruzione del dibattito sul punto sia consentito rinviare a C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 497 ss. Nell'ambito della dottrina italiana, cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 370 ss.

Tuttavia, anche in questi casi, a nostro modesto avviso, la realtà non può essere sacrificata sull'altare delle petizioni di principio, affermando che *in tutti i casi* di permanenza sarebbe sempre possibile ravvisare la sussistenza ininterrotta di tutti gli elementi costitutivi della punibilità.

A chiunque abbia vissuto in un contesto urbano non può non essere familiare la scena di un gruppo di adolescenti che, nel "classico" parcheggio, e in ora notturna, indirizzano con insistenza la luce dei cellulari verso terra, alla ricerca di un pezzo (magari consistente) di *hashish* perduto, e infine, dopo numerosi sforzi, lo ritrovano. Qui, a nostro avviso, non c'è *Mitbewusstsein* che tenga: nell'esempio in questione i giovani autori del reato di detenzione illecita di sostanze stupefacenti e psicotrope hanno perso quella relazione con la cosa in cui si sostanzia la detenzione, eppure nessun pubblico ministero si sognerebbe di negare la sussistenza di una fattispecie permanente inquadrabile in un unico reato di cui all'art. 73 co. 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, consumatasi al momento dell'acquisto della sostanza stupefacente e protrattasi nel tempo fino al suo ritrovamento, e perdurante oltre questo momento, ad es. fino a quando la sostanza viene ulteriormente ceduta o assunta; e tutto ciò a prescindere da eventuali interruzioni del possesso che possano avere caratterizzato lo svolgersi della vicenda criminosa.

E si badi bene: chi scrive non sostiene affatto che, negli esempi immaginati, sussista una pluralità di reati o che tali fattispecie non possano essere qualificate come permanenti, nonostante le interruzioni nella tipicità del fatto storico.

La contraria soluzione ripugnerebbe, invero, al buon senso; eppure sembrerebbe inequivocabilmente imposta da chi richiede ad ogni costo la protrazione *ininterrotta* della fattispecie criminosa.

È pur vero, infatti, che, per sottrarsi a questa obiezione, si precisa talvolta che «la discontinuità dell'azione è da escludersi anche quando intervengano pause, cadenze e, se non fosse equivoco il termine, interruzioni, sempre che queste siano compatibili con la sua natura e rientrano nel contesto temporale», perché, come «nella comune azione del parlare vi sono pause, interruzioni, che tuttavia non alterano l'unità del discorso [...], né le singole parole, le diverse proposizioni che lo compongono, possono essere intese autonomamente, fuori dal contesto, logico e temporale, in cui sono pronunciate», lo stesso varrebbe «nel campo dell'illecito»³⁵³.

Tal replica, tuttavia, non convince: una volta definita la permanenza come protrazione nel tempo di una fattispecie dotata di tutti i crismi della punibilità, è perfettamente possibile scorgere il suo significato di comportamento penalmente rilevante, ai sensi, ad es., del reato di *costruzione edilizia in assenza di concessione* (art. 44 co. 1 lett. b d.P.R. 6 giugno 2001, n.

³⁵³ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 433-434.

380), proprio con riferimento a «ogni colpo di martello, di piccone, [...] ogni collocamento di pietra»³⁵⁴ perché sono tutte attività definibili come «esecuzione dei lavori» che, anche singolarmente considerate, rientrano nella lettera della norma incriminatrice in questione.

Non è nei “colpi di martello” che è impossibile scorgere le tracce della *Tatbestandsmäßigkeit*, quanto, piuttosto, nei momenti in cui non vi è nessuno che lo impugni; ed è proprio guardando questi momenti che si scorge chiaramente la discontinuità della permanenza.

Tanto vale, allora, riconoscere che il reato nell’ambito del quale è racchiusa la fattispecie permanente comprende un *Sachverhalt* che si protrae nel tempo, che consiste in *una successione di fatti storici ciascuno rispondente esattamente e compiutamente al tipo astratto delineato dalla legge nella norma incriminatrice*, talvolta naturalisticamente *continua*, talaltra naturalisticamente *discontinua*.

17. Un primo bilancio intermedio: a) i rapporti tra reato omissivo proprio e fattispecie permanente

L’adesione alla tesi empirico-fattuale della permanenza, come poc’anzi precisata, consente, peraltro, di risolvere tre annose questioni che da tempo affaticano la dottrina e la giurisprudenza, ponendo al contempo all’attenzione del penalista una problematica ulteriore, che merita una distinta focalizzazione e che sarà accennata in conclusione del presente capitolo³⁵⁵.

In primo luogo, la tesi che ravvisa nella permanenza la protrazione nel tempo di una fattispecie dotata di tutti i crismi della punibilità, ed in particolare la conformità al *Tatbestand* di parte speciale in considerazione, ci pare consenta una migliore chiarificazione dei rapporti tra *reato omissivo proprio* e permanenza.

A riguardo, ed a prescindere dalle varie concezioni della permanenza accolte, è stato nel tempo sostenuto che sarebbero necessariamente istantanei soltanto i reati omissivi propri nei quali è imposto un termine per l’adempimento di natura *perentoria o essenziale*³⁵⁶; oppure un *termine* di qualsiasi natura³⁵⁷; oppure *tutti* i reati omissivi propri, perché sarebbe ad essi conna-

³⁵⁴ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 434.

³⁵⁵ V. *infra*, § 20.

³⁵⁶ L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 3; U. GIULIANI, *La struttura*, cit., 124-125; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 34 nota 58; G. LEONE, *Del reato*, cit., 397 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 702-703, nota 3; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 445-446 G. RAGNO, *I reati*, cit., 267.

³⁵⁷ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 167; A. DALL’ORA, *Condotta*, cit., 206; M. GALLO, *Reato*, cit., 333; G.L. GATTA, *Trattenimento*, cit., 203; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 259.

turata la presenza di un termine perentorio per l'adempimento³⁵⁸, talvolta specificando che l'unica eccezione sarebbe rappresentata dai rari casi in cui il legislatore «impone [...] non [...] di agire in senso dinamico», bensì «un [...] tipo di obbligo» che non richiede «al soggetto uno sforzo particolare»³⁵⁹; o che sarebbero necessariamente istantanei soltanto i reati omissivi propri il cui oggetto di tutela risulta «pregiudicato *in via definitiva* [...] a seguito della realizzazione del tipo»³⁶⁰.

Il tema può essere in questa sede soltanto accennato; tuttavia, nostro avviso, va accolta l'opinione di chi ha affermato che per risolvere la questione «occorre fare riferimento ancora una volta al criterio della *tipicità*»³⁶¹, nel senso che si dovrebbe sempre prendere in esame la norma incriminatrice per verificare – non diversamente da come si procede per verificare la suscettibilità alla permanenza di un reato qualsiasi³⁶² – se sia logicamente pensabile che, dopo la prima realizzazione del reato, possa presentarsi una fattispecie concreta ancora sussumibile interamente in quella stessa norma incriminatrice.

Se si adotta questo punto di vista, ci sembra che l'unico vero ostacolo alla realizzazione in permanenza di un reato omissivo proprio possa essere costituito dall'apposizione espressa di un *unico* termine *entro* il quale (o *in corrispondenza* del quale) debba essere adempiuta la condotta doverosa, a prescindere dalla sua natura perentoria o ordinatoria³⁶³.

Se, infatti, nella norma incriminatrice (o in norme da essa richiamate) è espressamente indicato un unico termine entro il quale debba essere esperita la condotta richiesta, lo scorrere del tempo impedisce la sussunzione nel *Tatbestand* legale (“compi l'azione X entro il termine Y”) di un'omissione perdurante dopo la scadenza del termine, poiché, dopo questo momento, se è ben possibile per l'agente continuare ad omettere (“non compiere l'azione X”), non è però più possibile omettere *entro lo specifico termine indicato dalla norma incriminatrice* (non è più possibile, cioè, “non compiere l'azione X entro il termine Y”). Salve eventuali macchine del tempo, difatti, un elemento del reato – l'istante temporale individuato dall'imperativo legislativo –, una volta superato, non potrà mai più ritornare.

Così, ad es., l'inosservanza di un ordine di presentarsi dinanzi alla au-

³⁵⁸ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 118-119; A. CADOPPI, *Il reato*, cit., 865 ss. ed in particolare 887; M. RONCO, *Il reato*, cit., 143.

³⁵⁹ A. CADOPPI, *Il reato*, cit., 896-897. In senso adesivo anche: A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 199; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 428.

³⁶⁰ R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 40.

³⁶¹ R. BARTOLI, *op. loc. cit.* Sostanzialmente nello stesso senso: G.L. GATTA, *Trattenimento*, cit., 203-204.

³⁶² V. *supra*, § 14.

³⁶³ Sostanzialmente in questo senso, *a contrario*, anche: D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 135; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 596-597.

torità di pubblica sicurezza in una data determinata comporterà la natura necessariamente istantanea del reato di cui all'art. 650 c.p., perché non è logicamente pensabile che il reo, una volta mancato l'appuntamento, possa nuovamente "non ripresentarsi" alla data di comparizione fissata nell'ordine *de quo*, la quale è evidentemente insuscettibile di "ripetizione", essendo ormai parte di un passato non più modificabile.

Diversamente, non ci pare possa costituire un ostacolo alla possibile realizzazione in permanenza di un reato omissivo proprio l'apposizione espressa di termini *multipli* o, comunque, *periodici*, entro i quali (o in corrispondenza dei quali) debba essere eseguita una determinata condotta, posto che, in questo caso, è ben possibile realizzare il *Tatbestand* alla scadenza di ciascun termine, omettendo nuovamente di porre in essere la condotta attiva comandata e realizzando, così, un nuovo fatto storico rispondente esattamente al tipo astratto delineato dalla norma incriminatrice.

Si pensi, ad es., al reato di *omessa corresponsione dell'assegno divorzile* (art. 12 *sexies* l. 1° dicembre 1970, n. 898; ora art. 570 *bis* c.p.), che è unanimemente – e, a nostro avviso, correttamente – considerato permanente (*rectius*: suscettibile di realizzazione in permanenza) nel caso di plurimo mancato pagamento dell'assegno di mantenimento dovuto, con scadenza mensile, al coniuge separato o all'*ex* coniuge, secondo quanto rispettivamente stabilito dalla sentenza di separazione o da quella di divorzio³⁶⁴.

18. Segue: *b) l'individuazione dei reati necessariamente istantanei*

Inoltre, la tesi qui accolta, nel definire i reati *necessariamente istantanei* come quei reati la cui norma incriminatrice descrive una condotta logicamente incompatibile con la protrazione del *Sachverhalt* nel tempo, fornisce un solido criterio per la loro identificazione, ponendo così un freno ad alcune applicazioni assai generose della disciplina della permanenza fatte dalla giurisprudenza di legittimità e già segnalate nel precedente capitolo³⁶⁵.

A rigo, siano sufficienti alcuni esempi.

Emblematica, innanzitutto, la qualificazione come permanente del reato di *messa in esercizio di un impianto in assenza di preventiva comunicazione* (art. 279 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) e del previgente ma identico reato di *attivazione di un impianto in difetto di preventiva comunicazione* alle autorità competenti (art. 24 co. 2 d.P.R. 24 maggio 1988, n. 203

³⁶⁴ Così, tra le altre: Cass., Sez. VI, 27 aprile 2017, n. 23794, B., cit.; Cass., Sez. VI, 20 gennaio 2015, n. 5423, B., cit.

³⁶⁵ V. *supra*, cap. I, § 3.1.

abr.)³⁶⁶, la cui norma incriminatrice – rispettivamente – punisce e puniva «chi mette in esercizio un impianto [...] senza averne dato la preventiva comunicazione» o «chi attiva l'esercizio di un impianto senza averne dato [...] comunicazione preventiva», attività che nel linguaggio del legislatore pacificamente si riferiscono – e si riferivano – alla prima attivazione di un impianto generante emissioni prima della sua effettiva messa a regime³⁶⁷.

Orbene, è del tutto evidente che la condotta incriminata dalle norme incriminatrici in esame – che, peraltro, a differenza di quanto talvolta ritiene la giurisprudenza in questione, ha natura commissiva e non omissiva – non può – e non poteva – in alcun modo protrarsi nel tempo, poiché non è in alcun modo possibile mettere in esercizio *per la prima volta* un impianto... *per più di una volta*.

O ancora, sempre nel medesimo ambito, si pensi al reato di *inizio di costruzione di un impianto senza autorizzazione* (art. 24 co. 1 d.P.R. 24 maggio 1988, n. 203 abr.; ora parte della più ampia norma incriminatrice di cui all'art. 279 co. 1 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), che puniva «chi inizia la costruzione di un nuovo impianto» senza la prescritta autorizzazione e che è stato considerato permanente³⁶⁸, nonostante il verbo “*iniziare*” indichi inequivocabilmente una condotta insuscettibile di protrarsi nel tempo, perché non è possibile “*iniziare ogni giorno*” a installare lo stesso impianto.

Lo stesso vale, poi, per il reato di *inizio dei lavori in zone sismiche senza preventiva autorizzazione* (art. 94 co. 1, 95 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), considerato da giurisprudenza granitica permanente «sino a quando chi intraprende un lavoro [...] termina il lavoro o ottiene la relativa autorizzazione»³⁶⁹, nonostante dalla lettura combinata degli artt. 94 e 95 citati possa chiaramente evincersi che la condotta vietata consiste nell’«*iniziare lavori* senza preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della regione» e non nell’“*eseguirli*” o nel “*proseguirli*”³⁷⁰.

Tutte soluzioni, quelle poc'anzi indicate, che sono forse aderenti alla *ratio* della legislazione speciale in considerazione e alle (solite note) esigenze repressive, ma, a nostro avviso, non certo ad un'esegesi il più possibile aderente alla logica della stretta legalità.

³⁶⁶ Cfr., tra le altre, la giurisprudenza di legittimità citata *supra*, cap. I, § 3.1, nota 96.

³⁶⁷ Per una panoramica della giurisprudenza e della dottrina sul punto, sia consentito rinviare a R. CRESPI, T. DE FAZIO, E. PREVIATI, *Art. 279*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 3167 ss.

³⁶⁸ V., tra le altre, le sentenze di legittimità citate *supra*, cap. I, § 3.2, note 117, 118, 119, 120.

³⁶⁹ Così, da ultimo, Cass., Sez. III, 11 febbraio 2014, n. 12235, Petrolo, cit.; Cass., Sez. III, 17 febbraio 2011, n. 17217, Galletti, cit.; Cass., Sez. III, 25 giugno 2008, n. 35912, Cancro, cit.; Cass., Sez. III, 5 dicembre 2007, n. 3069, Mirabelli, cit.

³⁷⁰ Correttamente in questo senso, tra le più recenti: Cass., Sez. III, 8 ottobre 2008, n. 41854, Patané Tropea, in *C.E.D. Cassazione*.

19. Segue: c) la cessazione delle fattispecie permanenti

Infine, secondo chi scrive, la tesi che ricostruisce la permanenza come una fattispecie che, pur protraendosi nel tempo, non perde la sua *Tatbestandsmäßigkeit*, né gli altri requisiti della punibilità, porta ad un decisivo passo avanti nell'individuazione del momento di *cessazione della permanenza*.

Infatti, nell'ottica qui accolta, è evidente che la permanenza cessa quando, al di là di eventuali temporanee interruzioni, non è più possibile individuare nelle circostanze di fatto oggetto di giudizio i segni della conformità alla norma incriminatrice di volta in volta in considerazione. Il criterio è, dunque, ancora una volta, quello della sussumibilità del *Sachverhalt* permanente all'interno del *Tatbestand* di parte speciale: quando non è più possibile rintracciare fatti storici ad esso conformi, la permanenza non può che dirsi definitivamente cessata.

L'applicazione di questo criterio consente, ad es., di risolvere agevolmente l'intricato contrasto insorto in giurisprudenza in ordine all'individuazione del momento "conclusivo" del reato di *gestione di una discarica non autorizzata* (art. 51 co. 3 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 abr., ora art. 256 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152). Come si ricorderà, infatti, la giurisprudenza ad oggi ha individuato ben cinque diversi momenti di cessazione della permanenza del reato in parola: il rilascio dell'autorizzazione amministrativa, l'ultimo atto «di conferimento o manipolazione dei rifiuti», la rimozione dei rifiuti conferiti, la completa bonifica dell'area e, per non farsi mancare nulla, il termine di «dieci anni a far data dall'ultimo conferimento» di rifiuti³⁷¹.

Per risolvere la questione, ci pare che occorra semplicemente prendere le mosse dal riconoscimento del fatto che le norme incriminatrici in esame puniscono – e punivano – la condotta di «chiunque realizza o gestisce una discarica non autorizzata» e, dunque, la condotta di chi "amministra, sovrintende" l'attività di gestione dei rifiuti in una discarica; un concetto che, a sua volta, implica (quantomeno) l'esecuzione di condotte di *conferimento e manipolazione* dei rifiuti. In altri termini, la discarica dev'essere operativa: non si può certamente gestire un'attività commerciale ormai conclusa.

Ma allora, dato che la permanenza consiste nella protrazione in concreto degli elementi costitutivi dell'illecito, appare del tutto evidente che, in assenza di nuove condotte di conferimento e manipolazione dei rifiuti, nelle quali si sostanzia l'attività di illecita gestione di una discarica, manchi innanzitutto la *fattispecie tipica* e, pertanto, con l'ultima manipolazione o con l'ultimo conferimento la permanenza debba necessariamente dirsi conclusa.

³⁷¹ Sia consentito rinviare alle sentenze già citate *supra*, cap. I, § 3.2, note 121, 122, 123.

Il che, del resto, consente anche di chiarire il ruolo assunto dall'autorizzazione nell'ambito della determinazione del momento "finale" della fattispecie (permanente). Da un lato, infatti, l'assenza di autorizzazione alla gestione di una discarica costituisce un elemento (negativo) del *Tatbestand*, che implica evidentemente l'atipicità delle condotte di "gestione" successive all'ottenimento dell'autorizzazione; dall'altro, non ci pare certamente possibile, in assenza di condotte di gestione, estendere la fattispecie permanente fino al momento del tardivo ottenimento dell'autorizzazione.

Se, però, è vero che il rilascio dell'autorizzazione mancante può, pur in presenza di condotte di gestione, comportare la cessazione anticipata della permanenza, non si comprende davvero come possa rintracciarsi la *Tatbestandsmäßigkeit* nella "mancata rimozione dei rifiuti" o nella "mancata bonifica dell'area" o, addirittura, nel periodo di dieci anni successivo all'ultimo conferimento di rifiuti.

L'unico modo per giustificare questa estensione dell'ambito del penalmente rilevante sarebbe, a ben vedere, quello di rintracciare nel reato permanente – cosa che, peraltro, la giurisprudenza si guarda bene dal fare, motivando in via sostanzialmente apodittica – un secondo precetto implicito, che comandasse la rimozione o il divieto di mantenimento di uno stato antigiuridico; senonché, però, come già abbiamo dimostrato nel criticare la concezione bifasica e le tesi analoghe, tale precetto non rappresenta che un'illusione, tanto più pericolosa quanto in radicale contrasto col principio di legalità³⁷².

20. Ulteriori prospettive di indagine: la controversa spiegazione dell'unità del reato a fronte di una fattispecie permanente. Rinvio

Fino a qui, le soluzioni offerte dalla tesi che riteniamo essere più persuasiva.

Non si può dimenticare, però, che la tesi della natura empirico-fattuale della permanenza mette immediatamente sotto i riflettori un ulteriore problema sollevato dal fenomeno del c.d. "reato permanente", che si scorge con maggior chiarezza proprio nell'ottica della tesi qui favorita, sebbene sia a rigore indipendente dalla nozione di permanenza accolta.

Infatti, affermare che la permanenza consiste in null'altro che la protrazione nel tempo di una fattispecie continuamente conforme al *Tatbestand* di parte speciale di riferimento o, più precisamente, nel perdurare

³⁷² V. *amplius supra* §§ 5 e 8 e, *mutatis mutandis*, le critiche alla tesi di Giuliani: *cfr. supra*, § 12.

nel tempo di tutti gli elementi costitutivi di un dato reato, significa al contempo lucidamente riconoscere che la permanenza consiste in una *successione di fatti storici*, ciascuno dei quali, *singolarmente considerato*, è in sé *tipico, antiggiuridico e colpevole*³⁷³.

Se si ammette, insomma, che la legge non contiene in sé alcun elemento dal quale possa desumersi la necessaria durata del comportamento criminoso, è giocoforza ammettere che la permanenza, in realtà, è una realizzazione *reiterata e molteplice* del *Tatbestand* e che il *Sachverhalt* permanente contiene *una successione di dati di realtà*, ciascuno dotato di quei contenuti minimi di *Tatbestandsmäßigkeit* che consentono di distinguerli, da un lato, da una successione di atti che potrebbero rilevare soltanto ai sensi dell'art. 56 c.p. e, dall'altro, da un comportamento penalmente atipico.

Questa conclusione è, inoltre, resa evidente dalla possibilità che la fattispecie possa presentarsi *interrotta* e non debba essere necessariamente continua, perché, nei casi di interruzione, è immediatamente visualizzabile la successione di fatti storici che compongono il reato³⁷⁴; ma non deriva necessariamente da questo dato³⁷⁵, quanto piuttosto dalla necessaria individuazione di un momento nel tempo in cui, per la prima volta, una fattispecie realizza integralmente tutti gli elementi descritti dalla norma incriminatrice³⁷⁶.

Infatti, rispetto a questo momento, comunemente indicato come *consumazione* o momento consumativo o *perfezione*³⁷⁷, ogni dato di realtà successivo non può che porsi *nuovamente in contrasto*, nella sua interezza,

³⁷³ Chiaramente in questo senso già A. MORO, *Unità*, cit., 228 ss. e A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 617 ss. Osservazioni simili sono state tratte, pur nell'ambito della concezione che ravvisa nella permanenza la mancata rimozione di uno stato antiggiuridico da U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 3 ss. e 55 ss. e, nell'ambito della concezione c.d. bifasica, da B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 267.

³⁷⁴ Similmente così S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181. Cfr. anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 174-175.

³⁷⁵ «Nel reato permanente vi è appunto una distinzione, una successione di momenti diversi, prima che essi siano ricondotti ad unità. *Il fatto che le violazioni non siano distanziate, che non vi sia una ragione temporale a tracciare i confini tra l'una e l'altra realizzazione delittuosa, non toglie affatto che abbiano un loro tempo.* Benché si seguano senza intervallo, esse tuttavia innegabilmente si succedono»: così, A. MORO, *Unità*, cit., 229.

³⁷⁶ «Si rifletta del resto che, secondo quanto è comunemente riconosciuto, la consumazione del reato, se pure si esaurisca al cessare della permanenza, è *perfetta al primo subentrare dell'evento*, sicché già in quell'istante il reato esiste compiuto *in tutti i suoi elementi*. Si dirà poi subito dopo [...] che la consumazione non si esaurisce in un istante [...] Ciò non può togliere però che la violazione sia *perfetta al primo istante*. Non vi è ragione di ritenere che, nel seguito della violazione, avvenga altrimenti, che quel protrarsi [...] sia da interpretare in altro modo che come *un susseguirsi senza intervallo delle molteplici violazioni giuridiche che la situazione di fatto pone in evidenza*»: così, ancora una volta, saggiamente, A. MORO, *Unità*, cit., 230.

³⁷⁷ V. sul punto *supra*, cap. I, § 1, note 3, 4.

con l'imperativo legislativo, o essere penalmente atipico; non vi sono alternative.

Del resto, neppure aderendo ad altre concezioni della permanenza si può sfuggire a questa osservazione, essendo indiscussa la possibilità di individuare un istante nel tempo in cui, per la prima volta, il *Sachverhalt* corrisponde a tutti gli elementi descritti in astratto dalla norma incriminatrice ed essendo incontrovertibile che, se si ritiene che il reato "prosegua", i successivi contegni del reo non potranno che violare *nuovamente* la norma incriminatrice, comunque questa venga ricostruita.

Non importa, insomma, che il precetto dei reati permanenti sia considerato sempre omissivo³⁷⁸, o venga ricostruito attorno a due precetti, che riguardino la mancata rimozione³⁷⁹ oppure il divieto di mantenimento dello stato anti-giuridico³⁸⁰; le condotte successive alla consumazione, se sono penalmente rilevanti, non potranno che trovarsi nuovamente in contrasto con questo precetto, assumendo così il significato di una violazione reiterata e molteplice della medesima norma incriminatrice³⁸¹.

Se è vero, però, che la permanenza rappresenta l'unificazione di fattispecie che reiteratamente violano il precetto penale, non è a nostro avviso possibile eludere la questione del perché, di fronte ad un «susseguirsi» di «molteplici violazioni» della stessa norma incriminatrice³⁸², si configuri *un unico reato e non una pluralità di reati*.

La questione, per vero, non è nuova, e la sua risoluzione è stata affrontata da prospettive differenti.

Una parte degli Autori ha affermato che la fattispecie permanente sarebbe unitaria dal punto di vista «*naturalistico*»³⁸³ o «*ontologico*»³⁸⁴ e, per

³⁷⁸ V. *amplius supra*, § 6.

³⁷⁹ V. *amplius supra*, § 2.

³⁸⁰ V. *amplius supra*, § 4.

³⁸¹ Non ci pare un caso, del resto, che, pur aderendo alla concezione c.d. bifasica della permanenza, anche B. PETROCELLI, *op. loc. cit.* abbia ritenuto che, nel reato permanente, «non è la consumazione che [...] si protrae, bensì la condotta del reo, che *in ogni momento riproduce e continua il reato*. La permanenza sorge dal legame di ininterrotta continuità che, stringendo l'uno all'altro i singoli momenti di vita del bene aggredito, pone l'una accanto all'altra, in ordine di indissolubile frequenza, *le singole e successive violazioni, di cui, in fondo, il reato permanente è costituito*».

³⁸² A. MORO, *op. loc. cit.*

³⁸³ A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 428 ss.; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 30-31; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 67 ss. In questo senso, nostro avviso, anche L. ALIBRANDI, voce *Reato*, cit., 2, che fonda l'unità del reato permanente «*sulla realtà stesse delle cose*» a cagione della quale «la condotta stessa nel suo svolgersi temporale non è suscettibile di essere suddivisa in entità giuridicamente rilevanti in via autonoma», nonché R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 174, che afferma che «l'unità del reato permanente è data dalla protrazione senza soluzione di continuità del fatto tipico» e, cioè, da un elemento prettamente *naturalistico*. Sostanzialmente in questo senso anche V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 273, che ritiene che «più spesso» «il reato resta unitario [...] dal punto di vista naturalistico, ma qualora ciò non ac-

questa ragione, risulterebbe unitario il reato al quale la fattispecie permanente afferisce.

Tale prospettiva, tuttavia, non convince.

Innanzitutto, appare discutibile il riferimento ad una presunta unità naturalistica o ontologica, che mal si presta al mondo del diritto, ove elementi naturalistici o ontologici assumono rilevanza per il tramite di valutazioni normative e, in questo specifico ambito, delle valutazioni normative consacrate negli artt. 71 ss. c.p., che indicano al di là di ogni ragionevole dubbio che ad un determinato *Lebenssachverhalt* – appaia o meno quest'ultimo unitario dal punto di vista “naturalistico” o “ontologico” – ben possano corrispondere, in linea di principio, una pluralità di reati, in concorso formale o materiale tra loro.

Ma non solo. L'indicata impostazione non convince anche perché appare contraddetta proprio dal dato naturalistico, già ampiamente sottolineato, rappresentato dall'incontestabile presenza di *interruzioni* nelle fattispecie permanenti, che pure non spezzano l'unità del reato, la cui sussistenza è talvolta ammessa anche da coloro che rintracciano nella permanenza un'unità naturalistica o ontologica³⁸⁵.

Secondo un'altra tesi, c.d. pluralistica, sviluppata da Giuliani e che assume oggi valore più che altro storiografico³⁸⁶, il fattore unificante della

cada, a cagione di fenomeni diversi» il reato resterebbe in ogni caso unitario in ragione della «esistenza di un collante psicologico» (v. però la rinuncia all'idea di un «collante psicologico» in V.B. MUSCATIELLO, *Concorso di reati. Unità e pluralità di reati*, in A. CADOPPI, S. CANNISTRARI, A. MANNA, M. PAPA (diretto da), *Trattato di diritto penale. Parte generale. Il reato*, II, Milano, 2013, 993).

³⁸⁴ F. COPPI, voce *Reato*, cit., 320; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 587.

³⁸⁵ Cfr. R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 169; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 273; A. PECORARO-ALBANI, *Del reato*, cit., 434 ss.; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 179 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 51-52.

³⁸⁶ La tesi, a tacer d'altro, veniva abbandonata successivamente dallo stesso A., che quindici anni dopo finiva per affermare che «l'azione permanente rimane un fatto naturalisticamente unitario» (U. GIULIANI-BALESTRINO, *Sul carattere*, cit., 834), pur suscettibile di essere scisso in caso di «intervento di complici in una sola fase, mutamento dei motivi a delinquere in modo che si abbiano circostanze incompatibili, intervento di giustificanti relative a una sola fase della permanenza, amnistie o indulti [...], modifiche della legge incriminatrice, mutamenti dell'atteggiamento psicologico del reo, etc.» (U. GIULIANI-BALESTRINO, *Sul carattere*, cit., 831) o addirittura «pluralità di querele» (U. GIULIANI-BALESTRINO, *Sul carattere*, cit., 836), dando così luogo ad un concorso formale di reati (U. GIULIANI-BALESTRINO, *op. loc. cit.*) (*sic*). L'A. si colloca così, seppur da “eretico”, nel filone ontologico-naturalistico poc'anzi segnalato. È appena il caso di segnalare come la seconda tesi di Giuliani, che peraltro non ha trovato sostenitori, né in dottrina, né, salvo risalenti eccezioni, in giurisprudenza, si ponga in contrasto con tutte le acquisizioni della scienza penalistica in tema di concorso di reati e, pertanto, non sia assolutamente accettabile. Per le critiche alla tesi c.d. pluralistica di Giuliani v. esaurientemente L. ALIBRANDI, *op. loc. cit.*; R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 148-149; F. COPPI, voce *Reato*, cit., 320-321; G. DE FRANCESCO, *Profili*, cit., 568 ss.; G. GRISOLIA, *Il reato*, cit., 29 ss.; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 55 ss. Per una critica alla definizione di permanenza accolta da Giuliani, v. *amplius supra* § 12.

«serie di illeciti penali distinti»³⁸⁷ che costituiscono il reato permanente doveva rintracciarsi sul piano *processuale*, ed in particolare negli artt. 477 e 90 c.p.p. abr., che – a dire dell'Autore – esprimevano il «principio per cui alla medesima offesa di un determinato bene-interesse penalmente rilevante non possa corrispondere [...] più di una condanna penale»³⁸⁸, spiegando così, tra l'altro, «perché nei casi di sussidiarietà tacita la sanzione non segua l'infrazione del precetto»³⁸⁹. In breve, argomentava Giuliani, come il principio in parola operava nei casi di sussidiarietà tacita, «quando l'offesa si è realizzata attraverso diversi reati, *a fortiori*» il medesimo principio doveva venire in rilievo «quando il protrarsi della medesima condotta ai danni dello stesso soggetto passivo realizzi molteplici e identici illeciti penali», che nel caso «della c.d. permanenza penale» dovevano essere così considerati «processualmente, come un reato solo»³⁹⁰.

A nostro avviso, la ragione dell'unità del reato permanente, che consiste in una successione di fatti storici conformi alla medesima norma incriminatrice, va semplicemente rintracciata tra le pieghe della teoria che, ormai da secoli, si occupa della determinazione della *unicità* o *pluralità* del reato a fronte di una *pluralità* di fattispecie tipiche: la teoria del *concorso di reati*.

Affermiamo questo col conforto dell'opinione di illustri maestri³⁹¹, di una parte della dottrina italiana contemporanea³⁹² e della quasi totalità della dottrina di lingua tedesca, che unanimemente qualifica il *Dauerdelikt* come un caso, tra gli altri, di *Handlungseinheit*³⁹³, istituto giuridico trami-

³⁸⁷ U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 59.

³⁸⁸ U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 63.

³⁸⁹ U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 71.

³⁹⁰ U. GIULIANI, *Sulla struttura*, cit., 72.

³⁹¹ Così A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 617 ss. e in particolare 628; A. MORO, *Unità*, cit., 228 ss. e 246 ss.

³⁹² Pur a partire da concezioni della permanenza a volte diverse da quella qui accolta, in questo senso D. BRUNELLI, *Unità comportamentale, unità o pluralità dei reati*, in *Studium iuris*, 2002, 895; G. COCCO, *Unità*, cit., 75-76; ID., *Reato*, cit., 377 ss.; G. DE VERO, *Corso di diritto penale*, II, Torino, 2017, 107; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 697; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559; L. MASERA, voce *Concorso di norme e di reati*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, II, 2006, 1168; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., ivi; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, in *Enc. dir.*, VIII, 1961, 670; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso di reati e di pene*, in *Dig. pen.*, II, 1988, 513; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 723. Tratta dei reati permanenti nell'ambito del capitolo del suo manuale dedicato al problema della unità o pluralità di reati anche G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 438 ss.

³⁹³ Così, nella manualistica: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 810; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 346; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 222; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 281; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 895-896; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 712; U. KIND-HÄUSER, *Strafrecht*, cit., 400; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 906-907; R. MAURACH, K.H. GÖSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 373; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 492; H. OTTO, *Grundkurs*, cit.,

te il quale la *Konkurrenzlehre* risolve, tra l'altro, il problema dell'unità o pluralità di reati.

Raggiunta questa prima provvisoria conclusione, sulla quale avremo occasione di tornare successivamente³⁹⁴, occorre ora esaminare l'altra figura di fattispecie di durata comunemente riconosciuta dalla dottrina italiana, e cioè il reato abituale.

346; I. PUPPE, *Strafrecht. Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung*², Baden-Baden, 2011, 388 e 393 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 454; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333. Nei commentari, nello stesso senso: C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 203-204; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1261; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 867; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 447. Nello stesso senso anche: N. BITZILEKIS, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 55; F. GEERDS, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung von Serienstraftaten nach Wegfall der Rechtsfigur der „fortgesetzten Handlung“*. 1. Teil, in *NStV*, 1996, 58; ID., *Grundzüge*, cit., I, 602; G. KLUMPE, *Probleme der Serienstraftat*, Frankfurt am Main, 1998, 148; K. KÜHL, *Das leidige Thema der Konkurrenzen*, in *JA*, 1978, 479; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 676-677; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 69; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 52; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 687; W. MITSCH, *Konkurrenzen im Strafrecht*, in *JuS*, 1993, 389; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht. Erster Teil*, in *ZStW*, 1963, 46; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 45; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *op. loc. cit.*, 84; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 31 ss. Pur affrontando la questione dell'unità o pluralità del reato muovendo da impostazioni teoriche anche significativamente differenti da quella maggioritaria, riconoscono che l'unità del reato permanente si spiega innanzitutto in prospettiva concorsuale anche: W. GROPP, *Strafrecht*, 624; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 725.

³⁹⁴ Sui criteri che, a nostro avviso, consentono di compendiare più violazioni normative in un reato unico, v. *infra*, cap. V, §§ 35.2 ss.

CAPITOLO III

DAL REATO ABITUALE ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. Il reato abituale come categoria di durata “*extra ordinem*”. – 2. Il reato abituale come reiterazione di condotte sorrette da un dolo unitario nel pensiero di G. Leone. – 3. *Segue*: le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di condotte sorrette da un dolo unitario. – 4. Il reato abituale come reiterazione di fatti sorretti da un nesso di abitualità: a) nel pensiero di M. Petrone. – 5. *Segue*: b) nel pensiero di V. Manzini, B. Petrocelli, G. Fornasari e G. Cocco. – 6. *Segue*: le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di fatti sorretti da un nesso di abitualità: a) osservazioni preliminari. – 7. *Segue*: b) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista preconsumativo. – 8. *Segue*: c) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista postconsumativo. Rinvio. – 9. Il reato abituale come mera reiterazione di condotte nel pensiero del resto della dottrina italiana. Alcune sintetiche obiezioni. – 10. Le tesi “residuali”: a) il reato abituale come espressione di un modo di essere dell’agente? – 11. *Segue*: b) il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere del dolo dell’agente? – 12. *Segue*: c) il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere della colpevolezza dell’agente? – 13. Un secondo bilancio intermedio: a) la superfluità della categoria del reato abituale, se osservata dal punto di vista preconsumativo. – 14. *Segue*: b) la dissoluzione della categoria del reato abituale nella fattispecie permanente, se osservata dal punto di vista postconsumativo. – 15. *Segue*: c) l’applicazione della disciplina processuale e sostanziale della fattispecie permanente al reato abituale. – 16. Ulteriori prospettive di indagine: esistono altre fattispecie di durata al di fuori delle fattispecie permanenti? Rinvio.

1. *Considerazioni introduttive. Il reato abituale come categoria di durata “extra ordinem”*

Sebbene non sia stato oggetto delle stesse attenzioni dedicate al reato permanente, il reato abituale rappresenta, a nostro avviso, una categoria “di durata” non meno controversa e problematica.

Infatti, non soltanto l’identificazione dei reati abituali risulta tanto incerta quanto quella dei reati permanenti¹; ma, a differenza del reato per-

¹ V. *supra* cap. I, § 3.1.

manente, pur saltuariamente nominato dalla legge, «nel codice penale vigente [...] non si rinviene neanche un qualsiasi riferimento»² alla figura del reato abituale, fatta salva la fugace menzione dei reati «che abbiano ad oggetto condotte [...] abituali» da parte del comma terzo dell'art. 131 *bis* c.p., tramite la quale sembra escludersi la possibilità di un proscioglimento in ragione della tenuità del fatto se è stato commesso un reato ascritto alla categoria in parola³.

Con ciò, alla questione dogmatica della definizione del reato abituale si aggiunge quella della giustificazione della sua disciplina, che – come abbiamo già evidenziato – si distanzia in maniera anche rilevante da quella dei reati istantanei, in relazione a diversi istituti sostanziali o processuali⁴, pur in assenza di esplicite indicazioni in tal senso da parte del legislatore. Giustificazione, quest'ultima, che si palesa tanto più necessaria, quanto più si osservi che la disciplina derogatoria individuata da dottrina e giurisprudenza per i reati abituali porta spesso con sé effetti *in malam partem*⁵.

² M. PETRONE, *Reato*, cit., 1-2.

³ Così, ad es.: Cass., Sez. VII, 12 gennaio 2017, n. 13379, Boetti, cit.; Cass., Sez. III, 11 ottobre 2016, n. 48318, Halilovic, cit.; nonché, sia pure in un *obiter*, Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2016, n. 13681, Tushaj, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. cont.*, 29 aprile 2016, con nota di E. ANDOLFATTO, *Le Sezioni Unite sull'applicabilità del nuovo art. 131 bis c.p. alle contravvenzioni stradali (art. 186, commi ii e vii, c.d.s.)*; in *Giur. it.*, 2016, 1729 ss. con nota di R. BARTOLI, *La particolare tenuità del fatto è compatibile con i delitti di pericolo presunto*; in *Cass. pen.*, 2016, 2842 ss. con nota di A. VARVARESSOS, *Non punibilità per particolare tenuità del fatto e reati con soglie di offensività: osservazioni a Sezioni Unite 13681/2016* e in *Cass. pen.*, 2016, 4089 ss. con nota di M.B. MAGRO, *Tenuità del fatto e reati di pericolo*; in *Dir. pen. proc.*, 2016, 787 ss. con nota di G. AMARELLI, *Le Sezioni Unite estendono l'ambito di operatività dell'art. 131 bis c.p. ai reati con soglie di punibilità*; in *Foro it.*, 2016, II, 412 ss. con nota di P. DI STEFANO, *Particolare tenuità del fatto: il vademecum delle Sezioni unite*; in *Guida dir.*, 2016, 30, 78 ss. con nota di G. AMATO, *La causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto si applica a tutte le fattispecie criminose*. In questo senso, in dottrina, tra gli altri: G. AMATO, *La causa*, cit., 84-85; R. BARTOLI, *La particolare tenuità*, cit., 1740; R. DIES, *Questioni varie in tema di irrilevanza penale del fatto per particolare tenuità*, in *Dir. pen. cont.*, 13 settembre 2015, 20; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 793; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 451; T. PADOVANI, *Un intento deflattivo dal possibile effetto boomerang*, in *Guida dir.*, 2015, 15, 22; ID., *Diritto*, cit., 175; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 614; M. PELISSERO, *Fatto tipico e offensività*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 266. *Contra*, però, Cass., Sez. III, 5 maggio 2017, n. 38849, Alonzo, in *C.E.D. Cassazione*, che afferma che il legislatore, non avendo «ripetuto l'inciso – invece inserito per il caso di più reati della stessa indole – “anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di lieve entità”» avrebbe lasciato «aperta la conseguente possibilità, in caso di “reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate”, di applicare l'art. 131 *bis* cit., all'esito di una valutazione di particolare tenuità delle singole condotte o dei singoli fatti».

⁴ V. *supra*, cap. I, §§ 2 ss.

⁵ Si pensi, in particolare, all'allungamento dei termini di prescrizione (v. *supra*, cap. I, § 2.2.2) o all'estensione del periodo nel quale può essere eseguito un arresto in flagranza di reato (v. *supra*, cap. I, § 2.7), ecc.

Una più precisa focalizzazione della nozione di “reato abituale” ci sembra, allora, non meno impellente dell’analisi delle fattispecie permanenti; a tale focalizzazione saranno dedicate le pagine seguenti, nelle quali esporremo e sottoporremo ad analisi critica le principali tesi sviluppate sul tema dalla dottrina italiana.

2. *Il reato abituale come reiterazione di condotte sorrette da un dolo unitario nel pensiero di G. Leone*

Secondo una prima tesi, sviluppata subito dopo la promulgazione del codice Rocco da Giovanni Leone, occorrerebbe innanzitutto distinguere due tipi di reato abituale: il reato abituale *della prima specie*⁶ e il reato abituale *della seconda specie*⁷, ciascuno dei quali richiederebbe «indagini [...] notevolmente differenti»⁸.

Nel primo gruppo rientrerebbero quei reati nei quali è necessario «che l’agente ponga in essere una serie di determinate azioni»⁹, «le quali, prese singolarmente, non rivestono carattere di reato»¹⁰. Tali azioni dovrebbero essere indicate «esplicitamente» dal legislatore, «in modo che rientrino nella struttura giuridica del reato»¹¹.

Esempio emblematico di reato abituale della prima specie sarebbe costituito dal «delitto di sfruttamento di prostitute», di cui all’abrogato art. 534 c.p.¹², rispetto al quale «perché possa integrarsi il delitto [...] non basta un fatto isolato; [...] occorre, invece, una certa ripetizione di tali fatti, una certa serie di consegne di danaro ricavato dalla prostituzione»¹³.

I reati abituali della prima specie sarebbero, pertanto, reati a «condotta [...] complessa», in ciò simili ai «reati plurisussistenti»¹⁴; tuttavia, da questi potrebbero essere distinti poiché, mentre nei reati plurisussistenti il «processo esecutivo» sarebbe composto da meri «atti [...] irriducibili, non [...] frazionabili», costitutivi di un’unica «azione»¹⁵, nel reato abituale la

⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 23 ss.

⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 160 ss.

⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 22.

⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 24.

¹⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 23.

¹¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 24.

¹² La norma recitava: «Chiunque si fa mantenere, anche in parte, da una donna, sfruttando i guadagni che essa ricava dalla sua prostituzione, è punito [...]».

¹³ G. LEONE, *Del reato*, cit., 23-24.

¹⁴ G. LEONE, *Del reato*, cit., 39.

¹⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 41.

condotta sarebbe sì scindibile «in una pluralità di parti consecutive», ma ciascuna di queste costituirebbe «già di per sé [...] un'entità complessa», suscettibile di ulteriore «scomposizione» e pertanto «strutturalmente simile a quella ch'è *azione* nel reato plurisussistente»¹⁶.

Così, ad es., mentre nel «processo esecutivo del furto» i vari «momenti» dell'«introduzione della chiave falsa nella toppa, apertura della porta, ingresso del ladro nella casa», e via dicendo, non potrebbero essere ulteriormente frazionati, dovendo pertanto essere qualificati come meri «*atti*»¹⁷, «la complessa condotta realizzante il delitto di sfruttamento di prostitute [...] si riduce in varie consegne di danaro [...], accompagnata ognuna dalla relativa richiesta, dagli eventuali atti d'intimidazione o di seduzione e dalle altre probabili accidentalità», il che mostrerebbe che ogni singola consegna non è atto ma vera e propria «*azione*»¹⁸.

Inoltre, le «*azioni*» che configurano un reato abituale della prima specie si distinguerebbero dai meri «*atti*» costitutivi dei reati plurisussistenti anche perché «le singole azioni [...] nel reato abituale non presentano carattere criminoso», non avendo «alcun punto di incidenza, sia pure indiretta, sul bene giuridico protetto dalla norma ipotizzante il reato abituale medesimo»¹⁹.

Ad es., dato che il legislatore «ha detto che ad integrare il reato di cui all'art. 534 c.p., non basta farsi consegnare da una prostituta del denaro [...], ma occorre farselo consegnare ripetutamente»²⁰, le singole azioni sarebbero del tutto indifferenti al diritto penale, assumendo rilevanza giuridica *soltanto ed esclusivamente* «quando il reato abituale si sarà compiuto»²¹.

Da ciò conseguirebbe ulteriormente che, prima di questo momento, le azioni, essendo «caratterizzate dalla equivocità della loro direzione», non potrebbero nemmeno essere punite a titolo di *tentativo*²². Al contrario, nei reati plurisussistenti, «i singoli atti, nei quali l'esecuzione può frazionarsi», mostrerebbero sempre «una squisita ed energica rilevanza» criminosa, anche senza «che l'attività dell'agente progredisca verso l'evento appetito» e sarebbero quindi «punibili a titolo di tentativo»²³.

Inoltre, le varie azioni componenti il reato abituale della prima specie, che potrebbero essere «*dissimili [...] per la loro struttura*», pur dovendo sempre

¹⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 42.

¹⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 41.

¹⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 42.

¹⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 48.

²⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 73.

²¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 74.

²² G. LEONE, *Del reato*, cit., 75.

²³ G. LEONE, *Del reato*, cit., 72.

essere dirette «contro il medesimo bene [...] giuridico»²⁴, sarebbero unificate da un «*dolo unitario*» e «complesso», che, secondo Leone, sarebbe il «vero e unico elemento di coesione» tra queste ultime²⁵. In particolare, il dolo del reato abituale della prima specie dovrebbe sia «investire le singole azioni», così frazionandosi «nella coscienza e volontà di una pluralità di azioni», sia dirigersi «ad un evento unico», nella consapevolezza «che questo evento si può raggiungere unicamente compiendo una pluralità di azioni»²⁶.

Dalla definizione di reato abituale della prima specie accolta dal Leone, infine, discende che la consumazione potrebbe avvenire soltanto con la verifica dell'«evento conclusivo del reato abituale»²⁷, che coinciderebbe col «momento conclusivo della complessa condotta criminosa» e, dunque, con l'«*ultima azione della serie*» «che si richiede per l'integrazione del reato»²⁸. Tale serie dovrebbe essere composta da «*almeno due azioni*»²⁹, anche se, in via interpretativa, potrebbe evincersi che determinati reati abituali richiedano il compimento di un numero di azioni maggiore a completamento della serie necessaria per la consumazione³⁰.

All'interno del gruppo di reati abituali della prima specie, Giovanni Leone individua poi due ulteriori sottogruppi: i reati *necessariamente abituali* e i reati *eventualmente abituali*³¹.

In particolare, mentre i reati *necessariamente* abituali sarebbero costituiti «sempre da un fatto complesso», composto da più azioni, i reati *eventualmente* abituali potrebbero «consistere – a seconda dei casi – tanto in un fatto semplice che in un fatto complesso»³². Tuttavia, si precisa, qualora «in una situazione concreta» il reato eventualmente abituale venisse realizzato mediante più azioni, la fattispecie dovrebbe comunque «essere trattata come un'ipotesi di reato necessariamente abituale»³³.

Un esempio di reato necessariamente abituale sarebbe rappresentato dal delitto di *atti ostili verso uno Stato estero, che espongono lo Stato italiano al pericolo di guerra* (art. 244 c.p.) nell'ipotesi, descritta dal primo comma³⁴, «dell'arruolamento», poiché quest'ultimo consisterebbe «in

²⁴ G. LEONE, *Del reato*, cit., 92.

²⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 134.

²⁶ G. LEONE, *Del reato*, cit., 133.

²⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 113.

²⁸ G. LEONE, *Del reato*, cit., 112.

²⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 94.

³⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 93-94.

³¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 146 ss.

³² G. LEONE, *Del reato*, cit., 146.

³³ G. LEONE, *Del reato*, cit., 147.

³⁴ La norma incriminatrice recitava (e tutt'ora recita, anche dopo le modifiche intervenute con l. 12 maggio 1995, n. 210): «Chiunque, senza l'approvazione del Governo, fa arruo-

un'attività complessa», per realizzare la quale non sarebbe mai sufficiente «il singolo richiamo o il singolo accaparramento di una persona»³⁵; rivestirebbe, invece, carattere di «reato eventualmente abituale» il *delitto di propaganda ed apologia sovversiva o antinazionale* (art. 272 c.p. abr.), poiché, oltre a poter essere realizzato «alla spicciola, *singulatim*», tramite una pluralità di condotte³⁶, il reato avrebbe potuto essere commesso anche «in una sola occasione», come nel caso di «un discorso fatto ad una folla»³⁷.

Dai reati abituali della prima specie, declinati nei due sottogruppi appena citati, si distinguerebbero poi i *reati abituali della seconda specie*³⁸.

Dal punto di vista strutturale, tali reati avrebbero in comune con i reati abituali della prima specie la «pluralità di azioni simili», ma se ne distanzierrebbero perché «ogni azione *ha di per sé il carattere di reato*»³⁹, pur costituendo, insieme alle altre, «un'unità indissolubile»⁴⁰.

Inoltre, rispetto alla categoria di reati in esame non potrebbe «negarsi che vi sia pluralità di elemento volontario, e, nel caso di delitti dolosi [...] dolo plurimo»⁴¹; tuttavia, alla luce del legame esistente tra i singoli fatti dovrebbe «pur riconoscersi la esistenza di un certo *nesso psicologico*»⁴².

Gli unici casi di reato abituale della seconda specie individuati da Leone sarebbero il non più vigente reato di *relazione adulterina* (art. 559 co. 3 c.p.)⁴³ e quello di *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.), perché rispettivamente, «ogni atto della relazione adulterina» sarebbe «un adulterio»⁴⁴ – e dunque un reato autonomamente punito dal primo comma del non più vigente art. 559 c.p.⁴⁵ – e ogni atto della relazione incestuosa un

lamenti o compie altri atti ostili contro uno Stato estero, in modo da esporre lo Stato italiano al pericolo di una guerra, è punito [...]».

³⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 152.

³⁶ G. LEONE, *op. loc. cit.*

³⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 153.

³⁸ La norma puniva «Chiunque nel territorio dello Stato fa propaganda per la instaurazione violenta della dittatura di una classe sociale sulle altre, o per la soppressione violenta di una classe sociale o, comunque, per il sovvertimento violento degli ordinamenti economici o sociali costituiti nello Stato, ovvero fa propaganda per la distruzione di ogni ordinamento politico e giuridico della società».

³⁹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 166.

⁴⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 167.

⁴¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 169.

⁴² G. LEONE, *op. loc. cit.*

⁴³ Com'è noto, la Corte costituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 147, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del reato previsto dal comma terzo della norma incriminatrice in esame.

⁴⁴ G. LEONE, *Del reato*, cit., 167.

⁴⁵ La norma recitava, al primo comma: «La moglie adultera è punita con la reclusione fino a un anno»; al terzo comma: «La pena è della reclusione fino a due anni nel caso di relazione adulterina».

«incesto»⁴⁶ – già penalmente rilevante ai sensi del primo comma dell'art. 564 c.p.⁴⁷.

3. Segue: le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di condotte sorrette da un dolo unitario

Ad avviso di chi scrive, risulta assai difficile estrapolare dall'opera di Giovanni Leone una definizione unitaria del reato abituale; al contrario, può dirsi che il Leone delinea una figura – per così dire – “principale” di reato abituale (il *reato necessariamente abituale della prima specie*) e due figure limitrofe, dotate di caratteristiche in parte diverse da quest'ultima (il *reato eventualmente abituale della prima specie* e il *reato abituale della seconda specie*).

Alla prima categoria apparterrebbero quei reati la cui norma incriminatrice richiede, per la consumazione del reato, il compimento di *una pluralità di condotte*, di per sé *penalmente irrilevanti* e unificate da un *dolo unitario*. Da questa categoria occorrerebbe poi distinguere, da un lato, i *reati eventualmente abituali della prima specie*, che, pur condividendo le caratteristiche strutturali dei reati necessariamente abituali della prima specie, potrebbero essere realizzati *anche tramite una sola condotta*; dall'altro, i *reati abituali della seconda specie*, che, pur potendo essere realizzati *soltanto tramite una pluralità di condotte*, sarebbero però sempre costituiti da condotte già di per sé *penalmente rilevanti* e sorretti da un mero *nesso psicologico*, tale da non assurgere alla dignità di vero e proprio “dolo unitario”.

Le caratteristiche delle tre figure di reato abituale individuate da Leone rendono, tuttavia, praticamente impossibile una loro trattazione congiunta. Anzi, si dica di più: secondo chi scrive, la tripartizione dei reati abituali, sviluppata da Leone e poi in gran parte ripresa da tutta la dottrina contemporanea e successiva⁴⁸, è del tutto fuorviante.

Si tratterà pertanto, qui di seguito, di chiarire l'esatta dimensione concettuale delle tre figure di reato abituale poc'anzi menzionate; successivamente, sulla base di questo chiarimento preliminare, si potrà complessivamente apprezzare la concezione dell'abitualità fatta propria dall'Autore.

⁴⁶ G. LEONE, *op. loc. cit.*

⁴⁷ La norma recita, al primo comma «Chiunque, in modo che ne derivi pubblico scandalo, commette incesto con un discendente o un ascendente, o con un affine in linea retta, ovvero con una sorella o un fratello, è punito con la reclusione da uno a cinque anni»; al secondo comma: «La pena è della reclusione da due a otto anni nel caso di relazione incestuosa».

⁴⁸ V. *amplius infra*, §§ 4 ss.

Cominciando col *reato necessariamente abituale della prima specie*, risulta immediatamente chiaro che, nell'ottica del Leone, caratteristica principale della figura sia quella di richiedere, *per la consumazione*, la commissione da parte del reo di un numero di condotte superiore a una.

Senonché, non ci pare davvero che in questa peculiarità possa individuarsi la *differentia specifica* del reato necessariamente abituale rispetto ad altri reati, comunemente non ritenuti abituali.

Si pensi, per riprendere proprio un esempio di Leone, al delitto di *furto* (art. 624 c.p.), reato certamente non abituale, la cui norma incriminatrice menziona inequivocabilmente *due* diverse condotte, rappresentate dalla "sottrazione" e dall'"impossessamento" del bene mobile altrui, entrambe indubbiamente necessarie per la realizzazione del reato⁴⁹. Si pensi a reati mai ritenuti abituali, come il delitto di *falsità in scrittura privata* (art. 485 c.p. abr.), che richiedeva sia la "formazione", sia l'"uso" di una scrittura privata falsa; come il delitto di *rapina* (art. 628 c.p.), che richiede addirittura, oltre alle condotte di sottrazione e impossessamento, la condotta di "esercizio" di violenza o minaccia; o come il delitto di *illecita concorrenza con minaccia o violenza* (art. 513 *bis* c.p.), che richiede il compimento di più «atti di concorrenza» commessi con violenza o minaccia; e via dicendo.

Da questo gruppo di reati, che pur richiedono certamente il compimento di più condotte, espressamente menzionate dalla norma incriminatrice, il Leone vorrebbe distinguere i reati necessariamente abituali della prima specie facendo ricorso alla distinzione tra "atti" e "azioni". Soltanto nei reati abituali, infatti, la norma descriverebbe *azioni* vere e proprie, ciascuna delle quali *composta «da altre [...] accidentalità»*⁵⁰; nei reati non abituali, invece, gli eventuali plurimi "movimenti corporei" necessari a realizzare il reato dovrebbero essere sempre ritenuti semplici "atti", poiché «*non ulteriormente frazionabili*»⁵¹.

Così, ad es., il delitto di furto sarebbe un reato non abituale perché le plurime condotte realizzate all'autore dovrebbero essere considerate meri *atti*, appartenenti al processo esecutivo di un'azione *unitaria*; viceversa, le plurime condotte necessarie per la realizzazione del delitto di *sfruttamen-*

⁴⁹ Ai nostri fini, non rileva che le due condotte descritte dall'art. 624 c.p. possano realizzarsi – e, di regola, si realizzino – contestualmente. Nell'ottica del Leone, infatti, la pluralità delle condotte è *condicio sine qua non* del reato necessariamente abituale della prima specie – e, come vedremo a breve, del reato abituale della seconda specie – innanzitutto sul piano *normativo*; in altri termini, secondo l'A., l'aspetto decisivo ai fini della qualificazione di un reato come "necessariamente abituale della prima specie" è la formulazione della *norma incriminatrice*, che deve lasciar intendere che per la consumazione del reato sia *necessaria* una pluralità di condotte.

⁵⁰ G. LEONE, *Del reato*, cit., 42.

⁵¹ G. LEONE, *Del reato*, cit., 41.

to di prostitute (art. 534 c.p. abr.) – e cioè, «le consegne di danaro» – sarebbero – loro sì! – vere e proprie *azioni*.

Non crediamo di dover spendere troppe parole per dimostrare la fragilità di una tale costruzione; è, del resto, lo stesso Leone, ben consapevole che «da un punto di vista naturalistico o filosofico» tutte le «entità» potrebbero sempre essere arbitrariamente frazionate in entità più piccole, a precisare che una determinata condotta umana potrebbe qualificarsi come mero “atto” solo quando non avrebbe «*niuna importanza giuridica*» il suo frazionamento⁵², riconoscendo così la natura squisitamente *normativa* della distinzione in analisi.

Senonché, una volta riconosciuto il carattere *normativo* – e non naturalistico – della distinzione concettuale tra “atto” e “azione”, occorrerebbe anche precisamente spiegare perché sarebbe di qualche «importanza giuridica» – e, dunque, ammissibile – il frazionamento delle plurime condotte di ricezione di denaro proveniente dalla prostituta «in eventuali atti di intimidazione o di seduzione o altre probabili accidentalità»⁵³, mentre un’analoga “scomposizione” sarebbe preclusa a fronte di una condotta di “sottrazione” alla quale sia seguita una seconda condotta di “impossessamento” di un bene mobile altrui; una spiegazione, che, però, Leone si guarda bene dal dare⁵⁴.

Peraltro, se non è vero che la descrizione nel tipo legislativo di più “azioni” necessarie per la consumazione del reato è caratteristica peculiare del reato necessariamente abituale della prima specie, non ci pare poi nemmeno così vero che, in tutti i reati così qualificati dall’Autore, la norma incriminatrice descriva realmente una pluralità di azioni.

Si pensi, ad es., allo stesso delitto di *sfruttamento di prostitute* (art. 534 c.p. abr.), il quale puniva semplicemente chi «si fa mantenere, anche in parte, da una donna, sfruttando i guadagni che essa ricava dalla sua prostituzione», individuando così *esplicitamente* una sola condotta – il “farsi mantenere” – e non facendo menzione alcuna di plurime condotte di “ricezione di danaro”; o, ancora, al delitto di *atti ostili verso uno Stato estero, che espongono lo Stato italiano al pericolo di guerra* (art. 244 c.p.), pur considerato da Leone necessariamente abituale, che, nell’ipotesi «dell’arruola-

⁵² G. LEONE, *Del reato*, cit., 41 nota 1.

⁵³ G. LEONE, *Del reato*, cit., 42.

⁵⁴ Peraltro, cercando di dimostrare a tutti i costi la natura di meri “atti” delle condotte appartenenti al «processo esecutivo del furto», l’Autore menziona le condotte di «introduzione della chiave falsa nella toppa, apertura della porta, ingresso del ladro nella casa, ricerca dello scrigno prezioso, amozione di esso, traslazione fuori dalla casa, ecc.» (G. LEONE, *Del reato*, cit., 41); le quali, però, non rappresentano affatto le condotte descritte dalla norma di cui all’art. 624 c.p., che parla semplicemente di “sottrazione” e “impossessamento”. In tal modo, Leone finisce per provare egli stesso la *scindibilità* delle due condotte di “sottrazione” e “impossessamento” previste dal delitto di furto e, con ciò, il loro carattere di vere e proprie “azioni”!

mento», menziona *espressamente* soltanto un'unica condotta, e non plurime condotte di "accaparramento" di persone.

Ma allora, se, da un lato, la realizzazione di plurime condotte ai fini della consumazione del reato non è *caratteristica specifica* dei reati necessariamente abituali della prima specie, perché vi sono numerose figure di reato comunemente ritenute non abituali la cui norma incriminatrice richiede comunque una pluralità di condotte; e, dall'altro, non è sempre possibile rinvenire nella norma incriminatrice di reati necessariamente abituali la descrizione *espressa* di una pluralità di condotte, ne deriva inequivocabilmente, ad avviso di chi scrive, che non è possibile distinguere i reati necessariamente abituali della prima specie dagli altri reati *sulla sola base della menzione, nella norma incriminatrice, di una pluralità di condotte la cui commissione è necessaria per la consumazione del reato*.

Tuttavia, secondo Leone, non sarebbe soltanto quest'ultima la differenza tra i reati necessariamente abituali della prima specie e gli altri reati comunque caratterizzati, nella fase esecutiva, da una pluralità di condotte. In particolare, infatti, mentre le azioni costituenti la serie che compone il reato necessariamente abituale della prima specie sarebbero del tutto *irrelevanti dal punto di vista penale fino a che il reato non sia giunto a consumazione*, le singole azioni componenti, ad es., il processo esecutivo del reato di furto sarebbero pur sempre *penalmente rilevanti anche prima della consumazione*, ben potendo portare all'incriminazione dell'agente a titolo di furto tentato.

Peccato, però, che l'argomento tramite il quale Leone vorrebbe dimostrare l'impossibilità di configurare il tentativo di un delitto necessariamente abituale della prima specie si riveli come clamorosamente circolare.

Si consideri, infatti, che l'Autore innanzitutto assume la *penale irrilevanza* delle condotte componenti la serie del reato abituale; da qui ne deduce l'ontologica *equivocità*, proprio in ragione della loro asserita irrilevanza e, in conseguenza, *l'impossibilità di punirle a titolo di tentativo*; infine, utilizza questa conclusione – l'impossibilità di configurare un tentativo di un delitto necessariamente abituale della prima specie – per dimostrare proprio la premessa dell'argomento, e cioè, che le condotte esecutive di un reato abituale sarebbero sempre *penalmente irrilevanti*, perché non «punibili a titolo di tentativo»⁵⁵!

La verità, insomma, è che anche sotto quest'aspetto non vi è alcuna differenza tra i reati necessariamente abituali della prima specie e i reati che, pur non appartenendo a questa categoria, comunque richiedono la realizzazione di una pluralità di condotte; come, del resto, non è riscontrabile alcuna differenza tra questi e quelli dal punto di vista della determinazione del *momento consumativo*.

⁵⁵ G. LEONE, *Del reato*, cit., 72.

In entrambi i casi, infatti, la consumazione si verifica con il compimento delle plurime condotte necessarie per l'integrazione del reato, eventualmente accompagnata della realizzazione degli altri *Tatbestandsmerkmale*: così come, ad es., il delitto di *rapina propria* (art. 628 co. 1 c.p.) sarà consumato soltanto nel momento in cui all'esecuzione delle duplici condotte di "sottrazione" e "minaccia" (o, alternativamente, "violenza alla persona") seguirà la condotta di "impossessamento" del bene mobile altrui, il delitto di *sfruttamento di prostitute* (art. 534 c.p.) sarà consumato al momento della realizzazione dell'ulteriore condotta di "consegna di denaro" necessaria per l'integrazione del reato.

Ci appare, in quest'ottica, del tutto indifferente che, nel caso dei reati necessariamente abituali della prima specie, l'esatto numero di condotte necessarie alla consumazione del reato non sia indicato nella norma incriminatrice, poiché, in definitiva, delle due l'una: o tale numero non può essere in alcun modo determinato, nemmeno in via interpretativa, e allora la norma incriminatrice si porrà irrimediabilmente in contrasto col principio costituzionale di precisione; oppure, una volta individuato il numero minimo di condotte necessarie per l'integrazione del reato, al momento della realizzazione dell'ultima condotta della serie, il reato sarà consumato, esattamente come qualunque altro reato che richieda la realizzazione di una pluralità di azioni.

Discorso analogo va fatto, infine, per l'ultima caratteristica specifica dei reati necessariamente abituali della prima specie individuata da Leone, ovvero il *dolo unitario*.

A chi abbia avuto la pazienza di seguirci fino a questo punto, infatti, dovrebbe risultare del tutto evidente che anche i reati nei quali la legge richiede l'esecuzione di più condotte richiedono indubbiamente un dolo "unitario", non potendosi certo sostenere, ad es., che chi vuole un furto voglia solo la "sottrazione" e non l'"impossessamento", o che chi realizza il delitto di furto non sia consapevole della necessità di dover non solo sottrarre, ma anche impossessarsi del bene mobile da altri detenuto.

Da quanto abbiamo finora osservato, risulta quindi che la categoria dei reati necessariamente abituali della prima specie, per come definita da Leone, non è dotata di alcuna capacità selettiva, dato che non consente di distinguere i reati abituali da reati della cui natura non abituale non si discute.

Sorte non meno infausta spetta, poi, a nostro modesto avviso, alla categoria dei reati abituali della seconda specie. Tali reati, come già visto, si differenzerebbero dai reati necessariamente abituali della prima specie innanzitutto perché ciascuna delle condotte che li costituisce sarebbe penalmente rilevante anche se si presentasse "al singolare".

Nel novero dei reati abituali della seconda specie, rientrerebbe, peraltro, dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale del reato di rela-

zione *adulterina* (art. 559 co. 3 c.p.)⁵⁶, soltanto il delitto di *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.), dato che ogni singola “azione incestuosa” sarebbe già di per sé autonomamente punita ai sensi del delitto di *incesto*, di cui al primo comma dell’art. 564 c.p.

Non riusciamo, tuttavia, a cogliere la ragione per la quale la rilevanza, ai sensi del diverso delitto di *incesto* (art. 564 co. 1 c.p.), delle condotte costituenti il delitto di *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.) varrebbe a differenziare la norma incriminatrice della relazione incestuosa dalle altre norme incriminatrici di reati necessariamente abituali della prima specie. Sia le singole azioni componenti il reato necessariamente abituale della prima specie, sia quelle componenti il reato abituale della seconda specie, infatti, sono *per definizione atipiche*, prima del raggiungimento della serie minima necessaria per la consumazione, *rispetto alla norma incriminatrice di riferimento*.

Non vi è, insomma, alcuna differenza logico-normativa tra le due ipotesi: come la singola consegna di denaro dalla prostituta allo sfruttatore, nell’ottica di Leone, era penalmente irrilevante rispetto all’art. 534 c.p., il singolo rapporto sessuale tra consanguinei è penalmente irrilevante ai sensi della norma incriminatrice di cui al *secondo comma* dell’art. 564 c.p. Non si comprende, pertanto, perché la sua rilevanza ai sensi di una *diversa* norma incriminatrice – quella prevista dal *primo comma* dell’art. 564 c.p. – dovrebbe di per sé giustificare l’elaborazione di un’ulteriore categoria di reati abituali.

Del resto, anche volendo inserire nella categoria in esame tutti quei reati la cui norma incriminatrice richiede una pluralità di condotte, ciascuna delle quali dotata di penale rilevanza ai sensi di una *diversa* norma incriminatrice, occorrerebbe poi convincentemente spiegare come distinguere tale categoria da quella dei *reati c.d. complessi* (art. 84 c.p.), nei quali «la legge considera come elementi costitutivi, [...] di un solo reato, fatti che costituirebbero, per se stessi, reato».

Infatti, anche tali reati richiedono una pluralità di condotte, cumulativamente necessarie per la consumazione, ciascuna delle quali è *per definizione* punibile ai sensi di una diversa norma incriminatrice. Si pensi, ancora, al delitto di *rapina propria* (art. 628 co. 1 c.p.), composto da condotte che sarebbero di per sé punibili a titolo di *furto* (art. 624 c.p.) e *violenza privata* (art. 610 c.p.), che pure è univocamente considerato non abituale.

Del tutto incomprensibile, infine, la ragione per la quale il Leone af-

⁵⁶ Cfr. Corte cost., 3 dicembre 1969, n. 147, in *Giur. cost.*, 1969, 2237 ss. con nota di G. GIANGI, *L’eguaglianza morale e giuridica dei coniugi e i delitti di relazione adulterina e di concubinato* e sempre in *Giur. cost.*, 1969, 2659 ss. con nota di L. CARLASSARE, *Una scelta politica della Corte: la depenalizzazione della relazione adulterina e del concubinato* (nonché in *Giust. pen.*, 1970, I, 468 ss. con nota di A. D’ANGELO, *Ancora sull’adulterio e la Corte costituzionale*; in *Temi*, 1970, 1 ss. con nota di F. MANTOVANI, *Un altro passo verso l’eguaglianza giuridica dei coniugi*).

ferma che le singole azioni componenti il reato abituale della seconda specie debbano essere unite tra loro da un mero *nesso psicologico*, diverso dal dolo unitario che caratterizza il reato necessariamente abituale della prima specie. A noi pare, infatti, che il dolo del reato abituale della seconda specie non possa certo differire dal dolo di un reato abituale della prima specie, né dal dolo di un qualsiasi reato, dovendo investire, in applicazione dei principi generali che governano l'imputazione soggettiva, tutto il *Tatbestand* oggettivo, compreso l'elemento della pluralità delle condotte.

Ne deriva, dunque, che anche la categoria dei reati abituali della seconda specie è *priva di reale capacità selettiva, finendo per abbracciare anche reati comunemente ritenuti non abituali*; in particolare, i reati abituali della seconda specie, per come vengono definiti da Leone, non sembrano potersi realmente differenziare dai c.d. *reati complessi*.

Infine, nemmeno sembra potersi accogliere la terza ed ultima categoria delineata da Leone, dei *reati eventualmente abituali della prima specie*, la cui particolarità consisterebbe nel fatto che tali reati potrebbero essere realizzati, nel caso concreto, sia da una *singola* condotta, sia da una *pluralità* di condotte.

Si tratterebbe, ad es., del delitto di *propaganda ed apologia sovversiva o antinazionale* (art. 272 c.p. abr.), il quale si sarebbe potuto commettere sia per il tramite di una pluralità di atti di propaganda, rivolti a singole persone, sia per il tramite di un'unica azione, come «un discorso fatto ad una folla»⁵⁷; oppure del delitto di *violazione degli obblighi di assistenza familiare* (art. 570 c.p.), nell'ipotesi della «condotta contraria all'ordine o alla morale delle famiglie», per la cui consumazione potrebbe essere sufficiente sia «un singolo fatto» di particolare «gravità», sia «una pluralità di fatti» che, *cumulativamente considerati*, manifestino «l'impronta di contrarietà all'ordine o alla morale delle famiglie»⁵⁸.

Innanzitutto, occorre osservare che, nonostante Leone classifichi i reati eventualmente abituali nel più ampio gruppo dei reati abituali della prima specie, i reati appartenenti alla categoria in esame presentano una nota del tutto *eterogenea* rispetto alle altre categorie finora esaminate. Infatti, mentre nei reati necessariamente abituali della prima specie e nei reati abituali della seconda specie la commissione di una *pluralità di condotte* è *condizione necessaria per la consumazione*, nei reati eventualmente abituali la commissione di più condotte non è nient'altro che *un'eventualità della fattispecie concreta*, e non un requisito imposto dalla norma incriminatrice.

La categoria in analisi, pertanto, ci sembra ancor meno distinguibile dai reati non abituali rispetto alle altre, perché priva anche di quel requisito che, seppur non sufficiente – lo ribadiamo – a distinguerli da reati non

⁵⁷ G. LEONE, *Del reato*, cit., 153.

⁵⁸ G. LEONE, *op. loc. cit.*

abituale, pur caratterizza i reati necessariamente abituali della prima specie e quelli della seconda specie.

Se, insomma, il reato di *violazione degli obblighi di assistenza familiare*, nell'ipotesi della condotta contraria all'ordine delle famiglie, può essere indifferentemente consumato sia da *un'unica condotta*, da sola sufficiente ad integrarne il tipo legale, sia da una *pluralità di condotte*, soltanto cumulativamente sufficienti a raggiungere la soglia offensiva rilevante ai fini della consumazione, in che modo potrebbe tale delitto distinguersi da quello, certamente non abituale, di *lesione personale* (art. 582 c.p.), posto che anche quest'ultimo può essere realizzato sia da *una sola condotta* (nel caso, ad es., di una coltellata, da sola sufficiente a cagionare «una malattia nel corpo»), sia da una *pluralità di condotte*, come ad es. una serie di sberle, che solo complessivamente finiscano per cagionare una malattia rilevante ai sensi dell'art. 582 c.p.?

In che modo il reato eventualmente abituale della prima specie della *propaganda ed apologia sovversiva o antinazionale* (art. 272 c.p. abr.), il quale, ad avviso di Leone, può essere realizzato sia con *più azioni* (ad es.: comunicando successivamente con più persone), sia con *un'azione unica* (ad es.: al cospetto di una folla), potrebbe differenziarsi dal delitto, certamente non abituale, di *diffamazione* (art. 595 c.p.), il quale, fuor di ogni dubbio, può essere realizzato sia per il tramite di *un'unica azione* (ad es.: esteriorizzando mediante megafono un giudizio dubitativo sull'onorabilità della moglie di un arbitro, all'interno di un palazzetto dello sport ricolmo di tifosi), sia con *più azioni* (ad es.: contattando almeno due amici dell'arbitro, al fine di riferire il medesimo giudizio sulla di lui consorte)?

Ci pare, allora, che la mera *possibilità* che un certo reato sia realizzato sia con un'azione singola, sia con più azioni non possa certamente rappresentare una caratteristica peculiare dei reati eventualmente abituali della prima specie; con ciò, la categoria in esame finisce per rivelarsi come *priva di contenuti concettuali significativi* e, pertanto, immeritevole di una disciplina diversa da quella applicabile a qualunque altro reato non abituale.

Chiarito, dunque, che anche la categoria dei reati eventualmente abituali della prima specie, per come delineata nell'opera di Leone, appare in definitiva inidonea ad individuare le caratteristiche peculiari del reato abituale, ci sembra a questo punto possibile una valutazione complessiva dell'impostazione in esame.

A nostro avviso, le criticità di fondo della concezione di Leone sono almeno due.

In primo luogo, ci sembra erronea la pretesa di determinare la *differentia specifica* dei reati abituali sulla base di asserite peculiarità che caratterizzerebbero tali reati *nella fase dell'iter criminis antecedente alla consumazione*.

A ben vedere, infatti, secondo Leone, sarebbe la *necessità*, normativamente imposta, di una pluralità di condotte nella fase precedente alla consumazione a caratterizzare i reati *necessariamente abituali della prima spe-*

cie e i reati *abituale della seconda specie*, e la mera possibilità della sussistenza di una pluralità di condotte a caratterizzare il reato *eventualmente abituale della prima specie*.

Senonché, l'analisi fin qui svolta ha dimostrato la radicale impossibilità di distinguere i reati c.d. abituali dai reati non abituali sulla sola base della connotazione "pluralistica" – necessaria o eventuale – *della fase pre-consumativa del reato*, perché tale connotazione è comune a molte figure di reato della cui natura non abituale non si è mai dubitato.

A tutto concedere, dall'osservazione delle caratteristiche dell'*iter criminis* nelle fasi precedenti alla consumazione si potrebbe forse dedurre l'esistenza di una categoria di reati nei quali il compimento di più condotte è condizione *necessaria* per la consumazione, perché l'esecuzione di una pluralità di condotte è imposta *direttamente dalla norma incriminatrice* – come, ad es., nel *furto*, ove, come si è visto, il reato menziona espressamente le condotte di "sottrazione" e "impossessamento", o nel delitto di *atti persecutori* (art. 612 *bis* c.p.), che richiede la commissione di «condotte reiterate» di «minaccia o molestia» – ovvero perché la necessaria esecuzione di più condotte ai fini della consumazione è requisito tratto dall'*interpretazione della norma incriminatrice* – come nel caso dell'*arruolamento* descritto dal primo comma dell'art. 244 c.p., che, secondo Leone, non potrebbe essere integrato da una singola azione di reclutamento, ma solo da una pluralità di reclutamenti di persone diverse, o del delitto di *sfruttamento di prostitute* (art. 534 c.p. abr.), o, ancora, della stessa *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.).

Senonché, rimarrebbe tutta da dimostrare – oltre che l'utilità pratica – l'effettiva *uniformità concettuale* di una categoria così definita.

Infatti, nel caso in cui la pluralità di condotte fosse espressamente indicata dalla norma incriminatrice, l'esclusione della punibilità *a titolo di reato consumato* dell'agente che abbia compiuto una condotta soltanto deriverebbe immediatamente dalla *mancata realizzazione del tipo legale*; invece, nel caso in cui tale pluralità di condotte non fosse esplicitamente richiesta, occorrerebbe fondare *altrimenti che sulla scorta del numero delle condotte realizzate* l'esclusione della punibilità di chi abbia ricevuto, ad es., una sola consegna di denaro dalla sua protetta, proprio poiché la norma incriminatrice non fa alcuna menzione *espresa* di tale necessaria pluralità.

E, come avevamo già notato in relazione alla categoria, da noi respinta, dei reati c.d. *necessariamente permanenti*⁵⁹, ci pare che l'unico modo di mandare esente da pena chi abbia comunque realizzato tutti i *Tatbestandsmerkmale* di una norma incriminatrice non possa che risolversi nel richiamo al principio di necessaria offensività, nel cui ribadimento la categoria in esame finirebbe (almeno in parte) per dissolversi.

⁵⁹ V. *supra*, cap. II, §§ 8 e 15.

In secondo luogo, poi, l'impostazione sviluppata da Leone è da respingersi anche e soprattutto perché non prende in considerazione, o non risolve convincentemente, quella che, a nostro avviso, è la questione centrale del reato abituale, e cioè, la questione del destino delle condotte del reo *susseguenti alla consumazione del reato*.

Sia o meno necessaria, insomma, la realizzazione di una serie minima di condotte ai fini della consumazione del reato, ciò che rimane del tutto ai margini nell'opera di Leone è la sorte delle condotte *successive alla consumazione*, che costituiscono *la vera e propria fase "di durata" postconsumativa* della fattispecie abituale.

Lasciando, per ora, aperta questa domanda, si può passare ad analizzare le altre concezioni del reato abituale invalse nella dottrina italiana; le quali, però, come si vedrà a breve, continuano ad essere in gran parte debitorie dell'opera di Giovanni Leone, finendo così, a nostro modesto avviso, per porre il fianco alle medesime obiezioni che abbiamo appena sollevato.

4. Il reato abituale come reiterazione di fatti sorretti da un nesso di abitudine: a) nel pensiero di M. Petrone

Ad avviso di un primo gruppo di autori, il reato abituale sarebbe caratterizzato da una *pluralità di «fatti» o «azioni» omogenee* connesse da un «nesso di abitudine», avente carattere *oggettivo*⁶⁰.

La tesi che definisce i reati abituali facendo riferimento ad un nesso oggettivo, quale requisito aggiuntivo rispetto alla menzione nella norma incriminatrice di una pluralità di fatti o di condotte, risale, a quanto ci consta, al celebre "Trattato di diritto penale italiano" di Vincenzo Manzini⁶¹; tuttavia, il suo sviluppo teorico è dovuto ad una serie di lavori successivi di Marino Petrone⁶², culminati nella monografia dedicata al tema in esame e pubblicata meno di una ventina di anni orsono⁶³. A tale ultima opera faremo, pertanto, principale riferimento qui di seguito, dando naturalmente conto nel corso dell'esposizione delle principali differenze d'impostazione tra i vari Autori che accolgono la tesi in esame.

Secondo Petrone, la struttura del reato abituale richiederebbe innanzi-

⁶⁰ In questo senso: G. COCCO, *Unità*, cit., 77-78; ID., *Reato*, cit., 380 ss.; G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 1 ss.; V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 709 ss.; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 268 ss.; M. PETRONE, *Reato*, cit., 17 ss.

⁶¹ V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 709-710.

⁶² Ci riferiamo, in particolare, alla prima elaborazione della teoria, risalente al 1967 (M. PETRONE, voce *Reato abituale*, in *Nss. D. I.*, cit.) e alla sua successiva revisione del 1996 (M. PETRONE, voce *Reato abituale*, in *Dig. pen.*, cit.).

⁶³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 6 ss.

tutto la «reiterazione di più fatti», «qualunque sia la specie in cui la figura si articoli»⁶⁴. Tale reiterazione, tuttavia, non darebbe «vita ad altrettante condotte, bensì a frammenti di un'unica condotta [...] a struttura complessa», nella quale si sostanzierebbe «la condotta abituale»⁶⁵.

Da questo punto di vista, il reato abituale potrebbe distinguersi sia «dal reato plurisussistente», «nel quale la pluralità concerne solo gli atti, quali frammenti dell'azione»⁶⁶; sia dal «reato a condotta (necessariamente o eventualmente) plurima o frazionata» (ad es., il «falso in scrittura privata»), perché in tale reato la condotta sarebbe realmente plurima, mentre nel reato permanente sarebbe, se «pur complessa», sempre «unica»⁶⁷.

Il secondo requisito del reato abituale sarebbe, poi, l'identità o omogeneità dei «fatti che compongono il fatto tipico», nel senso che «essi, quale che sia l'aspetto materiale, [...] devono concorrere alla lesione o alla messa in pericolo dello stesso interesse [...] protetto dalla norma che prevede il reato di cui si tratta»⁶⁸.

Anche sotto quest'aspetto sarebbe possibile rintracciare una differenza tra i reati abituali e quelli «a condotta [...] plurima o frazionata», perché in questi ultimi le condotte potrebbero essere «anche disomogenee ed anche slegate tra loro»⁶⁹. Così, ad es., nel reato di *falsità in scrittura privata* (art. 485 c.p. abr.), la condotta «di uso dell'atto falsificato» sarebbe «ben diversa» rispetto alla «condotta di falsificazione», e ciò varrebbe ad escludere la qualificazione di tale come abituale⁷⁰.

Tuttavia, secondo Petrone, «la semplice e meccanica ripetizione di più fatti omogenei» non sarebbe sufficiente a dar vita ad un reato abituale; sarebbe altresì necessario «un legame» «tra i più episodi della serie», denominato «nesso di abitualità»⁷¹, che si risolverebbe in un rapporto, avente «natura obiettiva»⁷², «di persistente frequenza tra i vari episodi della serie», nel senso della «non sporadicità degli stessi»⁷³.

A sostegno di questa tesi vengono offerti essenzialmente tre argomenti.

In primo luogo, la sussistenza di un «legame» tra le condotte costitutive del reato necessariamente abituale sarebbe imposta «espressamente» dalle «varie norme incriminatrici di parte speciale», che, impiegando «se-

⁶⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 17.

⁶⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 18-19.

⁶⁶ M. PETRONE, *Reato*, cit., 7.

⁶⁷ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

⁶⁸ M. PETRONE, *Reato*, cit., 19.

⁶⁹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 7.

⁷⁰ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

⁷¹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 20.

⁷² M. PETRONE, *Reato*, cit., 21.

⁷³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 22.

gni linguistici univoci, come le espressioni “abituale”, “abituamente”, “non saltuario” o altri imprecisati «elementi» ricavabili «in via interpretativa», farebbero riferimento ad un requisito ulteriore rispetto alla mera reiterazione di condotte⁷⁴.

In secondo luogo, l’imprescindibilità di tale nesso sarebbe dimostrata dal fatto che, «seppur a fini diversi», quando il legislatore parla di «abitualità» o simili concetti, «fa riferimento [...] al concetto di frequenza»⁷⁵. Così, nell’aggravante «prevista dall’art. 94 co. 2 c.p., in tema di ubriachezza abituale, ove si parla di persona [...] che sia in stato di frequente ubriachezza» e negli articoli «102, 103, 104 e 105» che, nel prevedere «quelle forme qualificate di pericolosità che sono l’abitualità e la professionalità», «indicano [...] dei dati oggettivi di ripetuta commissione di reati [...] che indicano il carattere non occasionale o episodico degli stessi: e, dunque, [...] un connotato di [...] frequenza»⁷⁶.

Infine, il nesso di abitualità rappresenterebbe – assieme alla «omogeneità dei fatti» che lo compongono – l’unica possibile spiegazione dell’«unità» del reato abituale⁷⁷; in sua mancanza, infatti, non si potrebbe individuare nel reato abituale un’«offesa unitaria», «diversa (e non solo maggiore) rispetto a quella conseguente ad un episodio isolato» e, proprio per tale ragione, «posta a principale fondamento dell’unificazione di più fatti in un unico reato abituale»⁷⁸.

Oltre che dal punto di vista strutturale, il reato abituale si caratterizzerebbe poi per la sua riconducibilità alla più ampia categoria dei «reati di durata»⁷⁹, dato che un reato abituale sarebbe sempre suscettibile a *protrarsi nel tempo dopo il momento consumativo*⁸⁰.

Osservato da questa prospettiva, il reato abituale si contrapporrebbe innanzitutto al reato *istantaneo*⁸¹.

Al contempo, però, la suscettibilità del reato abituale a proseguire al di là della consumazione finirebbe per avvicinare la figura in esame a quella del reato *permanente*⁸², poiché anche quest’ultima figura sarebbe caratte-

⁷⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 20.

⁷⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 22.

⁷⁶ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

⁷⁷ M. PETRONE, *Reato*, cit., 32.

⁷⁸ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

⁷⁹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 25 ss.

⁸⁰ M. PETRONE, *Reato*, cit., 26. Si noti che, per indicare il momento in cui per la prima volta la fattispecie concreta si lascia sussumere nella norma incriminatrice, l’A. usa il termine «perfezione» del reato. Sui diversi usi linguistici invalsi sul punto nella dottrina italiana, v. *supra* Cap. I, § 1, note 3 e 4.

⁸¹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 25-26.

⁸² M. PETRONE, *Reato*, cit., 24 ss.

rizzata da una «seconda fase [...] eventuale» *successiva alla consumazione*⁸³ nella quale il reato prosegue «come reato unico e non come pluralità di reati»⁸⁴. Dal reato permanente, tuttavia, il reato abituale potrebbe comunque continuare a distinguersi «per la natura *discontinua* del fatto», in opposizione a quella «*continua*» che caratterizzerebbe una condotta permanente⁸⁵.

Secondo Petrone, infine, dovrebbero riconoscersi tre categorie di reato abituale: i reati *necessariamente abituali propri*, i reati *necessariamente abituali impropri* e i reati *eventualmente abituali*⁸⁶.

Nella categoria dei *reati necessariamente abituali propri* – sostanzialmente coincidente con quella che Leone aveva denominato “reati necessariamente abituali della prima specie”⁸⁷ – rientrerebbero i reati abituali in cui, dall’osservazione della «*fattispecie astratta*»⁸⁸, potrebbe dedursi che «un singolo episodio non è sufficiente» per la consumazione⁸⁹. In altri termini, «i vari episodi» componenti il reato non sarebbero «*di norma*, dotati di rilevanza penale autonoma [...] e, comunque, ove lo siano» lo sarebbero «per un titolo del tutto diverso»⁹⁰.

In tal caso ci si troverebbe «in presenza di una fattispecie a formazione progressiva», poiché occorrerebbe la successione di un certo numero di episodi (serie minima)» per la consumazione del reato⁹¹. Chiusa questa fase «*necessaria*», di «*durata minima*»⁹², potrebbe presentarsi «il progressivo aggiungersi di altri episodi, se pur non necessari»⁹³ e aprirsi, così, la *seconda fase* «*eventuale*» di «*durata ulteriore*»⁹⁴.

Esempi della categoria sarebbero rappresentati dal «delitto di *maltrattamenti*» (art. 572 c.p.), in cui «l’espressione “maltrattare”» indicherebbe «un “trattamento” e quindi, senza dubbio, una situazione di durata, integrata da una ripetizione frequente di più fatti»⁹⁵ o il delitto di «*tolleranza abituale della prostituzione*» (art. 3 co. 1 n. 3 l. 20 febbraio 1958, n. 75)⁹⁶,

⁸³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 26.

⁸⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 27.

⁸⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 25.

⁸⁶ M. PETRONE, *Reato*, cit., 35 ss.

⁸⁷ V. *supra*, § 2.

⁸⁸ M. PETRONE, *Reato*, cit., 17.

⁸⁹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 35.

⁹⁰ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

⁹¹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 54.

⁹² M. PETRONE, *Reato*, cit., 55.

⁹³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 54.

⁹⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 55.

⁹⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 38.

⁹⁶ La norma punisce «chiunque, essendo proprietario, gerente o preposto a un albergo,

per la realizzazione del quale non sarebbero «sufficienti episodici atteggiamenti», bensì una reiterazione «della permissività colpevole»⁹⁷.

Da quest'ultima categoria potrebbe distinguersi quella dei *reati necessariamente abituali impropri*, i quali condividerebbero tutte le caratteristiche dei reati necessariamente abituali propri, salva l'irrelevanza penale dei singoli episodi componenti il reato, i quali, al contrario, sarebbero «sempre» dotati, di per sé, di rilevanza penale, se pur per un titolo di reato diverso rispetto a quello che resta integrato nel caso di condotta abituale»⁹⁸.

Proprio da tale particolarità deriverebbe l'autonomia della figura in analisi che, secondo Petrone, avrebbe peraltro «natura di reato complesso», in quanto composto da più fatti penalmente rilevanti, sia pur «identici»⁹⁹.

A tale categoria – evidentemente analoga a quella, già evidenziata da Leone, dei *reati abituali della seconda specie*¹⁰⁰ – apparterebbero il reato di *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.), insieme ai delitti di *assistenza continuativa ai partecipi di cospirazione o di banda armata* (art. 307 co. 2 c.p.) e *assistenza continuativa agli associati per delinquere* (art. 418 co. 2 c.p.)¹⁰¹.

Ultimo gruppo di reati abituali sarebbe poi rappresentato dai *reati eventualmente abituali*, caratterizzati, secondo l'Autore, dal fatto che «la norma incriminatrice, pur richiedendo la ripetizione frequente di più atti omogenei, ammetta, anche nell'ambito dello stesso titolo di reato, la rilevanza del *fatto singolo*»¹⁰².

Si tratterebbe, in altre parole, di una norma incriminatrice «descritta in termini pluralistici ma per la cui realizzazione è sufficiente l'episodio singolo»¹⁰³; pertanto, nel reato eventualmente abituale, a differenza che nelle categorie finora esaminate, sussisterebbe «solo la seconda fase» della «durata ulteriore» e non sarebbe richiesta una serie minima di condotte per la consumazione del reato¹⁰⁴.

I reati appartenenti alla categoria in esame, dunque, potrebbero essere qualificati come abituali soltanto in ragione dalla «reiterazione» «*in concreto*» «di più fatti»¹⁰⁵; altrimenti, il reato dovrebbe essere trattato

casa mobiliata, pensione, spaccio di bevande, circolo, locale da ballo, o luogo di spettacolo, o loro annessi e dipendenze o qualunque locale aperto al pubblico od utilizzato dal pubblico, vi tollera abitualmente la presenza di una o più persone che, all'interno del locale stesso, si danno alla prostituzione».

⁹⁷ M. PETRONE, *Reato*, cit., 39.

⁹⁸ M. PETRONE, *Reato*, cit., 40.

⁹⁹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 44.

¹⁰⁰ V. *supra*, § 2.

¹⁰¹ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

¹⁰² M. PETRONE, *Reato*, cit., 47-48.

¹⁰³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 48.

¹⁰⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 55.

¹⁰⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 18.

«come un reato *istantaneo*, con tutte le ulteriori conseguenze che ne derivano»¹⁰⁶.

Nella categoria dei reati eventualmente abituali rientrerebbero, ad es., il *delitto di propaganda ed apologia sovversiva o antinazionale* (art. 272 c.p. abr.), quello di *violazione degli obblighi di assistenza familiare* (art. 570 c.p.)¹⁰⁷ e quello di *sfruttamento o favoreggiamento della prostituzione altrui* (art. 3 n. 8 l. 20 febbraio 1958, n. 75)¹⁰⁸.

Si noti, peraltro, come la categoria in analisi non vada confusa con la quasi omonima categoria del *reato eventualmente abituale della prima specie*, descritta da Leone; mentre, infatti, caratteristica del reato eventualmente abituale della prima specie è quella di poter essere alternativamente realizzato con una singola azione ovvero con una pluralità di azioni, *soltanto cumulativamente sufficienti per la consumazione*, nell'ottica di Petrone ogni singolo episodio o fatto componente il reato eventualmente abituale è *in ogni caso da solo sufficiente per la consumazione del reato*.

Mentre, insomma, la pluralità eventuale delle condotte, per Leone, riferisce alla struttura del reato eventualmente abituale nella *fase preconsumativa*, per Petrone la pluralità degli episodi è una caratteristica che attiene soltanto alla *fase postconsumativa* – di “durata ulteriore” – del reato eventualmente abituale.

5. Segue: *b) nel pensiero di V. Manzini, B. Petrocelli, G. Fornasari e G. Cocco*

Nella restante parte della dottrina, la necessità di un legame consistente in un «nesso di abitualità» tra i plurimi «fatti» componenti il reato abituale, è stata innanzitutto affermata da Vincenzo Manzini, il quale, come anticipato, si può considerare il “capostipite” di questo originale orientamento¹⁰⁹.

In particolare, secondo Manzini, per la realizzazione del reato non sarebbe sufficiente la reiterazione «di più fatti, riferibili ad un'attività, positiva o negativa», «che singolarmente considerati sono penalmente indifferenti», ma sarebbe altresì necessaria «*l'abitualità o la professionalità che li collega*»¹¹⁰.

Inoltre, anteriormente alla pubblicazione dei lavori di Petrone, la ne-

¹⁰⁶ M. PETRONE, *op. loc. cit.*

¹⁰⁷ M. PETRONE, *Reato*, cit., 49-50, nota 84.

¹⁰⁸ M. PETRONE, *Reato*, cit., 48.

¹⁰⁹ V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 709.

¹¹⁰ V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 710.

cessaria sussistenza di un nesso di abitualità tra la «pluralità di azioni», «ciascuna delle quali non è sufficiente a dar vita al reato» abituale era stata teorizzata anche da Biagio Petrocelli, il quale ha affermato che dovrebbe «trattarsi di un nesso obiettivo o di *persistenza* delle singole azioni»¹¹¹.

Nessuno di questi due Autori, tuttavia, menziona le categorie del reato necessariamente abituale improprio o del reato eventualmente abituale, né tratta della fase eventuale del reato abituale, posteriore alla consumazione.

Adesione esplicita alla tesi di Petrone è poi data da Gabriele Fornasari¹¹²; il quale, tuttavia, se ne distanzia per la sua opposizione al riconoscimento della categoria del *reato eventualmente abituale*¹¹³.

Inoltre, similmente a Manzini e Petrocelli, l'Autore in analisi non chiarisce quale sia la sorte giuridica degli episodi ulteriori rispetto alla serie minima necessaria per la consumazione del reato.

Infine, anche Giovanni Cocco accoglie la tesi secondo cui sarebbe abituale il reato descritto da una «previsione astratta» che «presenta come elemento costitutivo la ripetizione di condotte [...] omogenee [...] collegate sul piano oggettivo da un nesso di abitualità», definito in termini di «persistente frequenza»¹¹⁴. L'Autore riconosce, inoltre, le tre categorie del reato «abituale proprio», «improprio» ed «eventualmente abituale» negli stessi termini in cui vengono definite da Petrone¹¹⁵ e distingue chiaramente dal punto di vista concettuale tra la fase in cui «la condotta sola o unitamente alle precedenti supera il livello minimo di rilevanza penale» e quella, successiva, «in cui le condotte raggiungono la massima espansione unitaria»¹¹⁶.

Una differenza significativa tra l'impostazione di Petrone e quella di Cocco, tuttavia, è rappresentata dal fatto che, mentre per il primo – come abbiamo visto poc'anzi – la condotta del reato abituale rimarrebbe pur sempre unica¹¹⁷, per il secondo, nei reati abituali «non può [...] parlarsi [...] di unità di azione, poiché è la stessa previsione» normativa «a pretendere una pluralità di condotte, senza le quali non vi sarebbe l'integrazione del reato»¹¹⁸.

¹¹¹ B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 268.

¹¹² G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 2. Parlano di necessario «collegamento in una serie significativa» delle condotte, «in guisa tale da profilarle come un comportamento usuale del soggetto», pur senza mai nominare il «nesso di abitualità» anche C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 202.

¹¹³ G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 5-6.

¹¹⁴ G. COCCO, *Reato*, cit., 380. Nello stesso senso, ID., *Unità*, cit., 77.

¹¹⁵ G. COCCO, *Reato*, cit., 380 ss.; ID., *Unità*, cit., 77-78.

¹¹⁶ G. COCCO, *Reato*, cit., 382. Cfr. anche ID., *Unità*, cit., 77.

¹¹⁷ Cfr. M. PETRONE, *Reato*, cit., 18-19.

¹¹⁸ Sul punto v. sempre G. COCCO, *Reato*, cit., 380; ID., *Unità*, cit., 77.

6. Segue: le obiezioni alla tesi secondo cui “abituale” è il reato realizzato mediante una pluralità di fatti sorretti da un nesso di abitudinalità: a) osservazioni preliminari

Il nucleo “forte” della tesi in esame consiste nell’idea per la quale sarebbe abituale quel reato la cui norma incriminatrice descrive il comportamento illecito in termini *pluralistici*; menzionando, cioè, una *pluralità di fatti omogenei*, la cui commissione non è, tuttavia, sufficiente a realizzare il reato abituale se tali fatti non risultino avvinti da un *nesso di abitudinalità*, di natura oggettiva, a sua volta definito come un legame di *persistente frequenza* tra gli stessi.

Vi è però, tra gli Autori in analisi, una rilevantissima differenza d’impostazione, che occorre fin d’ora mettere chiaramente in luce.

Secondo Manzini, Petrocelli e Fornasari, infatti, “abituale” sarebbe *esclusivamente* quel reato in cui la commissione di più fatti o azioni avvinti da un nesso di abitudinalità appaia *necessaria ai fini della consumazione*; in altri termini, i reati abituali vengono distinti dai reati non abituali unicamente dal punto di vista *preconsumativo*.

Si tratta, in buona sostanza, del riconoscimento – esplicito o implicito – della categoria dei *necessariamente abituali (propri e/o impropri)*; di quei reati, cioè, denominati da Leone “*necessariamente abituali della prima specie*” e “*abituali della seconda specie*”¹¹⁹.

Petrone e Cocco, invece, pur non rinunciando a definire i reati necessariamente abituali nel senso poc’anzi menzionato, individuano quale caratteristica specifica del reato abituale *anche* il fatto che, *dopo la consumazione del reato*, la reiterazione di fatti avvinti dal nesso di abitudinalità prosegue nel tempo, dando così luogo alla sua fase di durata *postconsumativa*.

Ampliando in tal guisa la definizione di reato abituale, questi due ultimi Autori riescono dunque a dar riconoscimento anche alla figura del reato *eventualmente abituale*; il quale, altrimenti, potendo essere realizzato anche *da un singolo fatto o episodio*, risulterebbe indistinguibile dal reato non abituale in base alle sole caratteristiche della fase *preconsumativa*.

In definitiva, quindi, per Petrone e Cocco l’unico vero tratto comune a tutte e tre le categorie di reato abituale sembrerebbe essere non tanto la necessaria posizione in essere di più fatti ai fini della consumazione, quanto l’eventuale presenza di una *fase di durata postconsumativa* del reato, che racchiuderebbe in un illecito unitario anche le condotte, avvinte da un nesso di abitudinalità, commesse successivamente alla *Vollendung*.

Di seguito, per prima cosa, valuteremo criticamente l’assunto, comune a tutti gli Autori che aderiscono alla tesi in esame, per cui i reati *necessariamente abituali (propri e impropri)* si contraddistinguerebbero già alla

¹¹⁹ V. *amplius supra*, § 2.

luce delle peculiarità presenti nella fase *antecedente* alla consumazione; successivamente, tratteremo della fase eventuale *postconsumativa* del reato abituale, che – almeno nell'impostazione di chi riconosce la categoria del reato *eventualmente abituale* – rappresenta l'unica vera nota caratteristica dell'abitualità.

7. Segue: b) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista preconsumativo

Prendendo le mosse, dunque, dalle caratteristiche asseritamente possedute dal reato necessariamente abituale nella fase preconsumativa, ed in particolare dalla *necessaria pluralità di "azioni" o "fatti"*, occorre premettere che, come già notato nel prendere in esame l'opera di Leone, tale caratteristica non possa essere considerata una *differentia specifica* dei reati abituali, perché un gran numero di reati, comunemente non considerati abituali, descrivono una pluralità di azioni, puntualmente indicate dalla norma incriminatrice e tutte necessarie per la loro consumazione¹²⁰. Non sembra utile, pertanto, ripetere in questa sede osservazioni già svolte.

È pur vero, infatti, che alcuni degli Autori in esame non parlano espressamente di pluralità di azioni, ma di «*fatti*»¹²¹; senonché, però, o non viene affatto precisato che cosa si intenda per "fatti", oppure, nel definire il concetto di "fatti", si finisce per evocare distinzioni ancora più bizantine di quella tra pluralità di "atti" e pluralità di "azioni" sulla quale si basa l'impostazione di Leone.

Così, ad es., Petrone afferma che «i fatti» componenti un reato abituale sarebbero «*frammenti di un'unica condotta*»¹²² e che i meri «atti» componenti un reato *plurisussistente* sarebbero «*frammenti dell'azione*»¹²³, distinguendo fermamente l'una e l'altra categoria¹²⁴; ma si guarda bene dallo spiegare perché un complesso di "*frammenti dell'azione*" darebbe luogo a un reato *plurisussistente* e, invece, un complesso di "*frammenti di un'unica condotta*" a un reato *abituale*¹²⁵.

E ancora: sempre Petrone ribadisce che, pur a fronte di una pluralità di "fatti" o "atti", la condotta del reato abituale dovrebbe risultare necessariamente «*unica*», e non plurima, in ciò distinguendosi il reato abituale

¹²⁰ V. *supra*, § 3.

¹²¹ G. FORNASARI, voce *Reato*, *passim*; M. PETRONE, *passim*.

¹²² M. PETRONE, *Reato*, cit., 18.

¹²³ M. PETRONE, *Reato*, cit., 7.

¹²⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 7 e 18-19.

¹²⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 18-19.

dai reati a condotta plurima o frazionata, come la *falsità in scrittura privata* (art. 485 c.p. abr.)¹²⁶; ma non chiarisce affatto il motivo per cui, ad es., non potrebbe considerarsi *plurima* la condotta del padre-padrone che, *ogni domenica*, torna a casa dal circolo degli scacchi e picchia i propri figli, così integrando il delitto necessariamente abituale di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.).

A nostro avviso, non vi è modo per uscire dall'*impasse*, se non rinunciando alle pretese di unicità del reato abituale nella fase preconsumativa.

Se si ritiene, infatti, che tratto comune irrinunciabile dei reati necessariamente abituali (propri o impropri) sia la descrizione, «nella fattispecie astratta»¹²⁷, di una *pluralità*, la cui realizzazione è necessaria ai fini dell'integrazione del *Tatbestand*, è giocoforza ammettere che *la descrizione in termini pluralistici di un comportamento vietato è comune a molte altre norme incriminatrici di parte speciale che configurano reati comunemente ritenuti non abituali* e che non è certo mutando il nome a ciò che deve essere realizzato "più di una volta" che può negarsi l'evidenza normativa.

Del resto, «cosa c'è in un nome»¹²⁸? Con un qualsiasi altro nome, non avrebbe forse il medesimo sentore ciò che è necessario reiterare, al fine di realizzare un reato abituale?

Lo si chiami pure "atto", "azione" o "fatto"; la sua necessaria pluralità finirebbe pur sempre per essere elemento comune ad altre norme incriminatrici che prevedono reati comunemente non ritenuti abituali.

D'altra parte, nemmeno il requisito dell'*omogeneità* dei fatti (di seguito: "azioni" o "condotte") contribuisce a distinguere realmente il reato abituale da altri reati la cui condotta è descritta in termini pluralistici.

Se, infatti, «omogeneità» significa che le plurime condotte «devono concorrere alla lesione o alla messa in pericolo» del bene giuridico protetto «dalla norma che prevede il reato di cui si tratta»¹²⁹, è del tutto palese che il requisito è soddisfatto anche dal delitto di *furto* (art. 624 c.p.), in cui le condotte di "sottrazione" e "impossessamento" concorrono inequivocabilmente alla lesione dell'interesse per la cui tutela è posta la norma incriminatrice.

Ma anche a voler sostenere, in ipotesi, che il requisito dell'*omogeneità* delle condotte evidenziasse la necessità di una tendenziale *uniformità delle modalità esecutive* delle plurime che costituiscono il reato abituale, risul-

¹²⁶ M. PETRONE, *Reato*, cit., 7. Molto più lineare, sul punto, la posizione di G. COCCO, *Reato*, cit., ivi; ID., *Unità*, cit., ivi, che rinuncia a caratterizzare come unitaria la condotta di un reato abituale.

¹²⁷ M. PETRONE, *Reato*, cit., 17.

¹²⁸ *Romeo and Juliet* (2.2.43).

¹²⁹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 19. Così anche G. COCCO, *Reato*, cit., ivi; ID., *Unità*, cit., ivi.

terebbe, a nostro avviso, agevole replicare che la stessa norma incriminatrice di un delitto indiscutibilmente ritenuto abituale, come quello di *atti persecutori* (art. 612 *bis* c.p.), fa riferimento a condotte tutt'affatto diverse – «minaccia» e «molestia» – e che, comunque, non si riesce a scorgere la differenza, in termini di maggiore o minore “uniformità”, tra tali condotte e quelle di cui consta, ad es., il delitto di *furto* (art. 624 c.p.).

Sia consentito, infine, dubitare anche dell'ultima caratteristica che dovrebbe distinguere, sul piano preconsumativo, il reato necessariamente abituale, ovvero, il *nesso di persistente frequenza* (di abitualità) tra le plurime azioni richieste per la consumazione del reato.

Innanzitutto, occorre osservare che, a differenza del requisito rappresentato dalla pluralità delle condotte, che appare ancorato alla descrizione del comportamento incriminato in termini pluralistici da parte della legge (o, quantomeno, alla sua possibile interpretazione in termini pluralistici), il fatto che le condotte costitutive del reato debbano essere necessariamente commesse con persistente frequenza per realizzare la norma incriminatrice *non può in alcun modo essere derivato dalla legge*; il che, già di per sé, ci pare rappresenti un'evidente contraddizione rispetto ad una teoria che vorrebbe fondare la categoria dei reati necessariamente abituali esclusivamente sulla base dell'osservazione delle caratteristiche della norma incriminatrice.

Del tutto inconferente, inoltre, il primo argomento speso da Petrone per dimostrare che, nei casi in cui la norma incriminatrice utilizzi termini quali “abituale” o similari, il legislatore abbia inteso riferirsi alla “persistente frequenza” della condotta, e cioè il riferimento alla disciplina *dell'ubriachezza abituale* (art. 94 c.p.) e *dell'abitualità o professionalità nel reato* (artt. 102, 103, 104, 105 c.p.)¹³⁰.

A parte il fatto che, anche se tale argomento fosse accettabile, con ogni evidenza esso varrebbe solamente per i reati (necessariamente) abituali dove “l'abitualità” o concetti similari vengano nominati *espressamente* dal legislatore (e ciò accade raramente), è impossibile non rilevare, con una certa qual perplessità, che lo stesso Petrone, nel trattare del «reato abituale e dell'abitualità del reato», afferma che una possibile interferenza tra le due figure andrebbe risolta «*sempre nel senso dell'estraneità dell'una rispetto all'altra*»¹³¹. Senonché, allora, non si capisce come da una figura estranea a quella del reato abituale possano trarsi indicazioni su un requisito fondamentale di quest'ultima.

Inoltre, non meno dubbi solleva il secondo argomento speso per dimostrare la necessaria sussistenza di un nesso di abitualità tra le plurime condotte costitutive di un reato abituale, secondo cui la *speciale natura dell'of-*

¹³⁰ V. *amplius supra*, § 4.

¹³¹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 30.

fesa nei reati (necessariamente) abituali, essendo «non solo quantitativa ma anche qualitativamente» diversa da quella di una condotta singola, potrebbe derivare soltanto da una ripetizione frequente di condotte¹³².

Non vediamo ostacoli, infatti, nell'immaginare un caso in cui un delitto necessariamente abituale si consumi – al limite – con la posizione in essere di sole due condotte, magari commesse *ad una certa distanza nel tempo*, ma di rilevanza tale da essere da sole sufficienti ad aggredire significativamente il bene giuridico protetto.

Si pensi, ad es., a due feroci esplosioni di gelosia dell'ex fidanzata possessiva, avvenute a distanza di un mese l'una dall'altra, al culmine delle quali quest'ultima abbia minacciato con un'arma la vittima, così ingenerando «un perdurante e grave stato d'ansia» nel convivente di un tempo. Si potrebbe negare, in un caso del genere, che si sia realizzata una lesione al bene giuridico alla cui tutela è posto il delitto necessariamente abituale di *atti persecutori* (art. 612 *bis* c.p.), nonostante l'evidente insussistenza di un nesso di abitudine, nel senso inteso dai fautori della concezione in esame? Sarebbe accettabile, nell'esempio immaginato, l'esclusione della responsabilità della focosa ex fidanzata per il delitto di atti persecutori consumato, attesa la mancanza del requisito della «persistenza frequenza» tra le condotte di minaccia commesse?

Fatto salvo, insomma, il principio di legalità, che impone che la penale responsabilità dell'imputato discenda soltanto dalla realizzazione di tutti i *Tatbestandsmerkmale* previsti dalla norma incriminatrice, non si capisce come possa apoditticamente sostenersi che l'offesa di un reato necessariamente abituale possa derivare soltanto da una pluralità di condotte commesse con persistente frequenza, e non invece da plurime condotte, magari non frequenti, ma *ugualmente cariche di potenziale offensivo per il bene giuridico protetto*.

Anzi, a ben vedere, richiedere che le condotte necessarie per la realizzazione del reato siano commesse con persistente frequenza non significa nient'altro che introdurre un elemento di rigidità nella valutazione dell'offensività in concreto del *Sachverhalt*, tanto più pericoloso, quanto più reca il rischio di ancorare tale valutazione a vere e proprie *presunzioni*, relative alla frequenza delle condotte costitutive del reato, anziché alla prudente ponderazione di tutte le caratteristiche della fattispecie concreta.

Infine, è appena il caso di notare che tutte le obiezioni sollevate riguardano sia la categoria dei reati necessariamente abituali propri, sia quella dei reati *necessariamente abituali impropri*, la cui sostanziale identità è stata già dimostrata trattando delle analoghe categorie del reato necessariamente abituale della prima specie e del reato abituale della seconda specie¹³³.

¹³² M. PETRONE, *Reato*, cit., 33.

¹³³ Sia consentito rinviare a quanto già detto *supra*, § 3.

Anche la tesi in esame, dunque, come già la tesi di Leone prima di essa, finisce, a nostro avviso, per non riuscire ad individuare una caratteristica peculiare dei reati necessariamente abituali nella *fase preconsumativa* e, pertanto, non ci pare possa essere accolta.

8. Segue: *c) la caratterizzazione del reato abituale dal punto di vista postconsumativo. Rinvio*

Ciò chiarito, è ora possibile analizzare quella che, a nostro avviso, nell'impostazione di Petrone e Cocco, risulta essere la vera nota caratteristica dei reati abituali, e cioè la loro *suscettibilità a protrarsi nel tempo dopo il momento consumativo*.

In tal modo, come abbiamo anticipato, la definizione del reato abituale viene ampliata considerevolmente: il reato abituale non è più (soltanto) il reato che richiede la commissione di una pluralità di condotte per la sua consumazione, bensì un reato che si può protrarre nel tempo dopo il momento consumativo e che, perciò, rientra nel più ampio *genus* dei reati di durata.

Questa seconda definizione contrappone il reato abituale principalmente al reato *istantaneo*, in cui «il momento perfezionativo si verifica [...] e nello stesso punto il reato si esaurisce»¹³⁴, e, rispetto a quest'ultimo, lo caratterizza essenzialmente dal punto di vista *postconsumativo*.

In questa prospettiva, pur essendo potenzialmente presente una fase di durata postconsumativa *in ogni reato abituale*, è evidente come la figura archetipica di reato abituale cessa di essere quella del reato necessariamente abituale e diventi quella del reato *eventualmente abituale*, il quale, potendo essere realizzato con una sola azione e non presentando, pertanto, caratteristiche peculiari nel corso della fase preconsumativa, potrebbe in ogni caso "racchiudere in sé" anche le azioni dell'agente commesse al di là del momento consumativo.

Orbene: se è certamente corretta l'intuizione per la quale è la presenza di una eventuale fase postconsumativa del c.d. reato abituale a caratterizzarlo rispetto al reato (necessariamente) istantaneo, non ci pare però che tale intuizione possa conciliarsi con l'idea per cui, da un lato, la distinzione tra reati abituali e reati istantanei dovrebbe essere tratta dalla natura "pluralistica" del comportamento descritto *nella norma incriminatrice* e, dall'altro, tale fase potrebbe essere descritta ricorrendo ai medesimi concetti – *la reiterazione di più fatti, l'omogeneità* degli stessi e il *nesso di abi-*

¹³⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 26. Così, anche G. COCCO, *Reato*, cit., 376 e 379 ss.; ID., *Unità*, cit., 75 ss.

tualità – impiegati per descrivere la fase preconsumativa dei reati necessariamente abituali.

Innanzitutto, per quanto riguarda il reato *eventualmente abituale*, è evidente che, essendo sufficiente un solo “fatto” o “azione” a realizzare il reato, non può dirsi né che la «figura» criminosa sarebbe «descritta in termini pluralistici»¹³⁵, nel senso che la norma «pur *richiedendo* la ripetizione frequente di più fatti omogenei, ammetta [...] la rilevanza del fatto singolo»¹³⁶, né che «la previsione astratta» presenti comunque «come *elemento costitutivo* la ripetizione, intervallata nel tempo, di condotte omogenee»¹³⁷.

Se, infatti, anche nei reati *eventualmente abituali* la norma descrivesse il comportamento vietato in termini pluralistici, o fosse possibile inferire dall'interpretazione della norma che il legislatore, formulando la medesima, avesse comunque inteso riferirsi ad un comportamento *necessariamente* multiplo, *non potrebbe in alcun modo considerarsi sufficiente la commissione di una sola condotta ai fini della consumazione del reato*; ci si troverebbe, in altri termini, di fronte ad un reato *necessariamente* e non *eventualmente* abituale.

Se, insomma, si ritiene che il reato di *sfruttamento della prostituzione* (art. 3 co. 1 n. 3 l. 20 febbraio 1958, n. 75) sia un reato *eventualmente abituale*¹³⁸, occorre prendere atto del fatto che la norma incriminatrice menziona soltanto la condotta di chi «sfrutti la prostituzione altrui» e, a fronte di una tale formulazione, due sole sono le alternative: o (i) si ritiene che *ogni ricezione di denaro o altra utilità economica* sia sufficiente alla consumazione e, allora, occorre ammettere che la norma non si esprime in chiave “pluralistica”; oppure (ii) si ritiene che col termine *sfruttamento* il legislatore abbia inteso riferirsi esclusivamente ad *un complesso di consegne di denaro reiterate nel tempo* e, allora, il reato non potrebbe che essere qualificato come *necessariamente* abituale¹³⁹.

Già questa prima obiezione evidenzia, a nostro avviso, che, se si intende distinguere il reato istantaneo dal reato abituale in ragione della possibile durata nel tempo di quest'ultimo dopo il momento consumativo, non si può al contempo continuare ad affermare che la distinzione trovi la sua origine nella descrizione in termini pluralistici del comportamento vietato da parte della *norma incriminatrice*; il reato *eventualmente abituale*, infatti, figura archetipica di reato abituale che prosegue nel tempo dopo la

¹³⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 48.

¹³⁶ M. PETRONE, *Reato*, cit., 47-48.

¹³⁷ G. COCCO, *Reato*, cit., 380; ID., *Unità*, cit., 77.

¹³⁸ Così, ad es., G. COCCO, *Reato*, cit., 381; ID., *Unità*, cit., 78 e M. PETRONE, *Reato*, cit., 48.

¹³⁹ Una parte della dottrina, in effetti, qualifica il delitto come *necessariamente abituale*: cfr., per una ricostruzione delle varie opinioni sul punto, L. BONTEMPI, *Art. 3 L. 20 febbraio 1958, n. 75*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2020-2021.

consumazione, non può, *per definizione*, essere previsto da una norma incriminatrice che descriva un comportamento che sia (o possa interpretarsi) in senso *necessariamente* “pluralistico”.

Ma non solo. A nostro avviso, se si intende tracciare la distinzione tra reato istantaneo e reato abituale in base alla possibilità che quest’ultimo “proseguia” dopo la *Vollendung*, nemmeno a fronte di un reato *necessariamente abituale* si può affermare che la possibile durata postconsumativa della fattispecie sarebbe già riscontrabile a partire dall’osservazione delle caratteristiche della norma incriminatrice.

Infatti, il dato per cui una norma incriminatrice menzioni espressamente una pluralità di condotte, o comunque descriva il *Tatbestand* in termini *necessariamente* pluralistici, non dà nessuna informazione in ordine all’effettiva protrazione della fattispecie al di là del momento consumativo.

Si prenda, ad es., il delitto di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.), considerato dalla maggioranza della dottrina realizzabile esclusivamente mediante la reiterazione di plurime condotte¹⁴⁰: com’è possibile trarre dalla norma di cui all’art. 572 c.p. indicazioni relative alla durata nel tempo del reato dopo il momento consumativo?

Se, dopo la realizzazione della serie minima necessaria per la consumazione, *non seguono altre condotte di maltrattamento*, il reato sarà *indistinguibile da un qualunque reato realizzato in forma istantanea*, a prescindere da qualsivoglia locuzione usata dal legislatore nella norma incriminatrice¹⁴¹. In un caso siffatto, non sarebbe possibile ravvisare alcuna fase di durata postconsumativa del reato; il delitto di maltrattamenti non potrebbe in alcun modo considerarsi “protratto nel tempo” dopo la sua consumazione.

Del resto, come avevamo già notato nel rigettare le tesi che cercavano i tratti caratteristici della permanenza a partire dall’osservazione della norma incriminatrice¹⁴², l’idea che la protrazione nel tempo di una o più condotte dopo la fase consumativa possa essere desunta a priori, in via esegetica, non è condivisibile per la ragione più generale per cui un *Tatbestand* non descrive nient’altro che un complesso di elementi minimi la cui realizzazione è necessaria e sufficiente per la *consumazione*, senza fornire alcun elemento da cui si possa dedurre l’effettiva durata nel tempo del reato *successivamente al momento consumativo*.

Mutatis mutandis, insomma, valgono anche in quest’ambito le osservazioni che avevamo già tratto in relazione alla natura empirico-fattuale del

¹⁴⁰ Per una ricostruzione del dibattito sul punto, e per i necessari riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, M. MIEDICO, *Art. 572*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2762 ss.

¹⁴¹ In questo senso, chiaramente, già R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 608 ss. e 620.

¹⁴² V. *supra*, cap. II, § 15.

concetto di permanenza¹⁴³: la durata postconsumativa di un reato è determinabile *soltanto in senso empirico-fattuale* e non è implicata né derivabile *dalla formulazione della norma incriminatrice*.

Esattamente come la permanenza, dunque, anche il fenomeno denominato abitudinalità, se denota la possibile durata postconsumativa dei reati in esame, denota semplicemente *il protrarsi della fattispecie concreta al di là del momento consumativo*.

Tra le righe, lo ammette lo stesso Petrone, ove afferma che la fase di durata del reato abituale è, in tutti i casi, soltanto «eventuale»¹⁴⁴ e ove riconosce, trattando del reato eventualmente abituale, che “abituale” il reato lo deve «essere *in concreto*, [...] *altrimenti si comporterà come un reato istantaneo*»¹⁴⁵.

È del tutto evidente, infatti, che una norma non può mutare la sua natura, prevedendo di volta in volta un reato “pluralistico” abituale o un reato istantaneo a seconda delle evenienze della fattispecie concreta; anche questo, lo avevamo già notato in relazione alla categoria, da noi respinta, dei reati eventualmente permanenti e sarebbe superfluo ribadirlo in questa sede¹⁴⁶.

Se, però, il fenomeno denominato “abitudinalità” non è configurato da una norma, ma descrive semplicemente una realtà fattuale – e, cioè, il protrarsi nel tempo di una fattispecie concreta – occorre chiedersi *che cosa* perdura nel tempo dopo la consumazione, dando così luogo al fenomeno in esame.

Non condivisibile, in particolare, la terminologia utilizzata da Petrone, che, anche in riferimento alla fase postconsumativa continua a parlare di *reiterazione di fatti o azioni*, utilizzando lo stesso lessico impiegato per descrivere un requisito per la consumazione dei reati *necessariamente abituali*.

Infatti, posto che – come già osservato con riferimento alle fattispecie permanenti¹⁴⁷ – non è certo possibile rinunciare al *principio di legalità* nella fase postconsumativa, molto meglio parlare, anche dopo la *Vollendung*, di protrazione nel tempo di *tutti gli elementi costitutivi del reato*. Costituirebbe un’amara beffa, ritenere che soltanto nelle fattispecie permanenti si dovrebbero rintracciare tutti i crismi della punibilità nelle condotte successive alla consumazione, mentre nelle fattispecie abituali sarebbe sufficiente a fondare la perdurante responsabilità dell’agente una sorta di tipicità monca, figlia di un dio minore; e ciò, naturalmente, non

¹⁴³ V. *supra*, cap. II, § 15.

¹⁴⁴ M. PETRONE, *Reato*, cit., 55.

¹⁴⁵ M. PETRONE, *Reato*, cit., 18.

¹⁴⁶ V. *amplius supra* cap. II, §§ 5, 12 e 15.

¹⁴⁷ V. *amplius supra* cap. II, §§ 5, 8, 12, 17, 18 e 19.

può non valere anche in relazione al protrarsi dell'*antigiuridicità* e della *colpevolezza*.

Se, tuttavia, si riconosce che le condotte successive alla consumazione debbano risultare *tipiche, antigiuridiche e colpevoli*, appare del tutto superfluo il requisito dell'*omogeneità*, che sarebbe realizzato *in re ipsa*. Per quanto riguarda, poi, il *nesso di abitualità*, ci pare appena il caso di aggiungere che, essendosi già rilevata l'inconsistenza di tale requisito trattando della fase preconsumativa del reato abituale, non si vedono ragioni per ravvissarne la necessaria sussistenza nella fase postconsumativa.

La cosiddetta abitualità non descrive, insomma, nulla di diverso dal fenomeno *empirico-fattuale* consistente *nella ripetizione nel tempo* di un *Sachverhalt*, costituito da una *successione di fatti storici* nei quali debbono potersi rintracciare tutti gli elementi necessari per la punibilità ai sensi di una determinata norma incriminatrice: *conformità al tipo legale, antigiuridicità e colpevolezza*.

Si noterà, a questo punto, che la definizione appena formulata è la medesima da noi impiegata per descrivere la permanenza. Naturalmente, non è un caso; a nostro avviso, infatti, *non vi è sostanziale differenza tra questi due fenomeni dal punto di vista postconsumativo*.

Sulla questione torneremo a breve, dopo aver succintamente passato in rassegna le altre concezioni del reato abituale sviluppate dalla dottrina italiana, le quali, come vedremo, o appaiono evidentemente non condivisibili, o sono sostanzialmente riconducibili a quelle finora esaminate.

9. Il reato abituale come mera reiterazione di condotte nel pensiero del resto della dottrina italiana. Alcune sintetiche obiezioni

Nella maggior parte della dottrina italiana, il reato abituale viene semplicemente definito come quel reato la cui norma incriminatrice *richiede o ammette la reiterazione di più azioni o condotte nel tempo*, senza che sia necessario alcun tipo di legame tra le condotte costitutive del reato¹⁴⁸.

Con una certa frequenza, si aggiunge poi che la locuzione «reato abituale»

¹⁴⁸ Così: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 270-271; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 700; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 200; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 292; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 151; ID., *Diritto*, 2, 83; G. DE VERO, *Corso*, cit., 434; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 212; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 202-203; A. MANNA, *Corso*, cit., 210; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 283-284; ID., *Diritto*, cit., 496; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 599; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 268; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 137-138; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 478; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 114; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 291; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346. Nello stesso senso, al di fuori della manualistica: P. SIRACUSANO, *I reati*, cit., 1244.

sarebbe imprecisa, perché evocerebbe l'idea per la quale sarebbe «necessario un legame di abitualità fra i vari fatti che li costituiscono» oppure che «occorre la prova dell'inclinazione a commetterli»¹⁴⁹, proponendosi in sostituzione quella di reato «a condotta plurima»¹⁵⁰ o di reato «a condotta reiterata»¹⁵¹.

Tale definizione mira, innanzitutto, a caratterizzare il reato abituale dal punto di vista *preconsumativo*; si afferma, infatti, che la ripetizione delle condotte sarebbe «elemento costitutivo del reato», nel senso che «per l'integrazione del quale non basta un fatto isolato»¹⁵² o che «per la [...] tipicità [...] un solo atto non è sufficiente»¹⁵³, o, ancora, che «soltanto la ripetizione di più condotte [...] realizza il fatto di reato»¹⁵⁴, o comunque, si traggono conclusioni dal medesimo tenore¹⁵⁵.

Con ciò, viene innanzitutto riconosciuta, implicitamente o esplicitamente, la figura del *reato necessariamente abituale*. Alcuni Autori identificano anche gli ulteriori sottogruppi del «reato abituale proprio» e del «reato abituale improprio»¹⁵⁶, che corrispondono sostanzialmente alle categorie del reato necessariamente abituale proprio e improprio, già ampiamente esplorate nei precedenti paragrafi¹⁵⁷ e già descritte, nelle loro linee essenziali, da Leone¹⁵⁸.

Un più ristretto gruppo di Autori riconosce, infine, anche la categoria del *reato eventualmente abituale*, della quale non dà, in definitiva, una descrizione difforme da quella data da Petrone¹⁵⁹. In alcuni casi, poi, si af-

¹⁴⁹ Così F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 270. Con le stesse motivazioni: F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 496-497; P. SIRACUSANO, *I reati*, cit., 1243.

¹⁵⁰ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *op. loc. cit.*

¹⁵¹ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 497; P. SIRACUSANO, *op. loc. cit.*

¹⁵² Così, ad es., F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*

¹⁵³ Con queste parole, ad es., A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *op. loc. cit.*

¹⁵⁴ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*

¹⁵⁵ Cfr. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 701; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., ivi; ID. *Diritto*, cit., 2, ivi; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 202; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 498; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 137; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *op. loc. cit.*; R. RIZ, *op. loc. cit.*; B. ROMANO, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 347; P. SIRACUSANO, *I reati*, cit., 1244-1245.

¹⁵⁶ Così: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 271; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *op. loc. cit.*; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 202-203; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 496; G. MARINI, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *op. loc. cit.*; B. ROMANO, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.* Espressamente contrario a questa bipartizione, in ragione della loro «irriducibilità ad un paradigma "superiore" di reato a condotta reiterata», P. SIRACUSANO, *I reati*, cit., 1246.

¹⁵⁷ V. *supra*, §§ 4 e 5.

¹⁵⁸ V. *supra*, § 2.

¹⁵⁹ Riconoscimento espresso alla figura del reato eventualmente abituale è dato da A.

ferma che il reato eventualmente abituale sarebbe sostanzialmente «affine»¹⁶⁰ al reato abituale improprio, o, addirittura, che il reato abituale improprio sarebbe «la forma eventualmente abituale di un altro reato»¹⁶¹, nonostante il fatto che, a dire degli stessi Autori in analisi, soltanto nel reato abituale improprio sia richiesta *necessariamente* la ripetizione di più condotte ai fini dell'integrazione del reato.

Appare evidente, dunque, che, al di là delle sue varie declinazioni, la tesi in esame sia descrivibile, per così dire, “per sottrazione” rispetto alla tesi che ravvisa nel reato abituale una pluralità di condotte sorrette da un nesso di abitualità; in altri termini, il reato abituale è definito *alla stessa maniera*, fatta salva la non menzione del requisito del nesso di abitualità tra le plurime condotte costitutive dello stesso.

Agli Autori in esame, quindi, possono muoversi le stesse obiezioni mosse ai fautori della tesi esaminata nei paragrafi immediatamente precedenti.

In particolare, a chi riconosce, implicitamente o esplicitamente, soltanto la figura del reato necessariamente abituale, così sottolineando le sue asserite specificità nella fase preconsumativa, può replicarsi che, come già evidenziato, tale dato *non è sufficiente ad individuare un elemento distintivo del reato abituale* rispetto ad altri reati che comunque richiedono una pluralità di condotte per la consumazione¹⁶².

A chi, poi, fa riferimento anche alla figura del reato eventualmente abituale, può in aggiunta obiettarsi che la *reiterazione di condotte* non può caratterizzare allo stesso tempo *fenomeni giuridici diversi* (la pluralità che caratterizza la fase *preconsumativa* e il possibile protrarsi nel tempo della fattispecie *dopo la consumazione*). Così facendo, infatti, si finisce per disconoscere o non chiarire sufficientemente la natura dell'unica reale nota caratteristica del reato abituale rispetto al reato istantaneo; e cioè, la sua possibile fase di durata postconsumativa¹⁶³.

10. Le tesi “residuali”: a) il reato abituale come espressione di un modo di essere dell'agente?

Oltre alla tesi maggioritaria, è poi possibile rinvenire alcune tesi resi-

CADOPPI, P. VENEZIANI, *op. loc. cit.*; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, ivi; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 203; F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.*

¹⁶⁰ M. ROMANO, *op. loc. cit.*

¹⁶¹ T. PADOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁶² V. *supra*, §§ 3 e 7.

¹⁶³ V. *supra*, § 8.

duali, a volte soltanto abbozzate o contenute all'interno di opere più ampie, non esclusivamente dedicate al tema in esame.

Per un primo gruppo di Autori, la pluralità che connota il reato abituale non esprimerebbe (soltanto) un requisito del *Tatbestand* oggettivo, quanto piuttosto *un modo di essere della personalità dell'agente*, un *habitus di vita* che ne denuncerebbe, in sostanza, la *pericolosità sociale*¹⁶⁴.

¹⁶⁴In questo senso già G. DELITALA, *Il fatto nella teoria generale del reato*, Padova, 1930, 161. Nello stesso senso, pur con varie differenze tra l'una e l'altra impostazione, G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 442-443; A. MORO, *Unità*, cit., 222 ss.; G.D. PISAPIA, *Istituzioni*, cit., 48; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 316-317. Almeno parzialmente in questo senso, pur definendo i reati abituali nel solco della teoria maggioritaria, anche A. MANNA, *Corso*, cit., 210, che ritiene che nei casi in cui «non appare [...] agevole l'inquadramento della fattispecie fra i reati abituali», occorrerebbe fare ricorso ad «un ulteriore criterio generale di carattere ermeneutico, ovvero il tipo normativo d'autore, [...] per cui può dirsi sussistente il reato solo se le condotte in concreto poste in essere corrispondono al tipo d'autore cui si è [...] ispirato il legislatore». La tesi sembra essere debitrice del concetto di "abitualità" (*Gewohnheitsmäßigkeit*) invalso nella dottrina tedesca, che rappresentava – assieme alla *Gewerbsmäßigkeit* e alla *Geschäftsmäßigkeit* – una delle possibili "forme di manifestazione" del "vecchio" reato collettivo (*Kollektivdelikt* o *Sammelstrafat* o *Sammelverbrechen*) (sul punto, cfr. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 68 ss.; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 268 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 210-211; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 162 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1295-1296; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 879-880; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 62; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 870 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 34-35). In particolare, secondo la dottrina tedesca, agisce «abitualmente chi perpetra il delitto in questione in base ad un'inclinazione acquisita mediante la realizzazione ripetuta» del medesimo fatto di fatto (così, per tutti: C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 879. Con definizioni simili: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 69; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 871), per almeno due volte (C. JÄGER, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*). Né la *Gewohnheitsmäßigkeit*, né il "reato collettivo", tuttavia, vanno confusi con l'abitualità o il reato abituale, come comunemente intesi nell'ordinamento italiano. Da un lato, infatti, l'abitualità "tedesca" costituisce ad oggi soltanto un (rarissimo) *Tatbestandsmerkmal*, alla cui sussistenza è talvolta subordinata l'applicazione di una pena aggravata (ad es. nel reato di *Jagdwilderei* di cui al § 292 StGB) o l'applicazione di alcune *Tatbestandsalternativen* (ad es. nel reato *Unerlaubte Veranstaltung eines Glücksspiels* di cui al § 284 StGB, punito non soltanto se è il gioco d'azzardo è tenuto in pubblico, ma anche se è organizzato *abitualmente* presso organizzazioni private). Dall'altro lato, fin dalla remota sentenza RGSt 72, 164, il *Kollektivdelikt* – in tutte le sue tre "forme" – non è più considerato un reato unitario, né, tantomeno, una categoria di reato a sé stante (H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 349-350; V. BRÄHLER, *op. loc. cit.*; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 269-270; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 210; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 163-164; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1296; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 879-880; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 729; R. SCHMITT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 870; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 35). Il concetto sopravvive ormai soltanto in taluni manuali o commentari, come mero titolo di paragrafo. Cfr., tuttavia, G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 762 ss. il quale, a partire dall'analisi del reato di *Nachstellung* (§ 238 StGB), ha cercato – per vero, senza suscitare particolare interesse nel resto della dottrina e della giurisprudenza – di dimostrare l'esistenza di una nuova categoria di "reati successivi" («*sukzessive Delikte*»), tutti caratterizzati dal fatto che la condotta o le condotte devono essere compiute "persistentemente" («*beharrlich*»), che, sotto certi aspetti, finisce per somigliare alla

Nella versione più radicale dell'impostazione in esame, si giunge addirittura ad affermare che la commissione di più condotte non sarebbe necessaria per la consumazione di un reato (necessariamente) abituale, perché, incentrandosi l'incriminazione sulla pericolosità dell'agente, la prova di quest'ultima potrebbe essere desunta anche *aliunde* (ad es., «dal fatto di precedenti condanne»¹⁶⁵).

Negli altri casi, non si rinuncia al requisito della reiterazione delle condotte, ma si trae comunque «il significato essenziale della serie [...] dal fatto che essa significa un modo di essere dell'agente [...] in funzione di una personalità che in essa coerentemente si esprime [...] una condotta come orientamento generale del soggetto»¹⁶⁶, oppure si afferma l'ulteriore necessità della sussistenza di «un elemento psicologico [...] costituito dall'*habitus*»¹⁶⁷ o, ancora, si sostiene che, nei casi in cui l'agente abbia compiuto un solo atto, ove si possa comunque desumere la sua «colpa d'autore [...] o di inclinazione»¹⁶⁸ si dovrebbe dire «che il soggetto ha compiuto, almeno, atti idonei diretti in modo non equivoco a commettere il delitto» abituale¹⁶⁹.

Sull'evidente contrasto di questa tesi con i principi costituzionali di *legalità*, *offensività* e *colpevolezza*, non sembra necessario soffermarsi; ciò che sul punto vi era da dire, infatti, è già stato detto da altri Autori con grande efficacia¹⁷⁰.

11. Segue: *b) il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere del dolo dell'agente?*

Per una diversa concezione, sviluppata da Antonio Pagliaro, caratteristica peculiare dei reati abituali sarebbe *il particolare «contenuto» del «do-*

categoria del "nostro" reato necessariamente abituale, come definito dalla dottrina maggioritaria (v. *supra*, § 9). D'altra parte, in Germania vi è anche chi ha ritenuto «assolutamente impensabile tipizzare [...] un delitto in cui un'azione, di per sé lecita, divenga punibile soltanto quando è compiuta più volte», poiché il fatto che «su di una determinata azione debba o meno cadere un giudizio di disvalore dipende dal senso dell'azione, non dalla sua frequenza» (così: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 45-46).

¹⁶⁵ G. DELITALA, *op. loc. cit.*

¹⁶⁶ A. MORO, *Unità*, cit., 223-224.

¹⁶⁷ A. SANTORO, *Manuale*, cit., 317. Così, ci pare, anche G.D. PISAPIA, *op. loc. cit.*

¹⁶⁸ G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 442.

¹⁶⁹ G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 443.

¹⁷⁰ Sull'inaccettabilità di una siffatta visione del reato abituale, F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 496-497. Per una critica al concetto di reato come sintomo di pericolosità sociale, v., per tutti, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Corso di diritto penale. 1. Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica*³, Milano, 2001, 435 ss.

lo», che potrebbe «trovare congrua realizzazione soltanto in una molteplicità di atteggiamenti esteriori»¹⁷¹; tale «significato [...] della volontà» potrebbe, peraltro, «essere assunto [...] nella sua formazione successiva, anche durante la realizzazione dei fatti singoli»¹⁷².

Inoltre, secondo l'Autore in esame, la «condotta» del reato abituale rimarrebbe sempre «unica», perché la «molteplicità» riguarderebbe «soltanto le componenti della realizzazione esteriore»¹⁷³.

Quest'impostazione, lo si dica con franchezza, ci appare parecchio oscura.

Sarà anche vero, infatti, che «la volontà di maltrattare i familiari non può trovare congrua realizzazione in un singolo episodio»¹⁷⁴, ma, anche ammettendo che la reiterazione di plurimi episodi ai fini della consumazione derivi da un'interpretazione del *Tatbestand* soggettivo, che si riverbera poi sulla componente oggettiva del tipo legale, si tratterebbe pur sempre di necessaria pluralità di manifestazioni esteriori. Non si capisce esattamente, dunque, in cosa l'impostazione di Pagliaro si distingue da quella dominante¹⁷⁵.

Inoltre, prendendo sul serio l'idea per la quale il dolo potrebbe assumere la peculiare conformazione tipica dei reati abituali anche durante l'esecuzione del reato, si verrebbe a configurare la natura del reato "in itinere", il che non è certamente ammissibile.

Riguardo la pretesa unicità della condotta del reato abituale, infine, si è già detto a sufficienza nel criticare la tesi che ravvisa nella figura in considerazione una pluralità di condotte unite da un nesso di abitualità e, pertanto, non sembra necessario ripetersi ulteriormente¹⁷⁶.

12. Segue: c) *il reato abituale come espressione di un particolare modo di essere della colpevolezza dell'agente?*

Altra impostazione ancora, infine, è quella adottata da Vincenzo Bruno Muscatiello, nella sua monografia dedicata allo studio del tema dell'unità o pluralità di reati¹⁷⁷.

¹⁷¹ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 340.

¹⁷² A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹⁷³ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹⁷⁴ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹⁷⁵ Per le critiche da noi mosse alla teoria maggioritaria nella manualistica italiana, v. *supra*, § 9 e i relativi rinvii.

¹⁷⁶ V. *supra*, § 7.

¹⁷⁷ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 277 ss. ed in particolare 299 ss.

L'Autore, pur muovendo dalla definizione di reato abituale maggioritaria nella manualistica italiana, per la quale "abituale" è quel reato la cui norma incriminatrice richiede o ammette la reiterazione di condotte da parte dell'agente¹⁷⁸, individua la sua nota distintiva nella «*struttura psicologica dolosa (o colposa)*», che consisterebbe in «una tensione emotiva verso un risultato, [...] in una sorta di colpevolezza "in itinere", in cui l'autore dialoga con il passato acquisendo consapevolezza della abitualità di una condotta, che traduca un duraturo sistema di vita, da cui solo consegue sofferenza per la vittima»¹⁷⁹.

Così, soltanto una volta «ricostruita la peculiarità del momento psicologico nei termini [...] di un dialogo con il passato»¹⁸⁰, un'«*abitudine ottundente*»¹⁸¹ «espressione di una *colpevolezza affievolita*»¹⁸², si potrebbe comprendere «il senso e la ragione di una disciplina unitaria e [...] più benevola» sul piano sanzionatorio rispetto a quella che «la somma dei singoli episodi porterebbe con sé», perché «inferiore alla somma algebrica derivante dal cumulo materiale delle pene» previste per le singole azioni componenti il reato abituale¹⁸³.

Ad avviso di scrive, però, la tesi in esame, pur suggestivamente argomentata, non convince.

Si consideri, infatti, che il trattamento sanzionatorio più benevolo del reato abituale, sul quale l'Autore fonda la sua tesi, è tutto da dimostrare, proprio con riferimento alla categoria dei reati *necessariamente abituali propri*, ai quali pure si dà espresso riconoscimento¹⁸⁴.

È agevole scorgere che in tali reati – i cui «elementi costitutivi» sono, a dire dello stesso Muscatello, «*penalmente irrilevanti*»¹⁸⁵ – il trattamento sanzionatorio non è affatto più favorevole rispetto a quello della somma algebrica delle pene per i singoli episodi, proprio perché, singolarmente considerate, tali azioni sono «penalmente irrilevanti» e, dunque, non recano la minaccia di una pena¹⁸⁶.

¹⁷⁸ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 278 ss.

¹⁷⁹ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 299.

¹⁸⁰ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 300.

¹⁸¹ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 304.

¹⁸² V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 303.

¹⁸³ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 288, nota 168.

¹⁸⁴ V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 278-279.

¹⁸⁵ Sono parole dello stesso Autore: V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 278.

¹⁸⁶ È pur vero che l'osservazione dell'A. potrebbe mantenere una certa validità, quantomeno, per la categoria del reato *eventualmente abituale*, nel quale ogni singola azione è già autonomamente punibile ai sensi della norma incriminatrice, e la sua reiterazione non realizza un nuovo reato; in tal caso, infatti, la condanna per un unico reato, a fronte di una pluralità di atti, ciascuno da solo sufficiente a realizzare la norma incriminatrice, potrebbe considerarsi un trattamento benevolo (sul punto, v. V.B. MUSCATIELLO, *Unità*, cit., 289 ss.).

Del resto, in linea più generale, venuto meno l'argomento in base al quale si vorrebbe dimostrare la particolare struttura psicologica del reato abituale, non si comprende perché occorrerebbe discostarsi, nell'ambito in esame, dall'applicazione dei principi generali che regolano l'imputazione soggettiva.

Pertanto, l'impostazione di Muscatello torna a confondersi con la tesi maggioritaria e, dunque, non può sottrarsi alle critiche che abbiamo già sollevato¹⁸⁷.

13. Un secondo bilancio intermedio: a) la superfluità della categoria del reato abituale, se osservata dal punto di vista preconsumativo

A questo punto, dopo aver dissentito da tutte le tesi elaborate in tema di abitualità, è giunto il momento di tirare le fila del discorso e trarre alcune conclusioni.

Innanzitutto, abbiamo dimostrato che la categoria del cosiddetto reato abituale viene impiegata per descrivere due fenomeni giuridici del tutto eterogenei.

Da un lato, infatti, con la locuzione "reato abituale" – o, secondo una parte della dottrina, "reato necessariamente abituale" – si fa riferimento ad una categoria di illeciti penali la cui norma incriminatrice richiede la necessaria realizzazione di una pluralità di condotte ai fini della consumazione.

Questa caratteristica descrive una peculiarità della fase esecutiva o *preconsumativa* del reato – precedente, cioè, al momento consumativo del reato stesso – e ha natura del tutto *normativa*, perché soltanto la norma incriminatrice – o al limite, una sua interpretazione – può concorrere a determinare i *Tatbestandmerkmale* la cui realizzazione è necessaria perché un reato giunga a consumazione.

Tuttavia, abbiamo al contempo ampiamente evidenziato come la necessità che vengano realizzate più condotte ai fini della consumazione del reato *non rappresenti una nota caratteristica dei reati c.d. abituali*¹⁸⁸.

Sennonché, come vedremo a breve, si tratta di un fenomeno per nulla peculiare: è semplicemente un caso – ben noto alla dottrina del concorso di reati – in cui, a fronte della plurima violazione della stessa norma incriminatrice nel tempo, viene riconosciuta la sussistenza di un unico reato e che, a nostro avviso, non può essere spiegato in base ad un dato psicologico asseritamente comune ai reati abituali. Sui rapporti tra fattispecie permanente e unità o pluralità del reato v. *infra*, cap. V, § 36.

¹⁸⁷ V. *supra*, § 9 e i relativi ulteriori rinvii.

¹⁸⁸ V. *supra*, §§ 3 e 7.

Infatti, l'espressa menzione di una pluralità di condotte, la cui commissione è cumulativamente necessaria ai fini della consumazione del reato, è un aspetto comune a numerose norme incriminatrici che configurano reati comunemente non ritenuti abituali. Si pensi, in particolare, ai reati *complessi*, ai reati *a condotta frazionata o plurima* o ai reati *necessariamente plurisussistenti*, ciascuno dei quali deve essere realizzato con più azioni, senza per questo farsi obbligatoriamente abituale.

Abbiamo poi escluso che altri requisiti – quali, ad es., il dolo unitario e l'irrelevanza penale delle condotte costituenti il reato abituale¹⁸⁹, un nesso oggettivo di persistente frequenza e l'omogeneità delle plurime condotte costituenti il reato abituale¹⁹⁰, o, ancora, una sua particolare conformazione sul piano soggettivo¹⁹¹ o della colpevolezza¹⁹² – possano contribuire a distinguere il reato abituale da altri reati, anch'essi caratterizzati da una descrizione del comportamento vietato in termini "pluralistici".

A nostro avviso, pertanto, se osservata dal punto di vista *preconsumativo*, la categoria del reato abituale si rivela in gran parte inutile, essendo *priva di reale capacità selettiva*.

Non riusciamo, infatti, a scorgere la ragione per rimanere ancorati ad una categoria di parte generale – e, con essa, a tutto l'inevitabile *pendant* di corollari e controcorollari, requisiti e controrequisiti – che raggruppi alcune – e attenzione: nemmeno tutte! – tra le numerose norme incriminatrici di parte speciale che prevedono reati che possono essere realizzati soltanto mediante una pluralità di condotte.

Piuttosto, ciò che pare davvero imprescindibile è un maggiore sforzo ermeneutico nell'esatta delimitazione dei casi in cui tale pluralità sia davvero necessaria, rispetto ai casi in cui questa sia desumibile soltanto in via esegetica e, soprattutto, rispetto ai casi in cui tale pluralità non sia per nulla richiesta.

Si fa presto, infatti, a dire reato necessariamente abituale; rimane il fatto, però, che il delitto di *illecita concorrenza con minaccia o violenza* (art. 513 *bis* c.p.), che punisce chi «nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale o comunque produttiva, compie atti di concorrenza con violenza o minaccia» e la cui norma incriminatrice si esprime in termini inequivocabilmente pluralistici («atti») è considerato consumato anche dopo il compimento di *un solo atto* di concorrenza illecita¹⁹³; mentre il delitto

¹⁸⁹ V. *supra*, § 3.

¹⁹⁰ V. *supra*, §§ 7 e 8.

¹⁹¹ V. *supra*, § 11.

¹⁹² V. *supra*, § 12.

¹⁹³ Sia consentito rinviare a C. BACCAREDDA BOY, *Art. 513 bis*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2516.

di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.), unanimemente considerato *abituale*¹⁹⁴ – e che anzi rappresenta quasi l'idealtipo del reato abituale! – puniva e continua a punire semplicemente chi «maltratta» e non chi «*con più atti, maltratta*» o «*con condotte reiterate, maltratta*».

Con ciò, ovviamente, non intendiamo assolutamente negare la legittimità di interpretazioni non soltanto letterali delle varie norme incriminatrici che popolano la parte speciale del codice penale, che ne facciano financo emergere requisiti “impliciti”; ma semplicemente sottolineare che si tratterebbe pur sempre di normalissime questioni “di parte speciale”, che, come tali, nella parte speciale andrebbero confinate.

14. Segue: *b) la dissoluzione della categoria del reato abituale nella fattispecie permanente, se osservata dal punto di vista postconsumativo*

Dall'altro lato, poi, come abbiamo visto, con la locuzione “reato abituale” si indica un fenomeno del tutto diverso, rappresentato dal *possibile perdurare nel tempo della fattispecie dopo il momento consumativo*.

Tale fenomeno, riconosciuto esplicitamente da una parte della dottrina¹⁹⁵ – e, per forza di cose, implicitamente ammesso anche da tutti coloro che parlano di reato eventualmente abituale¹⁹⁶ – ha natura *empirico-fattuale*, nel senso che la sua sussistenza non può essere dimostrata in via esegetica, ma dipende esclusivamente dal dato storico per cui, dopo la consumazione del reato, un certo insieme di accadimenti risulta ancora sussumibile nella stessa norma incriminatrice.

In particolare, tale “insieme di accadimenti” non può che corrispondere – si perdoni l'insistenza sul punto – ad una *successione di fatti storici*, ciascuno dei quali, singolarmente considerato, dev'essere *tipico, antigiuridico e colpevole*; deve, cioè, costituire una *nuova violazione della medesima norma incriminatrice*, perché, se così non fosse, il fatto sarebbe penalmente atipico e, perciò, non potrebbe assumere rilevanza alcuna¹⁹⁷.

Ma allora, se quanto abbiamo affermato è vero, è giocoforza riconoscere la fondatezza della profonda intuizione di Ronco che, sia pur isolato in

¹⁹⁴ Cfr. per i necessari riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, M. MIEDICO, *op. loc. cit.*

¹⁹⁵ Oltre che da Petrone e Cocco (v. *supra*, §§ 4 ss.), la possibile protrazione delle condotte dopo il momento consumativo è riconosciuta espressamente come caratteristica dei reati abituali anche da R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 173; R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 620; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 155 e 184 nota 116; ZAGREBELSKY, *Reato*, cit., 210.

¹⁹⁶ V. gli Autori citati *supra*, § 9, nota 159.

¹⁹⁷ V. *supra*, § 8, nonché cap. II, in particolare §§ 17 ss.

dottrina, ha giudicato la categoria in esame, «sorta per suggestione derivante dallo “stile di vita” che connota certi reati, [...] *superflua sul piano dogmatico e pratico*, poiché i reati in essa ricompresi vanno ricondotti alla categoria del *reato permanente*»¹⁹⁸.

L'abitudine si sostanzia, del resto, dello *stesso fenomeno* nel quale si sostanzia la *permanenza*.

Anche la fattispecie permanente consiste, infatti, in una *successione di fatti storici*, ciascuno dei quali compiutamente *tipico, antiggiuridico e colpevole*; una successione di *violazioni normative in sé perfette* che, come si è già osservato¹⁹⁹, sembrano riconducibili ad unità soltanto per il tramite dell'applicazione di criteri sviluppati nell'ambito della teoria del *concorso di reati*²⁰⁰.

Ma si dica di più. A ben vedere, la dottrina che ha studiato da vicino i due fenomeni in esame, notandone in ogni caso le indubbie affinità²⁰¹, è finora riuscita ad individuare soltanto un'unica fondamentale differenza tra le due figure: la pretesa *continuità* del protrarsi nel tempo della fattispecie nella *permanenza*, in opposizione all'asserita *discontinuità* della successione temporale di fatti storici che caratterizzano l'*abitudine*²⁰².

¹⁹⁸ M. RONCO, *Il reato*, cit., 144.

¹⁹⁹ V. *supra*, cap. II, §§ 15, 16 e 20.

²⁰⁰ Da questo punto di vista, ci pare significativo notare che, pur nel contesto di una perdurante distinzione tra abitudine e permanenza, e pur prendendo le mosse da concezioni dell'abitudine diverse da quella qui perorata, rintraccino la ragione dell'unità del reato abituale nell'ambito della teoria del concorso di reati: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 699 ss.; D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 895; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 107; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 697; R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 614 ss.; M. PELISSERO, *Concorso apparente di norme*, in C.F. GROSSO, M. PELISSERO, D. PETRINI, P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 558; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 283 ss.; ID., *Diritto*, cit., 496 ss.; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559; A. MORO, *Unità*, cit., 221 ss. e 246 ss.; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 277 ss.; ID., *Concorso*, cit., 993; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663 e 670; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 535; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 428; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 724; A. VALLINI, *Concorso di norme e di reati*, in G. DE FRANCESCO (a cura di), *Le forme di manifestazione del reato*, in F. PALAZZO, C.E. PALIERO (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, II, Torino, 2011, 267. Sulla questione, centrale nella nostra impostazione, relativa ai criteri che consentono la valutazione unitaria di una molteplice violazione dello stesso *Tatbestand*, v. *infra*, cap. V, §§ 35.2 ss.

²⁰¹ Sottolineano particolarmente le affinità tra le due figure: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 173-174; D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 65 ss.; G. COCCO, *Reato*, cit., 379-380; G. FORNASARI, voce *Reato*, cit., 3; A. MORO, *Unità*, cit., 214 ss.; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 280-281; M. PETRONE, *Reato*, cit., 24 ss. R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 69 ss.; V. ZAGREBELSKY, *Reato*, cit., 210-211.

²⁰² Così: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 174; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *Corso*, cit., 434; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, ivi; G. FORNASARI, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *Pluralità*, cit., 281; B. PETROCELLI, *Principi*, cit., 268; M. PETRONE, *Reato*, cit., 25; R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 69; M. ROMANO, *Pre-Art. 39*, cit., 346; V. ZAGREBELSKY, *Reato*, cit., 211.

Tuttavia, già con riferimento alla permanenza, avevamo notato come erano bastati una manciata di esempi, nemmeno troppo fantasiosi, a far vacillare i dogmi; ad uno sguardo attento, infatti, la continuità ininterrotta della fattispecie non si era affatto rivelata una *necessità*, ma soltanto una *possibilità* della permanenza, che non poteva pertanto essere apoditticamente assunta a caratteristica indefettibile della medesima²⁰³.

Analogamente, un'altra manciata di esempi dimostra agevolmente come l'asserita *necessaria discontinuità* della fattispecie abituale non rappresenti altro che un'illusione dogmatica, figlia di una cattiva ontologia che non tiene in nessun conto le infinite possibilità del reale.

Si pensi, ad es., ad un reato di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.), commesso da un padre che, per malintesi scopi educativi, obblighi i figli minorenni ad indossare costantemente un paio di orecchie d'asino; oppure a una madre che segreghi, per vergogna, il figlio disabile in un'umida cantina, fornendogli soltanto lo stretto necessario per sopravvivere. Dove potrebbe scorgersi, in un caso siffatto, l'asserita discontinuità della fattispecie nel tempo?

Si immagini il caso del proprietario di un lussuoso hotel, perfettamente consapevole che, a tutte le ore del giorno e della notte, in particolare in alta stagione, nel salone d'attesa dell'albergo esercitano la professione numerose prostitute d'alto bordo, che si danno addirittura il cambio per non lasciare insoddisfatto nemmeno uno dei facoltosi clienti che sono soliti soggiornare in loco. In un caso siffatto, potrebbero realmente ravvisarsi interruzioni nella fattispecie, evidentemente sussumibile nel delitto di *tolleranza abituale della prostituzione* (art. 3 co. 1 n. 3 l. 20 febbraio 1958, n. 75)?

E ancora: se anche dovessero ravvisarsi discontinuità, interruzioni, nella prosecuzione nel tempo della fattispecie abituale, come potrebbero queste ultime distinguersi da quelle che caratterizzano le *fattispecie permanenti*?

Si pensi ad un *abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.), reato ritenuto dalla dottrina maggioritaria eventualmente abituale²⁰⁴, commesso da un giovane neolaureato in giurisprudenza, che sentendosi già in grado di esercitare la professione forense, decida di falsificare la tessera dell'Ordine del luogo e aprire uno studio legale, occupandosi ogni giorno degli affari dei propri clienti.

Come potrebbero differenziarsi le inevitabili interruzioni tra i vari atti professionali compiuti dal giovane neolaureato, ansioso di togliersi di dosso l'odiosa etichetta di "bamboccione", dalle altrettanto inevitabili inter-

²⁰³ V. *supra*, cap. II, § 16.

²⁰⁴ Per i necessari riferimenti bibliografici, sia consentito rinviare, per tutti, a R. PASELLA, *Art. 348*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 896-897. Per i contrasti all'interno della giurisprudenza più recente v. *supra*, cap. I, § 3.1.

ruzioni nelle attività di «esecuzione dei lavori» che costituiscono condotte tipiche del reato, pacificamente considerato *permanente*, di *costruzione edilizia in assenza di concessione* (art. 44 co. 1 lett. b d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380)?

Si dirà, allora, che le interruzioni che caratterizzano le fattispecie abituali si distinguono da quelle che possono ravvisarsi nelle fattispecie permanenti perché soltanto le prime possono includere episodi commessi «anche ad apprezzabile distanza di tempo»²⁰⁵.

Ci chiediamo, però, se sia davvero così, o, piuttosto, ricondotta l'abitualità alla permanenza e questa, a sua volta, ad un normale caso di plurima violazione della stessa norma incriminatrice nel tempo, nel quale si riconosce un'unità invece che una pluralità di reati, la vera questione non consista piuttosto nella determinazione dei *limiti* entro i quali, *nonostante la presenza di interruzioni nella protrazione del tempo della fattispecie*, quest'ultima possa comunque considerarsi *un reato unico*²⁰⁶.

15. Segue: c) *l'applicazione della disciplina processuale e sostanziale della fattispecie permanente al reato abituale*

Del resto, a nostro avviso, soltanto il riconoscimento del fatto che *l'abitualità è permanenza pura e semplice*, permette di risolvere la delicata questione dell'individuazione della *disciplina dei reati abituali*, che, salvo il fugace accenno contenuto nel novello art. 131 *bis* c.p.²⁰⁷, non sono men-

²⁰⁵ Così, ad es., G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 268.

²⁰⁶ Sui criteri che, a nostro avviso, consentono di sciogliere l'alternativa tra unità e pluralità di reati, v. *infra*, cap. V, §§ 35.2 ss.

²⁰⁷ Nel terzo periodo del comma terzo dell'art. 131 *bis* c.p., si fa, in effetti, menzione espressa della categoria dei «reati che abbiano ad oggetto condotte [...] abituali» al fine di escluderla dal novero dei reati in relazione ai quali può pronunciarsi il proscioglimento in ragione della tenuità del fatto. Come abbiamo visto (v. *supra*, §1, nota 3), si propende, in giurisprudenza e in dottrina, per l'interpretazione secondo la quale con tale espressione il legislatore avrebbe inteso riferirsi proprio ai reati abituali. La norma in esame suscita in ogni caso forti sospetti di incostituzionalità, poiché accomuna una serie di casi del tutto eterogenei; si sottopone, infatti, alla stessa disciplina di sfavore, da un lato, una serie di casi descritti sulla base della *Tätertypologie* (il «caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità»: primo e secondo periodo del terzo comma dell'art. 131 *bis* c.p.) e, dall'altro, ipotesi caratterizzate da dati oggettivi (il «caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate»), dalle quali sembrerebbero trarsi presunzioni di pericolosità del tutto inaccettabili (in senso critico anche: A. FERRATO, *Particolare tenuità del fatto*, in G. COCCO, E. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018,

zionati dalla legge, eppure sono caratterizzati da una disciplina derogatoria, spesso *sfavorevole* rispetto a quella applicabile alle fattispecie istantanee, la cui esatta individuazione e giustificazione rappresentano, secondo chi scrive, problemi ancora non risolti²⁰⁸.

Siano sufficienti, a riguardo, alcune succinte notazioni.

Per quanto concerne la *prescrizione*, si ritiene generalmente che questa cominci a decorrere dall'*ultima condotta reiterata posta in essere dall'agente dopo la consumazione del reato*, applicandosi, in definitiva, la stessa regola stabilita per le *fattispecie permanenti*²⁰⁹.

La tesi è accolta da tutta la manualistica che, tuttavia, si guarda bene dallo spiegare come questa soluzione si giustifichi, posto che il primo periodo dell'art. 158 co. 1 c.p. afferma che «il termine della prescrizione decorre, per il reato consumato, dal giorno della *consumazione*» – ovvero, per il reato necessariamente abituale, dal momento della *realizzazione della serie minima* e, per il reato eventualmente abituale, dal momento della *posizione in essere della prima condotta tipica* – e non certo “dal giorno in cui è cessata l'abitualità”.

Questa «rimozione» collettiva «del problema»²¹⁰, peraltro, è del tutto comprensibile, posto che per nulla persuasivi ci appaiono gli argomenti spesi per difendere l'estensione di una regola inequivocabilmente dettata per la sola permanenza, dal carattere evidentemente «sfavorevole»²¹¹ per il reo, ai reati abituali, che si spiegherebbe «non [...] per una (inammissibile) analogia (*in malam partem*)», bensì come «attuazione del principio generale che il codice sembra aver enunciato per tutti i reati di durata e, dunque, anche per i reati abituali»²¹² o, addirittura, sulla base di una vera e propria «applicazione analogica dell'art. 158, comma 1, ultima parte, al reato abituale»²¹³, ammissibile perché avente ad oggetto non «l'applicazione [...] di una norma incriminatrice, ma di una norma contenente la disciplina relativa all'incriminazione, il trattamento penale del fatto già qualificato come illecito»²¹⁴.

Argomenti, questi ultimi, che, a tacer d'altro, finiscono per sovvertire le

147; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 735). Preferibile, pertanto, la tesi, seppur isolata in giurisprudenza, secondo cui sarebbe «aperta la [...] possibilità, in caso di “reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate”, di applicare l'art. 131 *bis* cit., all'esito di una valutazione di particolare tenuità delle singole condotte o dei singoli fatti» (così Cass., Sez. III, 5 maggio 2017, n. 38849, Alonzo, cit.).

²⁰⁸ Sul punto, v. *supra*, cap. I, §§ 2.1 ss.

²⁰⁹ V. in particolare *supra*, cap. I, § 2.2.2.

²¹⁰ Così, D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 67.

²¹¹ M. PETRONE, *Reato*, cit., 76.

²¹² M. PETRONE, *op. loc. cit.*

²¹³ D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 73.

²¹⁴ D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 68.

regole di ermeneutica giuridica consacrate nelle disposizioni sulla legge in generale, sol che si consideri che l'art. 14 disp. prel. c.c., ove si afferma chiaramente che «le leggi [...] che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e tempi in esse considerati», pone un evidente sbarramento all'estensione di una regola evidentemente *derogatoria ed eccezionale*²¹⁵, qual è quella dettata per la permanenza, alle situazioni in essa non espressamente previste.

In questo caso, insomma, non può nemmeno farsi questione di applicazione di asseriti principi generali delle fattispecie di durata o di interpretazione analogica – la quale, a nostro avviso, sarebbe comunque vietata perché *in malam partem*²¹⁶ – proprio perché la regola che si vuole estendere ha carattere *eccezionale* rispetto all'unico principio generale sancito dall'art. 158 co. 1 c.p., che è quello che individua il momento dal quale decorre la prescrizione nel «giorno della consumazione»; e, cioè, dal giorno in cui *per la prima volta* sono stati realizzati tutti gli elementi della norma incriminatrice²¹⁷.

²¹⁵ *Contra*, afferma che la regola posta dall'art. 158 co. 1 c.p. per le *fattispecie permanenti* non avrebbe «efficacia costitutiva [...] limitandosi la disposizione medesima ad esplicitare che nei casi in cui condotta e lesione si protraggono nel tempo [...] è alla loro cessazione che deve ricollegarsi la decorrenza del periodo di tempo oltre il quale lo Stato non ha più interesse alla repressione del fatto» (R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 72-73). L'A. in parola, però, distingue, con riferimento al reato permanente, tra «perfezione» o «realizzazione» del reato – corrispondente al momento comunemente denominato “consumazione” – e il momento successivo della «consumazione» o «esaurimento» del reato (R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 106), che corrisponde, nell'idea dell'A. al momento della cessazione della permanenza (R. RAMPIONI, *Contributo*, cit., 20 e 73). È perfettamente comprensibile, allora, che l'A. non scorga la natura derogatoria della regola dettata dall'art. 158 co. 1 c.p. per i reati permanenti. Sui differenti usi linguistici impiegati per indicare il momento della *Vollendung*, v. *supra*, cap. I, § 1, note 3 e 4. Per una critica della distinzione tra il momento di perfezione e consumazione del reato v. invece *infra*, cap. IV, §§ 14 ss. Nega la natura eccezionale della norma in esame anche D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 73, che afferma che in entrambi i casi la norma «sceglie pur sempre [...] un momento del fatto e non un momento del postfatto». Riesce, però, facile replicare che la natura eccezionale della norma non si manifesta in relazione all'appartenenza al fatto o al postfatto del *dies a quo*, quando nell'*individuazione nel tempo* di tale momento, posto che nulla avrebbe vietato al legislatore di far decorrere la prescrizione, nelle fattispecie permanenti, dal momento della consumazione, come nei reati realizzati in forma istantanea e, invece, non l'ha fatto, ponendo appunto una regola derogatoria. Sul punto, v. anche *supra*, cap. I, § 2.2.2.

²¹⁶ Sul divieto di analogia *in malam partem*, per tutti., v. G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Corso*, cit., 167 ss.

²¹⁷ Sul punto v. *supra*, cap. I, § 2.2.2. *Contra*, gli Autori che affermano che con il termine «consumazione» il legislatore nell'art. 158 c.p. abbia inteso invece riferirsi al momento in cui «il reato [...] ha raggiunto la massima gravità concreta» (F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425-426) o al momento in cui «in cui la offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggiore gravità» (A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 334) o, ancora, al momento in cui «l'offesa si sia esaurita» (G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82). Per una critica a questa tesi, v. *infra*, cap. IV, § 14 ss.

Ancora maggiore perplessità desta, poi, l'affermazione per la quale la regola generale posta dal primo periodo dell'art. 158 co. 1 c.p. tornerebbe a trovare applicazione rispetto al «reato *necessariamente abituale improprio*» e al «reato *eventualmente abituale*», nei quali, «data la rilevanza penale dei singoli episodi», la prescrizione dovrebbe «decorrere da ciascuno di essi»²¹⁸.

Innanzitutto, per quanto riguarda il reato *necessariamente abituale improprio*, non si capisce come la rilevanza penale delle singole condotte costitutive del reato *ai sensi di una diversa norma incriminatrice* possa rilevare al fine di individuare il *dies a quo* della prescrizione di un reato previsto *da un'altra norma incriminatrice*.

Ma, soprattutto, se anche un simile argomento fosse accettabile, non si capirebbe perché la prescrizione non potrebbe decorrere in maniera parcellizzata anche nei reati *necessariamente abituali propri*, quando, nel caso concreto, le singole condotte che protraggono la fattispecie realizzano *anche un'altra norma incriminatrice*.

Basti pensare, ad es., ad un delitto di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.), commesso mediante condotte che costituiscono anche plurimi reati di *lesione personale* (art. 582 c.p.). In cosa differirebbe un caso siffatto da un'ipotetica fattispecie riconducibile al reato «abituale improprio» di *relazione incestuosa* (art. 564 co. 2 c.p.), i cui singoli episodi sono penalmente rilevanti anche ai sensi della diversa norma incriminatrice dell'*incesto* (art. 564 co. 1 c.p.)?²¹⁹

Più in generale, infine, occorre rilevare come, ancora una volta, si confonde la fase *preconsumativa* con la fase *postconsumativa* del reato. Dopo la consumazione del reato, tutti i successivi fatti storici che protraggono la fattispecie devono costituire una *nuova violazione della norma incriminatrice*; pertanto, al contrario di quanto si afferma, tali fatti sono *sempre* penalmente rilevanti, anche nei reati *necessariamente abituali propri*. Dal punto di vista *postconsumativo* non c'è alcuna differenza tra le varie categorie di reato abituale e, dunque, non vi è alcuno spazio per una disciplina della prescrizione differenziata.

Ed è appena il caso di notare che, se più semplicemente si riconoscesse che tutti i casi di protrazione del tempo di un *Sachverhalt* sono, in realtà, *fattispecie permanenti*, il problema dell'individuazione del momento dal quale decorre la prescrizione sarebbe agevolmente risolto nel pieno rispetto del principio di legalità.

Sempre a titolo di esempio, si pensi alla disciplina della *competenza per territorio*, e alle difficoltà che si sono presentate con riferimento all'individuazione del *locus commissi delicti* dei reati abituali, che è stato di volta in volta radicato nel luogo di *commissione dell'ultima condotta reiterata*,

²¹⁸ M. PETRONE, *Reato*, cit., 75.

²¹⁹ Sulla completa superfluità della categoria del reato *necessariamente abituale improprio*, v. *supra*, §§ 7 e 13.

nel luogo della *consumazione*, nel luogo in cui *l'offesa tipica raggiunge, nella situazione concreta, la maggior gravità* o, ancora, nel luogo in cui *la condotta viene consumata all'atto di presentazione della denuncia*²²⁰, argomentando spesso in via apodittica, e che potrebbe invece essere agevolmente fissato, se si accogliesse la tesi qui perorata, *nel luogo dove si è verificata la consumazione del reato*, in applicazione del criterio dettato dal terzo comma dell'art. 8 del codice di procedura penale.

E lo stesso dovrebbe valere, a nostro avviso, per tutti gli altri aspetti controversi della disciplina sostanziale e processuale del reato c.d. abituale, al quale dovrebbe semplicemente applicarsi la disciplina prevista per le fattispecie permanenti²²¹.

16. Ulteriori prospettive di indagine: esistono altre fattispecie di durata al di fuori delle fattispecie permanenti? Rinvio

A questo punto, una volta riconosciuta la superfluità della categoria del reato abituale, si fa sempre più strada l'ipotesi di lavoro per la quale, *al di fuori della permanenza* – definita come successione continua o discontinua di fatti storici conformi alla medesima norma incriminatrice, alla quale l'abitudine può essere ricondotta – non vi sia, nel nostro ordinamento, altro riconoscimento della rilevanza in senso costitutivo della responsabilità penale di condotte imputabili all'agente, commesse successivamente al momento della prima consumazione del reato: la *permanenza*, insomma, come *unica fattispecie di durata riconosciuta nella legislazione penale italiana*²²².

La verifica della tenuta di questa ipotesi, tuttavia, deve ancora affrontare il convitato di pietra rappresentato dall'ultima categoria "di durata" alla quale possono essere ricondotti i casi in cui la giurisprudenza – e, come si vedrà, parte della dottrina – attribuisce rilevanza penale "costitutiva" a condotte dell'agente susseguenti alla consumazione del reato.

Si tratta, naturalmente, della categoria della cosiddetta *consumazione prolungata*, di cui si dirà approfonditamente nel prossimo capitolo.

²²⁰ Per i necessari riferimenti dottrinali e giurisprudenziali v. *supra* cap. I, § 2.6.

²²¹ Per una ricostruzione della disciplina di numerosi istituti sostanziali e processuali interessati dal fenomeno della permanenza, v. *infra*, cap. I, §§ 2.1 ss.

²²² Avanzano, del resto, l'ipotesi che all'epoca della redazione del codice penale non risultasse «dogmaticamente ben definita la distinzione tra reato abituale e permanente» D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 67-68 e M. PETRONE, *Reato*, cit., 2 nota 3 e 4. Verrebbe da aggiungere, con Marziale, che «*hoc est vivere bis, vita posse priore frui*» (MART. X, 23, 7-8).

CAPITOLO IV

DAL REATO “A CONSUMAZIONE PROLUNGATA” ALLA FATTISPECIE PERMANENTE

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. La durata del reato al di là della permanenza e dell'abitudine. – 2. La consumazione prolungata nella giurisprudenza: a) osservazioni preliminari. – 3. *Segue*: b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata”. – 4. *Segue*: c) gli stilemi argomentativi ricorrenti. – 5. Gli equivalenti dottrinali della consumazione prolungata, ovvero la distinzione tra perfezione e consumazione: a) nel pensiero di C. Adornato. – 6. *Segue*: b) nel pensiero di F. Mantovani. – 7. *Segue*: c) nel pensiero di A. Pagliaro. – 8. *Segue*: d) nel pensiero di G. De Francesco e S. Canestrari, L. Cornacchia e G. De Simone. – 9. *Segue*: e) nel pensiero di R. Bartoli. – 10. *Excursus*. La distinzione tra *Vollendung* e *Beendigung* nel pensiero della dottrina tedesca contemporanea: a) osservazioni preliminari. – 11. *Segue*: b) le ipotesi paradigmatiche di estensione del reato oltre la *Vollendung*. – 12. *Segue*: c) gli effetti sostanziali e processuali che dipendono dalla *Beendigung* del reato. – 13. *Segue*: d) le obiezioni tradizionali alla *Beendigungslehre*. – 14. Le obiezioni alla tesi che distingue tra un momento di “perfezione” e un successivo momento di “consumazione materiale” del reato: a) i reati aggravati dall'evento e i “reati progressivi” come ipotesi di fattispecie “di durata”? – 15. *Segue*: b) i reati “a duplice schema” come ipotesi di “reati progressivi”? – 16. *Segue*: c) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e il principio di legalità del reato. – 17. *Segue*: d) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e la lettera e la *ratio* degli istituti sostanziali e processuali che si assume vi facciano riferimento. – 18. *Segue*: e) l'ammissibilità di una fase di durata postconsumativa del reato. Rinvio. – 19. Un terzo bilancio intermedio: a) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. I casi “facili”. – 20. *Segue*: b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. Gli *hard cases*. – 21. *Segue*: c) la dissoluzione della categoria del reato “a consumazione prolungata” nella fattispecie permanente. – 22. *Segue*: d) l'applicazione della disciplina sostanziale e processuale della fattispecie permanente al reato “a consumazione prolungata”.

1. Considerazioni introduttive. La durata del reato al di là della permanenza e dell'abitudine

Diversamente da quanto si potrebbe pensare, alle categorie della permanenza¹ e dell'abitudine – *sempreché*, naturalmente, a quest'ultima fi-

¹ Per la nostra ricostruzione della permanenza, v. *supra*, cap. II, §§ 14 ss.

gura si intenda ancora dare cittadinanza giuridica² – non si contrappone (più) soltanto la categoria del reato istantaneo (*melius*: necessariamente istantaneo³), bensì una vasta congerie di casi, eterogenei nella denominazione e – come si vedrà – anche nella sostanza, accomunati da una pretesa durata nel tempo del reato dopo il momento consumativo.

Il fenomeno è particolarmente sviluppato in giurisprudenza e ivi ha indossato diverse maschere – «reato a consumazione prolungata»⁴, «a condot-

² Per la nostra tesi, secondo la quale il fenomeno denominato abitualità è in realtà indistinguibile dalla permanenza, v. *supra*, cap. III, §§ 13 ss.

³ Su questo punto sia consentito rinviare *supra*, cap. II, § 15.

⁴ La locuzione appare, tre le altre, in: Cass., Sez. III, 15 giugno 2018, n. 38405, Bontempo, cit.; Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, cit.; Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, cit.; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. III, 18 aprile 2018, n. 34129, Scandale, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. Un., 18 gennaio 2018, n. 10424, Del Fabbro, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Guida lav.*, 2018, 13, 54 ss. con nota di S. IMBRIACI, *Omesso versamento di ritenute previdenziali e soglia di punibilità, così le Sezioni Unite* e in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1176 ss. con nota di E. PENCO, *Omesso versamento di contributi previdenziali e nuova soglia di punibilità secondo le Sezioni Unite*); Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.; Cass., Sez. II, 28 novembre 2017, n. 56939, Ben Soltan, cit.; Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. II, 14 novembre 2017, n. 54541, Colombo, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit.; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, cit.; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 7 aprile 2017, n. 20942, Giello, cit.; Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, cit.; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, cit.; Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, cit.; Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 37232, Lanzoni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudo, cit.; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit.; Cass., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 42849, Lagala, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, in *C.E.D. Cassazione*; Cass. Sez. VI, 3 ottobre 2013, n. 13085, Amato, cit.; C. App. Torino, 3 giugno 2013, Schmidheiny, cit.; Cass., Sez. III, 18 marzo 2013, n. 32797, Rubegni, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, cit.; Cass., Sez. II, 27 ottobre 2010, n. 41420, D., cit.; Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, cit.; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 17 giugno 2009, n. 36502, Casella, cit.; Cass., Sez. II, 2 aprile 2009, n. 15669, Oriolo, cit.; Cass. Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, cit.; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, cit.; Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 21 dicembre 2006, n. 316, Spera, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Bicchiglia, cit.

ta» o «a esecuzione» «frazionata»⁵, a duplice schema⁶, o, ancora, reato «assimilabile al reato progressivo»⁷ o «a consumazione» o «formazione» «progressiva»⁸ o «ad effetto prolungato»⁹, o «reato progressivo» *tout court*¹⁰ – op-

⁵ La locuzione appare, *ex multis*, in: Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, cit.; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. II, 19 novembre 2015, n. 47452, Iannazzo, cit.; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudo, cit.; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit.; Cass., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 42849, Lagala, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; C. App. Torino, 3 giugno 2013, Schmidheiny, cit.; Cass., Sez. III, 18 marzo 2013, n. 32797, Rubegni, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2011, n. 39756, Ciancimino, cit.; Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass. Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, cit.; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, cit.; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit.

⁶ Tra le più recenti, impiegano questa locuzione: Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass., Sez. II, 1 ottobre 2008, n. 38812, Barreca, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.; Cass. Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit.

⁷ Questa la locuzione impiegata in: Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass. Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

⁸ Così, ad es.: Cass., Sez. II, 28 novembre 2017, n. 56939, Ben Soltan, cit.; Cass., Sez. II, 14 novembre 2017, n. 54541, Colombo, cit.; Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, cit.; Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, cit.

⁹ Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 35589, Di Cataldo, in *C.E.D. Cassazione*.

¹⁰ Così parrebbe, a leggere: Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. III, 28 febbraio 2012, n. 12772, Tallarini, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.; Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit.

pure, *nessuna*, venendo soltanto implicitamente “riconosciuto” in motivazione¹¹.

In dottrina, le locuzioni care alla giurisprudenza raramente trovano espresso riconoscimento; tuttavia, il medesimo effetto estensivo dell’area del penalmente rilevante al di là della consumazione, fuori dai casi di permanenza o abitualità, è stato ottenuto da alcuni Autori distinguendo tra un primo momento di «*perfezione*» o «*realizzazione*» del reato – locuzioni, queste ultime, con le quali si fa sostanzialmente riferimento a ciò che finora abbiamo denominato «consumazione» – e un successivo momento di «*consumazione*» del reato, che costituirebbe l’unico e solo confine oltre il quale si aprirebbe il vasto deserto del postfatto penalmente irrillevante¹².

Comunque si voglia definire o giustificare dogmaticamente il fenomeno in esame, e prescindendo per il momento dalle varie differenze d’impostazione tra giurisprudenza e dottrina e tra i vari Autori tra loro, rimane il dato comune rappresentato dall’attribuzione di rilevanza penale “costitutiva” di un’aggressione perdurante ai beni giuridici tutelati dall’ordinamento a condotte del reo poste in essere *in un momento cronologicamente successivo* a quello in cui, per la prima volta, un determinato *Sachverhalt* si lascia sussumere in una norma incriminatrice, *fuori dai casi “classici” di durata del reato nel tempo*.

Le *Fallkonstellationen* che compongono quella categoria di durata “residuale” – che, per esigenze di semplicità espositiva, sarà di seguito denominata semplicemente “*consumazione prolungata*” – saranno raggruppate e prese in esame nel prossimo paragrafo; successivamente, rivolgeremo la nostra attenzione alle tesi, elaborate in dottrina, che possono esserne *lato sensu* considerate il fondamento dogmatico.

¹¹ Così, ad es.: Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit.; Trib. Torino, Sez. I, 13 febbraio 2012, Schmidheiny, cit.; Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, cit.

¹² Nel senso indicato nel testo, con diverse sfumature: C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 3 ss.; R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 154 ss.; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 740-741; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 331 ss. In senso analogo, ma affermando che «non occorre distinguere tra realizzazione [...] perfezione e consumazione del reato» perché «il concetto di consumazione è un concetto graduabile» B. ROMANO, *Diritto*, cit., 406-407. Finiscono per riconoscere ipotesi di durata postconsumativa del reato al di fuori della permanenza o dell’abitualità, pur senza aderire espressamente alla tesi che distingue tra “perfezione” e “consumazione” del reato anche: F. PALAZZO, *Corso*, cit., 229-230; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 173-174.

2. La consumazione prolungata nella giurisprudenza: a) osservazioni preliminari

La ricostruzione dei casi in cui la giurisprudenza di legittimità riconosce la durata postconsumativa del reato, fuori dai casi di permanenza o abitudine, appare, fin dal primo sguardo, un compito estremamente complesso, per almeno due ragioni, che val la pena di chiarire preliminarmente.

In primo luogo, occorre osservare come, nell'ambito in esame, la Corte suprema di Cassazione mostri, ancora più del solito, una radicata allergia al ragionamento giuridico sistematico; salve rare eccezioni, infatti, le motivazioni delle sentenze si basano sul richiamo di precedenti specifici, relativi alla medesima norma incriminatrice in applicazione, senza che venga speso alcuno sforzo nella lettura trasversale del fenomeno in esame. Tutto ciò reca un'evidente confusione, anche terminologica, e rende in particolare assai difficoltoso comprendere se i giudici di legittimità, con l'impiego delle diverse locuzioni segnalate – reato "a consumazione prolungata", "a condotta frazionata", "a duplice schema", e via dicendo – abbiano inteso descrivere un fenomeno unitario, oppure se con ciascuna delle locuzioni impiegate abbiano voluto far riferimento a un fenomeno a sé stante¹³.

In secondo luogo, si consideri che, come avevamo già posto in evidenza, anche nell'ambito dei precedenti che riguardano la stessa norma incriminatrice, a fattispecie sostanzialmente identiche spesso non corrisponde la medesima qualificazione giuridica. Talvolta, infatti, un certo quadro fattuale perdurante nel tempo dopo il momento consumativo viene considerato come un unico reato a consumazione prolungata o a duplice schema; in altri casi, invece, un quadro fattuale simile viene ricondotto alla permanenza, oppure ad un concorso materiale omogeneo di reati in successione, eventualmente unificato dalla continuazione¹⁴.

A fronte di un quadro così frastagliato e privo di omogeneità sistematica, non rimane, pertanto, che cercare di mettere un po' di ordine nella corposa casistica giurisprudenziale, iniziando con l'enucleare le principali costellazioni di casi in cui i giudici di legittimità riconoscono una fase di durata postconsumativa del reato, al di là della permanenza e dell'abitudine, per poi passare ad esaminare le argomentazioni spese dalla giurisprudenza per giustificare tale conclusione.

¹³ Sul punto, in particolare, v. *infra*, § 15.

¹⁴ V. *supra*, cap. I, § 3.1.

3. Segue: b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata”

In primo luogo, il perdurare nel tempo del reato dopo il momento consumativo è stato affermato in diversi processi in cui si discuteva di gravi inquinamenti ambientali, cagionati dall'esposizione della popolazione e dei lavoratori a sostanze tossiche impiegate in attività industriali durate decenni – nel caso degli stabilimenti Eternit¹⁵ o di quelli della Sacelit e Nuova Sacelit¹⁶ – o dalla diffusione di fumi tossici nell'atmosfera a causa di un incendio di una discarica abusiva¹⁷. Assai controversa è apparsa, nei casi in analisi, l'individuazione del momento finale della durata delle fattispecie, ricondotte nell'alveo del delitto di *crollo di costruzioni o altri disastri dolosi* (art. 434 c.p.)¹⁸; certa, tuttavia, l'ammissione della durata nel tempo del reato dopo il momento consumativo¹⁹, nonché la completa indifferenza degli organi giudicanti rispetto alla qualificazione e alla spiegazione di tale fenomeno, rispetto al quale non si è nemmeno parlato di consumazione prolungata, quanto al massimo, di generica «fattispecie di durata»²⁰.

Altro ambito privilegiato in cui è stata constatata la protrazione del reato nel tempo è poi rappresentato dai *delitti contro il patrimonio*.

All'interno di tale categoria di reati, è stato, innanzitutto, espressamente riconosciuto il carattere di «reato a consumazione prolungata o a condotta frazionata» del delitto di *furto* (art. 624 c.p.), in una serie di casi in cui la condotta era consistita in una sottrazione perdurante di energia, effettuata tramite allacciamento abusivo alla rete elettrica²¹; in particolare, nell'unico reato di furto contestato sono state fatte rientrare tutte le condotte appropriative susseguenti alla consumazione fino al momento in cui

¹⁵ Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit.

¹⁶ Cass., Sez. IV, 28 maggio 2014, n. 31170, Vicini, cit.

¹⁷ Cass., Sez. IV, 20 febbraio 2007, n. 19342, Rubierto, cit.

¹⁸ Sul punto, v. *supra*, cap. I, § 3.2.

¹⁹ Si è, infatti, comunque affermato che «l'evento disastroso si è realizzato contestualmente al protrarsi della condotta causativa e ha continuato a prodursi fino a che questa è stata perpetrata» (così Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit.) o che il reato si sarebbe concluso «quantomeno con la cessazione dell'attività industriale nel 1993» (Cass., Sez. IV, 28 maggio 2014, n. 31170, Vicini, cit.) o ancora che il reato sarebbe stato «configurabile per i [...] giorni dell'11 e 12 settembre 1997» (Cass., Sez. IV, 20 febbraio 2007, n. 19342, Rubierto, cit.).

²⁰ Così, Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit. *Cfr.*, però, la sentenza di secondo grado, che aveva parlato di «reato a consumazione prolungata o a condotta frazionata» (C. App. Torino, 3 giugno 2013, Schmidheiny, cit.).

²¹ Tra le più recenti: Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudò, cit.; Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit.; Cass, Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, cit.; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.

«la captazione [...] è ancora in atto»²² o «fino a quando l'utenza è attiva»²³ o, ancora, fino «al momento dell'intervento dei verificatori dell'ENEL, i quali hanno trovato i contatori [...] in funzione»²⁴.

La medesima qualificazione di «reato a consumazione prolungata o a condotta frazionata» è stata poi attribuita al delitto di *danneggiamento* (art. 635 c.p., nella versione antecedente alla l. 15 gennaio 2016, n. 7²⁵), nel cui ambito sono state sussunte condotte successive di immissione di materiali inquinanti in uno o più corsi d'acqua e che è stato considerato perdurante fino al momento dell'ultimo sversamento accertato nel processo²⁶.

E lo stesso è avvenuto, nel caso di un'*estorsione* (art. 629 c.p.) con «ra-
teizzazione del pizzo», che è stata qualificata come reato «a consumazione prolungata o progressiva», che continuerebbe «a prodursi nel tempo con la riscossione degli illeciti profitti»²⁷.

Il riconoscimento della natura di «reato a consumazione prolungata» è frequente, poi, nell'ambito del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.) o di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 bis c.p.), in casi in cui alla realizzazione di uno o più artifici o raggiri sono seguiti molteplici atti di disposizione patrimoniale, frazionati nel tempo, nei quali si è affermato che il reato perdura fino all'ultimo trasferimento di denaro²⁸.

Ipotesi emblematiche, da questo punto di vista, quelle di truffe commesse al fine di ottenere finanziamenti pubblici che vengano somministrati ratealmente²⁹; truffe in assunzione a un pubblico impiego, nell'am-

²² Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit. Così anche: Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudo, cit.

²³ Cass. Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, cit.

²⁴ Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.

²⁵ La norma recitava: «Chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili cose mobili o immobili altrui è punito [...]».

²⁶ Da ultimo: Cass., Sez. III, 18 marzo 2013, n. 32797, Rubegni, cit.; Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, cit.

²⁷ Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, cit.

²⁸ In questo senso: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Riconzi, cit.; Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.; Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit.; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit.; Cass., Sez. II, 27 ottobre 2010, n. 41420, D., cit.; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 17 giugno 2009, n. 36502, Casella, cit.; Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 21 dicembre 2006, n. 316, Spera, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit.

²⁹ Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n.

bito delle quali le singole retribuzioni mensili sono considerate altrettanti atti di disposizione patrimoniale da parte dell'ente datore di lavoro³⁰; o, infine, truffe pensionistiche, aventi ad oggetto l'illegittima percezione di un assegno mensile³¹.

Alla categoria dei reati «a condotta frazionata ed a consumazione prolungata»³² «configurabile secondo il duplice ed alternativo schema [...] della fattispecie tipica»³³ è stato inoltre ascritto il delitto di *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.), la cui fase postconsumativa è stata così estesa fino a ricomprendere reiterate condotte di induzione abusiva che avevano portato la vittima a compiere successivi atti giuridici dai quali erano discesi altrettanti effetti dannosi a suo carico³⁴.

Ad analoghi risultati giunge poi la giurisprudenza in relazione al delitto di *usura* (art. 644 c.p.), il quale, in casi in cui alla promessa di interessi usurari seguano dazioni rateali degli interessi o, comunque, azioni dirette alla riscossione dei crediti vantati, viene qualificato come reato «a condotta frazionata o a consumazione prolungata»³⁵, o «reato a condotta frazionata o a consumazione prolungata [...] configurabile secondo il duplice ed alternativo schema della fattispecie tipica del reato»³⁶, ovvero, ancora, sol-

6864, Alongi, cit.; Cass., Sez. II, 9 luglio 2010, n. 28683, Battaglia, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 21 dicembre 2006, n. 316, Spera, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit.

³⁰ Cass., Sez. II, 17 giugno 2009, n. 36502, Casella, cit.; Cass., Sez. II, 2 aprile 2009, n. 15669, Oriolo, cit. Similmente, con riferimento all'indebita percezione di «indennità di esclusività» da parte di medici: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricoszi, cit.; Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.

³¹ Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit.

³² Così: Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.

³³ *Sic* Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.

³⁴ Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, cit. Nello stesso senso: Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.

³⁵ Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 42849, Lagala, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, cit.; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, cit.

³⁶ Così, o con locuzioni quasi identiche: Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit.

tanto come «reato a schema duplice»³⁷ e, sulla scorta di tale qualificazione, esteso nel tempo fino al momento dell'ultima percezione di somme non dovute³⁸ o fino al momento in cui gli imputati diano «impulso alla procedura esecutiva per il recupero dei crediti rimasti inadempiti e per il conseguimento dell'illecito vantaggio usurario»³⁹ o, comunque, pongano in essere altre condotte finalizzate «alla "corretta" esecuzione da parte del soggetto passivo del patto usurario stipulato»⁴⁰.

Ulteriore ambito di elezione della consumazione prolungata è rappresentato, inoltre, dai *delitti contro la pubblica amministrazione*.

I delitti di *concussione* (art. 317 c.p.)⁴¹, *corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.)⁴², *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 *ter* c.p.)⁴³ e, da ultimo, di *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.)⁴⁴, sono stati, infatti, spesso considerati dalla giurisprudenza quali ipotesi di reato «a duplice schema [...] che assume caratteristiche assimilabili a quelle del reato progressivo»⁴⁵ o «le connotazioni tipiche della fattispecie a forma-

³⁷ Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, cit.; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, cit.; Cass., Sez. II, 1° ottobre 2008, n. 38812, Barreca, cit.

³⁸ Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, cit.; Cass., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 42849, Lagala, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. II, 1° ottobre 2008, n. 38812, Barreca, cit.; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, cit.

³⁹ Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit. Nello stesso senso: Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.

⁴⁰ Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9358, Tosoni, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit. *Cfr.*, tuttavia, Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit., che precisa, con riferimento ad ipotesi di concorso postconsumativo nel delitto in esame, che «nell'ipotesi che colui il quale ha ricevuto l'incarico da parte dell'usuraio di recuperare il credito non riesca a attenerne il pagamento [...] il momento consumativo del reato di usura resta quello originario della pattuizione, anteriore alla data dell'incarico».

⁴¹ Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit. Nello stesso senso, pur senza nominare alcuna delle locuzioni utilizzate usate dalla giurisprudenza per descrivere i fenomeni di "consumazione prolungata" anche: Cass., Sez. I, 2 dicembre 2005, n. 47289, Bardia, cit.

⁴² Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

⁴³ Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass. Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

⁴⁴ Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.

⁴⁵ Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013,

zione progressiva»⁴⁶, o soltanto di reato «a duplice schema»⁴⁷, ovvero, ancora, di «reato progressivo» *tout court*⁴⁸, e, per il tramite di tale qualificazione, estesi nel tempo dopo il momento di consumazione del reato fino al momento in cui, dopo un'iniziale pressione illecita o un originario *pactum sceleris*, vengano effettivamente trasferiti il denaro o le altre utilità oggetto del reato, con una sola dazione o in più soluzioni dilazionate nel tempo⁴⁹.

Al di là dell'ambito dei delitti contro il patrimonio e dei delitti contro la pubblica amministrazione, una durata postconsumativa del reato fuori dai casi di permanenza o abitualità è stata poi riconosciuta nel delitto di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.), che è stato qualificato come «reato a formazione progressiva e a consumazione prolungata» ed esteso nel tempo fino ad abbracciare plurime condotte successive di sostituzione o trasferimento illecito compiute in relazione ad uno stesso bene o ad uno stesso complesso di beni provenienti da delitto⁵⁰; nel delitto di *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.), ove, a fronte di una pluralità di operazioni di fittizia attribuzione di beni, si è talvolta affermato che il reato si atterrebbe «alla stregua di una fattispecie a condotta plurima o frazionata» e, pertanto, potrebbe considerarsi concluso soltanto «nel momento in cui viene realizzata l'ultima di esse»⁵¹; nella contravvenzione

n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass, Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

⁴⁶ Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.

⁴⁷ Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.

⁴⁸ Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.

⁴⁹ Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass, Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit. Così anche Cass., Sez. I, 2 dicembre 2005, n. 47289, Bardia, cit.

⁵⁰ Così: Cass., Sez. II, 28 novembre 2017, n. 56939, Ben Soltan, cit.; Cass., Sez. II, 14 novembre 2017, n. 54541, Colombo, cit.; Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, cit. Solo «a consumazione prolungata» per Cass., Sez. VI, 3 ottobre 2013, n. 13085, Amato, cit. Non bisogna tuttavia dimenticare come la giurisprudenza maggioritaria propenda per la qualificazione del delitto in parola come "eventualmente permanente": v. *supra*, cap. I, § 3.1, nota 92.

⁵¹ Con queste parole: Cass., Sez. II, 5 ottobre 2011, n. 39756, Ciancimino, cit. Nello stesso senso: Cass., Sez. II, 19 novembre 2015, n. 47452, Iannazzo, cit. Come avevamo segnalato, si tratta tuttavia di un'impostazione minoritaria: *cf. supra*, cap. I, § 3.1, nota 93.

di *lottizzazione abusiva* (art. 44 co. 1 lett. c d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), considerato «reato progressivo nell'evento» ed esteso nel tempo fintanto che non sia concluso ogni genere di intervento – edile o negoziale – idoneo a compromettere l'assetto urbanistico dei terreni oggetto di illecita trasformazione⁵²; nel delitto di *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277) che, dopo le modifiche intervenute con il d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8, è stato ritenuto un reato «a consumazione prolungata» o comunque caratterizzato da una «consumazione [...] ad effetto prolungato» ed esteso nel tempo fino a ricomprendere tutte le ulteriori omissioni relative al medesimo anno fino alla scadenza prevista per il versamento dell'ultima mensilità⁵³; nonché, infine, nel reato di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), ove, alla stregua della qualificazione del delitto nella categoria dei «reati c.d. a esecuzione prolungata», si è affermato che l'illecito perduri fintantoché non sia conclusa ogni attività di intermediazione finanziaria svolta in assenza dei requisiti di legge⁵⁴.

Infine, anche senza far esplicito riferimento ad alcuna delle locuzioni che normalmente caratterizzano la categoria della “consumazione prolungata”, l'estensione del tempo del reato dopo il momento di prima consumazione è stato riconosciuto con riferimento al reato di *illecita assunzione di sostanze dopanti* (art. 9 co. 2 l. 14 dicembre 2000, n. 376; ora art. 586 *bis* co. 2 c.p.), il quale non potrebbe considerarsi «esaurito» «fino a quando la sostanza dopante è idonea a modificare le condizioni psicofisiche e biologiche dell'atleta che l'ha assunta»⁵⁵, e nel delitto di *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74), in cui, a fronte dell'emissione di plurime false fatture «nel medesimo periodo d'imposta», si è affermato che il reato potrebbe dirsi concluso solo nel «momento [...] in cui è avvenuta l'emissione [...] dell'ultima di esse»⁵⁶.

⁵² Cass., Sez. III, 28 febbraio 2012, n. 12772, Tallarini, cit.; Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit. Anche in quest'ambito bisogna tuttavia sottolineare come la locuzione “reato progressivo nell'evento” sia spesso utilizzata dalla giurisprudenza semplicemente come sinonimo di “reato permanente”: v. *supra*, cap. I, § 3.1 nota 97.

⁵³ Tra le altre, in questo senso: Cass., Sez. III, 15 giugno 2018, n. 38405, Bontempo, cit.; Cass., Sez. III, 18 aprile 2018, n. 34129, Scandale, cit.; Cass., Sez. Un., 18 gennaio 2018, n. 10424, Del Fabro, cit.; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, cit.; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, cit.; Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 35589, Di Cataldo, cit.; Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 37232, Lanzoni, cit.

⁵⁴ Così, Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit. V. però la diversa qualificazione in termine di reato eventualmente abituale o eventualmente permanente da parte della giurisprudenza citata *supra*, cap. I, § 3.1, nota 99.

⁵⁵ Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, cit.

⁵⁶ Così, da ultimo: Cass., Sez. III, 6 febbraio 2013, n. 10558, D'Ippoliti, cit. Nello stesso senso, Cass., Sez. III, 14 gennaio 2010, n. 6264, Ventura, cit.

4. Segue: c) *gli stilemi argomentativi ricorrenti*

Talvolta, l'estensione nel tempo della durata del reato dopo il momento consumativo è affermata dalla giurisprudenza in via apodittica, quasi come se le locuzioni poc'anzi accennate fossero patrimonio secolare e indiscusso della scienza penalistica, o tramite il mero richiamo a precedenti in termini; talaltra, i giudici di legittimità spendono qualche parola per giustificare la rilevanza attribuita a condotte del reo successive alla realizzazione di tutti i *Tatbestandsmerkmale* della norma incriminatrice in considerazione.

Molto comune, e trasversale alle costellazioni di casi in analisi, è l'accenno ad un preteso «*approfondimento dell'offesa tipica del reato*»⁵⁷ o ad «*un evento che continua a prodursi nel tempo*»⁵⁸ o, ancora, ad una *protrazione*⁵⁹ o ad un «*aggravamento del danno*»⁶⁰ o del *pericolo*, avvenuti successivamente al momento in cui, per la prima volta, si realizza *Tatbestand* di riferimento, i quali così giustificherebbero – par di capire – l'attribuzione di rilevanza a dati della realtà fattuale venuti ad esistenza dopo la realizzazione dell'illecito e, con ciò, la disciplina differenziata che caratterizza la consumazione prolungata.

Talvolta, poi, si afferma che il reato sarebbe «a consumazione prolungata» perché «il soggetto agente manifesta sin dall'inizio la *volontà diretta a un evento che si protrae nel tempo*»⁶¹, senza chiarire, tuttavia, come e

⁵⁷ Con queste parole: Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass, Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.

⁵⁸ Così: Cass., Sez. V, 24 novembre 2017, n. 9966, S., cit.; Cass., 27 ottobre 2015, n. 1324, Di Caudo, cit.; Cass., Sez. V, 5 novembre 2010, n. 4919, Calabrese, cit.; Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit.; Cass, Sez. IV, 23 gennaio 2009, n. 18485, Falcone, cit.; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit.

⁵⁹ Così: Cass., Sez. II, 17 giugno 2009, n. 36502, Casella, cit. Addirittura, l'interpretazione sarebbe imposta dal «principio di offensività» secondo Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, cit.

⁶⁰ Così, letteralmente o con formulazioni analoghe: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, cit.; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, cit.; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, cit.; Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 37232, Lanzoni, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit.

⁶¹ Così, o con formulazioni equivalenti: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Ricozzi, cit.; Cass., Sez. II, 2 dicembre 2016, n. 53667, Bellucci, cit.; Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n.

perché dai pensieri e dai desideri dell'agente possa inferirsi con certezza l'esistenza di una nuova categoria di reato di durata.

In altri casi ancora, l'estensione della durata del reato è spiegata facendo riferimento ad un preteso «*momento consumativo sostanziale*», che sarebbe segnato da accadimenti susseguenti alla prima realizzazione del reato e che, mano a mano, si sposterebbe nel tempo con la progressiva realizzazione di questi ultimi⁶², o, in via sostanzialmente analoga, *distinguendo* «*la fase della perfezione da quella della consumazione*», realizzandosi «*la prima [...] quando il reato è completo in tutti i suoi elementi strutturali*» e «*la seconda, quando un reato già perfetto continua, per volontà del colpevole, ad estrinsecare la lesione del bene giuridico protetto*»⁶³.

Sovente, poi, accanto ai ragionamenti poc'anzi succintamente ricostruiti, vengono impiegate soluzioni argomentative completamente *tatbestandsspezifisch*.

Così, nell'ambito dei delitti di *concussione* (art. 317 c.p.), *corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.), *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 *ter* c.p.), *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.), *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.) e *usura* (art. 644 c.p.), tutti caratterizzati – secondo la giurisprudenza in esame – dall'incriminazione alternativa sia dell'accettazione della "promessa" di un'utilità illecita, sia della "dazione" che tale promessa concretizza, si è spesso affermato che il reato sarebbe caratterizzato da un «*duplice schema*», costituito da due «*fattispecie*»: la prima, «*sussidiaria*», che si realizzerebbe al momento della stipulazione; la seconda, «*principale*», che si perfezionerebbe con il con-

31044, Miano, cit.; Cass., Sez. II, 24 aprile 2007, n. 26256, Cornello, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit.; Cass., Sez. II, 3 marzo 2005, n. 11026, Becchiglia, cit. Similmente, sottolineando il fatto che l'attività successiva trovi il suo fondamento «nel progetto iniziale»: Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit.; Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.

⁶² Cass., Sez. II, 8 giugno 2018, n. 37536, Pinna, cit.; Cass., Sez. II, 29 maggio 2018, n. 29380, Ricci, cit.; Cass., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 31786, Carrella, cit.; Cass., Sez. II, 6 aprile 2018, n. 18754, Carfagno, cit.; Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 15 novembre 2017, n. 53479, Perelli, cit.; Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 7208, Novelli, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 16 dicembre 2008, n. 3776, De Luca, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.; Cass., Sez. II, 12 giugno 2007, n. 26553, Garone, cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit.

⁶³ Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, cit.; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, cit.; Cass. Sez. IV, 2 ottobre 2009, n. 1537, Durro, cit.; Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit. In questo senso, anche Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit. Analogamente, sembrano non essere usati casualmente i termini «*perfezione*» e «*consumazione*» in Cass., Sez. III, 18 aprile 2018, n. 34129, Scandale, cit.; Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.

seguimento del corrispettivo, «determinando l'assorbimento della fattispecie sussidiaria in quella principale» e così spostando «la consumazione del reato nel tempo e nel luogo in cui la retribuzione» (o le retribuzioni) sono ricevute, in un processo dalle «caratteristiche assimilabili a quelle del reato progressivo»⁶⁴.

Tipica di numerose sentenze aventi ad oggetto il delitto di *usura* (art. 644 c.p.), poi, è l'argomentazione secondo la quale «la riscossione effettiva degli interessi maggiorati» non costituirebbe «un *post factum* penalmente irrilevante rispetto alla stipulazione dell'accordo usurario» ma, al contrario, determinerebbe il perdurare nel tempo del reato, in virtù della «riforma del reato di usura del 1996» che, avendo introdotto «una speciale regola in tema di decorrenza della prescrizione, l'art. 644 ter c.p.⁶⁵», imporrebbe il «superamento di quella visione del delitto tutta incentrata sul momento della pattuizione» e, di conseguenza, dell'orientamento «che attribuiva all'usura la natura di reato istantaneo»⁶⁶.

Inoltre, con riferimento al delitto di *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 bis d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277), l'ascrizione del reato alla categoria della «consumazione prolungata» è stata motivata a partire dall'inserimento, da parte dell'art. 3 co. 6 d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8, di una soglia di rilevanza penale delle omissioni fissato nella misura di 10.000

⁶⁴ Così: Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit. Nello stesso senso, seppur con qualche lieve differenza terminologica, anche: Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2013, n. 28431, Cappello, cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass., Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit. In questo senso, senza mai nominare, però, la locuzione «reato a duplice schema»: Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit. Sostanzialmente nello stesso senso, senza nominare il «reato progressivo»: Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 23 febbraio 2018, n. 14318, Santi, cit.; Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 1° ottobre 2008, n. 38812, Barreca, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit. Senza fare riferimento alla locuzione «reato progressivo», né a quella del «duplice schema», argomenta in questo senso: Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.

⁶⁵ Com'è noto, la disposizione recita: «la prescrizione del reato di usura decorre dal giorno dell'ultima riscossione sia degli interessi che del capitale».

⁶⁶ Così: Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11839, Catania, cit.; Cass., Sez. II, 13 ottobre 2005, n. 41045, Casadei, cit. Nello stesso senso: Cass., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 42849, Lagala, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 2 luglio 2010, n. 33871, Dodi, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.

euro annui, con la quale – si è affermato – «il legislatore non si è limitato semplicemente ad introdurre un limite di non punibilità [...] ma ha configurato tale superamento, strettamente collegato al periodo temporale dell'anno, quale vero e proprio elemento caratterizzante il disvalore di offensività che viene a segnare, tra l'altro, il momento consumativo dello stesso»⁶⁷.

Infine, la durata postconsumativa del reato di *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 co. 1 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74) è stata giustificata «alla luce del chiaro disposto normativo di cui al comma 2 dell'art. 8 d.lgs. n. 74/2000», che, imponendo di considerare «unitario il reato anche in presenza della emissione, nel corso del medesimo periodo di imposta, di una pluralità di fatture per operazioni inesistenti», non potrebbe che «ripercuotersi sul momento di consumazione» del delitto in parola, spostandolo in là nel tempo ogniqualvolta venga prodotto un nuovo documento fiscale relativo ad operazioni fittizie nell'ambito del medesimo anno fiscale⁶⁸.

Conclusa questa lunga panoramica giurisprudenziale, a nostro avviso essenziale per cercare di cogliere – quantomeno – i tratti essenziali della categoria della consumazione prolungata, è possibile ora prendere in analisi la tesi dottrinale che, distinguendo tra un momento di *perfezione* e un successivo momento di *consumazione* del reato, legittima un fenomeno, identico a quello appena posto in evidenza, di estensione del reato nel tempo *al di fuori della permanenza o dell'abitudine* e che, come abbiamo potuto notare, è talvolta espressamente richiamata dai precedenti stratificatisi nell'ambito in esame.

5. *Gli equivalenti dottrinali della consumazione prolungata, ovvero la distinzione tra perfezione e consumazione: a) nel pensiero di C. Adornato*

La nascita della tesi che distingue, nell'*iter criminis*, un momento di "perfezione" da un successivo momento di "consumazione" del reato risale, a quanto ci consta, all'opera di Carlo Adornato, ed in particolare alla

⁶⁷ Con queste parole, Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 37232, Lanzoni, cit., ripresa da tutta la giurisprudenza successiva: *cfr.* Cass., Sez. III, 15 giugno 2018, n. 38405, Bontempo, cit.; Cass., Sez. III, 18 aprile 2018, n. 34129, Scandale, cit.; Cass., Sez. Un., 18 gennaio 2018, n. 10424, Del Fabro, cit.; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, cit.; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, cit.; Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 35589, Di Cataldo, cit.

⁶⁸ *Cfr.* Cass., Sez. III, 6 febbraio 2013, n. 10558, D'Ippoliti, cit.; Cass., Sez. III, 14 gennaio 2010, n. 6264, Ventura, cit.

sua monografia pubblicata nel 1966 e dedicata allo studio del momento consumativo del reato⁶⁹.

Adornato muove innanzitutto dall'idea per la quale «il concetto di consumazione» sarebbe «adoperato dal legislatore in una duplice accezione e con un *duplice significato*»⁷⁰.

In una prima accezione, infatti, «il termine reato consumato» varrebbe «a distinguere il reato *tentato* dal reato [...] *consumato in senso stretto*»⁷¹.

«Oltre che in tema di tentativo», tuttavia, l'espressione «reato consumato» sarebbe utilizzata dal legislatore anche «per fissare la *competenza territoriale*», o «per farne derivare *conseguenze di carattere estintivo* (prescrizione, decadenza)», o, ancora, «agli effetti dell'applicazione di *provvedimenti di clemenza* (indulto, amnistia)» e, «in tutti questi casi», sarebbe «evidente che il termine è adoperato con un valore del tutto diverso»⁷².

Per evitare una «sovrapposizione di concetti», allora, occorrerebbe distinguere «la nozione di *reato perfetto*» da «quella di *reato consumato*»⁷³.

In particolare, con il termine «*perfezione*» dovrebbe indicarsi il «momento in cui nella fattispecie concreta sono presenti *tutti gli elementi richiesti dalla legge per la sussistenza del reato*», che consentirebbe di «distinguere in una data fattispecie le ipotesi di reato tentato da quelle di reato maggiore»⁷⁴.

Con il termine «*consumazione*», invece, sarebbe più appropriato denominare «quel momento nel quale incominciano a decorrere i termini per la prescrizione ed al quale si fa riferimento per determinare la competenza per territorio o i limiti temporali di applicazione di un provvedimento di clemenza»⁷⁵ e che, precisamente, coinciderebbe con il «momento in cui *si verifica o – se prolungato nel tempo – si esaurisce l'evento*»⁷⁶ – inteso, secondo l'Autore in analisi, in senso strettamente giuridico, quale «*offesa arrecata al bene giuridico protetto*»⁷⁷ – oppure, «nei reati nei quali la fattispecie astratta prende in considerazione più risultati», «con il mo-

⁶⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 5 ss. ed in particolare 89 ss. La tesi – sebbene i suoi fautori più recenti tendano a negarlo (cfr. F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425-426, nota 55; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 334) – appare fortemente debitrice della teoria, elaborata dalla Scuola Classica, del reato esaurito (per una succinta ricostruzione del concetto di “reato esaurito”, sia consentito rinviare a C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 20 ss.).

⁷⁰ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 3.

⁷¹ C. ADORNATO, *op. loc. cit.*

⁷² C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 3-4.

⁷³ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 5.

⁷⁴ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 5-6.

⁷⁵ C. ADORNATO, *Il momento*, cit. 6.

⁷⁶ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 153.

⁷⁷ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 82.

mento in cui *si verifica o si esaurisce l'ultimo evento*⁷⁸; quel momento, insomma, «in cui, [...] in concreto, si è verificata l'ultima lesione dell'interesse protetto dalla norma»⁷⁹.

In ogni caso, occorrerebbe comunque escludere che «anche gli effetti, le conseguenze del reato, [...] rientrino nella configurazione giuridica del reato stesso», perché per quanto concerne la «sussistenza del reato» e la sua «consumazione [...] hanno esclusivo rilievo quella condotta e quegli eventi che rientrano nella fattispecie criminosa»⁸⁰; non si potrebbe, perciò, determinare il momento consumativo in funzione della «cessazione dell'effetto antiggiuridico del reato, come ad esempio, in caso di restituzione delle cose rubate nel furto» oppure con riferimento alla «realizzazione dello scopo che il colpevole voleva con il reato raggiungere»; vale a dire, ad es., nel momento di «realizzazione del fine che si voleva realizzare con un delitto di falso in atto pubblico»⁸¹.

I due momenti della perfezione o della consumazione – o anche, nel linguaggio dell'Autore, «esaurimento»⁸², concetto che configurerebbe «in astratto» ciò che la consumazione «designa in concreto»⁸³ – potrebbero talvolta coincidere – nei «reati unisussistenti»⁸⁴ – ma «in numerose ipotesi» risulterebbero separati nel tempo; così, «a titolo di esempio» nei «reati abituali», nei «reati progressivi», nei «reati aggravati dall'evento»⁸⁵, nei «reati a risultato plurimo»⁸⁶, «ed in genere» nella «maggior parte dei reati non unisussistenti»⁸⁷.

In particolare, il reato *abituale* sarebbe «perfetto [...] fin dal momento in cui nella fattispecie concreta è presente quel numero minimo di eventi richiesto dalla fattispecie astratta»⁸⁸ e consumato, invece, «con [...] l'ultimo fatto che conclude la serie delle azioni criminose»⁸⁹; il reato *permanente*, «perfetto» «fin dall'inizio del comportamento»⁹⁰, si consume-

⁷⁸ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 153.

⁷⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 26.

⁸⁰ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 21.

⁸¹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 25.

⁸² C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 21 ss. e *passim*.

⁸³ Così, C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 26.

⁸⁴ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 24.

⁸⁵ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 24-25.

⁸⁶ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 86.

⁸⁷ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 25.

⁸⁸ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 93. Evidente che l'A. si riferisce alle sole ipotesi di reato c.d. necessariamente abituale. Su tale nozione v. *supra*, cap. III, §§ 3, 7 e 13.

⁸⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 94.

⁹⁰ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 123.

rebbe «nel momento in cui *cessa la permanenza*»⁹¹; il reato *aggravato dall'evento*, che costituirebbe «una categoria di reati con risultato plurimo»⁹², «perfetto fin dal momento in cui è stato posto in essere il reato meno grave», potrebbe dirsi consumato soltanto quando «*l'evento maggiore si sia effettivamente verificato*»⁹³; nel «reato a consumazione anticipata» «l'evento maggiore assorbirà l'evento minore, sicché [...] il momento consumativo si identificherà con *il verificarsi o l'esaurirsi di tale risultato*»⁹⁴; infine, «nel reato *progressivo* quanto nella progressione criminosa» sarebbe «momento consumativo del reato [...] quello in cui *si consuma il reato maggiore*»⁹⁵.

6. Segue: b) nel pensiero di F. Mantovani

La distinzione tra “perfezione” e “consumazione”, elaborata da Adornato, ha poi trovato sostanziale accoglimento da una parte – per vero, rimasta sempre minoritaria – della dottrina italiana⁹⁶.

Innanzitutto, la necessità di distinguere tra un momento di «*perfezione*» e un momento di «*consumazione*» del reato è affermata da Ferrando Mantovani, il quale, analogamente ad Adornato, ritiene che la perfezione indicherebbe l'istante in cui «si sono verificati tutti i requisiti richiesti dalla singola fattispecie legale [...], nel loro contenuto minimo, cioè necessario e sufficiente per la esistenza del reato», mentre la vera e propria «consumazione» avverrebbe soltanto «quando il reato perfetto ha raggiunto *la sua massima gravità concreta*»⁹⁷.

Più ampi, tuttavia, gli effetti ricollegati al verificarsi dell'uno o dell'altro momento da parte di Mantovani, rispetto a quanto esplicitamente affermato da Adornato; la «perfezione», infatti, non segnerebbe soltanto «il momento-limite alla configurabilità del tentativo», ma anche quello della «desistenza» e del «recesso», mentre con riferimento all'istante in

⁹¹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 122.

⁹² C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 132.

⁹³ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 133.

⁹⁴ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 135-136.

⁹⁵ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 151.

⁹⁶ In questo gruppo di Autori rientrano, a nostro avviso: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 154 ss.; S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 740-741; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 331 ss. Sostanzialmente nello stesso senso, ma precisando che «non occorre distinguere tra realizzazione [...] perfezione e consumazione del reato» perché «il concetto di consumazione è un concetto graduabile» B. ROMANO, *Diritto*, cit., 406-407.

⁹⁷ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425.

cui si verifica la «consumazione» dovrebbero essere determinati non solo «il *tempus commissi delicti* ai fini della *prescrizione e competenza territoriale*», ma anche «il momento limite alla configurabilità della *legittima difesa*, del *concorso formale di reati*, del *concorso di persone*, della *flagranza*»⁹⁸.

Tali momenti potrebbero «coincidere», come nel caso di una «lesione personale inferta con un solo colpo di arma», ma anche «non coincidere»⁹⁹, come «nel [...] reato di *lesioni personali inferte con più colpi*» che si perfezionerebbe «già con il primo colpo», ma si consumerebbe «solo con *l'ultimo*»¹⁰⁰; nel caso di «reati *a evento frazionato*» come, in ipotesi, «l'usura, la truffa, l'estorsione con pagamento rateale [...] degli interessi usurari o delle somme carpite con un unico inganno o minaccia iniziale», che si perfezionerebbero «col versamento della prima rata» e si consumerebbero «solo col *versamento dell'ultima*»¹⁰¹; o, ancora, nel caso del «reato *permanente*», che si perfezionerebbe «nel momento in cui si realizza il *minimum* [...] di mantenimento» della situazione offensiva, ma si consumerebbe «nel momento in cui *cessa la condotta volontaria di mantenimento*»¹⁰²; o, infine, nel caso del «reato (*necessariamente*) *abituale*», perfezionato «allorché è stato realizzato il *minimum* di condotte» necessario «ad integrare quel sistema di comportamenti in cui si concreta tale reato», ma consumato soltanto «allorché *cessa la condotta reiterativa*»¹⁰³.

Secondo l'Autore in esame, poi, nel più ampio concetto di consumazione verrebbe assorbita anche la categoria dei «reati *eventualmente permanenti*», che, distinta da quella dei reati «autenticamente» permanenti e descritta con gli stessi esempi utilizzati per spiegare quando la consumazione avviene in un momento cronologicamente successivo rispetto alla perfezione («lesioni con più colpi d'arma»), non «avrebbe alcuna utile funzione», se non quella di segnalare che «l'offesa al bene giuridico può, in concreto, non esaurirsi in un solo atto offensivo»¹⁰⁴.

⁹⁸ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425-426. Si riconosce, tuttavia, con riferimento alla competenza territoriale, l'operatività della diversa regola dettata dal terzo comma dell'art. 8 c.p.p. con riferimento ai soli reati permanenti: *cfr.* F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 428.

⁹⁹ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425.

¹⁰⁰ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁰¹ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

¹⁰² F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 427. Per una critica a questa ricostruzione del reato permanente, v. *supra*, cap. II, § 8.

¹⁰³ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 498.

¹⁰⁴ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 428. Avevamo già segnalato questa particolare lettura della categoria del reato eventualmente permanente *supra*, cap. II, § 6.

7. Segue: c) nel pensiero di A. Pagliaro

Simile per molti aspetti alle impostazioni fin qui analizzate, ma certamente più complessa, è, poi, la concezione sviluppata da Antonio Pagliaro¹⁰⁵.

L'illustre Autore individua infatti non due, ma ben tre diversi momenti caratterizzanti l'integrazione del *Tatbestand* e la fase ad essa successiva: la «realizzazione»¹⁰⁶; la «consumazione»¹⁰⁷ e la «perfezione»¹⁰⁸ del reato¹⁰⁹.

Il momento di «realizzazione», innanzitutto, si verificherebbe «quando è adempiuto il minimum dei requisiti necessari indicati nella fattispecie»¹¹⁰. Tale nozione deriverebbe «dalla contrapposizione al delitto tentato» e varrebbe, pertanto, a distinguere ciò che normalmente viene denominato «reato consumato»¹¹¹.

Questo primo concetto dovrebbe essere tenuto distinto, nonostante le evidenti assonanze, da quello di «perfezione», che si avrebbe «con il verificarsi dei requisiti previsti da una qualsiasi fattispecie di reato», compresa tra queste «anche [...] una fattispecie di delitto tentato»¹¹².

¹⁰⁵ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 331 ss.

¹⁰⁶ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

¹⁰⁷ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹⁰⁸ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 333.

¹⁰⁹ Invece, non ci pare abbia nulla a che fare con l'oggetto del presente lavoro l'ulteriore concetto, elaborato da Pagliaro, di «commissione del reato», che si riferirebbe «al momento in cui viene compiuta la condotta esteriore richiesta per la sussistenza» dello stesso (A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*), e al quale, secondo l'A. in esame, occorrerebbe di regola fare riferimento per determinare «il tempo e il luogo del reato», ogni qual volta ciò sia richiesto dalla legge (A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 334-335), salvi, «i casi [...] della decorrenza del termine di prescrizione e della competenza per territorio», per i quali il momento decisivo sarebbe sempre quello della «consumazione» (A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 334). Tale concetto ci pare, in verità, parecchio oscuro, e, a quanto ci consta, non trova altri riconoscimenti in dottrina o in giurisprudenza; in ogni caso, sembrerebbe potersi ragionevolmente affermare che, impiegando tale concetto, l'A. non intenda in realtà attribuire rilevanza a condotte del reo o ad accadimenti di fatto successivi alla *Vollendung* al di fuori della permanenza o dell'abitualità, bensì voglia semplicemente risolvere – una volta già definiti i «confini temporali» del *Sachverhalt* rilevante ai sensi della norma incriminatrice – il problema della determinazione del tempo e del luogo del reato con evento naturalistico, i quali, secondo Pagliaro, dovrebbero essere individuati con esclusivo riferimento al momento di compimento della «condotta esteriore» e non con riferimento al successivo momento di verifica dell'evento. Tale problematica, che presenta indubbiamente alcune connessioni con il tema in analisi, attiene però principalmente all'interpretazione dei singoli istituti di parte speciale in questione e non può naturalmente essere affrontata in questa sede.

¹¹⁰ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

¹¹¹ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹¹² A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 333. In questo senso, già Adornato, che, pur impiegando, come osservato poc'anzi, il concetto di «perfezione» per distinguere il reato tentato dal reato

Da entrambe queste nozioni, poi, dovrebbe essere ulteriormente distinto il «concetto di *consumazione*», il quale, invece, indicherebbe «il momento in cui la realizzazione stessa raggiunge, *nel suo contenuto concreto, la maggiore gravità*»¹¹³ e che avrebbe la diversa funzione di fissare nel tempo l'istante dal quale decorre il «termine di *prescrizione*» e il luogo «della *competenza per territorio*, [...] con l'eccezione relativa alla competenza territoriale del reato permanente»¹¹⁴. La nozione di consumazione deriverebbe, in definitiva, «dal fatto che non avrebbe senso far decorrere il termine di prescrizione da un momento in cui l'offesa tipica non ha raggiunto il suo culmine»¹¹⁵.

Vari, secondo Pagliaro, i casi in cui il momento di realizzazione (o di perfezione) potrebbe non coincidere con quello di consumazione; gli esempi vanno dal «reato di *lesioni personali inferte mediante coltellate*», che «si "realizza" già con la prima coltellata andata a segno, ma si "consuma" solo con «*l'ultima [...] e con l'eventuale aggravarsi della lesione apportata*», al «reato di *sequestro di persona*», che «si "realizza" [...] con la privazione della libertà personale, ma si "consuma" solo al momento *della liberazione o della morte della vittima*»¹¹⁶; passando poi per i reati *eventualmente permanenti*¹¹⁷, come «nel caso di più espressioni ingiuriose che si prolungano nel tempo» o nel caso di «una promessa corruttiva effettuata a Milano» se «la dazione della utilità è avvenuta a Roma»¹¹⁸, per arrivare, infine, ai «delitti *aggravati dall'evento*», ove «*il maggiore evento [...] sposta la consumazione del reato*»¹¹⁹ e, naturalmente, ai reati *abituati*, ove, per individuare il momento della consumazione, occorrerà «fare riferimento *al più grave approfondirsi dell'offesa tipica*»¹²⁰.

comunemente definito "consumato", precisava che «per es., un furto tentato, pur essendo quale tentativo un reato in sé perfetto, costituisce tuttavia un reato di furto imperfetto» (v. C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 7).

¹¹³ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

¹¹⁴ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 334.

¹¹⁵ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

¹¹⁶ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

¹¹⁷ I quali, lo si rammenti, secondo l'Autore in analisi si identificano con la «stragrande maggioranza dei reati»: cfr. A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 336. Sul punto, v. le osservazioni già tratte *supra*, cap. II, § 6.

¹¹⁸ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 336.

¹¹⁹ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 333.

¹²⁰ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 341.

8. Segue: d) nel pensiero di G. De Francesco e S. Canestrari, L. Cornacchia e G. De Simone

La tesi che distingue tra un iniziale momento di “perfezione” del reato e un successivo momento di “consumazione” trova poi un cauto accoglimento da parte di Giovannangelo De Francesco¹²¹ e di Stefano Canestrari, Luigi Cornacchia e Giulio De Simone¹²²; i quali, pur mostrando di condividere nella sostanza le conclusioni raggiunte da Adornato, Mantovani e Pagliaro, sembrano però limitarne in parte l’ambito di applicabilità e gli effetti pratici.

In particolare, De Francesco, dopo aver definito «*perfezione*» il momento in cui «il fatto commesso si presenta *conforme al modello legale contemplato dalla norma incriminatrice*»¹²³ e «*consumazione*» il momento in cui «*l’offesa si sia esaurita*»¹²⁴, ricollega a quest’ultimo istante soltanto il «termine di decorrenza della *prescrizione*»¹²⁵ e il limite entro il quale è possibile «*partecipare al reato*»¹²⁶.

Inoltre, più limitato rispetto agli Autori finora esaminati sembra, nell’ottica di De Francesco, il novero dei casi in cui “perfezione” e “consumazione” cadono in momenti diversi: oltre al *reato permanente*, come il *sequestro di persona* (art. 605 c.p.), che si dovrebbe considerare «perfetto [...] quando la vittima sia stata rinchiusa in una stanza» e consumato quando quest’ultima «*riacquisti la libertà*» o comunque «la condotta tipica venga a mancare»¹²⁷ e al *reato abituale*, in cui la «perfezione» avverrebbe nel momento in cui «abbia [...] luogo una serie minima di condotte» e la «consumazione» soltanto «in corrispondenza dell’effettiva *cessazione della serie di condotte* volte ad arrecare offesa al bene giuridico tutelato»¹²⁸, l’Autore in analisi nomina esclusivamente «i c.d. *reati ad evento frazionato*», come ad es., il delitto di usura (art. 644 c.p.), che «si realizza già con il primo versamento di interessi usurari, ma si consuma soltanto con la corrispondenza dell’*ultima somma di denaro*»¹²⁹.

Anche Canestrari, Cornacchia e De Simone, poi, individuano un momento di «*perfezione*» o «consumazione formale» del reato, in cui quest’ul-

¹²¹ G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*

¹²² S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*

¹²³ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81.

¹²⁴ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81-82.

¹²⁵ G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*

¹²⁶ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82.

¹²⁷ G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*

¹²⁸ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 83.

¹²⁹ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81.

timo «viene ad esistenza nel suo contenuto minimo, ma è ancora in grado di aumentare il proprio livello di offensività»¹³⁰ e un momento di «consumazione materiale», con la quale «il reato, già perfetto nei suoi requisiti formali, raggiunge la massima gravità offensiva»¹³¹; tuttavia, al verificarsi della consumazione viene espressamente tracciato solo «il confine oltre il quale non è più possibile il concorso di persone nel reato né il concorso formale di reati»¹³².

Curiosamente, inoltre, gli Autori in esame indicano esplicitamente una sola categoria di reati in cui «l'offesa si protrae oltre il momento di perfezione del reato, terminando solamente» con la «consumazione materiale», ovvero sia i reati permanenti¹³³; anche, se, poi, per spiegare il concetto di "consumazione", ricorrono anche all'esempio del delitto di usura (art. 644 c.p.), che «si perfeziona al momento della pattuizione degli interessi o vantaggi usurari, ma si consuma con la dazione dell'ultima utilità»¹³⁴, così dimostrando di rientrare a pieno titolo tra coloro che riconoscono una fase postconsumativa anche al di là delle tradizionali categorie "di durata".

9. Segue: e) nel pensiero di R. Bartoli

La tesi che distingue tra "perfezione" e "consumazione" e, in tal modo, giunge a riconoscere nuove ipotesi di reati "di durata", è stata poi accolta, con diverse precisazioni e distinguo, anche da Roberto Bartoli¹³⁵; le cui riflessioni, tuttavia, discostandosi in maniera significativa dalle impostazioni fin qui analizzate, meritano una trattazione separata.

La concezione di Bartoli è abbozzata nel corso di un più articolato lavoro dedicato soprattutto allo studio della figura del reato permanente, in cui, però, l'Autore finisce per affrontare incidentalmente anche il tema della distinzione tra il momento di «perfezione» del reato, che si avrebbe «quando l'agente realizza tutti gli elementi costitutivi della fattispecie legale»¹³⁶, e il suo successivo momento di «consumazione»¹³⁷.

A differenza degli Autori che accolgono la distinzione in analisi, tutta-

¹³⁰ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 740.

¹³¹ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 741.

¹³² S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*

¹³³ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*

¹³⁴ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *op. loc. cit.*

¹³⁵ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 154 ss.

¹³⁶ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 150-151 e *passim*.

¹³⁷ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 154-155.

via, secondo Bartoli il concetto di “consumazione” non potrebbe indicare il momento in cui il reato ha raggiunto la massima gravità in concreto, bensì, più semplicemente, «il punto conclusivo di una fase dotata di specifico rilievo giuridico»¹³⁸.

Con ciò, l'Autore intende sottolineare che «un differimento della consumazione oltre il momento della perfezione del reato» è ammissibile solo qualora gli accadimenti successivi siano conformi alla «fattispecie incriminatrice astratta»¹³⁹; il che, a suo avviso, potrebbe «avvenire solo nelle ipotesi in cui [...] si ha una reiterazione o una protrazione [...] del fatto tipico con tutti i suoi elementi costitutivi, dando luogo ad un unico reato»¹⁴⁰, e cioè, in definitiva, nel «reato permanente», «nel reato abituale» e «nel reato realizzato con una pluralità di comportamenti tipici, ciascuno dei quali [...] integra già di per sé la fattispecie incriminatrice, ma che [...] si ritiene unitario»¹⁴¹.

Quest'intuizione, sulla quale avremo occasione di tornare a breve¹⁴², non è però sviluppata ulteriormente dal Bartoli, che non precisa esattamente quali siano gli effetti sostanziali e processuali riconducibili al momento di “consumazione” del reato nel senso poc'anzi specificato.

10. Excursus. *La distinzione tra Vollendung e Beendigung nel pensiero della dottrina tedesca contemporanea: a) osservazioni preliminari*

La distinzione tra il momento di “perfezione” e il momento di “consumazione” del reato presenta evidenti assonanze¹⁴³ con quella, invalsa nella letteratura e giurisprudenza di lingua tedesca, tra il momento della formale *Vollendung* del reato, che indica l'istante della prima realizzazione di tutti i *Tatbestandsmerkmale* della norma incriminatrice¹⁴⁴, e il mo-

¹³⁸ R. BARTOLI, *op. loc. cit.*

¹³⁹ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 155-156.

¹⁴⁰ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 157.

¹⁴¹ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 173 ss. A tali ipotesi sembra fare riferimento Bartoli quando, in precedenza, parla «reati a condotta plurima e reati a condotta iterativa» (R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 157). Si tratta, ad es., di ipotesi come il «furto commesso con una pluralità di atti tipici tendenzialmente contestuali» (R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 156) o «il delitto di usura» (R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 176).

¹⁴² V. *infra*, § 18.

¹⁴³ Sull'evidente somiglianza tra le due costruzioni dogmatiche v.: R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 150 ss. e S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 161 ss.

¹⁴⁴ La terminologia, a differenza che nell'ambito della letteratura di lingua italiana, è univoca: *cfr. supra*, cap. I, § 1, nota 2.

mento – che può essere anche cronologicamente successivo – della sua materiale *Beendigung*, che ne designa la definitiva “conclusione”¹⁴⁵.

La tesi che distingue i due momenti della *Vollendung* e della *Beendigung* e che riconosce una fase di durata ulteriore del reato, compresa tra questi due momenti, è – diversamente dal suo analogo italiano – ampiamente condivisa dalla dottrina e dalla giurisprudenza d’Oltralpe, almeno nelle sue linee essenziali¹⁴⁶; tuttavia, l’esatta individuazione del momen-

¹⁴⁵ Nella manualistica di lingua tedesca, in tema: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 109-110; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 117-118; G. FREUND, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*², Berlin-Heidelberg, 2009, 319-320; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 334; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 708-709; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 517-518; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 76; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 480-481; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 507 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 3 ss.; H. MAYER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz, 1967, 141; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 73; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 250-251; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 286-287; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253-254; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 250; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 247-248. Essenziali spunti, inoltre, in: M. BACHMANN, F. GOECK, *Zur Problematik der Verwirklichung qualifizierender Umstände nach Vollendung der §§ 249, 255 StGB*, in *Jura*, 2012, 133 ss.; N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 723 ss.; A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen zu den §§ 22 ff.*, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 415-416; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 15 ss.; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen zu den §§ 22 ff.*, in H.W. LAUFHÜTTE, R. RISSING VANSAN, K. TIEDMANN (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2007, 1386 ss.; J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 202 ss.; ID., *Anmerkung zu BGH, Urteil v. 23. 8.1968 – 4 StR 310/68 (LG Bielefeld)*, in *JZ*, 1969, 606 ss.; ID., *Zum Beisichführen einer Schusswaffe beim Raub*, in *JZ*, 1982, 216 ss.; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 21 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen vor § 22*, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 703-704; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 683 ss.; K. KÜHL, *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 665 ss.; ID., *Zum Verjährungsbeginn bei Anstellungs- und Rentenbetrug*, in *JZ*, 1978, 549 ss.; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 23 ss.; ID., *Lebensgefährdung des Opfers nach fehlgeschlagener räuberischer Erpressung*, in *JZ*, 2010, 1030 ss.; W. KÜPER, *Grenzfragen der Unfallflucht. Zugleich ein Beitrag zur Deliktsbeendigung*, in *JZ*, 1981, 251 ss.; H. ISENBECK, *Beendigung der Tat bei Raub und Diebstahl*, in *NJW*, 1965, 2326 ss.; W. MITSCH, *Verjährung von Bestechungsdelikten und Beendigung der Tat*, in *Jura*, 2009, 534 ss.; H. OTTO, *Schadenseintritt und Verjährungsbeginn*, in W. KÜPER, I. PUPPE, J. TENCKHOFF (a cura di), *Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987*, Berlin-New York, 1987, 716 ss.; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung der geheimdienstlichen Tätigkeit (§ 99 StGB) und konkurrenzrechtlicher Handlungsbegriff*, in *JR*, 1999, 89 ss.; H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen der sukzessiven Beihilfe*, in T. VOGLER, J. HERRMANN, J. KRÜPPELMANN, R. MOOS, O. TRIFFTERER, R. LEIBINGER, D. SCHAFFMEISTER, J. MEYER, P. HÜNE (a cura di), *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag*, Berlin, 1985, 559 ss.; ID., *Zur Frage der Verjährung einer jahrzehntelang ausgeübten geheimdienstlichen Agententätigkeit*, in *NSiZ*, 1997, 487 ss.; H. RÜPING, *Beendigung der Tat und Beginn der Verjährung*, in *GA*, 1985, 437 ss.; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 191 ss.; H. SATZGER, *Die Verjährung im Strafrecht*, in *Jura*, 2012, 437 ss.; G. STRATENWERTH, *Anmerkung zu OLG Hamm, Urteil v. 23.5.1960 – 2 Ss 148/60*, in *JZ*, 1960, 94 ss.; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 74-75.

¹⁴⁶ Si esprimono in senso fortemente critico rispetto all’esistenza di un concetto “generale” di *Beendigung*, consigliandone espressamente un completo abbandono, soltanto un ristretto gruppo di A., tra i quali: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 749-750; J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 202 ss. e spec. 205; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 100 ss.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 709.

to della *Beendigung* del reato, la delimitazione dell'ambito applicativo della teoria in esame e l'identificazione delle conseguenze giuridico-penali connesse al verificarsi di tale momento appaiono ancora fortemente controversi.

Il concetto di *Beendigung* è variamente definito nella letteratura di lingua tedesca – si tratterebbe del momento nel quale *si realizza conclusivamente l'illecito*¹⁴⁷ o *l'illecito materiale*¹⁴⁸ o del punto in cui *si conclude o si realizza il pregiudizio al bene giuridico*¹⁴⁹ o, ancora, dell'istante in cui *si realizzano completamente le circostanze del disvalore che stanno sullo sfondo dell'incriminazione*¹⁵⁰ o, infine, genericamente, del momento in cui il reato trova la sua *conclusione fattuale*¹⁵¹ – e, in definitiva, per una sua corretta comprensione appare indispensabile l'analisi dei numerosi casi in cui, generalmente, si ritiene che la *Beendigung* possa cadere in momento cronologicamente successivo rispetto a quello della *Vollendung*.

11. Segue: b) le ipotesi paradigmatiche di estensione del reato oltre la Vollendung

In primo luogo, la sussistenza di un'autonoma *Beendigungsphase* viene riconosciuta nei *Dauerdelikte*, che si considerano conclusi soltanto nel momento in cui viene meno lo stato antiggiuridico instaurato dall'agente¹⁵².

¹⁴⁷ U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 117; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; H. SATZGER, *Die Verjährung*, cit., 437.

¹⁴⁸ U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 73. Similmente: G. STRATENWERTH, *Anmerkung*, cit., 95.

¹⁴⁹ U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 415; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 703; H. MAYER, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., 717; ID., *Grundkurs*, cit., 250; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 247.

¹⁵⁰ In questo senso: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 36; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 253. Sostanzialmente nello stesso senso: H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 689 ss. e spec. 691.

¹⁵¹ Così: R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 286; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 636.

¹⁵² H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 109; U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; W. GROPP, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 36-37 e 70 ss.; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit. 1395; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 687 e 695; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 517; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 480; H. ISENBECK, *Beendigung*, cit., 2237; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 5; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., ivi; ID., *Grundkurs*, cit., ivi; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 286; H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 561; H. SATZGER, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 247. Per una ricostruzione del concetto di *Dauerdelikt* accolto dalla maggioranza della dottrina di lingua tedesca, v. *supra*, cap. II, § 7. Per una critica di tale orientamento, v. *supra*, cap. II, § 8 e dottrina ivi citata.

In secondo luogo, una possibile fase di durata postconsumativa del reato viene riconosciuta in relazione a quei *zwei- o mehraktige Delikte*, la cui norma incriminatrice consta di più fattispecie alternative, una delle quali punisce uno stadio più avanzato di offesa al medesimo bene giuridico. In quest'ipotesi, pur essendo il reato *vollendet* già con la realizzazione di una delle condotte incriminate, sarebbe *beendet* soltanto con la realizzazione dell'ipotesi che rappresenta il secondo livello di offesa¹⁵³.

Un esempio è rappresentato dal delitto di *Urkundenfälschung* (§ 267 I StGB), che punisce sia chi «produce un documento falso», sia chi «falsifica un documento vero», sia chi «utilizza un documento falso o falsificato», la cui *Beendigung*, nel caso in cui l'autore prima falsifichi un documento e poi ne faccia utilizzo, avviene soltanto con l'utilizzo¹⁵⁴ o con l'ultimo degli utilizzi del documento stesso¹⁵⁵.

La *Beendigung*, inoltre, può verificarsi in un momento successivo alla *Vollendung* nei casi, diversi dai precedenti, in cui lo stesso *Tatbestand* è realizzato più volte nel tempo e tale molteplice violazione normativa viene ricondotta, per varie ragioni, ad un'unità d'azione e di reato e non, invece, a un'ipotesi di concorso di reati¹⁵⁶.

Ad esempio, il reato di *Körperverletzung* (§ 223 I StGB), commesso tramite una serie di colpi inferti alla vittima, è considerato *vollendet* con il

¹⁵³ H.-H. JESCHECK, *op. loc. cit.* Nello stesso senso anche A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.*

¹⁵⁴ H.-H. JESCHECK, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, qualificando il reato come *verkümmert zweiaktiges Delikt*: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 101. Lo stesso esempio anche in A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; E. SCHMIDHÄUSER, *op. loc. cit.*

¹⁵⁵ Così la giurisprudenza: v. T. FISCHER, § 267, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 2136. Nello stesso senso, ma qualificando il fatto come *Fortsetzungstat*: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 101-102.

¹⁵⁶ Così, talvolta parlando in queste ipotesi di *Beendigung* "determinata dalla struttura concreta dell'azione" («*auf Grund der Handlungsstruktur*») o di *Beendigung* "impropria" («*unechte Beendigung*») in contrapposizione alle altre ipotesi su cui v. *amplius* nel testo, ove la *Beendigung* sarebbe invece determinata dalle caratteristiche del *Tatbestand* dello specifico reato in questione («*Beendigung auf Grund der Deliktsstruktur*» o «*echte Beendigung*»): A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 416; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 61 ss.; T. HILLENKAMP, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 688-689 e spec. 695-696; H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.* In casi simili, pur senza parlare di unità d'azione: H. SATZGER, *Die Verjährung*, cit., 437-438. Sui diversi tipi di unità d'azione riconosciuti dalla dottrina tedesca, v. *infra*, cap. V, §§ 9 ss. In questa categoria la dottrina faceva rientrare anche il caso della *fortgesetzte Handlung* (così H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 689; H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 64 ss.; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., ivi. *Contra*: K. KÜHL, *Die Beendigung*, cit., 198 ss.) prima che la figura, di creazione giurisprudenziale e tradizione secolare, venisse definitivamente espunta dall'ordinamento tedesco con la celebre sentenza del *Großen Senat für Strafsachen* (BGHSt 40, 138) del 3 maggio 1994. Sulla figura in parola, v. *infra*, cap. V, § 6.

primo fendente, ma *beendet* soltanto con l'ultimo¹⁵⁷. Conclusioni analoghe vengono tratte con riferimento alle ipotesi di un *Diebstahl* (§ 242 I StGB) realizzato mediante più sottrazioni di cose mobili¹⁵⁸.

Che la *Beendigung* possa verificarsi in momento successivo rispetto a quella della *Vollendung* è spesso affermato anche nell'ambito degli *Absichtsdelikte* (o *Delikte mit überschießender Innentendenz*)¹⁵⁹, nei quali l'intenzione dell'autore è diretta ad un evento ulteriore che non è ricompreso nel *Tatbestand* oggettivo e la cui realizzazione non è necessaria per la *Vollendung*.

Così, ad esempio, il reato di *Diebstahl* (§ 242 I StGB), *vollendet* nel momento in cui è realizzata la sottrazione di una cosa mobile altrui *in Zueignungsabsicht*, sarebbe *beendet* soltanto quando l'autore, tramite la messa in sicurezza della refurtiva, abbia realizzato definitivamente lo scopo appropriativo¹⁶⁰. Analogamente, nel delitto di *Betrug* (§ 263 I StGB), la causazione di un pregiudizio patrimoniale alla vittima tramite inganno *in Bereicherungsabsicht* è sufficiente per il realizzarsi della *Vollendung*, ma non per la *Beendigung*, che conseguirebbe soltanto all'effettivo realizzarsi del profitto¹⁶¹, il cui raggiungimento, se richiede la riscossione di utilità somministrate ratealmente, sposta corrispettivamente il momento di conclusione del reato fino al momento dell'ultimo pagamento¹⁶².

La protrazione del reato dopo il momento consumativo caratterizza, inoltre, i *Gefährungsdelikte*, in cui la *Vollendung* si realizza nel momento

¹⁵⁷ Così, ad es., H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 688. Lo stesso esempio in H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 62.

¹⁵⁸ L'esempio, tra gli altri, in H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 67-68.

¹⁵⁹ In questo senso, facendo talvolta riferimento alle categorie dei *kupierte Erfolgsdelikte* o degli *unvollkommen* (o *verkümmert*) *zweiaktige Delikte*, nelle quali tradizionalmente gli *Absichtsdelikte* vengono ripartiti: H. BLEI, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 118; A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 415; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 320; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 37 e 97 ss.; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 685-686 e 692-693; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.*; H. SATZGER, *Die Verjährung*, cit., 438; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; G. STRATENWERTH, *Anmerkung*, cit., 96; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 247-248.

¹⁶⁰ Così: H. BLEI, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 104-105.; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 692-693; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 518; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; H. MAYER, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 248. Per i necessari riferimenti giurisprudenziali, *cfr.* T. FISCHER, § 242, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1746.

¹⁶¹ U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 107 ss.; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 693; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*

¹⁶² Così: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 109 ss.; H.-H. JESCHECK, *op. loc. cit.* Per i necessari riferimenti giurisprudenziali in tema di *Beendigung* del delitto di *Betrug* (§ 263 I StGB), *cfr.* T. FISCHER, § 263, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1959.

del sorgere del pericolo per il bene giuridico protetto, mentre la *Beendigung* segue soltanto al verificarsi del danno o alla fine del pericolo¹⁶³.

Un esempio è rappresentato dal reato di pericolo astratto di *Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort* (§ 142 I StGB), diretto alla tutela del bene giuridico del patrimonio, che punisce chi si allontana da un luogo di un incidente stradale senza prima consentire l'accertamento delle proprie generalità e del ruolo avuto nell'incidente e che si conclude soltanto quando l'autore si sia definitivamente sottratto a una possibile identificazione, sebbene lo stesso sia già *vollendet* al momento della fuga¹⁶⁴.

Infine, la *Beendigung* può verificarsi in momento successivo rispetto alla *Vollendung* negli *Unternehmensdelikte*¹⁶⁵, che grossomodo corrispondono alla categoria, riconosciuta anche nel nostro ordinamento, dei delitti di attentato. Anche in questo caso, la *Beendigung* conseguirebbe soltanto all'effettiva lesione del bene giuridico protetto.

Con riferimento al delitto di *Hochverrat gegen den Bund* (§ 81 I StGB) si è ad esempio affermato che la *Vollendung* si realizzi col primo atto di violenza (o minaccia mediante violenza) diretta a danneggiare l'integrità della Repubblica federale o cambiare il suo ordinamento costituzionale, mentre la *Beendigung* avvenga soltanto con l'abbandono del progetto da parte dell'autore o con la riuscita del rivolgimento politico-statuale¹⁶⁶.

12. Segue: c) gli effetti sostanziali e processuali che dipendono dalla *Beendigung del reato*

Al verificarsi della *Beendigung* del reato sono collegati numerosi effetti, la cui esatta identificazione costituisce, forse, l'aspetto più discusso della *Beendigungslehre*.

Innanzitutto, quasi incontestato è l'influsso del concetto di *Beendigung*

¹⁶³ H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 37 e 90 ss.; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 686 e 694; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 517; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.*; H. SATZGER, *Die Verjährung*, cit., 437-438. Non del tutto chiara la posizione di G. STRATENWERTH, *op. loc. cit.*, che, in queste ipotesi, parla di realizzazione di un evento complessivo (*Gesamterfolg*), quasi evocando la figura concorsuale del *fortgesetztes Handeln* (su cui v. *infra* cap. V, § 6).

¹⁶⁴ Così, ad es., A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.* Per i necessari riferimenti giurisprudenziali, sia consentito rinviare a T. FISCHER, § 142, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1076.

¹⁶⁵ H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 686 e 694-695; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.*; E. SCHMIDHÄUSER, *op. loc. cit.*; G. STRATENWERTH, *op. loc. cit.*

¹⁶⁶ H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 686.

nell'ambito del *diritto intertemporale* e della *prescrizione*¹⁶⁷: è lo stesso codice penale tedesco, infatti, ad affermare esplicitamente che, in caso di successione di leggi penali nel tempo, si debba applicare la legge «che vale al momento della *Beendigung* del fatto» (§ 2 II StGB), e a fissare il momento di inizio del decorso della prescrizione all'istante in cui «il fatto è *beendet*» (§ 78a StGB).

Al di là di questi effetti – gli unici dotati di un vero e proprio ancoraggio codicistico – il concetto di *Beendigung* viene poi utilizzato – non senza suscitare controversie, come si vedrà a breve – in numerosissimi altri ambiti dell'ordinamento penale tedesco, per trarne le più svariate conseguenze giuridiche.

In primo luogo, nell'ambito della *Vorsatzlehre*, la differenza tra *Vollendung* e *Beendigung* è stata utilizzata per fondare la *non punibilità del mero agente provocatore*, il quale, a differenza dell'*Anstifter* vero e proprio, avrebbe la volontà della sola *Vollendung*, ma non anche della *Beendigung* del reato¹⁶⁸.

Durante la *Beendigungsphase* potrebbero, inoltre, essere ancora realizzati particolari *qualifizierende Merkmale* dai quali deriva la possibile applicazione di un *erfolgsqualifizierten Delikt* o di un particolare *Qualifikationstatbestand*¹⁶⁹. Così, in ipotesi, chi lascia un'arma nel veicolo utilizzato per

¹⁶⁷ H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 110; U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 416; G. FREUND, *op. loc. cit.*; W. GROPP, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 143 ss.; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 699; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 4; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung*, cit., 89-90; H.-J. RUDOLPHI, *op. loc. cit.* (v. però la tesi della prescrizione “progressiva” dei vari segmenti del reato sostenuta dallo stesso A. in ID., *Zur Frage*, cit., 490); H. SATZGER, *Die Verjährung*, cit., 437 ss.; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 247. Concorde la giurisprudenza unanime: *cfr.*, per tutti, in tema di successione di leggi penali nel tempo, A. ESER, B. HECKER, § 2, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 59; T. FISCHER, § 2, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 23; nonché, in tema di prescrizione, T. FISCHER, § 78a, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 782 e D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 78a, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 1289 ss. *Contra*, nell'ambito dei fautori della *Beendigungslehre*, a partire da un'originale – ma certamente minoritaria – interpretazione della lettera secondo periodo del § 78a StGB, ritiene che solo la realizzazione di condotte (ed eventi) rigorosamente *tipici* possa spostare in avanti il *dies a quo* della prescrizione: H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., 721 ss. *Contra*, ma con esclusivo riferimento alla *fortgesetzte Tat*: H. RÜPING, *Beendigung*, cit., 446-447.

¹⁶⁸ U. EBERT, *op. loc. cit.* Per i necessari riferimenti giurisprudenziali, *cfr.* T. FISCHER, § 26, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 269-270.

¹⁶⁹ H. BLEI, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *op. loc. cit.*; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 319; W. GROPP, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 698; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.* In linea di principio concorde con l'opinione maggioritaria, salve le particolari ipotesi in cui «dalla legge emerge altrimenti»: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 132 ss.

arrivare sul luogo di un *Diebstahl* (§ 242 StGB) e, dopo la sottrazione, utilizza il veicolo per la messa in sicurezza della refurtiva, dovrebbe essere punito ai sensi del più grave delitto di *Diebstahl mit Waffen* (§ 244 I Nr. 1a StGB), avendo comunque realizzato, seppur soltanto durante la *Beendigungsphase*, il *Tatbestandsmerkmal* del "eine Waffe bei sich zu führen" ¹⁷⁰.

Se un reato prosegue nella fase postconsumativa, inoltre, l'aggressione in cui questo consiste potrebbe sempre considerarsi «*gegenwärtig*» ai fini dell'esercizio della *Notwehr ex § 32 II StGB* ¹⁷¹. Sarebbe così possibile, per es., porre in essere una *Notwehrhandlung* contro un ladro che fugge con la refurtiva ¹⁷².

E ancora: nonostante l'assenza di un'esplicita regolazione legislativa in tal senso, l'individuazione di un momento di conclusione del reato successivo a quello in cui per la prima volta si realizzano tutti i *Tatbestandsmerkmale* consentirebbe di riconoscere una *Mittäterschaft* e una *Beihilfe* successive alla *Vollendung* ¹⁷³; specularmente, la *Beendigung* costituirebbe di regola il punto finale oltre il quale potrebbero entrare eventualmente in considerazione gli *Anschlussdelikte* ¹⁷⁴, come, ad es., la *Begünstigung* (§ 257 StGB).

¹⁷⁰ L'esempio, per tutti, in U. EBERT, *op. loc. cit.*

¹⁷¹ H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 110; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., 717-718. Concorde nella sostanza la giurisprudenza: v. T. FISCHER, § 32, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 311; W. PERRON, § 32, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 649.

¹⁷² Con questo esempio, per tutti, J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 135.

¹⁷³ In questo senso: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 109-110; U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 320; W. GROPP, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 696 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 3; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; G. STRATEN-WERTH, *Anmerkung*, cit., 97. Nello stesso senso, ma escludendo le ipotesi in cui l'estensione del reato nel tempo dipenda dal riconoscimento di una *fortgesetzte Handlung*, H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 114 ss. Ammette un concorso successivo alla *Vollendung* soltanto per i partecipi e non per i coautori, escludendo in ogni caso, peraltro, che si possa parlare di concorso "successivo" nei delitti di *Betrug* ed *Erpressung*: H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., 718 ss. Una posizione quasi speculare, invece, in H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 563 ss. (spec. 570 ss.) e in C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 703-704, che ritengono che si possa concorrere alla realizzazione di un reato già consumato solo in qualità di *Nebentäter* e mai come quale mero partecipe (*Gehilfe*). Per i necessari riferimenti giurisprudenziali, sia consentito rinviare, in tema in *Mittäterschaft*, a T. FISCHER, § 25, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 262-263 e G. HEINE, B. WEIßER, § 25, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 536-537; nonché, in tema di *Beihilfe*, a T. FISCHER, § 27, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 273 e G. HEINE, B. WEIßER, § 27, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 550-551.

¹⁷⁴ *Cfr.*, però, H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 123 ss., che propone soluzioni differenziate a seconda dei vari *Anschlussdelikte* e delle varie *Tatbestandalternativen*.

Assai rilevanti, poi, gli influssi della *Beendigungslehre* sulla teoria del concorso di reati. Da un lato, infatti, durante la fase postconsumativa, fino alla *Beendigung*, potrebbe ancora riconoscersi la sussistenza di una *Tat-einheit* e, dunque, di un concorso formale di reati¹⁷⁵; dall'altro, la possibilità di applicare il regime sanzionatorio del concorso materiale di reati – particolarmente mite, nell'ordinamento tedesco – anche nei confronti di reati giudicati successivamente ma commessi precedentemente rispetto ad altri per i quali è già intervenuta una condanna passata in giudicato (la c.d. *nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe*, di cui al § 55 I StGB), sarebbe condizionata alla loro avvenuta *Beendigung* al momento della pronuncia della sentenza¹⁷⁶.

Infine, fino al momento della *Beendigung* del reato sarebbe esclusa la possibilità di usufruire di un'amnistia¹⁷⁷ e non decorrerebbero ancora i termini entro i quali dev'essere presentato lo *Strafantrag* ai sensi del § 77b II StGB¹⁷⁸.

13. Segue: d) le obiezioni tradizionali alla *Beendigungslehre*

Nonostante l'ampia diffusione della teoria della *Beendigung* nell'ordina-

¹⁷⁵ H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 110; A. ESER, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 279; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 138; C. JÄGER, § 52, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 255; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 698-699; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479-480; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, in H.W. LAUFHÜTTE, R. RISSING VAN-SAAN, K. TIEDMANN (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1353; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 886; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 574-575. Per una sintetica panoramica giurisprudenziale, cfr. C. JÄGER, § 52, cit., 255-256; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1353-1354; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*

¹⁷⁶ Sul punto, giurisprudenza unanime: cfr. C. JÄGER, § 55, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 286-287; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 55, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 903. *Contra*, tuttavia, pur aderendo alla *Beendigungslehre*, C. JÄGER, § 55, cit., 286, che osserva come il reato da includere nella *Gesamtstrafe* avrebbe ben potuto essere giudicato nella prima sentenza anche se, al momento della pronuncia, era soltanto *vollendet* e non anche *beendet* e, pertanto, non vi sarebbe ragione per non applicare anche in questa costellazione di casi il § 55 StGB.

¹⁷⁷ H. BLEI, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 510; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 4.

¹⁷⁸ H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 699; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 562. In questo senso, ma sempre escludendo l'ipotesi della *Fortsetzungstat*: H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 145-146. Concorde, nella sostanza, la giurisprudenza: cfr. D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 77b, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 1280.

mento tedesco, alla stessa sono state mosse, con frequenza sempre maggiore, almeno due ordini di obiezioni.

La prima prende le mosse dal riconoscimento, anche da parte degli stessi Autori favorevoli ad un più ampio impiego del concetto in esame, del fatto che, quantomeno in relazione ad alcune ipotesi in cui si riconosce la possibile sussistenza di una fase postconsumativa del reato, la *Beendigungslehre* finisce per attribuire rilevanza penale ad azioni che *non realizzano più alcun elemento della norma incriminatrice*¹⁷⁹.

Emblematico, da questo punto di vista, il caso del *Diebstahl* (§ 242 I StGB): è evidente, infatti, come non possa in alcun modo considerarsi strettamente riconducibile al concetto di "*Wegnahme*" di cui al § 242 I StGB la successiva condotta di "*Beutesicherung*" che, secondo la dottrina e la giurisprudenza in esame, porta a conclusione il reato¹⁸⁰.

Nell'ambito della *Beendigungslehre* sono state tentate principalmente due strade per giustificare questa estensione nel tempo del reato al di là dell'espressa lettera della legge: da un lato, vi è chi ha affermato che il fondamento della teoria della *Beendigung* andrebbe rintracciato nella *consuetudine*, la cui forza normativa sarebbe esclusa soltanto con riferimento alla creazione di nuove norme incriminatrici e al loro inasprimento sanzionatorio, ma non con riferimento agli istituti di parte generale come, appunto, la *Beendigung*¹⁸¹; dall'altro, si è sostenuto che le condotte non espressamente considerate dalla lettera della legge sarebbero comunque ricomprese nel senso del *divieto immanente al Tatbestand*, poiché, in definitiva, la legge non potrebbe che descrivere una fetta del comportamento complessivo vietato, ciò non significando, però, che la criminalizzazione

¹⁷⁹ Punto sostanzialmente non contestato in dottrina: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 729; U. EBERT, *op. loc. cit.*; A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 415; W. GROPP, *op. loc. cit.*; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1389 ss.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 708-709; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., *passim* e spec. 47 ss.; J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 203-204; ID., *Anmerkung*, cit., 608; ID., *Zum Beisichführen*, cit., 218; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 39 e *passim*; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., *passim* e spec. 692 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 517; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 480-481; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 509-510; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 669-670 e spec. 673 ss.; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 20-21 e *passim*; W. KÜPER, *Grenzfragen*, cit., 251-252; H. ISENBECK, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 4-5; W. MITSCH, *Verjährung*, cit., 535-536; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 251; H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 560-561; E. SCHMIDHÄUSER, *op. loc. cit.*; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 191; G. STRATENWERTH, *Anmerkung*, cit., 95; E. STRUENSEE, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*

¹⁸⁰ Con quest'esempio: N. BITZILEKIS, *op. loc. cit.*; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 48; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1395; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 480; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 509; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 674-675; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 58-59; H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 568-569.

¹⁸¹ H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 49 ss. e spec. 53.

debba considerarsi limitata alla parte di condotta espressamente presa in considerazione dalla norma¹⁸².

A ciò si è replicato che la *Beendigungslehre* finisce per determinare il momento conclusivo del reato sulla base di un'interpretazione teleologica della norma incriminatrice tutta sbilanciata sul *disvalore d'evento*, con ciò trascurando completamente l'importante funzione del *disvalore d'azione* nella costruzione dell'illecito penale¹⁸³ e che, comunque, l'indiscriminata attribuzione di rilevanza penale a condotte commesse dal reo successivamente alla *Vollendung*, anche al di là di una loro effettiva *Tatbestandsmäßigkeit*, si pone in un contrasto irrimediabile con il *Bestimmtheitsgebot* di cui all'art. 103 II GG, in particolare quando da ciò derivino conseguenze sfavorevoli per il reo¹⁸⁴.

Pertanto, potrebbe riconoscersi una fase di *Beendigung* alla quale collegare effetti *in malam partem* soltanto quando le azioni del reo successive alla *Vollendung* rientrano ancora completamente nello *Straftatbestand* della cui applicazione si tratta¹⁸⁵.

¹⁸² H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 689 ss. e spec. 691. Così anche J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*

¹⁸³ K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 509-510; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 44 ss. e spec. 50 ss., ove si sottolinea in particolare come sia proprio il «carattere necessariamente frammentario del diritto penale» a imporre di tenere in considerazione «non soltanto il “cosa”, ma anche il “come” nella tipizzazione» dell'illecito penale; altrimenti, si finirebbe per trasformare reati a forma vincolata (*handlungstypisierte Delikte*) in reati a forma libera (*reine Erfolgsdelikte*) nella fase successiva alla consumazione (ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 59, nonché ID., *Zum Verjährungsbeginn*, cit., 552; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 675; ID., *Lebensgefährdung*, cit., 1132). *Contra*, pur collocandosi tra i più ferventi critici della *Beendigungslehre*, C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 73 ss., il quale ritiene che il disvalore d'azione possa essere ravvisato anche soltanto nel momento della *Vollendung* del reato, posto che «l'accrescimento del disvalore d'evento dopo la consumazione formale del reato deriva in ogni caso dalla circostanza per cui l'autore ha realizzato il fatto agendo con le modalità indicate nel *Tatbestand*».

¹⁸⁴ Pur con diverse sfumature, in questo senso: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 731 ss.; W. GROPP, *op. loc. cit.*; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1394-1395; J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 205, nota 43; ID., *Anmerkung*, cit., 608-609; ID., *Zum Beisichführen*, loc. cit.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 709; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 481; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 509; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 671 e 674-675; ID., *Zum Verjährungsbeginn*, cit., ivi; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 39 ss. e spec. 42-43; W. KÜPER, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *Beendigung*, cit., 2328-2329; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *Verjährung*, cit., 536; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 90 e 221; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 221 ss. *Contra*, pur successivamente affermando – per ragioni diverse dall'incompatibilità con il principio di legalità – la necessità di abbandonare il concetto di *Beendigung*, C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 76-77, secondo cui i fatti storici ricompresi nella *Beendigungsphase*, seppur a rigore non tipici, trovano «di regola un aggancio in qualche elemento della norma incriminatrice» e, pertanto, dalla loro riconduzione all'area del penalmente rilevante non deriverebbe in definitiva «alcun pericolo di una punizione imprevedibile per la collettività».

¹⁸⁵ Esplicitamente in questo senso: W. GROPP, *op. loc. cit.*; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkun-*

Dunque, ad es., risulterebbe *contrario al principio di legalità* condannare a titolo di *Beihilfe zum Diebstahl* chi, in ipotesi, abbia aiutato il ladro, che abbia già da solo sottratto una cosa mobile, a trasportare la refurtiva con un furgoncino¹⁸⁶.

Analogamente, sarebbe ingiustificata l'imputazione di eventuali *qualifizierende Merkmale* realizzati durante una *Beendigungsphase* composta da condotte atipiche, poiché il comportamento successivo alla *Vollendung*, non essendo *tatbestandsmäßig*, non sarebbe nemmeno "qualificabile"¹⁸⁷;

gen, cit. 1394; W. KÜPER, *Grenzfragen*, cit., 252-253; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *op. loc. cit.* Occorre rilevare, tuttavia, che – mentre è pacifica la *Tatbestandsmäßigkeit* delle condotte successive alla *Vollendung* nel caso dei *Dauerdelikte* e nel caso di ripetuta violazione della norma nel tempo, che configurano o una *tatbestandliche* o una *natürliche Handlungseinheit* (così: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 726; W. GROPP, *op. loc. cit.*; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit. 1395; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 39 e 69; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 480; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 508; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 676; W. KÜPER, *Grenzfragen*, cit., 252; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 5) – l'esatta individuazione di ciò che può considerarsi *tatbestandsmäßig* e ciò che dovrebbe invece considerarsi penalmente atipico varia considerevolmente nelle impostazioni dei vari Autori critici rispetto alla *Beendigungslehre*. Vi è, infatti, sia chi considera tipiche in senso stretto o "formale" anche le azioni che, successivamente alla *Vollendung*, realizzano effettivamente la lesione del bene giuridico protetto da un *Gefährdungs-* o da un *Unternehmensdelikt* (in questo senso: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 728-729 e, parzialmente, W. KÜPER, *Grenzfragen*, cit., 252 ss., i quali finiscono così di fatto per recuperare la tesi di Jescheck); sia chi sostiene che, anche nel caso in cui l'autore del reato sia rimasto inerte dopo la *Vollendung*, la verifica di uno o più eventi dannosi per il bene giuridico protetto – come, ad es., nell'ipotesi in cui la vittima esegua una serie di pagamenti successivi dovuti ad un unico inganno iniziale nel delitto di *Betrug* (§ 263 I StGB) – dovrebbe considerarsi ancora realizzazione della fattispecie criminosa (*Tatbestandsverwirklichung*) e, dunque, fatto pienamente tipico (così, motivando anche in base all'asserita sussistenza di una posizione di garanzia *aus Ingerenz* in capo all'autore dell'illecito: K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 510; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 673 e 681; ID., *Zum Verjährungsbeginn*, cit., 551; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 64 ss. e spec. 73 e 78. Per alcune critiche all'impostazione di Kühl, cfr. C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 74, nota 83).

¹⁸⁶ Così, ad es., K. KÜHL, *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 679-680. Contrari alla possibilità di una *Teilnahme* successiva alla *Vollendung* nei casi in cui le condotte afferenti alla *Beendigungsphase* siano atipiche anche: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 732 ss.; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit. 1395-1396; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; H. ISENBECK, *Beendigung*, cit., 2237-2238; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 4-5; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 90-91 e 221 ss.; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 194-195 e 203 ss.

¹⁸⁷ Così, convincentemente, G. JAKOBS, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, tra gli altri: M. BACHMANN, F. GOECK, *Zur Problematik*, cit., 133-134; N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 736 ss.; T. HILLENKAMP, *op. loc. cit.*; J. HRUSCHKA, *Anmerkung*, cit., 609; ID., *Zum Beisichführen*, loc. cit.; K. KÜHL, *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 683 ss.; ID., *Lebensgefährdung*, cit., 1131-1132; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 481; H. ISENBECK, *Beendigung*, cit., 2238-2239; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*, 683 ss. Curiosamente, parrebbero esprimersi in questo senso, pur abbracciando un concetto esteso di *Beendigung* materiale, anche A. ESER, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 416 e C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 704.

inoltre, sarebbe ugualmente inaccettabile la pretesa di far decorrere la prescrizione dal verificarsi di accadimento fattuale *non tipico*¹⁸⁸.

Un collegamento più blando tra *Beendigungsphase* e norma incriminatrice sarebbe ammissibile soltanto qualora dal riconoscimento di una fase postconsumativa risultassero *conseguenze favorevoli per il reo*¹⁸⁹: così, ad es., nell'ambito della *Notwehr*, ove non sarebbe necessaria la *Tatbestandsmäßigkeit* delle azioni dell'aggressore dopo la *Vollendung*, giustificandosi l'uso di armi da fuoco contro il ladro non solo per impedire il *Diebstahl*, ma anche che questi ponga in sicurezza la refurtiva¹⁹⁰.

La seconda obiezione ha riguardato, invece, la stessa opportunità di costruire un *concetto generale* di *Beendigung*, valido a prescindere dalla puntuale considerazione degli *specifici effetti processuali e sostanziali* ad esso tradizionalmente ricollegati.

Se, infatti, da un lato, non potrebbe affatto darsi per scontato che *il medesimo istante temporale* debba essere utilizzato per determinare l'ambito di applicabilità di tutti gli istituti in precedenza segnalati, posto che, ad es., numerose possono essere le ragioni che giustificano una diversa collocazione nel tempo del momento dal quale decorre la *prescrizione*, rispetto a quello entro il quale può essere realizzata una *Teilnahme*¹⁹¹; dall'altro, *la stessa necessità di condizionare l'applicazione di questo o quell'altro istituto* alla avvenuta (o alla mancata) *Beendigung* del reato non potrebbe assumersi in via semplicemente apodittica, come, ad es., avviene nell'ambito della *Notwehr*, ove la fase in cui l'aggressione è "attuale" si considera corrispondente alla *Beendigungsphase* del reato, senza considerare come tale automatismo finisca per sovvertire surrettiziamente la logica di fondo della scriminante¹⁹².

¹⁸⁸ In questo senso, tra gli altri: N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 740 ss.; T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1396; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 218 ss.

¹⁸⁹ R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 4; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 221. In questo senso, ricordando, però, ad es., «che l'effetto collaterale di una estensione dei presupposti della legittima difesa o l'impunità di una istigazione può risolversi in un pregiudizio per l'aggressore o rispettivamente in una messa in pericolo del bene giuridico aggredito dal fatto principale»: T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1397; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 92, nota 239.

¹⁹⁰ Così, ad es., C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 668. *Contra* N. BITZILEKIS, *Über die strafrechtliche Bedeutung*, cit., 742-743.

¹⁹¹ Con questo ed altri esempi, K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 510-511; ID., *Zum Verjährungsbeginn*, cit., ivi; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 76.

¹⁹² Così, ad es., C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 89 ss., che osserva correttamente come, se si limitasse la fase di *Beendigung* alle sole condotte nuovamente *tipiche*, si potrebbe considerare "attuale" ai sensi del § 32 II StGB soltanto un'aggressione realizzata mediante condotte integralmente corrispondenti ad una fattispecie astratta di reato e, dunque, ad es., verrebbe meno la possibilità di esercitare la *Notwehr* nei confronti del ladro *non appena conclusa* l'azione di sottrazione della cosa mobile altrui; se, invece, si riconducessero alla *Beendi-*

Si tratterebbe, insomma, di verificare prima di tutto, in relazione a ciascuno degli istituti sostanziali o processuali influenzati dal decorso del tempo, quale sarebbe il momento o il segmento temporale rilevante per la loro applicazione, a partire dalla lettera e dalla *ratio* degli istituti stessi¹⁹³.

Differenti, tuttavia, le conclusioni tratte dai vari Autori che hanno analizzato il tema in esame cercando una soluzione non unitaria ai singoli problemi applicativi posti dalla durata del reato nel tempo: da un lato, in tempi piuttosto risalenti, si è proposto – senza, peraltro, che tale proposta abbia incontrato particolare entusiasmo in dottrina e in giurisprudenza – di distinguere tra una *Erfolgs-* e una *Verhaltensbeendigung*, a seconda che i singoli problemi applicativi debbano essere risolti tenendo rispettivamente conto del solo disvalore d'evento o anche dello specifico disvalore d'azione espresso dall'illecito¹⁹⁴; dall'altro, più recentemente, ad esito di un'attenta ricostruzione della disciplina di tutti gli istituti la cui disciplina si considera dipendente dall'individuazione del momento della *Beendigung* del reato, si è tratta la conclusione che nessuno di tali istituti farebbe, in realtà, riferimento al momento comunemente denominato "*Beendigung*" e che, pertanto, il concetto dovrebbe essere totalmente abbandonato¹⁹⁵.

gungsphase anche accadimenti non strettamente tipici, si rischierebbe di estendere troppo l'area di applicabilità della scriminante, giungendo ad es., a ritenere "attuale" l'aggressione fino al momento in cui, già definitivamente cagionato il danno patrimoniale ai danni della vittima necessario per la consumazione del reato, l'autore del delitto di *Betrug* (§ 263 StGB) non avesse effettivamente ottenuto il profitto che aveva originariamente preso di mira (cfr. C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 91-92).

¹⁹³ Con sfumature diverse, ritengono che tale dovrebbe essere la principale direzione che dovrebbe prendere la ricerca in tema di *Beendigung*: C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 41 ss. e spec. 93 ss.; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 510; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., 672-673; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 76-77; H. OTTO, *op. loc. cit.* Spunti in questo senso già in J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.* Sottolinea la necessità di un approccio differenziato per la determinazione del momento della *Beendigung* anche T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1393-1394. Con particolare riferimento alla prescrizione del reato, si muove in quest'ottica anche: W. MITSCH, *Verjährung*, cit., 536 ss. Nell'ambito della *Beendigungslehre* tradizionale, che «un concetto di *Beendigung*, in cui le più differenti *rationes* che sorreggono i singoli istituti possano trovare corrispondenza, dovrebbe in ragione della sua ampiezza necessariamente rimanere privo di contenuto» era stato, del resto, già notato da H. OTTO, *Schadenseintritt*, cit., 720. Considerazioni analoghe anche in: H.-J. RUDOLPHI, *Die zeitlichen Grenzen*, cit., 562-563.

¹⁹⁴ Così K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 510-511; ID., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, cit., ivi; ID., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, cit., 76 ss. Da ultimo, in questo senso, sia pure senza trarne particolari conseguenze in termini di disciplina, T. HILLENKAMP, *Vorbemerkungen*, cit., 1378.

¹⁹⁵ C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 100 ss.

14. *Le obiezioni alla tesi che distingue tra un momento di “perfezione” e un successivo momento di “consumazione materiale” del reato: a) i reati aggravati dall’evento e i “reati progressivi” come ipotesi di fattispecie “di durata”?*

Conclusa la sintetica ricostruzione della giurisprudenza in materia di “consumazione prolungata”¹⁹⁶, della dottrina italiana che distingue tra “perfezione” e “consumazione” del reato¹⁹⁷, e tenendo a mente le asserzioni della (e, soprattutto, le critiche mosse alla) *Beendigungslehre*, è ora possibile trarre qualche osservazione critica sul fenomeno che abbiamo complessivamente denominato “consumazione prolungata”.

Innanzitutto, tuttavia, giusta l’assenza nell’ambito della dottrina italiana di una complessiva sistemazione dogmatica del fenomeno della pretesa durata del tempo del reato al di là dei casi di permanenza e abitualità, ci appare assolutamente necessario chiarire in quali casi, tra i numerosi finora presi in considerazione, si possa realmente parlare di durata post-consumativa del reato.

Se, infatti, è evidente che gli Autori che distinguono tra “perfezione” e “consumazione” del reato condividono la stessa ipotesi di partenza – per la quale l’*approfondimento dell’offesa al bene giuridico* consentirebbe di individuare un momento cronologicamente posteriore alla consumazione “formale” del reato, dal quale trarre rilevanti conseguenze in termini di prescrizione, concorso di persone, competenza territoriale, e via dicendo¹⁹⁸ – occorre anche riconoscere che, da un lato, nel calderone della discussione sulla durata postconsumativa del reato sono finite ipotesi che rappresentano casi facili di realizzazione del reato in forma istantanea o di concorso apparente di norme e, dall’altro, si è talvolta cercato di mascherare un’evidente estensione del reato nel tempo come un caso di “reato progressivo”.

La prima confusione tra problemi radicalmente differenti riguarda le tesi di Adornato e Pagliaro, che, tra le ipotesi in cui sarebbe possibile ravvisare un primo momento di formale perfezione o realizzazione del reato e un successivo momento di materiale consumazione del reato, hanno annoverato, rispettivamente, anche le ipotesi dei «reati progressivi» e dei «reati aggravati dall’evento»¹⁹⁹ o soltanto i «delitti aggravati dall’evento», ove «il maggiore evento [...] sposta la consumazione del reato»²⁰⁰.

¹⁹⁶ V. *supra*, §§ 2 ss.

¹⁹⁷ V. *supra*, §§ 5 ss.

¹⁹⁸ Per una ricostruzione della speciale disciplina che la giurisprudenza ritiene applicabile ai reati a consumazione prolungata, *cfr. supra*, cap. I, §§ 2 ss.

¹⁹⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 24-25.

²⁰⁰ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 333.

A nostro avviso, infatti, in entrambi i casi poc'anzi menzionati non si verifica alcun fenomeno di durata del reato nel tempo.

Per cominciare, per quanto riguarda i reati *aggravati dall'evento*, ci pare difficile negare che la norma che prevede l'ipotesi aggravata costituisca una norma *diversa* da quella che configura il reato-base, a prescindere dalla sua qualificazione in termini di reato autonomo o di reato circostanziato²⁰¹.

Se, però, si riconosce che la norma che prevede un reato aggravato dall'evento costituisce una norma *diversa* rispetto a quella del reato-base, è evidente che in tali ipotesi non ci troviamo davanti a un caso in cui, dopo la realizzazione di tutti i *Tatbestandsmerkmale* di una norma incriminatrice, si attribuisce rilevanza ad accadimenti successivi alla consumazione ai sensi della *stessa norma* “di partenza”, quanto, piuttosto, ad un caso di susunzione di un *nuovo Lebenssachverhalt, arricchito dal verificarsi dell'evento, in una diversa norma penale*.

In altri termini, non ci troviamo di fronte alla riconduzione nell'ambito della stessa norma di accadimenti successivi alla consumazione, ma alla realizzazione dei presupposti costitutivi di una norma *diversa*.

Ma allora, delle due l'una.

Se si ritiene che la norma incriminatrice che richiede il realizzarsi dell'evento – come, a nostro avviso, sarebbe preferibile²⁰² – configuri un *reato autonomo*, ci sembra del tutto inutile designare, come fanno Adornato e Pagliaro, la realizzazione dei presupposti della *prima norma incriminatrice* con il termine “*perfezione*” o “*realizzazione*” e quella della *seconda norma incriminatrice* con il termine “*consumazione*”, dato che si tratta pur sempre dello stesso fenomeno, di prima realizzazione di tutti i *Tatbestandsmerkmale* di una norma incriminatrice, che semplicemente avviene *due volte*, nei confronti di *due norme diverse*²⁰³.

Tale fenomeno, però, non ha nulla a che fare con il tema della nostra indagine e ci sembra del tutto inopportuno avvicinarlo alle *Fallkonstellationen* individuate in precedenza, nelle quali effettivamente il reato viene esteso nel tempo dopo la consumazione²⁰⁴.

Se, invece, si ritiene che la norma che configura la forma aggravata del

²⁰¹ Sul punto, sia consentito rinviare all'ampia ricostruzione di F. BASILE, *Art. 59 sub B*), in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1209 ss., che conclude affermando che «nelle ipotesi dei delitti aggravati da un evento necessariamente non voluto (con eccezione della rissa aggravata [...]), pare preferibile attribuire all'accadimento aggravatore natura di elemento costitutivo di un'autonoma figura di delitto aggravato da un evento necessariamente non voluto» (così, F. BASILE, *Art. 59*, cit., 1211).

²⁰² Sul punto, v. le esaustive motivazioni di F. BASILE, *Art. 59*, cit., 1211-1212.

²⁰³ Utilizzando la terminologia di Adornato o Pagliaro, pertanto, si potrebbe dire che ci si trova di fronte a due momenti di “*perfezione*” o “*realizzazione*” di reati *diversi*.

²⁰⁴ Nello stesso senso, pur accogliendo la distinzione tra perfezione e consumazione del reato, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 155.

reato costituisca una *circostanza aggravante*, attribuire una qualunque rilevanza al realizzarsi dell'evento che la integra non significa riconoscere un fenomeno di durata postconsumativa del reato nel tempo, ma surrettiziamente affermare che *la realizzazione di una circostanza aggravante possa spostare il momento consumativo del reato*; il che, però, oltre a essere negato dalla quasi totalità della dottrina²⁰⁵, non equivarrebbe comunque a ricondurre *alla norma che prevede il reato non circostanziato* un avvenimento avvenuto dopo la sua consumazione, così riconoscendo un fenomeno di durata postconsumativa dello stesso, quanto semplicemente ad affermarne la rilevanza ai sensi della *diversa norma che prevede il reato circostanziato*.

Del resto, sostenere che, nei reati in parola, alla "perfezione" del reato-base potrebbe seguire la "consumazione" dell'ipotesi aggravata, rischia di confondere ancora più le acque nei casi in cui, proprio nell'ambito di tali reati, venga effettivamente riconosciuta una fase di durata postconsumativa.

Emblematico, al tal proposito, il caso Eternit, ove il delitto di crollo di *costruzioni o altri disastri dolosi* è stato contestato nella forma aggravata dalla verificazione dell'evento di disastro (art. 434 co. 2 c.p.) e nei tre gradi di giudizio si è discusso proprio della durata del reato *successivamente al verificarsi del disastro*, e non certo del periodo intercorrente tra il fatto diretto a cagionare il disastro e la verificazione del disastro stesso²⁰⁶; si è dibattuto, cioè, in ordine alla durata dell'ipotesi aggravata di cui *al secondo comma* dell'art. 434 c.p. e non dell'ipotesi base di cui *al primo comma*.

Discorso analogo vale, poi, per il reato *progressivo*, definito da Adornato come quel reato la cui «fattispecie legale ne contiene un'altra, attraverso la quale occorre passare per realizzare la fattispecie maggiore»²⁰⁷.

Con tutta evidenza, infatti, si tratta anche in quest'ipotesi di norme incriminatrici del tutto *diverse*. Pertanto, non si può certo far questione di durata postconsumativa di *un reato*, ma, tutt'al più, di "perfezione" di *due reati differenti*; se, poi, si ritenga che se ne debba applicare uno soltanto, sarà nell'ambito della teoria del concorso apparente di norme che dovrà essere trovato un argomento che sorregga tale conclusione²⁰⁸.

²⁰⁵ Così, per tutti, M. ROMANO, *Art. 158*, cit., 81.

²⁰⁶ Per una sintetica ricostruzione della vicenda v. *supra*, cap. I, § 3.2.

²⁰⁷ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 150.

²⁰⁸ Al di là delle varie differenze di impostazione, che il «reato progressivo» sia una figura che pertiene alla teoria del concorso apparente di norme è affermato, tra gli altri, da: E.M. AMBROSETTI, *Materia regolata da più leggi penali o da più disposizioni della medesima legge penale*, in M. RONCO, E.M. AMBROSETTI, E. MEZZETTI, *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 432; ID., *Il concorso apparente di norme*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 1. La legge penale*, Padova, 2016, 181; F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 542 ss.; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 719 ss.; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 516; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 655-656; R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 720 ss.; F. MANTOVANI, *Concorso*,

Non si comprende, dunque, a che pro occorrerebbe indicare con il termine "perfezione" la realizzazione dei *Tatbestandsmerkmale* del reato "minore" e con quello di "consumazione" la realizzazione degli elementi costitutivi del reato "maggiore".

D'altronde, è lo stesso Adornato, contraddicendosi clamorosamente, a riconoscere che «in tema di reato progressivo il momento consumativo si identifica con *il momento in cui è consumato il reato assorbente*» e che, perciò, «il problema della determinazione del momento consumativo di questa categoria di reati *si allinea con quello più generale*»²⁰⁹, con ciò confermando la più completa inutilità, nell'ambito dei reati progressivi, della distinzione tra un momento di "perfezione" e un successivo momento di "consumazione" del reato.

15. Segue: *b) i reati "a duplice schema" come ipotesi di "reati progressivi"?*

Nell'equivoco diametralmente opposto, invece, sembra essere caduta la giurisprudenza, la quale, soprattutto nell'ambito dei *delitti contro la pubblica amministrazione* e dei *delitti contro il patrimonio*, maschera – o, più spesso, tenta di mascherare – un'effettiva estensione del reato nel tempo come un caso di concorso apparente di norme.

Intendiamo riferirci, in particolare, a quelle sentenze in tema di *concussione* (art. 317 c.p.), *corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.), *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 *ter* c.p.), *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.), *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.) e *usura* (art. 644 c.p.), nelle quali, asserendo che tali norme incriminatrici puniscono (o punivano) alternativamente l'accettazione e la ricezione di un'utilità economica, l'estensione del reato nel tempo nei casi in cui al *pactum sceleris* (o all'attività costrittiva) sia seguita l'effettiva ricezione di quanto

cit., 299 ss. e spec. 311; ID., *Diritto*, cit., 475 ss.; A. MORO, *Unità*, cit., 104 ss.; A. PAGLIARO, voce *Concorso di norme*, in *Enc. dir.*, VIII, 1961, 551; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 476; S. RANIERI, *Reato progressivo e progressione criminosa*, Milano, 1942, 30 ss.; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 492; M. ROMANO, *Art. 15*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 184 ss.; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 142-143 e 536-537; A. VALLINI, *Unità o pluralità di reati*, in A. CADOPPI, E. CARLETTI, G. DE FRANCESCO, G. FORNASARI, A. GAMBERINI, R. GUERINI, G. INSOLERA, M. MANTOVANI, N. MAZZACUVA, M. PAVARINI, L. STORTONI, A. VALLINI, M. VIRGILIO, M. ZANOTTI, *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 394-395; G. VASSALLI, voce *Progressione criminosa e reato progressivo*, in ID., *Scritti giuridici. Volume I. La legge penale e la sua interpretazione. Il reato e la responsabilità penale. Le pene e le misure di sicurezza*, II, Milano, 1997, 998 ss. e spec. 1009. *Contra*, parrebbe, T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 461, che afferma che nei casi di "reato progressivo" «l'unità del fatto si coglie [...] sia sul piano della condotta, [...] sia sul piano della colpevolezza».

²⁰⁹ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 152.

pattuito è stata giustificata motivando a partire dalla struttura «a duplice schema» della norma, la quale conterrebbe una prima fattispecie «sussidiaria» (la promessa) e una seconda «principale» (la dazione), che, se realizzata, assorbirebbe la prima analogamente a quanto accade nel «reato progressivo» e potrebbe così spostare in avanti il momento consumativo del reato²¹⁰.

Seguendo tale linea argomentativa si è anche giunti esplicitamente ad affermare che «nel caso della corruzione non può parlarsi di un reato a consumazione prolungata, trattandosi, semmai, di un reato c.d. progressivo», specificandosi altresì che «il conseguimento dell'utilità è solo un elemento dello schema della fattispecie [...] principale, che determina la consumazione del reato», mentre lo «schema sussidiario» dell'accettazione della promessa determinerebbe il momento in cui «il reato si perfeziona»²¹¹.

A prender sul serio le parole dei giudici di legittimità, parrebbe che queste *Fallkonstellationen* non rappresentino affatto altrettanti casi di *durata postconsumativa del reato*, quanto, piuttosto, ipotesi di interferenza tra norme incriminatrici diverse – la norma che punisce l'accettazione della promessa di un'utilità illecita e quella che punisce la sua effettiva ricezione – convergenti su un medesimo quadro di vita, risolti con l'applicazione di una sola tra queste; ergo, quasi un caso “di scuola” di *concorso apparente di norme, sub specie* di reato progressivo.

Presupposto logico-normativo di questa tesi dovrebbe però essere la qualificazione degli enunciati legislativi che configurano reati c.d. “a duplice schema” come *disposizioni a più norme*, e non come norme “a più fattispecie”; disposizioni, cioè, che non descrivono un unico reato realizzabile con modalità alternative (promessa o dazione), ma due reati distinti²¹².

²¹⁰ V. la giurisprudenza citata *supra*, § 4 nota 64.

²¹¹ Con queste parole: Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.

²¹² Che di «reato progressivo», al di là delle varie definizioni che si dà della categoria, si possa parlare soltanto a fronte di realizzazione di norme incriminatrici di reati diversi, è dato acquisito dalla quasi totalità della dottrina italiana: v. gli Autori citati *supra*, § 14, nota 208. *Contra*, G. COCCO, *Reato*, cit., 395-396 (nonché, ID., *Disposizione a più norme e norma a più fattispecie*, in G. COCCO, *Disposizione a più norme e norma a più fattispecie*, in G. COCCO, E.M. AMBROSETTI (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 85-86) che afferma che, proprio «in tema di norme a più fattispecie» ove «le fattispecie alternativamente previste si presentano in rapporto di progressione offensiva rispetto al bene giuridico tutelato» – come nella *corruzione per l'esercizio della funzione* (art. 318 c.p.) o nel *riciclaggio* (art. 648 bis c.p.) – ci si troverebbe di fronte, nonostante l'identità della norma incriminatrice, ad «una peculiare ipotesi di reato progressivo, [...] in cui la progressione non modifica il titolo del reato». La tesi – a quanto ci consta, minoritaria – per cui «si ha reato progressivo soltanto quando la progressione non modifica il titolo del reato» risale a V. MANZINI, *Trattato*, cit., I, 711. Al di là della qualificazione sotto l'etichetta del “reato progressivo”, che ci permettiamo di non condividere, Cocco evidenzia un aspetto comune a molte norme a più fattispecie, sul quale avremo occasione di tornare in seguito, in ragione della

In altri termini, per poter parlare di «reato progressivo» o di «assorbimento» di una «fattispecie» nell'altra occorrerebbe ipotizzare che, ad es., l'enunciato normativo di cui all'art. 319 c.p. configuri non già un unico reato di corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio, bensì *due diversi reati di corruzione*: uno da realizzarsi tramite *accettazione di una promessa* di un'utilità indebita e l'altro tramite *ricezione di quest'ultima*.

Orbene, in primo luogo, occorre distinguere i delitti di *concussione* (art. 317 c.p.) e *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.) dagli altri reati in esame, perché, ancora prima di entrare nel merito della questione del «duplice schema», lascia grandemente perplessi già la tesi secondo la quale «anche» nel «delitto di concussione» sarebbe «riscontrabile il «duplice schema» [...] rappresentato dalla promessa o dalla dazione indebita per effetto dell'attività di costrizione o di induzione del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che abusi della sua qualità e dei suoi poteri»²¹³ o secondo cui «anche in materia di circonvenzione di incapace» la «situazione» sarebbe «configurabile secondo il duplice e alternativo schema [...] della fattispecie tipica» «nel caso in cui alla promessa segua, come abitualmente avviene, una ripetizione delle prestazioni ovvero una reiterazione della condotta illecita»²¹⁴.

Con riferimento al delitto di *concussione* (art. 317 c.p.), costituisce infatti una conclamata evidenza che, diversamente dagli altri reati «a duplice schema», nel testo della norma incriminatrice «la dazione e la promessa» rappresentano due possibili *eventi* alternativi che «devono trovarsi in rapporto causale con la condotta concussoria del pubblico agente»²¹⁵, che non possono in alcun modo considerarsi *condotte* alternativamente descritte dallo «schema» della norma.

Già per questa preliminare ragione, pertanto, può escludersi che possa parlarsi del delitto di *concussione* (art. 317 c.p.) come di una disposizione a più norme e, tantomeno, di un «reato progressivo»²¹⁶; ci troviamo, insomma, semplicemente di fronte ad un reato che punisce la causazione di *almeno uno* dei due eventi – «promessa» o «dazione» – descritti dalla norma incriminatrice, che è stato dalla giurisprudenza esteso nel tempo in

significatività che tale caratteristica può assumere al fine dello scioglimento dell'alternativa tra unità o pluralità di reato (v. *infra*, cap. V, § 35.9). In generale, sul rapporto tra disposizioni a più norme, norme a più fattispecie e unità o pluralità di reato, v. anche *infra*, cap. V, § 33.

²¹³ Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.

²¹⁴ Cass., Sez. II, 16 ottobre 2012, n. 45786, Migliorini, cit.

²¹⁵ Per tutti, in questo senso: C. BENUSSI, *Art. 317*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 172.

²¹⁶ Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.

corrispondenza del plurimo verificarsi di uno degli eventi (la dazione) previsti dalla norma stessa.

Ancor più assurda, poi, la qualificazione come reato “a duplice schema” del delitto di *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.), la cui norma incriminatrice non soltanto *non* punisce alternativamente condotte diverse, ma richiede inequivocabilmente che i due eventi – «il compimento di un atto da parte dell’incapace» e l’«effetto giuridico per la vittima o per altri dannoso» – dai quali dipende la realizzazione del reato debbano verificarsi *entrambi* perché taluno possa rispondere del delitto in parola²¹⁷.

È, dunque, del tutto insostenibile la tesi secondo la quale il delitto *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.) rappresenti una disposizione a più norme; si tratta, infatti, di un reato che – analogamente al delitto di *truffa* (art. 640 c.p.) – semplicemente richiede che l’autore cagioni, con le modalità indicate nella norma, *due eventi* – l’«atto» e l’«effetto [...] dannoso» – *cumulativamente necessari* per la realizzazione del reato, che viene esteso nel tempo dalla giurisprudenza in corrispondenza del plurimo ripetersi di tali eventi.

Per quanto riguarda, invece, i “veri” reati a duplice schema, e cioè quelli previsti dalle disposizioni di cui agli articoli 319, 319 *ter*, 346 e 644 c.p., occorre innanzitutto osservare come, nella giurisprudenza in esame, non vi è traccia dell’ascrizione di tali enunciati normativi nella categoria delle disposizioni a più norme, ma, al contrario, si parla costantemente di «reato», al *singolare*²¹⁸; e – verrebbe da aggiungere – a ragione, perché, pur considerate le complessità insite nella distinzione tra norme “a più fattispecie” e disposizioni a più norme, parrebbe ad ogni buon conto forzato sostenere che nei reati in parola, mediante l’uso di una mera “o” disgiuntiva posta tra la descrizione delle due condotte punite, il legislatore abbia inteso configurare molteplici e distinte figure di reato²¹⁹.

²¹⁷ Per tutti, sul punto: M.C. UBIALI, *Art. 643*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1199 ss.

²¹⁸ Così: Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit.; Cass., Sez. II, 11 giugno 2015, n. 40380, Cardamone, cit.; Cass., Sez. VI, 28 novembre 2014, n. 50078, Cicero, cit.; Cass., Sez. II, 21 novembre 2014, n. 50397, Aronica, cit.; Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D’Alessandro, cit.; Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 14564, Aurora S.r.l., cit.; Cass., Sez. fer., 19 agosto 2010, n. 32362, Scuto, cit.; Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2010, n. 15208, Mills, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 1 ottobre 2008, n. 38812, Barreca, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.; Cass., Sez. VI, 9 luglio 2007, n. 35118, Fezia, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31691, Becagli, cit.; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit.

²¹⁹ In senso sostanzialmente conforme, tra gli altri, R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2003.

Ma non solo. Nonostante la menzione del «reato progressivo» o della duplicità di «fattispecie», ad escludere che la giurisprudenza realmente consideri i reati "a duplice schema" come disposizioni a più norme concorre la considerazione della *conseguenza* tratta dalla ricezione dell'utilità indebita a seguito della promessa, ovvero sia lo «*spostamento del momento consumativo*»²²⁰.

Del tutto evidente, infatti, che se la giurisprudenza avesse davvero ritenuto di trovarsi di fronte a una pluralità di norme incriminatrici, delle quali una fosse assorbita nell'altra, non potrebbe in alcun modo ravvisarsi *un unico momento consumativo* che si sposta nel tempo, quanto, semplicemente, *due momenti consumativi di due reati diversi, realizzati in momenti differenti*.

E ancora: se davvero l'accettazione della promessa di un'utilità indebita, seguita dall'effettiva percezione della stessa, rappresentasse un fenomeno assimilabile al reato progressivo, da trattarsi come un caso di concorso apparente di norme, non si capirebbe per quale motivo la medesima conseguenza – ossia, lo spostamento del momento consumativo – venga riconosciuta dalla giurisprudenza anche nel caso di *più dazioni rateali*²²¹, ove non sembrerebbe in alcun modo possibile sostenere che siano violate norme incriminatrici *diverse*.

Infine, il fatto che, nei casi in esame, ci si trovi di fronte ad un vero e proprio caso di consumazione prolungata del reato, del tutto analogo alle altre *Fallkonstellationen* ove non la norma incriminatrice non è formulata secondo un "duplice schema", ci sembra dimostrato dal fatto che spesso, *nelle stesse sentenze* ove si fa riferimento ad un ipotetico reato progressivo, viene impiegata quale sinonimo la locuzione "*reato a consumazione prolungata*"²²², così confermando la completa omogeneità tra quest'ultima categoria e i reati c.d. "a duplice schema".

Se, però, non si afferma esplicitamente che gli artt. 319, 319 *ter*, 346 e 644 c.p. rappresentano disposizioni a più norme; se si impiegano i medesimi argomenti per giustificare lo spostamento del momento consumativo del reato nei casi di promessa seguita da dazione e nei casi di più dazioni rateali; se, infine, si continua a descrivere il fenomeno in analisi come

²²⁰ V. le sentenze citate *supra*, § 4, nota 64.

²²¹ Così, ad es.: Cass., Sez. VI, 6 maggio 2014, n. 23365, Lotito, cit.; Cass., Sez. VI, 30 novembre 2006, n. 40249, Pacifico, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33435, Battistella, cit.; Cass., Sez. VI, 4 maggio 2006, n. 33519, Acampora, cit. Coerentemente con la propria tesi, secondo cui in queste ipotesi ci si trova di fronte a un particolare reato progressivo ritiene invece che «la pluralità di dazioni staccate cronologicamente determinano di norma una pluralità di reati» G. COCCO, *Reato*, cit., 392.

²²² Usano i termini sostanzialmente come sinonimi, tra le più recenti: Cass., Sez. II, 4 giugno 2014, n. 37693, D'Alessandro, cit.; Cass., Sez. II, 19 giugno 2009, n. 42322, Iannini, cit.; Cass., Sez. II, 10 luglio 2008, n. 34910, De Carolis, cit.

“consumazione prolungata”, è giocoforza ammettere che il linguaggio impiegato dalla giurisprudenza di legittimità nelle sentenze aventi ad oggetto “reati a duplice schema” è *del tutto improprio* e che, in realtà, dietro ad un preteso concorso apparente di norme, si nasconde la semplice attribuzione di rilevanza penale ad accadimenti successivi al momento della formale *Vollendung* del reato²²³.

16. Segue: c) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e il principio di legalità del reato

A questo punto, individuati esattamente i casi in relazione ai quali può parlarsi realmente di consumazione prolungata, è possibile interrogarsi intorno alla correttezza del vero nucleo fondamentale della tesi in esame; l'idea, cioè, per la quale *l'approfondimento dell'offesa al bene giuridico* tutelato da una certa norma incriminatrice, avvenuto *dopo* il momento in cui, per la prima volta, un certo *Lebenssachverhalt* diviene suscettibile all'interno della norma stessa, possa *per ciò solo* giustificare l'estensione del reato nel tempo, consentendo così di individuare, oltre all'istante della *Vollendung* del reato, un momento successivo di *consumazione “materiale” o “sostanziale”* dello stesso.

A nostro avviso, tale idea non è condivisibile, e per una pluralità di ragioni.

Innanzitutto, come era stato già notato in tempi non recenti, nel valutare i risultati raggiunti dalla *Beendigungslehre* tedesca (che, come abbiamo visto, presenta evidenti punti di contatto con la dottrina e giurisprudenza italiana in materia di consumazione prolungata), il «concetto di consumazione materiale [...] si fonda sopra una nozione *pregiuridica* della fattispecie delittuosa», che presenta «un'indubbia coloratura giusnaturalistica» e che comporta il pericolo di uno sconfinamento «nel baratro dell'illiceità extralegale»²²⁴; il quale non può essere scongiurato dalla «necessità che il postfatto incida sempre e comunque sullo stesso bene giuridico della fattispecie astratta», poiché «la tutela di un determinato bene giuridico al di là dei limiti posti espressamente dalla norma attraverso la descrizione della condotta tipica, finisce fatalmente per apparire quale tutela di quel bene *in quanto socialmente rilevante*»²²⁵.

²²³ Considera «evidente la sovrapposibilità di questa costruzione» con quelle in cui si fa riferimento unico alla «consumazione prolungata» anche D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 25-26.

²²⁴ Così, S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 149. Sostanzialmente sulla stessa linea R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 155 ss.; D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 136 ss.

²²⁵ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 150.

Ma se si prescinde dal piano normativo, trasferendosi completamente su quello naturalistico o del «socialmente rilevante», come potrebbe determinarsi il momento di consumazione "materiale" di un reato?

Nell'ambito del diritto, *non esiste il «fatto grezzo, primordiale»*²²⁶; esistono norme giuridiche, che rappresentano «pur sempre un *prius* rispetto alla determinazione del fatto giuridico» e che consentono «di operare una *selezione*» nel «complesso degli innumerevoli elementi di cui la realtà fenomenica si compone [...] epurando il fatto da inutili scorie»²²⁷.

Dall'apposizione di un filtro ai dati di realtà, insomma, non può prescindersi, pena la più completa indeterminabilità del *Sachverhalt* rilevante: «anche di fronte al dato bruto di un incidente automobilistico, il numero degli elementi estratti dalla realtà fenomenica, e il momento nel quale la conclusione dell'avvenimento sarà individuata dal cronista di un giornale, che sull'episodio debba stendere un resoconto, saranno diversi da quelli su cui porrà la propria attenzione un congiunto dell'automobilista ferito, per il quale, ad esempio, la successiva evoluzione delle condizioni di salute di quest'ultimo sarà naturale ed essenziale prosecuzione dell'avvenimento»²²⁸.

Questione di punti di vista, dunque; e se, nell'ambito del diritto *tout court*, il punto di vista da adottare al fine di selezionare i dati di realtà rilevanti non può che essere quello normativo, nell'ambito dello *ius terribilis*, quello delle sanzioni criminali, il punto di vista non può che essere quello della stretta interpretazione della legge, alla quale soltanto il *secondo comma dell'art. 25 Cost.* attribuisce la facoltà di *determinare i segmenti di realtà ai quali può essere attribuita la qualifica di penalmente rilevante*.

Se, però, la legge formale e l'atto avente forza di legge sono gli unici obiettivi tramite i quali si può fotografare un determinato quadro di vita, determinandone la rilevanza penale, non è possibile, dopo la consumazione del reato, modificare forzatamente quello stesso ritratto, espungendo *le modalità della condotta incriminata* e mettendo a fuoco soltanto la *lesione al bene giuridico*; un elemento, cioè, sicuramente necessario, ma certamente *non sufficiente* per la sussunzione della fattispecie concreta in una norma incriminatrice²²⁹.

Lo avevamo già ricordato trattando delle fattispecie permanenti²³⁰ e lo ribadiamo in questa sede: «il principio, fondamentale in un ordinamento improntato al principio di legalità, per cui punibile è soltanto la

²²⁶ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

²²⁷ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

²²⁸ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 151.

²²⁹ Sottolinea quest'aspetto anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 157.

²³⁰ V. in particolare *supra*, cap. II, §§ 14, 18 e 19.

condotta conforme alla fattispecie tipica, va osservato fino in fondo», anche «una volta che [...] i requisiti minimi per la piena punibilità del soggetto siano soddisfatti»²³¹.

Peraltro, occorre rilevare che i vari criteri impiegati per individuare il momento conclusivo del reato «si rilevano *privi di contenuto definito*», poiché «anche se si mantenga la più stretta connessione con il bene tutelato, l'evoluzione continua che la vita concreta nel suo continuo fluire manifesta, fa sì che non sia possibile individuare *il momento conclusivo della lesione di un determinato bene*»²³². E ciò vale sia che ci si riferisca al «momento in cui si verifica o – se prolungato nel tempo – si esaurisce l'evento»²³³ in senso giuridico, sia a quello in cui «il reato perfetto ha raggiunto la sua massima gravità concreta»²³⁴ o «in cui la realizzazione stessa raggiunge, nel suo contenuto concreto, la maggiore gravità»²³⁵ o, ancora, a quello in cui «l'offesa si sia esaurita»²³⁶ o, infine, a maggior ragione, in relazione al metodo casistico di individuazione del momento conclusivo del reato adottato dalla giurisprudenza.

Si pensi, ad es., alle «conseguenze del trauma cranico riportato durante una colluttazione», le quali «possono evolvere, in senso peggiorativo, con lentezza nel corso dell'intera vita del soggetto passivo»²³⁷: ci sembra del tutto ragionevole, in quest'ipotesi, dubitare della possibilità di individuare un momento in cui «si potrà scrivere la parola fine e affermare che la lesione del bene dell'integrità fisica» abbia «raggiunto la massima gravità concreta»²³⁸.

Del resto, che l'impiego del criterio del perdurare o dell'approfondirsi dell'offesa al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice non porti a risultati sufficientemente stabili con riferimento all'individuazione del momento finale o di consumazione "materiale" del reato è, ancora una volta, dimostrato dalle sentenze di merito del processo Eternit²³⁹, le quali, pur muovendo da presupposti teorici sostanzialmente identici, sono giunte a conclusioni radicalmente diverse, avendo ritenuto, da un lato,

²³¹ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 177. Così anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 156-157.

²³² S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 162.

²³³ C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 153.

²³⁴ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425. Così anche S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 741.

²³⁵ A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

²³⁶ G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81-82.

²³⁷ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

²³⁸ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

²³⁹ Per una sintetica ricostruzione del lungo e complesso *leading case* in analisi, v. *supra*, cap. I, § 3.2.

che il pericolo per il bene giuridico protetto dal delitto di cui al secondo comma dell'art. 434 c.p. potesse cessare solo con la *bonifica dei siti contaminati*²⁴⁰ e, dall'altro, che l'offesa potesse dirsi conclusa soltanto con la *venuta meno dell'«eccesso numerico dei casi di soggetti deceduti o ammalati rispetto agli attesi»*²⁴¹.

Inoltre, dubbi non minori in ordine alla divisibilità delle tesi qui aversate sorgono sol che ci si sposti, dal piano dell'analisi della giurisprudenza in tema di individuazione del momento di consumazione "materiale" di uno specifico reato, al piano dell'analisi delle conclusioni raggiunte in ordine alla determinazione del momento "finale" di reati diversi.

Non si capisce, infatti, ad es., per quale ragione casi di *truffa* (art. 640 c.p.) o di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 bis c.p.), caratterizzati dal compimento di più atti di disposizione patrimoniale dilazionati nel tempo, siano normalmente considerati reati a consumazione prolungata, il cui momento di consumazione "materiale" si sposta con *l'aggravamento del pregiudizio patrimoniale per la vittima*²⁴²; mentre, a tacer d'altro, in relazione al reato di *lesioni personali colpose* (art. 590 c.p.), si sia costantemente affermato che il momento di consumazione è quello della «*realizzazione dell'evento*» – e, dunque, dell'insorgenza della malattia – e non quello della «*stabilizzazione dei postumi*»²⁴³ o della *cessazione dell'«ingravescenza della malattia»*²⁴⁴, escludendo così che l'aggravamento o la protrazione dell'offesa al bene giuridico tutelato possa estendere la durata del reato al di là della sua formale *Vollendung*²⁴⁵.

La correttezza delle nostre critiche è, peraltro, confortata dai risultati dell'analisi comparatistica.

Le obiezioni sollevate in questa sede, infatti, non appaiono dissimili da quelle sollevate nei confronti della *Beendigungslehre* da parte della dottrina di lingua tedesca, la quale, come si è visto, insiste sempre di più sulla necessità del rispetto del *Bestimmtheitsgebot* di cui all'art. 103 II GG anche nella fase successiva alla consumazione del reato e che, se non giunge – salva qualche eccezione – a negare cittadinanza alla figura della *Beendi-*

²⁴⁰ Trib. Torino, Sez. I, 13 febbraio 2012, Schimdheiny, cit.

²⁴¹ C. App. Torino, 3 giugno 2013, Schimdheiny, cit.

²⁴² V. *ex multis* le sentenze citate *supra*, § 3, nota 28.

²⁴³ Così, da ultimo, Cass., Sez. Fer., 9 settembre 2014, n. 3148, Ravelli, in *C.E.D. Cassazione*.

²⁴⁴ In questo senso, tra le più recenti: Cass., Sez. IV, 8 novembre 2011, n. 8904, T., in *C.E.D. Cassazione*. In senso analogo: Cass., Sez. IV, 9 maggio 2003, n. 37432, Monti, in *C.E.D. Cassazione*.

²⁴⁵ Coerentemente, invece, sostiene che anche il delitto di lesione personale (art. 582 c.p.) si consumerebbe in senso "materiale" «con l'eventuale aggravarsi della lesione apportata», A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332.

gung, finisce in definitiva per pretendere lo stesso rigore interpretativo che ci si augura in questa sede²⁴⁶.

17. Segue: *d) il contrasto tra il concetto di “consumazione materiale” e la lettera e la ratio degli istituti sostanziali e processuali che si assume vi facciano riferimento*

Illuminante, inoltre, l’osservazione – tratta sempre dalla dottrina tedesca – per la quale la compatibilità con il principio di legalità del concetto di consumazione “materiale” o *Beendigung* dovrebbe essere verificata non soltanto in relazione *alla riconducibilità ai vari Tatbestände* degli accadimenti successivi che si assume protraggano il reato, ma, soprattutto, con riguardo *alla lettera (e alla ratio) dei vari istituti sostanziali e processuali* la cui disciplina si vorrebbe ricostruire a partire da quel momento, successivo alla *Vollendung*, in cui si ritiene cada la “consumazione materiale” del reato²⁴⁷.

Svolgendo tale verifica nell’ambito dell’ordinamento italiano, si nota allora come la distinzione tra “perfezione” e “consumazione” del reato non si ponga solamente in contrasto con la *lettera delle singole norme incriminatrici*, quando si sostiene che il mero aggravarsi dell’offesa al bene giuridico costituirebbe un accadimento ancora *tatbestandsmäßig* rispetto alla norma in considerazione, bensì anche con la *lettera (e la ratio) delle disposizioni che regolano gli istituti sostanziali e processuali* la cui disciplina, secondo i fautori della tesi qui criticata, andrebbe ricostruita con riferimento al momento della consumazione “materiale” del reato.

Insomma: non soltanto non può dirsi che il mero approfondimento della lesione del bene giuridico costituisca, di per sé, un *Sachverhalt* ancora dotato di tutti i crismi della tipicità, ma non può nemmeno dirsi che la disciplina degli istituti di parte generale che verrebbe ad essere influenzata dal verificarsi della consumazione “materiale” faccia davvero riferimento al momento in cui tale consumazione “materiale” verrebbe a cadere.

A riguardo, siano sufficienti alcuni esempi.

Secondo gli Autori in esame, e la giurisprudenza che riconosce la categoria della consumazione prolungata, la *prescrizione* dovrebbe decorrere non dal momento in cui, per la prima volta, una fattispecie concreta può essere sussunta all’interno di una determinata norma incriminatrice, ma

²⁴⁶ V. *supra*, § 12.

²⁴⁷ In questo senso, v. gli A. citati *supra*, § 13, nota 193.

dal successivo momento di consumazione "materiale" o "sostanziale" del reato²⁴⁸.

Senonché, il fatto che il legislatore, nel primo periodo del primo comma dell'art. 158 c.p., con il termine «consumazione» abbia inteso riferirsi al momento della consumazione formale o *Vollendung* del reato, e non a quello della sua consumazione "materiale", ci pare inequivocabilmente dimostrato, innanzitutto, dalla contrapposizione del reato «consumato» a quello «tentato» nel linguaggio del *secondo comma dell'art. 157 c.p.* e dello stesso *primo comma dell'art. 158 c.p.*

Tale contrapposizione, a nostro avviso, rende evidente l'intenzione storica di utilizzare l'espressione in esame per indicare *l'istante in cui si realizzano tutti i Tatbestandsmerkmale di una norma incriminatrice* e, dopo il quale, di "tentativo" non si può più far parola; il momento, dunque, indicato dalla dottrina tedesca con il termine "*Vollendung*"²⁴⁹, dalla maggioranza della dottrina italiana con il termine "consumazione"²⁵⁰ e dagli Autori qui criticati con il termine "perfezione" o "realizzazione", e non certo un successivo momento di consumazione "materiale" del reato²⁵¹.

Ma non solo. Ritenerne che il termine "consumazione" di cui al primo periodo dell'art. 158 co. 1 c.p. si riferisca al momento finale in cui ancora perduri, si sia aggravata o comunque si concluda l'offesa al bene giuridico protetto, significherebbe rendere del tutto inspiegabile la diversa disciplina dettata dall'ultimo periodo della norma in esame per i *reati permanenti*, nei quali «il termine della prescrizione decorre [...] dal giorno in cui è cessata la permanenza».

Infatti, delle due l'una.

Se si sostiene che il momento di consumazione "materiale", nei reati permanenti, *coincida* necessariamente con il giorno in cui è cessata la permanenza²⁵² e che il legislatore abbia inteso riferirsi al momento della "consumazione materiale" col termine "consumazione" contenuto nell'art. 158 co. 1 c.p., la regola contenuta nell'ultimo periodo del comma in analisi dovrebbe essere considerata completamente superflua e, pertanto, risul-

²⁴⁸ Così: C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 6; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 81-82; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 426; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 334.

²⁴⁹ V. *supra*, cap. I, § 1, nota 2.

²⁵⁰ V. *supra*, cap. I, § 1, nota 3.

²⁵¹ Osserva che l'uso linguistico del termine consumazione propugnato dagli A. qui criticati «appare in contrasto con l'uso del termine consumazione pressoché costante nello stesso linguaggio giuridico» anche S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.* Con lo stesso argomento anche R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2005. Nello stesso senso, seppur con diversa argomentazione: D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 74-75. *Cfr. supra*, cap. I, § 2.2.2.

²⁵² Così, gli A. che distinguono tra perfezione e consumazione del reato: C. ADORNATO, *Il momento*, cit., 2 e 123; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 82; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 430; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 339.

terebbe «totalmente illogica» la chiara contrapposizione, nell'art. 158 co. 1 c.p., della disciplina del «reato consumato» con quella del «reato permanente»²⁵³.

Se, invece, si dovesse riconoscere che il momento di consumazione “materiale” – *id est*, di realizzazione dell'ultimo o più grave pregiudizio al bene giuridico – possa verificarsi, nei reati permanenti, anche *dopo* «il giorno in cui è cessata la permanenza», non si capirebbe per quale ragione il legislatore avrebbe dovuto voler prevedere, proprio per i reati permanenti, una disciplina di favore per la quale il termine di prescrizione decorre necessariamente dalla cessazione della permanenza, precludendo così ogni possibilità di tenere in conto i successivi sviluppi ulteriormente dannosi per il bene giuridico tutelato²⁵⁴.

Tanto meno accettabile ci pare, poi, la tesi – per vero, raramente avanzata in dottrina²⁵⁵, ma spesso condivisa dalla giurisprudenza qui criticata²⁵⁶ – secondo la quale il *concorso di persone nel reato* “a consumazione prolungata” sarebbe ammissibile fino a quando non sarebbe raggiunto il momento di consumazione “materiale” dello stesso.

Per quanto il tema dei presupposti minimi necessari per il configurarsi di un concorso di persone sia certamente dibattuto, infatti, non pare potersi seriamente dubitare del fatto che la punibilità della condotta (atipica) del partecipe richieda quantomeno un fatto dell'autore principale (o dei coautori) *conforme al Tatbestand oggettivo*²⁵⁷; lo sostengono, tra gli al-

²⁵³ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 165.

²⁵⁴ Con lo stesso argomento, facendo però riferimento allo spostamento del momento consumativo dovuto al realizzarsi di una circostanza «attenuante» o «aggravante»: S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 165-166.

²⁵⁵ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 741; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425-426.

²⁵⁶ Cfr. le sentenze citate *supra*, cap. I, § 2.1, nota 19.

²⁵⁷ Così, nella manualistica, pur a partire da impostazioni anche significativamente differenti: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 561; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 659; M. BOSCARRELLI, *Compendio*, cit., 151-152 e 158; A. CADOPPI, P. VENEZIANI, *Elementi*, cit., 480-481; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 612-613; 403-404; V. CAVALLO, *Diritto*, cit., 784; G. CONTENTO, *Corso*, cit., II, 379 ss.; A. DE MARSICO, *Diritto*, cit., 363; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 521-522; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 567; E. FLORIAN, *Lezioni*, cit., 473; R.A. FROSALI, *Sistema*, cit., III, 19-20; M. PELISSERO, *Concorso*, cit., 512; G. MAGGIORE, *Diritto*, cit., II, 570 ss.; A. MANNA, *Corso*, cit., 518; V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 542; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 745-746; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 507-508; V. MORMANDO, *Il concorso di persone nel reato*, in M. RONCO (diretto da), *Il reato. Tomo secondo. Cause di esclusione e di estinzione del reato e della pena. Forme di manifestazione e concorso di reati*², Bologna, 2011, 146; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 286-287; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 388-389; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 492; U. PIOLETTI, *Manuale*, cit., 368; D. PULITANO, *Diritto*, cit., 395-396; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 510-511; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 404; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 452; M. ROMANO, *Art. 110*, in G. GRASSO, M. ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*⁴, II, Milano, 2012, 169-170; G. SABATINI, *Istituzioni*, cit., 319 ss.; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 502; O. VANNINI, *Istituzioni*, cit., 249.

tri, gli stessi Autori che abbracciano la tesi qui avversata²⁵⁸.

Se, però, per parlarsi di concorso di persone nel reato, deve essere realizzato un fatto (almeno oggettivamente) tipico, non può nemmeno parlarsi di responsabilità *ex art. 110 c.p.* ove ci si trovi di fronte ad un mero approfondimento dell'offesa al bene giuridico tutelato – e cioè, al realizzarsi di un accadimento *di per sé non tipico* – e, pertanto, occorre concludere che il momento in cui il reato raggiunge la massima gravità in concreto non può essere assunto a momento finale entro il quale è ammissibile un concorso di persone nel reato.

Per ragioni non tanto attinenti all'incompatibilità con la lettera della legge, quanto all'inconciliabilità con la sua *ratio*, infine, riteniamo inammissibile affermare, come fa la dottrina²⁵⁹ e la giurisprudenza²⁶⁰ qui criticata, che la *competenza per territorio* sarebbe radicata, a norma del primo comma dell'art. 8 c.p.p., nel luogo dove è avvenuta la consumazione "materiale" del reato, se questa avvenga successivamente alla consumazione *tout court*.

È pur vero, infatti, che, per individuare la competenza territoriale in relazione ai reati non permanenti, il primo comma dell'art. 8 c.p.p. utilizza l'espressione «luogo in cui il reato è stato consumato», diversa da quella contenuta nel terzo comma del medesimo articolo per determinare il *locus commissi delicti* con riferimento alla *Vollendung* dei reati permanenti («luogo in cui ha avuto inizio la consumazione»), e che ciò potrebbe giustificare un'interpretazione del termine «consumato» per la quale, giusta la diversità della locuzione utilizzata dal legislatore, con l'espressione «reato [...] consumato» il legislatore abbia inteso fare riferimento non al momento in cui si verifica la *Vollendung*, bensì al realizzarsi della consumazione "materiale" del reato.

Tuttavia, è agevole notare, innanzitutto, che tale interpretazione vanificherebbe irrimediabilmente quelle esigenze di *stabilità operativa* ed *efficienza nelle indagini* certamente sottese alla complessiva disciplina della competenza per territorio: come evitare, infatti, infiniti conflitti di competenza, quantomeno nella fase precedente all'esercizio dell'azione penale, se, ad ogni successivo approfondimento dell'offesa al bene giuridico, si dovesse nuovamente verificare il luogo dove questa è avvenuta, e corrispettivamente trasmettere gli atti nel distretto competente?

Si pensi, ad es., ad una *lesione personale* (art. 582 c.p.) cagionata nel corso di un litigio tra fidanzate gelose nel corso dell'estate trascorsa nel luogo di villeggiatura usuale di entrambe. Si vuole realmente sostenere

²⁵⁸ S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale*, cit., 802; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 2, 123; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 509.

²⁵⁹ Così, in particolare, F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 426; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332 e 334.

²⁶⁰ Sul punto, v. la giurisprudenza citata *supra*, cap. I, § 2.6, nota 60.

che la malattia della vittima, aggravatasi, in ipotesi, dopo qualche settimana dal ritorno in città, radichi, ai sensi del terzo comma dell'art. 51 c.p.p., la competenza nella fase delle indagini della Procura della Repubblica presso il Tribunale cittadino e la successiva capacità di tale Tribunale a conoscere dell'illecito realizzato a centinaia di chilometri di distanza?

Non si capirebbe, inoltre, se il *locus commissi delicti* dei reati *non permanenti* fosse quello in cui avviene la consumazione "materiale" del reato, per quale ragione il legislatore avrebbe sottratto a tale disciplina per i reati *permanententi*, posto che la competenza a giudicare di questi ultimi è inequivocabilmente radicata nel «luogo in cui ha avuto inizio la consumazione»; espressione, quest'ultima, certamente impropria, ma che appare inequivocabilmente riferita al momento della *Vollendung* del reato²⁶¹.

Ed anzi, proprio la nuova disciplina della competenza territoriale nel reato permanente, diversa rispetto a quella contenuta nell'originario art. 39 del codice di procedura penale del 1930, che fissava il *locus commissi delicti* nel luogo di cessazione della permanenza, già anticipata dall'art. 1 l. 8 agosto 1977, n. 534 e successivamente mantenuta nel comma terzo dell'art. 8 c.p.p. attualmente in vigore, mostra, a nostro avviso, la decisa preferenza del legislatore per la fissazione della competenza nel momento della *Vollendung* del reato; la quale si spiega proprio in ragione della profonda inefficienza di una diversa regola, che imponesse di tenere in conto di tutti gli sviluppi del reato successivi alla prima integrazione dei *Tatbestandsmerkmale* della norma incriminatrice, che trascinerrebbe il fascicolo procedimentale in un viaggio dalla meta difficilmente prevedibile.

E non valga l'obiezione secondo la quale l'accoglimento della tesi da noi perorata, in base alla quale entrambe le norme di cui al primo e al terzo comma dell'art. 8 c.p.p. fanno riferimento al momento della *Vollendung* del reato, comporterebbe la superfluità della disciplina dettata con riferimento ai reati permanententi, perché, come avevamo evidenziato altrove, quest'ultima manterrebbe un chiaro valore precettivo in relazione ai reati permanententi dai quali «è derivata la morte di una o più persone», escludendo nei loro confronti l'operatività della regola di competenza posta dal *secondo comma* dell'art. 8 del codice di procedura penale²⁶².

Se, tuttavia, l'estensione del reato nel tempo dopo il momento consumativo non può essere giustificata sulla sola base del fatto che l'offesa al bene giuridico si sia aggravata o sia perdurata nel tempo dopo la *Vollendung*, perché ciò comporterebbe l'obliterazione del *Tatbestand* legale, né può dirsi che il legislatore abbia fatto riferimento ad un presunto momento di consumazione "materiale", in sé del tutto atipico, nella disciplina dei

²⁶¹ Sul punto, v. *supra*, cap. I, § 2.6.

²⁶² Sia consentito rinviare nuovamente alla ricostruzione di cui *supra*, cap. I, § 2.6.

vari istituti che si vorrebbe determinata dal mero approfondirsi dell'offesa al bene giuridico tutelato, non resta che ammettere che la tesi in esame è da respingersi²⁶³.

18. Segue: e) l'ammissibilità di fase di durata postconsumativa del reato. Rinvio

Ciò non significa, peraltro, che in tutte le *Fallkonstellationen* prese in esame i segmenti di realtà successivi al momento di consumazione "formale" o *Vollendung*, considerati parte della fase di "consumazione prolungata" del reato, siano tutti necessariamente atipici. Più semplicemente, ci limitiamo ad affermare che *un'eventuale successione di dati di realtà che seguono la consumazione può essere considerata penalmente rilevante soltanto se dotata di tutti i crismi della punibilità*, ad iniziare, evidentemente, dalla *Tatbestandsmäßigkeit*.

Nella sostanza, concordiamo dunque con la tesi di Bartoli; il quale, pur riconoscendo la distinzione tra "perfezione" e "consumazione" del reato, ha limitato la possibilità di riconoscere una fase di durata postconsumativa del reato alle sole ipotesi in cui «si ha una reiterazione o una protrazione [...] del fatto tipico con tutti i suoi elementi costitutivi»²⁶⁴.

Tuttavia, ciò che ci pare superfluo, nell'impostazione di Bartoli, è la conservazione della distinzione tra un iniziale momento di "perfezione" e un successivo momento di "consumazione" del reato. Se, infatti, come abbiamo notato, il linguaggio codicistico non fa riferimento al termine "perfezione" del reato²⁶⁵ e, tramite il riconoscimento di una "consumazione" successiva alla "perfezione" del reato, non si intende dar rilievo al mero approfondimento dell'offesa al bene giuridico tutelato, l'unica funzione assunta dalla distinzione in parola è quella di sottolineare che, anche al di fuori della permanenza e dell'abitualità, possa darsi una fase di durata postconsumativa dell'illecito penale.

A nostro avviso, però, vi è una strada molto più lineare per ottenere il medesimo risultato, che non passa dalla distinzione tra un momento di "perfezione" e un successivo momento di "consumazione" del reato; bensì, dal riconoscimento del fatto che, ove alla *Vollendung* seguano ulteriori fat-

²⁶³ Negano espressamente la possibilità di distinguere tra un momento di "perfezione" e un successivo momento di "consumazione" o "consumazione materiale" del reato, con vari accenti, anche: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 478-479; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 612; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 475 nota 1; A. MANNA, *Corso*, cit., 483-484; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2006.

²⁶⁴ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 157.

²⁶⁵ V. *supra*, cap. I, § 1, nota 4.

ti storici interamente sussumibili in una determinata norma incriminatrice e tali fatti siano considerati parte di un reato *unico* e non un *concorso materiale omogeneo* di reati, ci si trova di fronte ad una *fattispecie permanente*.

Sul punto, torneremo approfonditamente a breve²⁶⁶; prima di tutto, però, occorre di verificare in quali casi le fattispecie concrete prese in considerazione dalla giurisprudenza e dalla dottrina in analisi siano state ricondotte alla norma incriminatrice sulla base di un corretto procedimento di sussunzione, posto che, come abbiamo insistentemente sottolineato, fuori dalla tipicità non soltanto non può esservi “reato”, ma, a maggior ragione, del reato non può darsi alcuna “durata”.

19. *Un terzo bilancio intermedio: a) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. I casi “facili”*

Prendendo le mosse dai casi “facili”, non ci sembra innanzitutto che pongano particolari problemi di compatibilità con il principio costituzionale di legalità i casi di *danneggiamento* (art. 635 c.p., nella versione precedente alle modifiche effettuate con l. 12 gennaio 2016, n. 7) di corsi d’acqua per mezzo di più condotte successive di sversamento di materiali nocivi²⁶⁷; di *furto* (art. 624 c.p.) realizzato tramite una sottrazione prolungata di energia elettrica²⁶⁸; di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.)²⁶⁹ o *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.)²⁷⁰ realizzato mediante più condotte successive di sostituzione o trasferimento o di fittizia attribuzione di beni; di plurimo *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277) nel corso dello stesso anno²⁷¹; di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) concretizzatosi in molteplici operazioni d’investimento non autorizzate²⁷²; di plurima *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74) nel corso del medesimo periodo d’im-

²⁶⁶ V. *infra*, § 21.

²⁶⁷ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 26.

²⁶⁸ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 21.

²⁶⁹ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 50.

²⁷⁰ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 51.

²⁷¹ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 53.

²⁷² V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 54.

posta²⁷³; nonché, infine, di *lesione personale* (art. 582 c.p.) cagionata, ad es., con più coltellate²⁷⁴.

In primo luogo, per quanto riguarda l'estensione nel tempo del delitto di *danneggiamento* (art. 635 c.p.), non ci pare seriamente contestabile che uno o più atti di sversamento di materiali inquinanti in corsi d'acqua, posti in essere successivamente alla consumazione del reato, ma comunque dotati della necessaria capacità offensiva e sorretti dal dolo richiesto dalla norma, possano ricondursi nell'ambito del concetto di "deterioramento" che costituiva – e costituisce ancora – una delle condotte alternativamente punite dall'art. 635 c.p.

In caso siffatto, pertanto, il riconoscimento di una fase postconsumativa del reato non ha portato alla surrettizia attribuzione di rilevanza penale a condotte, in sé considerate, atipiche; semplicemente, a fronte di condotte di sversamento nuovamente e completamente contrastanti con il precetto normativo di cui all'art. 635 c.p., poste in essere dopo l'avvenuta consumazione del reato, si è ravvisata la sussistenza di un unico delitto di danneggiamento e non un concorso materiale omogeneo di reati.

Analogamente, non riteniamo in contrasto con il principio di legalità l'estensione nel tempo del delitto di *furto* (art. 624 c.p.) di energia elettrica, così da ricondurvi non solo l'iniziale allacciamento alla rete elettrica nazionale, ma anche tutte le condotte di sottrazione e impossessamento successive a quella mediante la quale si realizza per la prima volta l'illecito in parola.

Anche in questa *Fallkonstellation*, infatti, ci pare evidente che ogni atto furtivo compiuto successivamente alla prima realizzazione della norma incriminatrice di cui all'art. 624 c.p. si pone nuovamente e interamente in contrasto con il divieto in essa scolpito, costituendo così – sempreché, naturalmente, siano presenti tutti i requisiti oggettivi e soggettivi richiesti dalla norma – un caso "facile" di violazione ininterrotta del precetto legale²⁷⁵.

Altrettanto indiscutibile, poi, che reiterate condotte di trasferimento o sostituzione di beni provenienti da delitto rappresentino condotte tipiche del delitto di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.)²⁷⁶; che successive operazioni di

²⁷³ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 56.

²⁷⁴ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332. Con riferimento al reato di *percosse* (art. 581 c.p.), F. PALAZZO, *Corso*, cit., 229-230.

²⁷⁵ Sul punto, sia consentito rinviare anche a quanto osservato *supra*, cap. II, § 16.

²⁷⁶ In senso parzialmente conforme G. COCCO, *Reato*, cit., 396-397, che ritiene, tuttavia, che «non assumono rilievo i comportamenti successivi» al primo atto di «sostituzione», rappresentando quest'ultimo «il culmine» del «rapporto di progressione offensiva nei confronti del bene giuridico tutelato» dalla norma in esame. Sulla diversa questione dell'unità o pluralità del delitto in parola, a fronte di più condotte di trasferimento o sostituzione di beni di provenienza illecita, v. *infra*, cap. V, § 35.7.

ulteriore attribuzione fittizia di beni, denaro o altre utilità siano agevolmente riconducibili nell'alveo della lettera del delitto di *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.); che ulteriori mancati versamenti di ritenute previdenziali o assistenziali rappresentino una chiara violazione della norma incriminatrice del reato di *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277); che reiterate operazioni di investimento finanziario in assenza di abilitazione costituiscano fatti storici nuovamente ed interamente corrispondenti alla fattispecie astratta del reato di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58); che, infine, confezionamenti di nuove ed ulteriori fatture false realizzino esattamente e compiutamente il *Tatbestand* del reato di *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74).

In tutte queste ipotesi, infatti, ci si trova ugualmente di fronte a una successione di fatti storici interamente corrispondenti al tipo astratto delineato da una norma di parte speciale che, semplicemente, vengono trattati dalla giurisprudenza come un reato unico e non come un concorso omogeneo di reati.

Ed infine, la medesima conclusione ci sembra valere anche nel caso, immaginato da Mantovani e Pagliaro, di *lesioni personali* (art. 582 c.p.) «inferte mediante più colpi»²⁷⁷ o «coltellate»²⁷⁸.

Anche in questo esempio, infatti, ogni coltellata assestata successivamente alla prima realizza compiutamente e nuovamente il *Tatbestand* legale, rappresentando una condotta che configura un antecedente necessario all'aggravamento della "malattia" cagionata già con la prima condotta tipica, se è vero che, nell'ambito dei reati causali a forma libera, è tipica ogni condotta causalmente efficiente – e, volendo, oggettivamente imputabile – rispetto alla realizzazione o all'aggravamento dell'evento la cui causazione è punita dalla norma incriminatrice²⁷⁹.

Se, però, in questo primo gruppo di casi, non si pone un problema di *Tatbestandsmäßigkeit* dei fatti storici venuti ad esistenza in un momento

²⁷⁷ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*

²⁷⁸ A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

²⁷⁹ Non è ovviamente possibile, in questa sede, entrare nel merito della complessa discussione sulla *Zurechnung zum objektiven Tatbestand* (sul punto, sia consentito rinviare, per tutti all'esauriente quadro tracciato da: C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 350 ss.); tuttavia, che nell'ambito dei reati causali a forma libera sia in ogni caso esclusa la *Tatbestandsmäßigkeit* di una condotta che non costituisce una condizione necessaria rispetto alla causazione o all'aggravamento dell'evento, non ci pare possa essere ragionevolmente contestato (*cf.*, per tutti, D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 182; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 609; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 179; M. PELISSERO, *Condotta*, cit., 200). Sul punto, v. anche diffusamente *infra*, § 20.

successivo rispetto a quello della consumazione, non ci pare comunque ammissibile, per le ragioni già evidenziate nel precedente paragrafo, giustificare la rilevanza penale di tali accadimenti esclusivamente sulla base della loro attitudine a ledere il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice.

Al contrario, i fatti che compongono la fase postconsumativa del reato, in ciascuna queste *Fallkonstellationen*, reclamano – per così dire – “di per sé” l’attenzione della legge penale, proprio in quanto configurano segmenti di realtà direttamente sussumibili all’interno del tipo astratto descritto da una determinata norma incriminatrice.

Relativamente alle ipotesi fin qui analizzate, insomma, ciò che rimproveriamo alla giurisprudenza e alla dottrina è non tanto il risultato raggiunto (l’attribuzione di rilevanza penale a condotte poste in essere nella fase postconsumativa dell’illecito), quanto, piuttosto, l’argomento che viene frequentemente speso per raggiungerlo, sia esso la chiamata in causa di un evanescente concetto di consumazione “materiale” del reato o la postulazione *ad hoc* di una nuova categoria di reati “a consumazione prolungata”.

20. Segue: *b) le ipotesi paradigmatiche di “consumazione prolungata” al cospetto del principio di legalità. Gli hard cases*

Una volta presi in considerazione i casi “facili”, possiamo ora procedere a passare in rassegna le ipotesi più complesse, in cui, a nostro avviso, l’attribuzione di rilevanza penale a segmenti di realtà successivi alla consumazione – e la correlativa estensione nel tempo del reato consumato al quale tali segmenti sono stati ricondotti – è stata motivata un po’ troppo frettolosamente da parte degli addetti ai lavori, talvolta senza tener conto dei limiti imposti dal principio di legalità.

Anzitutto, ad es., ci sembra sicuramente erronea la tesi giurisprudenziale secondo cui la fase postconsumativa del delitto di *illecita assunzione di sostanze dopanti* (art. 9 co. 2 l. 14 dicembre 2000, n. 376; ora art. 586 *bis* co. 2 c.p.) si potrebbe estendere nel tempo fino a che possa riscontrarsi nel corpo dell’atleta, all’atto dello svolgimento di una prestazione agonistica, una sostanza idonea ad alterarne le prestazioni psicofisiche²⁸⁰.

La norma incriminatrice, infatti, dà indiscutibilmente rilievo alla sola condotta di chi «adotta o si sottopone alle pratiche mediche ricomprese nelle classi previste dalla legge non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell’orga-

²⁸⁰ V. in particolare Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, cit.

nismo» e non certamente alla condotta di chi è colto, ad esito di controlli antidoping, con un tasso di sostanze vietate superiore al limite di tollerabilità.

È impossibile, in altri termini, ricondurre al concetto di “adozione di” o di “sottoposizione a” pratiche mediche vietate la mera condizione psicofisica o biologica alterata raggiunta dall’atleta che si sia sottoposto a tali pratiche; la quale, dunque, rappresenta un fatto storico che cade completamente al di fuori dell’area di illiceità descritta dal *Tatbestand* del reato in esame e, pertanto, non può giustificare l’estensione nel tempo al di là del momento in cui le sostanze vengono effettivamente assunte.

La formulazione della norma incriminatrice, insomma, potrà anche essere oggetto di fondate critiche, dato che non dà rilievo alla condotta di chi partecipa ad una competizione sportiva dopo aver assunto sostanze dopanti, ma solo alla previa assunzione di quelle sostanze, consentendo così all’atleta che «deliberatamente decida di assumere detta sostanza nel territorio di uno Stato che non reprime o che comunque disciplina con regole più benevoli il fenomeno doping, con la finalità di effettuare poi la prestazione agonistica [...] nel territorio dello Stato italiano» di aggirare il divieto posto dall’art. 586 *bis* c.p.²⁸¹; purtuttavia, tale è il significato ragionevolmente attribuibile alle espressioni utilizzate dal legislatore, oltre il quale, a nostro avviso, l’interprete non può e non deve spingersi.

Inoltre, con riferimento al delitto di *lesione personale* (art. 582 c.p.), sicuramente atipico è «*l’eventuale aggravarsi della lesione apportata*»²⁸², così come sono certamente atipici rispetto ad una qualunque norma incriminatrice tutti gli accadimenti che rappresentano meri sviluppi dell’offesa al bene giuridico tutelato, verificatisi in un momento successivo alla consumazione, e ciò anche quando questi ultimi appaiano causalmente riconducibili all’originario comportamento dell’agente²⁸³.

Infatti, per quanto nell’ambito dei *reati causali a forma libera*, come il delitto di *lesione personale* (art. 582 c.p.), non possa negarsi che il principio di frammentarietà, al quale è tendenzialmente informato il sistema penale²⁸⁴, subisca la sua maggior attenuazione e che, diversamente dai reati a forma vincolata, il bene giuridico tutelato da tali reati venga protetto nei confronti di una serie indefinita di modalità di aggressione, non sembrerebbe sol per questo lecito smettere di interrogarsi sul significato

²⁸¹ Così, Cass., Sez. III, 21 giugno 2007, n. 27279, Al Gadhafi, cit.

²⁸² Così, invece, A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332. Anche M. RONCO, *Il reato*, cit., 142-143 non esclude che il reato di lesione personale possa perdurare nel tempo dopo il momento consumativo, assumendo in questo caso la natura di «reato permanente».

²⁸³ Concorda con la nostra opinione, nella sostanza, anche D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 127 ss.

²⁸⁴ Sul punto sia consentito rinviare, per tutti, a G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 32 ss.

e, soprattutto, sui confini della tipicità di tale categoria di reati.

Bisogna riconoscere, allora, che l'eventuale infezione scatenatasi nei giorni successivi a quello in cui l'agente ha menato un fendente con un coltello al braccio della vittima, che implichi un aggravamento della malattia già insorta a seguito della coltellata, non risulta più sussumibile all'interno della lettera dell'art. 582 c.p., perché costituisce un *Sachverhalt* monco di un elemento essenziale della *Tatbestandsmäßigkeit*, e cioè la realizzazione di un nuovo antecedente causale all'evento, consistente in una nuova azione o omissione dell'agente.

Non c'è, insomma, alcuna nuova violazione del precetto comandato dalla norma incriminatrice di cui all'art. 582 c.p. e, anche dal punto di vista strettamente linguistico, sarebbe assurdo affermare che, al momento del verificarsi dell'aggravamento della malattia, l'autore del reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.), già consumato al momento della coltellata, stia ancora «cagiona[ndo] una lesione personale, dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente»; il reo sarà, piuttosto, in altre faccende affaccendato, colto dai rimorsi o sghignazzante con gli amici, ma certamente non (più) intento a cagionare una lesione personale.

In altri termini, ci troviamo già nella fase del postfatto; nella fase delle *conseguenze o degli effetti del reato* e non in quella del *reato*.

Del resto, ci sembrano evidenti le differenze tra l'ipotesi immaginata e la diversa ipotesi, accennata in precedenza, di un delitto di *lesione personale* (art. 582 c.p.) realizzato mediante più coltellate, o, ad es., mediante atroci torture, proseguite per giorni fino all'intervento salvifico della forza pubblica.

In questi casi, una volta consumatosi il delitto di *lesione personale* (art. 582 c.p.) al momento del verificarsi della «malattia» – in ipotesi, con la prima coltellata o con il primo atto di tortura – le successive condotte dell'agente, che cagionano nuove alterazioni anatomiche o funzionali o aggravano quelle già verificatesi, configurano un *Sachverhalt* composto da una serie di fatti storici tutti compiutamente e nuovamente *tipici*, che, singolarmente considerati, costituiscono altrettante violazioni del precetto di cui all'art. 582 c.p., seppur – a buon ragione – considerati come un reato unico e non come un concorso materiale omogeneo di reati.

Il che, a nostro avviso, conferma la sostanziale correttezza della sentenza della Corte di cassazione che ha chiuso il caso Eternit, la quale, pur muovendosi in un quadro dogmatico piuttosto instabile, è riuscita a mantenere nell'alveo della tipicità la fase postconsumativa del delitto di *crolli di costruzioni o altro disastro innominato*, aggravato dalla verifica del disastro (art. 434 co. 2 c.p.), che, sebbene sia stato considerato come un reato circostanziato e non come un reato aggravato dall'evento, possiede una configurazione strutturale identica a quella di un reato causale a forma libera.

Del tutto condivisibile, infatti, l'affermazione dei giudici di legittimità

secondo la quale la protrazione di un reato nel tempo potrebbe riconoscersi «in quanto, e fino a quando, la condotta dell'agente "sostenga" causalmente la causazione dell'evento» e la conclusione, tratta in applicazione di tale principio, secondo la quale la cessazione della fase postconsumativa del reato di cui al secondo comma dell'art. 434 c.p. avrebbe dovuto essere individuata nel «momento in cui ebbero fine le immissioni delle polveri e dei residui della lavorazione dell'amianto prodotti dagli stabilimenti della cui gestione è attribuita la responsabilità» e non nei momenti, ad esso successivi, indicati dalle sentenze di merito²⁸⁵.

Non altrettanto condivisibile, invece, la tesi, accolta da parte della giurisprudenza²⁸⁶ e della dottrina²⁸⁷, secondo la quale apparterebbero legittimamente alla fase postconsumativa del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.) e *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (art. 640 bis c.p.) – specialmente nell'ambito di truffe dirette a carpire finanziamenti pubblici erogati in forma rateale, di truffe previdenziali e di truffe in assunzione – anche gli atti di disposizione patrimoniali della vittima riconducibili eziologicamente all'originario nucleo di artifici o raggiri realizzati dall'agente e posti in essere successivamente al primo trasferimento di ricchezza, già sufficiente a realizzare il *Tatbestand* dei delitti in esame.

Quanto abbiamo fin qui rilevato con riferimento ai reati causali a forma libera vale infatti, a maggior ragione, nell'ambito dei reati *d'evento a forma vincolata*; ed in particolare nell'ambito del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.), ove il legislatore non punisce il mero trasferimento di ricchezza dovuto ad un errore della vittima, ma il trasferimento di ricchezza posto in essere a causa di un errore eziologicamente conseguente *agli artifici o raggiri del reo*²⁸⁸.

Pertanto, non è possibile ravvisare un *Sachverhalt* nuovamente e interamente tipico nel mero atto di disposizione patrimoniale – sia pur accompagnato da un danno con correlativo profitto ingiusto – avvenuto dopo l'avvenuta consumazione del reato, *se non siano anche presenti nuovi «artifici o raggiri»*, che abbiano indotto la vittima nuovamente in errore o abbiano comunque confermato o reiterato con un comportamento qualificabile come "artificio" o "raggiro" l'inganno già realizzato in precedenza. In assenza di un nuovo comportamento ingannatorio, i trasferimenti pa-

²⁸⁵ Così, Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, cit. *Contra*, ritiene che «nei delitti contro l'incolumità pubblica di comune pericolo» il reato possa perdurare «fino a che permane la situazione di pericolo»: M. RONCO, *Il reato*, cit., 142.

²⁸⁶ V. *supra*, § 3, con l'unica eccezione di Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit.

²⁸⁷ Così, ad es., F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425.

²⁸⁸ Sul punto, per tutti, G.P. DEMURO, *Art. 640*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1077 e 1085.

trimoniali successivi alla consumazione del reato costituiscono un mero effetto di quest'ultimo e non possono in nessun modo essere considerati come una nuova violazione del precetto normativo di cui agli articoli 640 e 640 *bis* c.p.

Ne consegue, ad es., che una fase postconsumativa del delitto di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 *bis* c.p.) potrà riconoscersi soltanto qualora, dopo l'originaria rappresentazione di una falsa realtà alla pubblica amministrazione erogante, e dopo la ricezione della prima *tranche* del finanziamento, l'autore o gli autori presentino, in ipotesi, documenti contabili, atti di autocertificazione, prospetti di vario genere, ecc., che reiterino e approfondiscano l'inganno originario, inducendo i soggetti deputati al controllo sul buon uso dei finanziamenti concessi a credere erroneamente nella buona riuscita del progetto, o facendo artatamente apparire sussistenti i requisiti necessari per l'erogazione delle successive *tranches* del finanziamento²⁸⁹.

Proprio per queste ragioni (e non certo perché il reato sia formulato con un'inesistente "duplice schema"), deve, invece, ritenersi conforme al principio di legalità quella giurisprudenza che ha riconosciuto una fase postconsumativa del delitto di *circonvenzione di persone incapaci* (art. 643 c.p.) a fronte di ulteriori attività di suggestione da parte del reo, che, dopo aver indotto una prima volta la vittima a compiere un atto giuridico a sé dannoso, la determini nuovamente a compierne altri, nuocendo così ancora una volta ai propri interessi patrimoniali²⁹⁰.

Si tratta, infatti, di ipotesi in cui ci sembra del tutto agevole riscontrare una successione di fatti storici interamente riconducibili nell'alveo della norma incriminatrice in parola; vale a dire, una serie di condotte successive di volta in volta causalmente collegate a quella coppia di eventi – "atto giuridico" ed "effetto dannoso" – la cui verifica è cumulativamente necessaria perché si realizzi il delitto di cui all'art. 643 c.p.

Viceversa, e sempre per le medesime ragioni, non possiamo che ritenere inesatto quell'orientamento giurisprudenziale che, in assenza di nuove attività costrittive del pubblico ufficiale, considera comunque tipici ai sensi alla norma incriminatrice del delitto di *concussione* (art. 317 c.p.) gli ulteriori eventi costituiti dalla dazione (o dalla promessa di dazione) di denaro o altra utilità da parte della vittima e, dunque, ravvisa in questa

²⁸⁹ Così, correttamente, Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit. *Contra*, ci pare, G. COCCO, *Reato*, cit., 389 ss. (nonché ID., *Unità*, cit., 81 ss.) che, in casi simili, sembra comunque propendere per la qualificazione in termini di pluralità di reati istantanei. Sulla diversa questione dell'unità o pluralità dei reati in parola, quando ad un iniziale nucleo di artifici o raggiri, che abbiano cagionato un primo atto di disposizione patrimoniale con corrispettivo danno per la vittima, siano seguiti ulteriori raggiri dai quali siano derivati ulteriori eventi dannosi a suo carico v. *infra*, cap. V, § 35.12.

²⁹⁰ V. le sentenze citate *supra*, § 3, nota 34.

costellazione di casi una fase di durata postconsumativa del delitto in esame²⁹¹.

La mera percezione di somme ulteriori da parte dell'autore (o l'ottenimento di nuove promesse), infatti, non è da sola sufficiente a realizzare il delitto di *concussione* (art. 317 c.p.), se non è accompagnata da ulteriori attività costrittive, dalle quali eziologicamente derivino le nuove dazioni di denaro o altre utilità; altrimenti, si finirebbe per considerare tipico ai sensi della norma incriminatrice in esame un *Sachverhalt* al quale manca un elemento – la condotta costrittiva – essenziale per la realizzazione del reato.

All'opposto, torna a conciliarsi perfettamente col principio di legalità, nonostante la contraria opinione espressa da parte della dottrina²⁹², quella giurisprudenza che, in relazione ai delitti di *corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.), *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 *ter* c.p.), *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.) e *usura* (art. 644 c.p.), le cui norme incriminatrici puniscono (o punivano) alternativamente le condotte di "accettazione" della promessa di un'utilità economica illecita e di "percezione effettiva" di tale utilità, ha riconosciuto la rilevanza penale delle condotte, successive alla stipulazione del *pactum sceleris*, che danno esecuzione, anche rateale e progressiva, a tale accordo²⁹³.

Ciò, tuttavia, non in ragione della natura «assimilabile al reato progressivo» o di «reato progressivo» dei delitti in esame²⁹⁴, né, tantomeno, in ragione della speciale regola «in tema di decorrenza della prescrizione» contenuta nell'art. 644 *ter* c.p.²⁹⁵, bensì, semplicemente perché le norme in considerazione incriminano espressamente la condotta di un soggetto che «riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità» (artt. 319, 319 *ter* c.p.), «riceve o fa dare [...] a sé o ad altri, denaro o altra utilità» (art. 346 c.p.), o, infine, «si fa dare [...] sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari» (art. 644 c.p.), così mostrando chiaramente come la percezione di quanto illecitamente dovuto – importa poco, a nostro avviso, se ciò avvenga a seguito di una precedente promessa o per il tramite di più

²⁹¹ Così Cass., Sez. VI, 5 giugno 2007, n. 31689, Garcea, cit. Sostanzialmente corretta, invece, seppur motivata a partire dalla tesi per cui il delitto di *concussione* (art. 317 c.p.) rappresenterebbe un reato «a duplice schema» Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Marci, cit., ove gli imputati avevano effettivamente posto in essere una pluralità di attività costrittive e, proprio grazie a queste ultime, avevano ottenuto più dazioni di denaro da parte delle vittime.

²⁹² Così, ad es., D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 108-109; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*

²⁹³ V. le sentenze citate *supra*, § 3, note 38, 39, 40 e 49.

²⁹⁴ Per una critica a questo argomento, v. *supra*, § 15.

²⁹⁵ Così, la giurisprudenza citata *supra*, § 4, nota 65. Critico rispetto a questo argomento anche D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 141 ss.

dazioni successive – costituisca ancora un fatto storico completamente e agevolmente sussumibile nelle norme incriminatrici in considerazione²⁹⁶.

21. Segue: c) *la dissoluzione della categoria del reato "a consumazione prolungata" nella fattispecie permanente*

Una volta chiarito che l'estensione del reato nel tempo, dopo il momento consumativo, è ammissibile soltanto qualora sia ravvisabile la piena tipicità degli accadimenti postconsumativi, è giunta l'ora di chiedersi quale possa essere la corretta collocazione dogmatica delle ipotesi di "consumazione prolungata" del reato.

A riguardo, ci sembra doveroso prendere le mosse dalla profonda intuizione di Salvatore Prosdocimi che, trent'anni orsono, già notava «l'analogia tra il reato permanente, da una parte, e quelle ipotesi nelle quali si ha un'iterazione della condotta, successivamente al momento consumativo, dall'altra», come nel caso «del ladro che, posto al sicuro un primo carico di merce, fa subito ritorno sul luogo del delitto per sottrarre ulteriori quantitativi» o in «quello di colui che, avendo già percosso il soggetto passivo, sferra a quest'ultimo ulteriori colpi»²⁹⁷ o, ancora, «nel caso in cui all'attività di falsificazione di una scrittura privata faccia seguito un uso reiterato della stessa»²⁹⁸.

In queste ipotesi, si osservava, «una volta stabilito – in base ai criteri di natura soggettiva od oggettiva che disciplinano la materia della unità o pluralità di reati – che si è in presenza di un reato unitario [...] non resta che prendere atto che si è in presenza di una fase consumativa, nella quale la realizzazione della fattispecie tipica, la violazione del precetto primario si ripete, sia pure in maniera discontinua»²⁹⁹, «una sorta di permanenza anche al di fuori del reato permanente»³⁰⁰, traendo così la conclusione per la quale «la contrapposizione tra reato permanente e reato che permanen-

²⁹⁶ In questo senso, tra gli altri, D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 174 e A. MANNA, *Corso*, cit., 484. In senso parzialmente conforme anche G. COCCO, *Reato*, cit., 392 e 396 (nonché, ID., *Disposizione*, cit., 86), con riferimento al solo caso in cui alla «accettazione della promessa, segua la [...] ricezione dell'utilità» nel delitto di *corruzione per l'esercizio della funzione* (art. 318 c.p.), ritenendo, invece, che «la pluralità di dazioni staccate cronologicamente determinano di norma una pluralità di reati». Sulla diversa questione dell'unità o pluralità dei reati in parola a fronte di plurime promesse e/o dazioni, v. *infra*, cap. V, § 35.9.

²⁹⁷ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181.

²⁹⁸ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181 nota 114. Così anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 174-175.

²⁹⁹ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181-182.

³⁰⁰ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 182.

te non sia viene a perdere buona parte – se non del suo valore dogmatico – delle sue implicazioni pratiche»³⁰¹, mantenendo la nozione di reato permanente, in definitiva, la sola «peculiarità costituita dall'assenza (quanto meno tendenziale) di interruzione nella realizzazione della fattispecie tipica»³⁰².

Orbene, a nostro avviso, questa intuizione non è soltanto da accogliere con convinzione, ma da sviluppare fino al suo esito naturale, che consiste nel riconoscimento del fatto che in tutti i casi in cui, dopo la consumazione, si succedono nel tempo una serie di fatti storici tutti conformi ad una determinata norma incriminatrice, e tali fatti siano giuridicamente considerati parte di un reato unico e non più reati in concorso materiale, si è di fronte ad una fattispecie permanente *tout court*.

Infatti, una volta abbandonato il dogma della necessaria continuità della successione di fatti storici che, secondo la dottrina unanime, caratterizza le fattispecie permanenti³⁰³, cade l'unico ostacolo rimasto sulla strada che porta alla parificazione assoluta della “consumazione prolungata” – ovviamente: nei soli casi di “consumazione prolungata” in cui possa realmente ravvisarsi un'iterazione di condotte tutte conformi al tipo legale – alla permanenza³⁰⁴.

Esattamente come avevamo notato in relazione all'abitualità³⁰⁵, dal

³⁰¹ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 184.

³⁰² S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 185.

³⁰³ Sul punto, v. *amplius supra*, cap. II, § 16.

³⁰⁴ Ancora una volta, presenta diversi punti di contatto con la nostra tesi la posizione espressa oltralpe da J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 202 ss., che, dopo aver dato una definizione empirico-fattuale della permanenza (cfr. *supra*, cap. II, § 15, nota 335), riconosce che «le [...] funzioni ascritte al concetto di *Beendigung*» sono le medesime «che deve adempiere il concetto di fattispecie concreta permanente (*Dauerstrafat*) [...] e il suo concetto complementare [la fattispecie concreta istantanea]» e che, pertanto, – fatta salva la necessità di giustificare preliminarmente la compatibilità con il principio di legalità delle conclusioni raggiunte dai fautori della – ai tempi – “nuova” *Beendigungslehre* (J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 205, nota 43) – «in uno stesso sistema penale non possono in nessun caso sussistere l'uno accanto all'altro i concetti di permanenza e istantaneità, da un lato, e un concetto da questi del tutto indipendente di *Beendigung*, dall'altro», dato che «per un sistema che preferisce il concetto di *Beendigung*, le altre categorie divengono prive di senso, perché sarebbero spogliate di ogni funzione» (J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 204). Del resto, «quale senso potrebbe avere, ad es., la contrapposizione tra il reato *Freiheitsberaubung*, quale *Dauerdelikt*, e il reato di *Diebstahl*, quale *Zustandsdelikt*, se poi in entrambi i casi, in linea di principio, il momento della *Beendigung* deve comunque avvenire dopo quello della *Vollendung*» (J. HRUSCHKA, *op. loc. cit.*)? Si badi, però, che per Hruschka la sovrapposizione tra il concetto empirico-fattuale di permanenza e quello di *Beendigung* riguarderebbe solo i casi in cui l'agire criminoso sia proseguito dopo il momento consumativo in maniera rigorosamente *continua*; per quanto riguarda le altre ipotesi, che esorbitano dalla nozione di *Dauerstrafat* elaborata dall'A., la questione viene semplicemente lasciata aperta (J. HRUSCHKA, *Die Dogmatik*, cit., 203).

³⁰⁵ Sia consentito rinviare agli argomenti sviluppati *supra* cap. III, § 14.

punto di vista logico-formale non c'è alcuna differenza tra i casi di "consumazione prolungata" e le fattispecie permanenti: anche il "reato a consumazione prolungata" è un fenomeno essenzialmente empirico-fattuale, un *Sachverhalt* composto da una successione di fatti storici – ciascuno dei quali, singolarmente considerato, in sé tipico, antigiuridico e colpevole – che costituisce una violazione reiterata e molteplice del *Tatbestand* di riferimento.

E ancora: come avevamo già notato con riferimento al fenomeno denominato "abitualità", da noi ricondotto alla permanenza, anche si volesse ravvisare una differenza tra le fattispecie "a consumazione prolungata" o "a condotta iterativa" e quelle permanenti nella necessaria discontinuità della violazione ripetuta del precetto che caratterizzerebbe le prime³⁰⁶, si finirebbe inevitabilmente per scontrarsi con ipotesi in cui il *Sachverhalt* non presenta alcuna discontinuità, o in cui un'eventuale discontinuità tra i vari fatti storici successivi alla consumazione sarebbe indistinguibile da quella che, come abbiamo già visto, pur non interrompe fattispecie unanimemente qualificate come permanenti³⁰⁷.

Si pensi, ad es., al caso di un ladro che, dopo aver sottratto ed essersi impossessato di un pezzo di grande valore custodito in un'importante galleria milanese, così portando a consumazione il delitto di *furto* (art. 624 c.p.), ritorni sul luogo del delitto e, nel corso della stessa notte, senza pause significative, sottragga anche le rimanenti opere conservate nell'edificio: ove potrebbe ravvisarsi, in un caso siffatto, una discontinuità nella realizzazione della fase postconsumativa di tale delitto?

Si immagini, poi, un caso in cui un operaio venga assegnato dal datore di lavoro alla manovra di un macchinario industriale particolarmente rumoroso, senza essere fornito degli opportuni dispositivi antiinfortunistici prescritti dalla normativa in materia e che, per questa ragione, sviluppi una grave ipoacusia, manifestatasi dopo circa un mese di lavoro e peggiorata nel corso degli anni a causa dell'esposizione alla medesima fonte di rischio.

In un caso del genere, sarebbe mai possibile dubitare della sussistenza del delitto di *lesioni personali colpose* (art. 590 c.p.), consumatosi al momento della prima manifestazione dell'indebolimento dell'apparato uditivo della vittima, ma perdurante nel tempo fintanto che questa, secondo le disposizioni aziendali, viene costantemente assegnata, senza protezioni, alla manovra del congegno in ipotesi, posto che tale assegnazione configurerà giornalmente una nuova *conditio sine qua non* del successivo aggravamento dell'ipoacusia che affligge la vittima?

È pur vero che, in un esempio siffatto, risulta evidente la discontinuità

³⁰⁶ In tal senso, S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 182.

³⁰⁷ Sulla presenza di discontinuità nelle fattispecie permanenti, v. ancora *supra*, cap. II, § 16.

della ripetuta violazione del *Tatbestand* in esame, a causa delle normali turnazioni e pause dell'attività lavorativa. Potrebbe, tuttavia, una tale discontinuità realmente essere distinta da quella che, ad es., inevitabilmente si verifica nella fase postconsumativa dei reati, comunemente considerati permanenti, di *costruzione edilizia in assenza di concessione* (art. 44 co. 1 lett. b d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) o di *gestione di una discarica non autorizzata* (art. 51 co. 3 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 abr., ora art. 256 co. 3 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), ove pure è impossibile non riscontrare pause nell'esercizio dell'attività incriminata?

A nulla varrebbe, poi, obiettare che le interruzioni tra le singole successive violazioni della norma, nei casi comunemente ricondotti alla c.d. "consumazione prolungata", potrebbero essere più ampie di quelle che caratterizzano le fattispecie permanenti. Evidente, anche in questo caso, l'analogia con quanto già osservato in relazione alle ipotesi di abitualità³⁰⁸.

Certamente non può negarsi che, ad es., nei casi di *corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio* (art. 319 c.p.) in cui all'agente sono imputate più dazioni rateali in esecuzione in un originario *pactum sceleris*, ciascuna delle dazioni successive alla promessa sia normalmente effettuata a una distanza di tempo rilevante dall'altra e, ciononostante, si consideri sussistente un unico reato e non un concorso materiale omogeneo di reati.

Tuttavia, una volta riconosciuto che la consumazione prolungata costituisce un fenomeno – in tutto e per tutto identico alla permanenza – di plurima violazione della stessa norma incriminatrice nel tempo, risolta nel senso dell'unità invece che della pluralità di reati, ci pare che la questione della determinazione dei *limiti* entro i quali, *nonostante la presenza di interruzioni nella protrazione del tempo della fattispecie*, quest'ultima possa comunque considerarsi *un reato unico*, competa alla teoria del concorso di reati e debba essere risolta per il tramite di criteri uniformi per tutte le norme incriminatrici.

Al tentativo di dare una convincente risposta a tale interrogativo, più volte evocato nel corso della presente trattazione³⁰⁹, sarà dedicato il prossimo capitolo; per ora, sia sufficiente ribadire che, qualora alla domanda relativa alla possibilità di riconoscere l'unità del reato a fronte di una plurima violazione della stessa norma incriminatrice si dia in concreto una soluzione positiva, il fenomeno risultante corrisponde in tutto e per tutto, dal punto di vista logico-giuridico, a ciò che abbiamo dimostrato essere una fattispecie permanente, ovvero un caso di *Handlungseinheit*, una valutazione unitaria di realizzazioni multiple dello stesso *Tatbestand*³¹⁰.

³⁰⁸ V. *supra*, cap. III, § 14.

³⁰⁹ V. *supra*, cap. II, § 20, cap. III, § 14.

³¹⁰ Sul punto, *supra*, cap. II, § 20, nonché *infra*, cap. V, § 36.

22. Segue: d) l'applicazione della disciplina sostanziale e processuale della fattispecie permanente al reato "a consumazione prolungata"

Solo l'accoglimento della tesi qui perorata consente, peraltro, di risolvere il problema della disciplina da applicare alle *Fallkonstellationen* in esame, posto che, com'è noto, la legge penale non nomina minimamente le varie locuzioni impiegate dalla giurisprudenza per descrivere il fenomeno in esame, né, come abbiamo visto, distingue tra "perfezione" e "consumazione" del reato³¹¹.

Così, ad es., una volta riconosciuto che la sottrazione continua di energia elettrica mediante allacciamento abusivo alla rete energetica nazionale costituisce una realizzazione in forma permanente del reato di cui all'art. 624 c.p., sarà agevole ricavare la regola in base alla quale individuare il momento dal quale decorre la prescrizione, che risulterà essere quella dettata per «il reato permanente» dal terzo periodo del primo comma dell'art. 158 c.p.; e lo stesso in tutti gli altri casi di violazione plurima e ripetuta della stessa norma incriminatrice nel tempo.

Allo stesso modo, una volta ammessa la natura permanente *tout court* delle fattispecie in esame, potrà essere facilmente risolto il problema dell'individuazione del giudice competente per territorio, che sarà determinato in piana applicazione della regola di cui al terzo comma dell'art. 8 c.p.p., che radica la competenza nel luogo «in cui ha avuto inizio la consumazione»; e cioè, come abbiamo già evidenziato³¹², nel luogo in cui per la prima volta sono realizzati tutti i *Tatbestandsmerkmale* della norma in considerazione.

Così, ad es., con riferimento ad una serie di fatti sussumibili nella contravvenzione di *lottizzazione abusiva* (art. 44 co. 1 lett. c d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), consistenti in «frazionamenti e vendite di lotti frazionati» e «esecuzioni dei fabbricati e delle opere di urbanizzazione poste in essere anche successivamente», la competenza si sarebbe dovuta fissare nel luogo ove era stato stipulato il «primo atto d'obbligo prodromico al rilascio della concessione edilizia», e non «nel luogo nel quale si trovano gli immobili la cui trasformazione costituisce l'oggetto della condotta penalmente illecita», come invece è stato affermato in giurisprudenza³¹³.

Del resto, anche l'assenza di una disciplina espressa che regoli i reati "a consumazione prolungata" finisce per confermare l'ipotesi avanzata in

³¹¹ Sull'incompatibilità della nozione di "consumazione materiale" con la lettera dei singoli istituti la cui disciplina si vorrebbe ricostruire attorno a tale nozione, v. *supra*, § 17.

³¹² Sul punto, v. *supra*, cap. I, § 2.6, nonché *supra*, § 17.

³¹³ Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39332, Gradella, cit.

conclusione del precedente capitolo³¹⁴, secondo la quale, al di fuori della permanenza, non vi è, nel nostro ordinamento, altro riconoscimento della rilevanza penale di condotte commesse successivamente al momento della prima consumazione del reato.

Insomma: una volta denunciati e riconosciuti i casi in cui, per il tramite della categoria della “consumazione prolungata”, si è attribuita rilevanza penale ad accadimenti non pienamente tipici, non può non vedersi come alla definizione di permanenza quale *Sachverhalt* costituito da una successione (continua o discontinua) di fatti storici conformi alla medesima norma incriminatrice non possa più sfuggire alcuna delle *Fallkonstellationen* in analisi.

Così, anche i reati “a consumazione prolungata”, “a condotta frazionata”, “a duplice schema”, “assimilabili al reato progressivo” o “a consumazione” o “formazione progressiva” gettano finalmente la maschera e rivelano la loro natura di meri sintagmi, privi di dignità concettuale autonoma, da ricondurre al più presto nella tradizionale cornice della *fattispecie permanente*.

A questo punto, conclusa anche l’opera di dissezione di quest’ultima figura di “reato di durata”, non rimane che addentrarsi nelle intricate spire della *Konkurrenzlehre*, sulle tracce dei criteri che consentono di distinguere la *fattispecie permanente*, nella quale le categorie “di durata” sono state ormai dissolte, da un *concorso materiale omogeneo di reati*.

³¹⁴ V. ampiamente *supra*, cap. III, § 16.

CAPITOLO V

FATTISPECIE PERMANENTE E UNITÀ DI REATO

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. Le tre questioni fondamentali della *Konkurrenzlehre*. – 2. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di “unità d’azione”: a) nel pensiero della dottrina italiana maggioritaria. – 3. *Segue*: b) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco. – 4: *Segue*: c) nel pensiero di D. Brunelli. – 5. *Segue*: d) nel pensiero di G. Cocco. – 6. *Segue*: la considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di “unità d’azione” nel pensiero della dottrina tedesca: a) osservazioni preliminari. – 7. *Segue*: b) la disciplina sanzionatoria del concorso di reati materiale (*Tatmehrheit*) e formale (*Tateinheit*) in Germania. – 8. *Segue*: c) la nozione di “azione in senso naturalistico” (*Handlung im natürlichen Sinn*). – 9. *Segue*: d) l’unità d’azione “legale” (*tatbestandliche Handlungseinheit*). – 10. *Segue*: e) l’unità d’azione “naturalistica” (*natürliche Handlungseinheit*). – 11. *Segue*: f) l’unità di valutazione (*Bewertungseinheit*). – 12. *Segue*: g) la *Handlungseinheit* tra unità di reato (*Verbrechenseinheit*) e concorso formale (*Tateinheit*). – 13. *Segue*: le obiezioni alla tesi secondo cui l’unità o pluralità di reato è determinata dall’unità o pluralità dell’azione: a) osservazioni preliminari. – 14. *Segue*: b) la superfluità del concetto “naturalistico” di azione nell’ambito della *Konkurrenzlehre*. – 15. *Segue*: c) la superfluità del concetto di “azione tipica” nell’ambito della *Konkurrenzlehre*. – 16. *Segue*: d) l’impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell’unità d’azione a partire dalla teoria generale del reato o dalla precisazione della nozione di “azione tipica”. – 17. *Segue*: e) l’impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell’unità d’azione a partire dal concorso formale di reati. – 18. *Segue*: f) la commistione tra criteri naturalistici e normativi nella tesi dell’unità d’azione. – 19. *Segue*: g) l’utilizzabilità dei criteri normativi. Rinvio. – 20. *Segue*: h) l’inutilizzabilità del criterio dell’unità di contesto spazio-temporale. – 21. *Segue*: i) la parziale utilizzabilità del criterio dell’unicità del volere. Rinvio. – 22. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di concorso apparente di norme: a) nel pensiero di R.A. Frosali. – 23. *Segue*: b) nel pensiero di A. Moro. – 24. *Segue*: c) nel pensiero di A. Vallini. – 25. *Segue*: valutazione critica della tesi secondo cui l’unità o pluralità di reato rappresenta un’ipotesi di concorso apparente di norme: a) osservazioni preliminari. – 26. *Segue*: b) l’interpretazione della norma violata come punto di partenza per determinare l’unità o la pluralità di reato. Rinvio. – 27. *Segue*: c) l’impossibilità di giustificare dogmaticamente l’unità di reato a partire dalla teoria del concorso apparente di norme. – 28. *Segue*: d) l’inutilizzabilità del criterio dell’unità di contesto spazio-temporale, nella particolare ricostruzione di R.A. Frosali. – 29. *Segue*: e) l’utilizzabilità dei criteri normativi e del criterio dell’unicità del volere. Rinvio. – 30. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come una questione di interpretazione della norma violata nel pensiero del resto della dottrina italiana. – 31. *Segue*: valutazione critica della tesi secondo cui l’unità o pluralità di reato è determinata dall’interpretazione della norma violata. Rinvio. – 32. Le tesi residuali: a)

l'unità di reato come "contrario" del concorso formale di reati? – 33. *Segue*: b) l'unità del reato come risultato della qualificazione di una disposizione legislativa come "norma a più fattispecie"? – 34. Un quarto ed ultimo bilancio intermedio: luci e ombre nella teoria dell'unità o pluralità di reato. – 35. La determinazione dell'unità del reato mediante la ricostruzione esegetica della capacità di continenza della norma incriminatrice. – 35.1. *Segue*: la violazione plurima della stessa norma incriminatrice come presupposto della teoria dell'unità o pluralità di reato. – 35.2. *Segue*: l'unicità del titolare del bene giuridico offeso come presupposto dell'unità di reato: a) la distinzione tra beni giuridici "altamente personali" e beni giuridici non "altamente personali" nel pensiero di M. Maiwald (e nel resto della dottrina italiana e tedesca). – 35.3. *Segue*: b) le obiezioni alla tesi che distingue tra beni giuridici "altamente personali" e beni giuridici non "altamente personali" al fine di determinare l'unità o la pluralità del reato. – 35.4. *Segue*: c) il fondamento dogmatico del presupposto dall'unicità del titolare del bene offeso. – 35.5. *Segue*: d) la distinzione tra beni giuridici personali e beni giuridici collettivi al fine di determinare l'unità o pluralità del reato. – 35.6. *Segue*: il carattere "complessivo" della norma incriminatrice come segno della capacità di continenza della norma: a) osservazioni preliminari. – 35.7. *Segue*: b) la determinazione espressa del carattere "complessivo" della norma incriminatrice. – 35.8. *Segue*: c) la descrizione nella fattispecie astratta di uno o più elementi al plurale come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice. – 35.9. *Segue*: d) la descrizione nella fattispecie astratta di condotte alternative in rapporto di progressione offensiva come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice. – 35.10. *Segue*: e) la descrizione nella fattispecie astratta di attività continuative o perduranti come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice. – 35.11. *Segue*: la ricostruzione della capacità di continenza delle norme incriminatrici a carattere non "complessivo": a) osservazioni preliminari. – 35.12. *Segue*: b) l'interpretazione sistematica come criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere "non complessivo". – 35.13. *Segue*: c) l'unicità della spinta motivazionale come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non "complessivo", nei reati dolosi. – 35.14. *Segue*: d) la realizzazione di un rischio unitario come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non "complessivo", nei reati colposi. – 36. Conclusioni. La fattispecie permanente come risultato della considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice.

1. Considerazioni introduttive. Le tre questioni fondamentali della Konkurrenzlehre

Di tutte le questioni che involgono la teoria del concorso di norme e di reati latamente intesa, quella relativa allo scioglimento dell'alternativa tra *unità o pluralità di reato* a fronte della violazione *plurima* della *stessa norma incriminatrice* rappresenta ancora oggi, a nostro avviso, una delle tematiche più spinose e controverse che possono porsi all'attenzione del penalista.

Per avere un assaggio di tale complessità, basti pensare all'estrema eterogeneità degli approcci adottati dalla dottrina di lingua italiana, talvolta

sincretisticamente, al fine di chiarire quando, e perché, a fronte della violazione plurima della stessa norma, debba considerarsi sussistente un *reato unico* e non un *concorso omogeneo di reati*: questione di azione o di unità d'azione, variamente intesa, secondo alcuni¹; di concorso apparente di norme, secondo altri ancora²; di mera interpretazione della norma violata, per parte ancora diversa della letteratura³.

Tale eterogeneità si riflette nella collocazione assai varia (a volte plurima) che trova l'illustrazione della problematica in analisi nella manualistica e nella trattatistica di lingua italiana: talvolta confinata nelle sezioni dedicate allo studio dell'azione quale concetto di sistema della teoria del reato ovvero, più genericamente, quale elemento del fatto tipico⁴, talaltra affrontata *in limine* dell'illustrazione delle caratteristiche del concorso di reati⁵, altre volte ancora, infine, accennata nei paragrafi dedicati all'istituto del concorso formale (omogeneo) di reati⁶.

¹ Sostanzialmente in questo senso: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 223-224; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 686 ss.; D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 892 ss.; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 516-517; G. CONTENUTO, *Corso*, cit., II, 433-434; G. COCCO, *Reato*, cit., 375 ss.; ID., *Unità*, cit., 74 ss.; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 176 ss.; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106 ss.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 696 ss.; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 618; M. GALLO, *Appunti di diritto penale. Il reato. La fattispecie oggettiva*, II, 1, Torino, 2007, 83-84; A. MANNA, *Corso*, cit., 820-821; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127 (v. però ID., *Diritto*, cit., 461 ss.); G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310-311; N. MAZZACUVA, *Il fatto tipico*, in A. CADOPPI, E. CARLETTI, G. DE FRANCESCO, G. FORNASARI, A. GAMBERINI, R. GUERINI, G. INSOLEIRA, M. MANTOVANI, N. MAZZACUVA, M. PAVARINI, L. STORTONI, A. VALLINI, M. VIRGILIO, M. ZANOTTI, *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 41-42; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992-993; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 138-139; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219-220 e 532 ss.; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 497-498; M. RONCO, *Il reato*, cit., 118.

² In questo senso, A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., spec. 265 ss. e 606 ss. e A. MORO, *Unità*, cit., 169 ss., nonché, da ultimo, da A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267 ss.

³ Nella manualistica, ci pare che sia questa l'impostazione prescelta, pur nella diversità degli accenti, e, talvolta, di terminologia, da: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559 ss.; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 417 ss.; M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 557 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 425; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 470-471; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 530-531; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723 ss., A. VALLINI, *Unità*, cit., 2001, 374 ss. Nello stesso senso: L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168-1169; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663 ss.; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512 ss.

⁴ Così, F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*; G. COCCO, *Unità*, cit., ivi; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *op. loc. cit.*; N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127; G. MARINI, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219-220; M. RONCO, *op. loc. cit.*

⁵ Questa la scelta di G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *op. loc. cit.*; I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; C. FIORE, S. FIORE, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 417 ss.; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 532 ss.; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.*; A. VALLINI, *Unità*, cit., *ibidem*. Menziona il problema anche in questa sede: F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461 ss.

⁶ Così, G. CONTENUTO, *op. loc. cit.*; V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 695; V. PACILEO, voce

Non migliore, d'altra parte, lo stato della manualistica d'Oltralpe, la quale, seppur quasi unanimemente concorde nel trattare il problema sotto l'angolo visuale dell'unità d'azione (*Handlungseinheit*)⁷, era addirittura ar-

Concorso di reati, in *Enc. giur. Treccani*, VII, 1988, 5; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 132; B. ROMANO, *op. loc. cit.*

⁷ Così, pur con differenze anche rilevanti tra l'uno e l'altro Autore, nella manualistica: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808 ss.; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 342 ss.; P. BOCKELMANN, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*³, München, 1979, 251 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 220 ss.; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 278 ss.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 709 ss.; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 398 ss.; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688 ss.; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 568 ss.; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 897 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 361 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 482 ss.; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 345 ss.; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 382 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 799 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 331 ss.; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 196 ss. Così, nei commentari: C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 200 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1249 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441 ss. Nei manuali, si trova un'impostazione diversa in G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 435 ss., che tratta le ipotesi di plurima violazione della stessa norma incriminatrice nell'ambito del concorso apparente di norme, nonché in W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 623 ss. e E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 722 ss. che affermano espressamente che l'unità d'azione può giocare un ruolo soltanto nel fondare un concorso formale, e non un'unità di reato. Sul problema della considerazione unitaria di una molteplice violazione della stessa norma, spunti fondamentali anche in: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“ der Idealkonkurrenz*, Marburg, 1991; G. ARTZ, *Die Fortgesetzte Handlung geht – Die Probleme bleiben*, in *JZ*, 1994, 1000 ss.; F. BITTMAN, D. DREIER, *Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität nach dem Ende der fortgesetzten Handlung*, in *NStV*, 1995, 105 ss.; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., *passim*; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 48 ss.; V. ERB, *Überlegungen zu einer Neuordnung der Konkurrenzen*, in *ZStW*, 2005, 117 ss.; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 235 ss.; C. GEISLER, *Der Beschluss des Großen Strafsenats zum Fortsetzungszusammenhang*, in *Jura*, 1995, 74 ss.; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“ im Spiegel jüngerer Rechtsprechung und neuerer Literatur*, in *Jura*, 1993, 649 ss.; ID., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 57 ss.; ID., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung von Serienstraftaten nach Wegfall der Rechtsfigur der „fortgesetzten Handlung“*. 2. Teil, in *NStV*, 1996, 118 ss.; ID., *Grundzüge*, cit., I, 598 ss.; ID., *Grundzüge der Konkurrenzlehre (§§ 52 bis 55 StGB)*. Zweiter und letzter Teil: *Ideal-, Real- und Gesetzkonkurrenz*, in *Jura*, 2000, 651 ss.; G. GRIBBOHM, *Auf der Suche nach dem richtigen Recht. Gedanken zum Beschluss des Großen Senats für Strafsachen vom 3.5.1994 (BGHSt 40, 138)*, in R. BÖTTCHER, G. HUECK, B. JÄHNKE (a cura di), *Festschrift für Walter Odersky zum 65. Geburtstag am 17. Juli 1996*, Berlin-New York, 1996, 387 ss.; R. HAMM, *Das Ende der fortgesetzten Handlung*, in *NJW*, 1994, 1636 ss.; B. JÄHNKE, *Grenzen des Fortsetzungszusammenhang*, in *GA*, 1989, 376 ss.; H.-H. JESCHECK, *Die Konkurrenz*, in *ZStW*, 1955, 529 ss.; H. JUNG, *Die fortgesetzte Handlung*, in *JuS*, 1989, 289 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., *passim*; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß und natürliche Handlungseinheit – BGH, NJW 1984, 1568*, in *JuS*, 1985, 100 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., *passim*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 475 ss.; J. LAMPE, H. SCHNEIDER, *Neuere Entwicklungen in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Beendigung der geheimdienstlichen Agententätigkeit im Sinne von § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB*, in *GA*, 1999, 105 ss.; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., *passim*; M. MAIWALD, *Die natürliche Handlungseinheit*, Heidelberg, 1964; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 385 ss.; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“ bei sukzessive Tatausführung unter Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter*,

rivata, nel suo momento di «massimo splendore», a distinguere ben otto diverse sottocategorie di «azione unitaria», ciascuna delle quali giustificata diversamente dal punto di vista dogmatico e da costruirsi con criteri almeno in parte differenti⁸.

Ci pare, dunque, che l'unica strada possibile per chiarire le ragioni e, soprattutto, i criteri sottostanti alla considerazione *unitaria* – quale reato unico e non plurimo – di una *plurima* violazione della *stessa norma incriminatrice* non possa che essere, ancora una volta, quella di ripercorrere le principali tesi in gioco, valutandone di volta in volta gli eventuali punti di

in *NJW*, 1999, 982 ss.; H. OSTENDORF, *Negative Folgen der Fortsetzungstat?*, in *DRiZ*, 1983, 426 ss.; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung*, cit., 89 ss.; M. POPP, *Konkurrenzen und Verjährung bei jahrelanger geheimdienstlicher Agententätigkeit*, in *Jura*, 1999, 577 ss.; F. PREISER, *Einheitsstrafe für eine Mehrheit gleichartiger Handlungen. Einzelstrafe für verschiedenartige Handlungen einer Mehrheit*, in *ZStW*, 1959, 23 ss.; I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000 – 3. StR 486/99 (LG Dortmund)*, in *JZ*, 2000, 733 ss.; ID., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002 – 3. StR 491/01*, in *JR*, 2003, 31 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Für betrügerische oder andere kriminelle Zwecke errichtete oder ausgenutzte Unternehmen: rechtliche Handlungseinheiten sui generis? Eine kritische Bestandsaufnahme der jüngeren Rechtsprechung*, in U. SIEBER (a cura di), *Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht: Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen. Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag*, Köln, 2008, 391 ss.; H.-J. RUDOLPHI, *Zur Frage der Verjährung einer jahrzehntelang ausgeübten geheimdienstlichen Agententätigkeit*, in *NSiZ*, 1997, 489-490; H. RÜPING, *Beendigung*, cit., 439 ss.; E. SCHLÜCHTER, G. DUTTGE, G. KLUMPE, *Verjährung eines tatbestandlichen Handlungskomplexes am Beispiel geheimdienstlicher Agententätigkeit*, in *JZ*, 1997, 995 ss.; E. SCHMIDHÄUSER, *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, in J. WOLTER (a cura di), *140 Jahre Goldammer's Archiv für Strafrecht. Eine Würdigung zum 70. Geburtstag von Paul-Günter Pötz*, Heidelberg, 1993, 191 ss.; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 43 ss.; ID., *Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht. Zweiter Teil*, in *ZStW*, 1963, 179 ss.; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 129 ss.; C. SOWADA, *Probleme der natürlichen Handlungseinheit*, in *Jura*, 1995, 245 ss.; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., *passim*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, in *JA*, 1993, 136 ss.; ID., *Die Entbehrlichkeit des Fortsetzungszusammenhang*, in *JA*, 1994, 586 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572 ss.; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 81 ss.; ID., *Funktion und Grenzen der natürlichen Handlungseinheit*, in R.D. HERZBERG (a cura di), *Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag*, Berlin-Bonn-München, 1985, 241 ss.; ID., *Konstruktive Möglichkeiten und Grenzen der Zusammenfassung eines mehraktigen Geschehens zu einer Tat, dargestellt am Beispiel des Tatbestandsmerkmals „quälen“ in § 225 StGB*, in T. WEIGEND, G. KÜPPER (a cura di), *Festschrift für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag am 11. April 1999*, Berlin-New York, 1999, 391 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., *passim*; H. WOLLWEBER, *Fortgesetzte Probleme der fortgesetzten Handlung*, in *NJW*, 1996, 2632 ss.; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit, normative Sinneinheit und Gesamtgeschehen*, in *StV*, 1986, 315 ss.; F. ZIESCHANG, *Tendenzen in der Rechtsprechung seit der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung*, in *GA*, 1997, 457 ss.; A. ZSCHOCKELT, *Die praktische Handhabung nach dem Beschluss des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung*, in *NJW*, 1994, 361 ss.; ID., *Die Auswirkungen der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zum Fortsetzungszusammenhang*, in *JA*, 1997, 413 ss.

⁸ Così, sarcasticamente, C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 75 («in der Hochzeit»), che denuncia, tra l'altro, l'«ipertrofia dogmatica» del modello concorsuale invalso nella dottrina maggioritaria (C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 74 ss.). La cifra dipende, naturalmente, dal momento temporale preso a riferimento e dalla generosità di cui si dà prova nell'accorpate le varie sottospecie di *Handlungseinheit*. Cfr. *amplius infra*, §§ 7 ss.

forza (e di debolezza), per poi tentare, infine, di dare una personale risposta a questa vecchia e annosa questione.

Prima di iniziare, tuttavia, crediamo sia opportuno chiarire – a scanso d'ogni equivoco – che la nostra ricerca sarà strettamente limitata all'analisi delle problematiche connesse alla realizzazione molteplice della *medesima* norma incriminatrice e che, d'ora in avanti, a ciò intenderemo riferirci con la locuzione “*unità o pluralità di reato*”⁹.

Di seguito, pertanto, non intendiamo occuparci né della questione dell'unità o pluralità di reato in caso di violazione di norme incriminatrici *diverse*, ambito d'elezione della teoria del *concorso di norme*; né, tantomeno, della distinzione tra concorso *formale* e concorso *materiale* di reati, che, con tutta evidenza, è questione che si pone solo in quanto l'alternativa tra unità e pluralità sia stata già risolta nel senso della pluralità dell'illecito e che, dunque, ha un carattere logicamente subordinato rispetto al tema qui oggetto d'indagine.

Si tratta, infatti, di tre questioni che, come si vedrà, sono *essenzialmente diverse*:

– se, a fronte di una pluralità di “episodi storici” sussumibili nella *medesima* norma incriminatrice, il *reato* – la «violazione», nel linguaggio dell'art. 81 co. 1 c.p. – resti *unico* e, dunque, sia soggetto a un'unica pena, ovvero sussistano *più reati*;

– se, a fronte di uno o più “episodi storici” sussumibili in norme incriminatrici *diverse*, il *reato* resti *unico* e, dunque, sia soggetto a un'unica pena (*concorso c.d. apparente di norme*), ovvero sussistano *più reati*;

– se, infine, a fronte di una *pluralità di reati*, le violazioni siano commesse attraverso *un'unica azione* (e allora: *concorso formale*, punito con il cumulo giuridico delle pene ai sensi del *primo comma* dell'art. 81 c.p.) ovvero con *più azioni* (e allora: *concorso materiale*, punito con il cumulo materiale delle pene irrogate per le singole violazioni *ex artt. 71 ss. c.p.*, salvo che i reati siano avvinti da un «medesimo disegno criminoso» e perciò debba applicarsi il cumulo giuridico delle pene ai sensi del *secondo comma* dell'art. 81 c.p.).

Siamo certi, tuttavia, che il lettore ci perdonerà se, nel prosieguo del presente lavoro, a tali tematiche faremo comunque qualche rapido cenno; se tale sarà il caso, infatti, sarà sempre al solo fine di rivolgere qualche critica a coloro che, ancora oggi, continuano a sovrapporre problematiche che, a nostro avviso, dovrebbero rimanere rigorosamente distinte.

⁹ L'espressione è usata per indicare questo specifico problema anche da G. COCCO, *Reato*, cit., *passim*; ID., *Unità*, cit., *passim*; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.*; L. MASERA, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *Il reato*, cit., 118 ss.

2. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di "unità d'azione": a) nel pensiero della dottrina italiana maggioritaria

Per un primo e ben nutrito gruppo di Autori, la questione dell'unità o pluralità di reato dovrebbe essere risolta alla stregua della nozione di "azione" o di "unicità" o "unità" dell'azione; nel senso che, a fronte della plurima violazione della stessa norma, dovrebbe considerarsi *unico* il reato se l'azione realizzata sia «una», «unitaria» o «unica», mentre, ad un numero di azioni maggiorate di uno, dovrebbe tendenzialmente corrispondere una *pluralità di reati*¹⁰.

Pur rimanendo in sostanza unitaria, la tesi dell'unità d'azione presenta diverse sfaccettature nella dottrina italiana, all'interno della quale si dibatte sia in ordine ai *fondamenti dogmatici* della tesi in esame, sia in ordine ai *criteri* che dovrebbero consentire, in concreto, di determinare l'unicità dell'azione e, conseguentemente, l'unità del reato.

In particolare, per la gran parte della dottrina che rintraccia l'unità di reato nell'unità dell'azione, il nocciolo del problema risiederebbe nella nozione di azione quale *concetto di sistema della teoria del reato* o, comunque, afferente al *Tatbestand* oggettivo¹¹ e, più precisamente, nella distinzione – sulla quale, si ricorderà, si era già trattenuto il Leone ricostruendo la figura del reato abituale¹² – tra "atti" e "azioni".

Questo primo gruppo di Autori muove dalla notazione secondo la quale l'«azione» (talvolta: l'«azione [...] in senso stretto [...]»¹³), osservata dal punto di vista meramente «naturalistico»¹⁴ o «fenomenico-obietti-

¹⁰In questo senso, pur con diversi gradi di approfondimento del problema e con diversi percorsi argomentativi: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *op. loc. cit.*; D. BRUNELLI, *op. loc. cit.*; I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; G. CONTENTO, *op. loc. cit.*; G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *op. loc. cit.*; N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219-220 e 532 ss. M. RONCO, *Il reato*, cit., 118. Riteniamo di poter includere in questo gruppo anche Ferrando Mantovani, il quale, pur dichiarando «vana» la ricerca dell'«unità d'azione» (F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461), rimane altrove saldamente ancorato al parallelo tra «unica azione [...] e, quindi, un solo reato» (F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127) e, come vedremo, condivide molte delle premesse degli Autori in analisi.

¹¹Non è ovviamente possibile, in questa sede, ricostruire il secolare dibattito attorno alla teoria dell'azione e, al significato che essa assume per la teoria del reato. Sul punto, sia consentito rinviare, per tutti gli approfondimenti del caso a C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 238 ss., e all'ampia bibliografia ivi citata. Sul rapporto tra nozione di azione rilevante per la teoria generale del reato e concetto di azione rilevante per lo scioglimento dell'alternativa tra l'unità e pluralità di reato, tuttavia, v. *infra*, §§ 13 e 15.

¹²V. *supra*, cap. III, § 2.

¹³Così, F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 223.

¹⁴F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 221; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 284 e 686 ss.; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 220.

vo»¹⁵ o, anche, «naturalistico-normativo»¹⁶, quale «*movimento del corpo del soggetto percepibile dall'esterno*»¹⁷ o «*movimento muscolare volontario*»¹⁸, risulterebbe, a sua volta, sempre (o, quantomeno, spesso) suddivisibile in più «atti» o «*frammenti dell'azione*» e cioè, in definitiva, in una «*molteplicità di movimenti del corpo*»¹⁹.

Si porrebbe così la questione, a fronte di un complesso di atti (si precisa talvolta: «*tutti tipici*»²⁰) «di determinare quando si abbia *una sola azione* e quando una *molteplicità di azioni*», così da stabilire «se ci troviamo dinnanzi ad *uno o più reati*»²¹.

Allora, vuoi perché «ai fini del diritto interessa che l'azione si presenta molte volte nella forma di un procedimento complesso»²², vuoi perché, già sul piano della teoria generale del reato, l'azione è «un concetto che deve essere esaminato unitariamente in base a criteri di valo-

¹⁵ T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 137.

¹⁶ G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 303 ss e spec. 306, nota 39.

¹⁷ F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 223.

¹⁸ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 280 ss. Analogamente, in questo senso, pur con qualche differenza di formulazione rispetto ad Antolisei e Bettiol: G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 125; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 307; M. RONCO, *op. loc. cit.*

¹⁹ Per tutti, chiaramente: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 223-224. Nello stesso senso, se pur con qualche differenza nella terminologia, G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 284-285 e 686; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Appunti*, cit., 83-84; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992-993; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 138; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219. Nega che il concetto di azione possa risolversi soltanto in un «movimento corporeo», ma ammette che «tra le manifestazioni più significative dell'azione umana si pongono i casi in cui questa viene a presentare una serie di movimenti e di 'atti' funzionali alla sua concreta esplicazione», così finendo, a nostro avviso, per rientrare nel gruppo di Autori in analisi, anche G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 176-177.

²⁰ Che la questione si ponga «allorché sia realizzata una pluralità di atti tutti tipici» è sottolineato in particolare da F. PALAZZO, *op. loc. cit.* Nello stesso senso: G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 177; M. GALLO, *Appunti*, cit., 83; A. MANNA, *Corso*, cit., 820; F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *op. loc. cit.* V. anche G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 307, che afferma: «di tutti i possibili movimenti muscolari ci interessano [...] solo quelli conformi al modello vietato dal legislatore».

²¹ Per tutti: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.* Attribuiscono significato alla distinzione tra atti e azioni ai fini della soluzione del problema dell'unità o pluralità del reato, talvolta senza indugiare più di tanto sulle premesse dogmatiche che dovrebbero sorreggere una tale impostazione: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 686 ss.; I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 177-178; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106 e 109-110; M. GALLO, *Appunti*, cit., 83-84; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310-311; N. MAZZACUVA, *Il fatto*, cit., 42; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 138-139; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219-220; M. RONCO, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, parlando di «condotte» invece che di «atti», A. MANNA, *Corso*, cit., 820-821.

²² F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*

re»²³, vuoi per «esigenze applicative»²⁴, risulterebbe imprescindibile definire le condizioni in base alle quali potrebbe darsi una considerazione giuridicamente unitaria – nei termini di *un'unità d'azione* – di una pluralità meramente “naturalistica” di manifestazioni criminose.

Quali sarebbero, tuttavia, i criteri che consentirebbero di racchiudere in un'unità d'azione più atti naturalisticamente autonomi e riconoscere così un'unità di reato?

L'unico criterio condiviso da (quasi) tutti gli Autori in esame è rappresentato dalla «contestualità» delle condotte, nel senso che «i vari atti o complessi di atti devono susseguirsi immediatamente, senza notevole interruzione»²⁵, «in unità di tempo e di luogo»²⁶, così da escludere immediatamente, ad es., che chi effettua «due o più trasporti di merce effettuati in notti diverse [...] approfittando del fatto che la casa sarà disabitata per un lungo periodo»²⁷ o «in diverse occasioni diffonde notizie caluniose per screditare una persona»²⁸ possa rispondere, rispettivamente, di unico reato di *furto* (art. 624 c.p.) o di *diffamazione* (art. 595 c.p.)²⁹.

Tale criterio – «naturalistico», secondo alcuni³⁰, di natura «pre-giuridica, naturalistica nel senso socio-valutativo», secondo altri³¹ – è, però, unanimemente considerato condizione *necessaria*, ma *non sufficiente* per l'accorpamento di più “atti” in un unico reato.

Così, secondo alcuni, sarebbe altresì necessario accertare l'*unicità di fine consapevole*» a cui tendono i singoli «atti esteriori, nei quali il pro-

²³ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 283 e 688 ss. Cfr. anche G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310 e G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 178.

²⁴ Così F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219.

²⁵ Per tutti: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 224.

²⁶ Curiosamente, la necessità che l'unità riguardi anche il «luogo» è esplicitata soltanto da G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 287 e A. MANNA, *Corso*, cit., 821.

²⁷ L'esempio è di: F. PALAZZO, *Corso*, cit., 220.

²⁸ Così: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*

²⁹ In questo senso, oltre all'Antolisei, anche: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 686-687; G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 178; G. DE VERO, *op. loc. cit.*; M. GALLO, *Apunti*, cit., 83; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *op. loc. cit.*; N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219-220; M. RONCO, *op. loc. cit. Contra*, soltanto I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 517.

³⁰ E, dunque, proprio per questo suo carattere, non è in grado, da solo, di «penetrare nella più intima natura [degli atti], per unificarli sul piano della sostanza»: cfr. G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *op. loc. cit.*

³¹ Così, F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219. Similmente, ritiene che questo e gli altri criteri rinvii «ad un concetto normativo-sociale di azione» A. MANNA, *op. loc. cit.* Il criterio è di natura «normativo sociale» per G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.* e per M. GALLO, *op. loc. cit.*, il quale, però, aggiunge che il metro del giudizio deve essere quello di un «osservatore esterno» (M. GALLO, *op. loc. cit.*); «giuridico-sociale» per F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 127. Similmente, in questo senso anche G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 311.

cesso esecutivo della condotta può scindersi»³², l'«unicità dell'atto volitivo in quanto coscientemente diretto ad un fine»³³, il quale soltanto permetterebbe di affermare che «colui che colpisce più volte una persona con un pugnale al fine di ucciderla, non fa tante azioni quante sono le ferite inflitte, ma compie un'azione sola»³⁴.

Contro l'impiego di tale criterio, talvolta espressamente indicato dai suoi fautori come canone «di valore» seppur di natura non «giuridica»³⁵, si replica però, da più parti, che il requisito dell'unità di scopo mal si adatterebbe alla valutazione di «atti [...] colposi»³⁶; si aggiunge, poi, che tale criterio porterebbe ad una soggettivizzazione della nozione di «unità d'azione», che, invece, dovrebbe «risultare già sul piano oggettivo»³⁷; si nota, infine, che risolvere la questione dell'unità o pluralità di reato in base allo scopo perseguito dall'agente condurrebbe al riconoscimento di una pluralità di reati anche in casi «classici» di unità di reato, come ad es., il caso di chi ruba in unità di contesto perseguendo scopi differenti («alcuni oggetti per usarli, altri per venderli, altri per donarli») ³⁸.

In sostituzione del criterio dell'unicità di scopo, quindi, una parte ancora diversa della dottrina suggerisce di ancorare l'unità d'azione all'«idoneità dei diversi atti tipici ad offendere lo stesso interesse protetto»³⁹, nel senso che «se i diversi atti sono tutti rivolti alla offesa dello stesso bene, si tratterà di un'azione unica; e viceversa se si tratti di beni diversi»⁴⁰.

³² F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.*

³³ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 689.

³⁴ L'esempio, in parte fuorviante (sul punto v. *infra*, § 16, 17 e 35.1), è di F. ANTOLISEI, L. CONTI, *op. loc. cit.* L'unità di scopo costituisce un criterio utile per sciogliere l'alternativa unità/pluralità di reato anche per: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 688 ss.; I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992; M. RONCO, *op. loc. cit.* Lascia la questione aperta: G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106-107.

³⁵ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *op. loc. cit.* Su un piano «normativo-sociale», invece, si colloca A. MANNA, *op. loc. cit.* Ritiene che il criterio sia legato «a quel tanto di normativo che caratterizza l'azione penalmente rilevante» G. MARINI, *op. loc. cit.*

³⁶ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* La stessa obiezione in: N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 139.

³⁷ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Così anche: N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*

³⁸ F. MANTOVANI, *op. loc. cit.* Concordi: N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.*; T. PADOVANI, *op. loc. cit.*

³⁹ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126.

⁴⁰ Per tutti, T. PADOVANI, *op. loc. cit.* Preferiscono questo criterio in luogo dell'unità di scopo, oltre a Padovani e Mantovani, anche: G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 178-179; M. GALLO, *Appunti*, cit., 84; N. MAZZACUVA, *op. loc. cit.* Talvolta, il criterio si aggiunge, e non si sostituisce, al criterio dell'unità dello scopo: *cfr.* I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 993; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 220; M. RONCO, *op. loc. cit.* Si noti, peraltro, che anche chi non fa riferimento espresso

Questo requisito – di natura «giuridico-sociale»⁴¹, secondo alcuni; di tipo «pre-giuridico, di tipo naturalistico e socio-valutativo»⁴² per altra parte della dottrina – andrebbe, tuttavia, declinato diversamente a seconda del tipo di bene giuridico aggredito: a fronte di «*beni altamente personali*», infatti, la pluralità delle azioni dipenderebbe dal *numero delle vittime*, di talché «se in contestualità di atti l'agente cagiona la morte di più persone, ogni atto dà vita ad un'autonoma azione omicida»; ove, invece, come «nel caso del furto [...] conta semplicemente l'altruità della cosa [...] la sottrazione contestuale di più cose appartenenti a soggetti diversi non moltiplica le azioni»⁴³.

Infine, accanto ai criteri della unità di contesto e, a seconda delle varie impostazioni, dell'unità dello scopo e/o dell'unità dell'offesa, alcuni Autori ritengono che a cementare più «atti» in un'unica «azione» possano contribuire anche valutazioni squisitamente *normative*; in determinati casi, infatti, sarebbe comunque necessario, «ai fini di determinare l'unicità dell'azione e quindi del reato, [...] prendere in esame la *fattispecie legale*»⁴⁴, la quale potrebbe così ridurre «ad unità una molteplicità di singole, complete espressioni di vita»⁴⁵.

In particolare, rientrerebbero in queste *Fallkonstellationen i reati abituali*, in cui «ad una pluralità di condotte corrisponde una unicità di reato»⁴⁶, i *reati permanenti*, nell'ambito dei quali «gli atti, plurimi» sono «sus-

al criterio dell'unità del bene giuridico, riconosce in realtà che a fronte di una *pluralità di vittime*, sussista una *pluralità di reati*: cfr. F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 520; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 695 ss.; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 109-110.

⁴¹ Questa la qualificazione del criterio secondo F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 127. Similmente, in questo senso: A. MANNA, *op. loc. cit.*

⁴² Così, con riferimento a tutti i criteri che regolano la valutazione unitaria di un complesso di «atti», F. PALAZZO, *Corso*, cit., 219. Parla di «dimensione assiologica» del fenomeno, G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 178.

⁴³ Con questi esempi, per tutti: T. PADOVANI, *op. loc. cit.* Sostanzialmente nello stesso senso: G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 110; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 127 e 462; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 220. *Contra*, invece, M. GALLO, *op. loc. cit.*, che, per il caso in cui «vengono sottratte due biciclette [...] affermandole l'una con la mano destra, l'altra con la sinistra», prospetta la soluzione della «pluralità di azioni»; salvo poi precisare che nel caso in cui «una o più cose mobili» vengono «detenute in comune da diversi soggetti» l'«azione di furto» rimarrebbe «unica» (M. GALLO, *op. loc. cit.*). Similmente, non distinguono a questo fine tra varie categorie di beni personali: I. CARACCIOLI, *op. loc. cit.*; G. MARINI, *op. loc. cit.*; M. RONCO, *op. loc. cit.*

⁴⁴ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 689.

⁴⁵ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 690. Nello stesso senso: G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 107-108; A. MANNA, *Corso*, cit., 820; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461-462 e 496; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 532 ss.

⁴⁶ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 699. Così anche: G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 107; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. MANTOVANI, *op. loc. cit.*; V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 532-533.

sunti in uno schema unificante tipizzato»⁴⁷; i casi di «reato complesso», ove «le condotte sono tante quante sono le fattispecie legali fuse da quella che prevede il nuovo reato»⁴⁸; nonché, infine, i casi di integrazione plurima di norme c.d. «a più fattispecie», nell'ambito delle quali la fattispecie incriminatrice tipizzerebbe unitariamente una pluralità naturalistica di atti⁴⁹.

Si noti, infine, che salvo qualche sparuta eccezione⁵⁰, tutti gli Autori che, in modo più o meno stringente, riconducono l'unità di reato all'unità d'azione, o finiscono per ritenere che la nozione di azione unica o unitaria di volta in volta sviluppata per sciogliere l'alternativa tra unità o pluralità di reato sia in tutto e per tutto *identica* alla nozione di «sola azione» contenuta nell'art. 81 co. 1 c.p. e posta a fondamento dell'istituto del concorso formale di reati⁵¹; oppure, semplicemente, non chiariscono affatto i rappor-

⁴⁷ Menzionano i reati permanenti G. DE VERO, *op. loc. cit.* e V.B. MUSCATIELLO, *op. loc. cit.*

⁴⁸ G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 697. In questo senso anche: G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 107-108; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 533.

⁴⁹ Così G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 108; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 533-534. Pur senza parlare espressamente di norme «a più fattispecie», portano ad es. la «fattispecie dell'art. 642 c.p., per la quale è reato il fatto di chi «distrugge», «disperde», «deteriora» od «occulta» cose di sua proprietà» al fine di conseguire il prezzo di un contratto assicurativo, che dà luogo ad un solo reato anche «se il proprietario di cose assicurate realizza contestualmente tutte e quattro le diverse modalità d'azione» anche G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 690. In questo senso, smettendo qui però di parlare di «unità d'azione», F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 462.

⁵⁰ Una chiara distinzione tra le due nozioni si ritrova in G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 695-696, che affermano che «allorché [...] nel concorso formale si parla di unicità di condotta, si deve intendere tale espressione in senso meramente *oggettivo, materiale*» e dunque in senso diverso da quello in cui lo stesso A. ricostruisce il concetto di «azione», la quale, intesa come «atto volitivo teleologicamente orientato [...] nel concorso formale» resterebbe «*plurim[a]*». Similmente, T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 452, per il quale, nel concorso formale, «si tratta prima di stabilire se una certa serie di atti contestuali abbia determinato [...] una pluralità di qualificazioni giuridico-penali» perché consistente in una pluralità di azioni e poi di accertare se «la condotta tipica» di «una qualsiasi delle offese riscontrate» coincida «puntualmente con la condotta delle altre offese»: in caso di risposta positiva, «si è in presenza di un concorso formale». Distingue chiaramente tra l'«*unitarietà d'azione*» nel senso di «pluralità naturalistica alla quale si preferisca una dimensione d'insieme di tipo giuridico», legata all'«*unità di reato*», e l'«*unità di azione*» del concorso formale, che «appartiene al territorio della *pluralità*» anche V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992. Cfr. anche A. MANNA, *Corso*, cit., 820. Si duole del fatto che «abituamente si sovrappone e si confonde la problematica in esame con quella ben differente dell'unità dell'azione ai sensi dell'art. 81» anche G. COCCO, *Reato*, cit., 377 e 389 (nonché ID., *Unità*, cit., 75), sulla cui peculiare impostazione v. *infra*, § 5.

⁵¹ L'equiparazione è espressa in I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 516; G. CONTENUTO, *Corso*, cit., 430 ss.; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106 e 109-110; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 613-614. In questo senso anche G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 696 ss. e D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 894 e 896, la cui impostazioni saranno esaminate a breve (v. rispettivamente *infra*, §§ 3 e 4). Sulle gravi contraddizioni a cui, a nostro avviso, porta questa sovrapposizione concettuale, v. *infra*, § 16.

ti tra la “unità d’azione” rilevante ai fini dello scioglimento dell’alternativa unità/pluralità di reato e quella rilevante ai sensi dell’art. 81 co. 1 c.p.

3. Segue: b) nel pensiero di G. Fiandaca ed E. Musco

A fianco di questo primo gruppo di Autori che, come si è visto, impongono il problema dell’unità o pluralità di reati a partire dalla distinzione tra “atti” e “azioni”, è poi possibile rintracciare altre versioni della tesi in esame, in cui il parallelo tra “unità d’azione” e “unità di reato” è declinato in maniera significativamente differente.

In primo luogo viene in rilievo la posizione di Giovanni Fiandaca ed Enzo Musco, i quali, anziché muovere dalla notazione per cui, in prospettiva naturalistica, l’azione sarebbe divisibile in più movimenti corporei (in più “atti”), affermano che, per rispondere all’interrogativo in ordine all’unità dell’azione, occorrerebbe «porsi nell’ottica della *fattispecie legale* che viene di volta in volta in questione»⁵²; pertanto, puramente e semplicemente, si avrebbe «una azione allorché si realizzano i *presupposti minimi che integrano la fattispecie incriminatrice*, anche se la condotta tipica [...] risulta dal compimento di più atti»⁵³.

Già in piana applicazione di questa definizione, quindi, si potrebbe ravvisare unità d’azione – e di reato – nel caso di un omicidio in concreto commesso «con una pluralità di colpi di pugnale»⁵⁴; ovvero «quando la [...] *fattispecie astratta richiede la realizzazione di più atti* ai fini della sussistenza del reato», come nella «rapina, la cui azione tipica è costituita dall’impossessamento della cosa mobile altrui accompagnata da violenza o minaccia»⁵⁵; o, infine, «nei c.d. *delitti di durata*»⁵⁶.

Viceversa, in relazione ai casi «di *reiterazione della stessa azione tipica* entro un breve lasso di tempo», dovrebbe tornare in auge «un approccio di tipo normativo-sociale, sostanzialmente basato sul senso comune» e, in particolare, «il duplice requisito della *contestualità degli atti e dell’unicità del fine*», tramite il quale «più azioni in senso naturalistico» potrebbero ricomporsi «in un’azione giuridicamente unitaria»⁵⁷.

⁵² G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 696-697.

⁵³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 697. Implicitamente in questo senso, ci pare, anche G. CONTENUTO, *Corso*, cit., 433.

⁵⁴ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

⁵⁵ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.* Con riferimento al reato di violenza sessuale (art. 609 *bis* c.p.), ove sarebbe «la stessa norma che postula l’interpretazione unitaria della condotta, incriminando gli atti di libidine, al plurale» G. CONTENUTO, *op. loc. cit.*

⁵⁶ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

⁵⁷ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

Sulla scorta di criteri normativo-sociali, dunque, potrebbe riconoscersi la sussistenza di «un'azione unitaria» e, dunque, di un reato unico, anche «nel caso [...] dell'impossessamento degli oggetti di un magazzino con più atti di sottrazione» o «nel caso di chi, nel medesimo contesto, compia ripetuti atti di violenza sessuale su di una donna o più atti di corruzione in presenza di un minore»⁵⁸.

Tuttavia, secondo Fiandaca e Musco, accanto ai casi finora menzionati, in cui «la distinzione tra unità e pluralità d'azione [...] coincide con quella tra unità e pluralità di reati», potrebbero darsi situazioni in cui l'unità d'azione lascerebbe «del tutto impregiudicata la questione del carattere plurimo del reato»⁵⁹.

Più precisamente, si tratterebbe delle ipotesi in cui «con una *medesima azione* si ledono soggetti passivi *diversi*», titolari di «*beni giuridici altamente personali*», come in «un attentato terroristico commesso con un unico lancio di bombe che provoca contemporaneamente la morte [...] di un uomo politico e di alcune persone al seguito», oppure nel caso dell'«invio di una lettera offensiva contenente apprezzamenti lesivi dell'onore di più persone»⁶⁰. In queste ipotesi, secondo gli Autori, sarebbe «fuor di dubbio che si configura una pluralità di reati», *nonostante* l'unicità dell'azione⁶¹.

Criteri ancora diversi, infine, dovrebbero guidare l'indagine intorno all'unità d'azione nell'ambito dei «*reati colposi*», dell'«*illecito omissivo improprio*» e dei «*reati omissivi propri*»⁶².

⁵⁸ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. loc. cit.*

⁵⁹ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 698.

⁶⁰ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 701. Viceversa, nei casi in cui con una medesima azione venissero pregiudicati beni di carattere non altamente personale appartenenti a soggetti diversi, continuerebbe ad essere valido il parallelo tra *unità d'azione* e *unità di reato*: cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 701-702.

⁶¹ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 701. Si noti che, in concreto, la soluzione non si differenzia da quella raggiunta dalla prevalente dottrina dell'unità d'azione, che pure conclude, in casi analoghi, per la pluralità dei reati. Tuttavia, mentre per la dottrina maggioritaria il carattere altamente personale dei beni giuridici di vittime diverse vale innanzitutto a moltiplicare il *numero delle azioni*, e la pluralità dei reati non rappresenta che un riflesso di quest'ultima, per Fiandaca e Musco – se non intendiamo male – ricorrerebbe in queste circostanze un'eccezione alla regola della normale corrispondenza tra unità d'azione e unità di reato, dovendosi riconoscere la pluralità di reati *a dispetto* dell'unicità o della medesimezza dell'azione. Nello stesso senso, anche G. CONTENUTO, *op. loc. cit.*

⁶² Precisamente, «unità d'azione» si dovrebbe riscontrare, «nei *reati colposi* [...] se [...] l'evento tipico si è verificato una sola volta», oppure se l'autore non era «in grado di adempiere all'obbligo di diligenza» «tra un evento e l'altro»; nei *reati omissivi impropri*, «se il garante poteva impedire i diversi eventi soltanto attivandosi contemporaneamente»; nei *reati omissivi propri* – par di capire – «se i diversi obblighi» non «potevano essere adempiuti l'uno dopo l'altro» (G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 698). Sui criteri che, a nostro avviso, dovrebbero portare al riconoscimento di un'unità di reato nel caso di norme incriminatrici non complessive che prevedano un coefficiente d'imputazione colposo, v. *infra*, § 35.14.

4: Segue: c) nel pensiero di D. Brunelli

Un'altra originale impostazione del problema dell'unità o pluralità di reato, sempre nel quadro teorico dell'unità d'azione, è poi dovuta a David Brunelli, il quale, in diametrale opposizione rispetto a quanto affermato, almeno in premessa, da Fiandaca e Musco, ritiene che l'indagine attorno alla unità o pluralità di reato non potrebbe «essere svolta basandosi sulla morfologia della fattispecie astratta, poiché a decidere devono per forza venire in considerazione i *caratteri del fatto concreto*»⁶³, posto che «la figura normativa del concorso formale [...] sta ad indicare emblematicamente che il legislatore distingue l'azione tipica costitutiva del reato dall'azione come comportamento concreto, ipotizzando che da una sola azione – in questo senso – scaturiscano più reati e quindi più azioni tipiche»⁶⁴.

Occorrerebbe, insomma, «verificare se, nonostante l'apparente reiterazione criminosa [...] il fatto storico si presenti con i contrassegni della unicità, perché solo in caso di risposta affermativa sarebbe possibile concludere anche per l'unicità del reato»⁶⁵. E, segnatamente, «contrassegno del fatto storico» non potrebbe che essere l'«*unicità d'azione*», da intendersi nel senso di «unicità dell'episodio comportamentale, la circostanza che, nonostante la molteplicità degli atti, il soggetto abbia prodotto la sua «*estrinsecazione nel medesimo contesto spazio-temporale*»⁶⁶.

«La questione relativa all'unicità o pluralità dell'azione» sarebbe, dunque, «sempre pregiuridica» e da risolvere mediante l'impiego di «criteri fattuali»⁶⁷, sulla base di due distinti requisiti.

In primo luogo, assumerebbe valore decisivo l'usuale criterio *dell'unità di contesto*, di talché «in una diversità di contesti spazio-temporali» non potrebbe «che riscontrarsi una pluralità di azioni in senso naturalistico» e, dunque, una pluralità di reato; sempre salva, tuttavia, la possibilità che sia già «la *fattispecie criminosa*» a richiedere o consentire una considerazione unitaria della pluralità di [...] contesti», come nel caso dei «*modelli criminosi a condotta [...] plurima*», di cui costituirebbe un esempio «il falso in scrittura privata», che «richiede sia la formazione che l'uso dell'atto falso»⁶⁸, o come nel caso di «tutti i *reati di durata* (permanenti, abituali)»⁶⁹.

⁶³ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 892.

⁶⁴ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 893.

⁶⁵ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 892-893.

⁶⁶ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 893.

⁶⁷ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 895.

⁶⁸ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 894.

⁶⁹ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 895.

In secondo luogo, poi, per cementare l'episodio comportamentale in un'azione «unica» sarebbe imprescindibile l'*identità dell'«oggetto materiale* nei confronti del quale l'iniziativa viene intrapresa», ovvero dello «*strumento utilizzato*» o la medesimezza della «*tipologia comportamentale* posta in essere»⁷⁰.

L'indagine, però, non potrebbe fermarsi qui: per il Brunelli, infatti, come del resto per Fiandaca e Musco⁷¹, l'azione unica o unitaria rappresenta una condizione soltanto *necessaria*, ma *non sufficiente* per l'affermazione dell'unità del reato.

Se infatti, in assenza dei menzionati requisiti «il materiale storico da qualificare» delinerebbe sempre «una pluralità comportamentale» suscettibile, al massimo, di essere considerata quale reato continuato⁷², «l'aver riscontrato nel caso concreto un'azione unica» non consentirebbe «di concludere automaticamente nel senso dell'unicità del reato»⁷³.

Per giungere alla considerazione giuridicamente unitaria di una plurima violazione della stessa norma soccorrerebbero allora altri due criteri, l'uno «naturalistico»⁷⁴, l'altro di natura «tutta giuridica»⁷⁵.

Il primo criterio consisterebbe nella «*molteplicità degli effetti*» dell'azione, nei termini di una «diversità dei fatti storici», che spiegherebbe la pluralità di reati di omicidio volontario (art. 575 c.p.) realizzati da chi lancia «un ordigno che esplose e cagiona la morte di più persone»⁷⁶.

Il secondo criterio risiederebbe, invece, nell'osservazione della *struttura della norma incriminatrice* in questione, nel senso che, a fronte di una condotta naturalisticamente unitaria, la pluralità sarebbe imposta nel caso di una «valutazione normativa» che «si incentri *sul risultato, anche giuridico, dell'azione*»⁷⁷; viceversa, «all'unicità naturalistica» corrisponderebbe «unicità del fatto tipico quando la norma è strutturata in maniera tale da far emergere essenzialmente *il disvalore di condotta*»⁷⁸.

Così, ad es., sarebbe «più corretta la soluzione della pluralità di reati nel caso di induzione in errore di una pluralità di persone nella truffa»⁷⁹; al contrario, nella calunnia, «incentrata sulla previsione di specifiche modalità offensive del corretto andamento del procedimento penale» sarebbe

⁷⁰ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 896.

⁷¹ V. *supra*, § 3.

⁷² D. BRUNELLI, *op. loc. cit.*

⁷³ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 897.

⁷⁴ D. BRUNELLI, *op. loc. cit.*

⁷⁵ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 898.

⁷⁶ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 897.

⁷⁷ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 898.

⁷⁸ D. BRUNELLI, *op. loc. cit.*

⁷⁹ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 898-899.

«preferibile la tesi che ravvisa un unico reato nel fatto della falsa attribuzione di un reato a più persone»⁸⁰.

5. Segue: *d) nel pensiero di G. Cocco*

Infine, un'ulteriore peculiare impostazione del problema dell'unità o pluralità di reato, che, pur prendendo le mosse dalla distinzione tra "atti" e "azione", finisce per discostarsi in maniera significativa dalle tesi fin qui esaminate, è stata sviluppata da Giovanni Cocco⁸¹.

L'Autore, una volta definito il concetto di «atto» – «quale unità irriducibile nell'ambito di un comportamento umano» – e il concetto di «azione» – quale ente composto da «una serie di atti», «concetto naturalistico» da interpretare però «alla luce del dato normativo» –, si chiede innanzitutto se, a fronte di plurime «condotte di per sé tipiche ovvero conformi ad una unica previsione incriminatrice», «sussista una pluralità di atti componenti un'unica azione e, dunque, un solo reato, o pluralità di azioni, normalmente integranti una pluralità di reati»⁸².

A riguardo, non dissimilmente dal resto della dottrina, «criterio generale di grande rilievo» è considerato «l'unità di tempo e di luogo» in cui vengono commessi i plurimi atti che realizzano la stessa norma incriminatrice⁸³.

Il criterio, però, è dall'Autore indissolubilmente collegato «al bene giuridico tutelato dalla fattispecie incriminatrice»⁸⁴, ed in particolare al criterio «in realtà assorbente» della «unitarietà dell'evento lesivo», che assume «centrale rilievo ai fini della identificazione dell'unità dell'azione»⁸⁵.

Quest'ultimo, decisivo criterio viene declinato in maniera differente a fronte di «beni giuridici di tipo personalissimo» e beni riguardo ai quali deve ritenersi «indifferente la titolarità in capo ad un unico soggetto o ad una pluralità»⁸⁶.

A fronte di offese dirette a beni giuridici di natura altamente personale,

⁸⁰ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 899.

⁸¹ La tesi è stata inizialmente sviluppata nel manuale curato con Enrico Mario Ambrosetti (G. COCCO, *Unità*, cit., 74 ss.; ID., *Disposizione*, cit., 83 ss.) e poi approfondita ulteriormente in un corposo saggio dedicato proprio al tema dell'unità e pluralità di reato, a cui di seguito faremo principalmente riferimento (ID., *Reato*, cit., 375 ss.).

⁸² G. COCCO, *Reato*, cit., 376.

⁸³ G. COCCO, *op. loc. cit.*

⁸⁴ G. COCCO, *op. loc. cit.*

⁸⁵ G. COCCO, *Reato*, cit., 377.

⁸⁶ G. COCCO, *op. loc. cit.*

l'evento lesivo dovrebbe considerarsi unitario – e, conseguentemente, unitaria l'azione e unitario il reato – quando *unico* sia il *titolare del bene giuridico offeso*; in caso contrario, «la pluralità di eventi offensivi comporta anche la sussistenza di una pluralità di azioni»⁸⁷.

Così, ad es., «in una serie ininterrotta di colpi di arma da fuoco esplosi l'uno dopo l'altro che feriscano un'unica persona, ciascun colpo costituisce un atto, mentre la serie ininterrotta costituisce un'azione e dunque un reato»⁸⁸; viceversa, qualora «una analoga serie di colpi [...] pur contestuali» abbia attinto «differenti persone», dovrebbe riconoscersi irrimediabilmente la pluralità del reato⁸⁹.

Nell'ipotesi in cui il bene giuridico non fosse di natura personalissima, invece, diverrebbe decisivo accertare «l'identità dell'oggetto su cui cade materialmente la condotta», di talché, ad es., «la sottrazione con una pluralità di condotte in un unico contesto spazio-temporale ad un unico detentore di beni di proprietà di diversi soggetti» costituirebbe «un unico furto», posto che l'insieme dei «beni detenuti da una persona [...] può dirsi unitario»⁹⁰; mentre, quando «sono sottratti beni a più detentori [...] nella stessa nottata e nella stessa piazza di un centro città» si avrebbe «una pluralità di furti»⁹¹.

Fin qui, le conclusioni di Cocco non sembrano discostarsi sensibilmente da quelle della dottrina maggioritaria⁹²; tuttavia, un notevole elemento di originalità nell'impostazione dell'Autore è rappresentato dall'asserzione per cui *non potrebbe sempre* «identificarsi l'unità d'azione o di condotta con l'unità del reato», perché vi sarebbero ipotesi in cui alla pluralità di condotte corrisponderebbe in ogni caso un solo reato⁹³.

Un primo nucleo di casi in cui, secondo Cocco, «una pluralità di azioni di analogo contenuto non comporta la plurima integrazione dello stesso reato» è innanzitutto rappresentato dalle «figure di reato [...] di durata» o «genericamente complesse», tra le quali rientrano il «reato abituale» e il «reato permanente»⁹⁴.

In queste ipotesi, il «criterio principale» che consentirebbe di riunire «un moltiplicarsi di azioni» in un'unità di reato sarebbe la ragionevole interpretazione della norma incriminatrice, nell'ambito della quale importanza dirimente assumerebbe la «previsione legislativa al plurale delle atti-

⁸⁷ G. COCCO, *op. loc. cit.*

⁸⁸ G. COCCO, *Reato*, cit., 376-377.

⁸⁹ G. COCCO, *Reato*, cit., 377.

⁹⁰ G. COCCO, *op. loc. cit.*

⁹¹ G. COCCO, *op. loc. cit.*

⁹² V. *supra*, § 2.

⁹³ G. COCCO, *Reato*, cit., 376.

⁹⁴ G. COCCO, *Reato*, cit., 378-379.

vità incriminate, da cui si evince che la presenza di una pluralità di azioni [...] non supera i confini del fatto di reato, che pertanto è integrato un'unica volta»⁹⁵.

Inoltre, si dovrebbe riconoscere l'unità del reato, nonostante la pluralità di condotte, nei casi di «*condotte e eventi c.d. progressivi o frazionati*»; *id est*, nelle ipotesi in cui «la materiale realizzazione concreta» della norma incriminatrice di un reato istantaneo avviene con modalità complesse, «per l'appunto progressive o frazionate»⁹⁶.

In particolare, per risolvere la questione dell'unità o pluralità di reato in queste *Fallkonstellationen*, acquisirebbe importanza «decisiva» «*l'unità o la pluralità degli eventi* in concreto verificatisi»⁹⁷, per determinare la quale assumerebbe nuovamente «significativo rilievo [...] *la unitarietà dell'oggetto*» sul quale ricadono le complesse condotte dell'agente⁹⁸.

Così, ad es., a fronte «di una articolata attività artificiosa di occultamento di sottrazioni plurime nell'arco di numerosi anni dell'introito di attività di recupero crediti avvenuta nell'ambito di uno studio professionale da parte di un praticante» dovrebbe riconoscersi la sussistenza di «una pluralità di truffe aventi differente oggetto» «con riferimento a ciascun fascicolo esecutivo»⁹⁹; si dovrebbe, invece, ravvisare «un unitario evento dannoso» e, dunque, un reato unitario, «nell'ipotesi di svuotamento di un conto corrente effettuato in più tempi da parte di un bancario infedele ed occultato con una sistematica attività fraudolenta fino alla scoperta»¹⁰⁰.

Infine, l'unità del reato è riconosciuta da Cocco sia nel caso di realizzazione «con un'unica condotta [...] di una pluralità di previsioni» di una *norma a più fattispecie*¹⁰¹, come, ad es., nel «reato di *bancarotta fraudolenta documentale* (art. 216 co. 1 n. 1 l. fall.)» che sarebbe «integrato un'unica volta dalla realizzazione con la medesima azione di una o più delle condotte di distrazione, occultamento, dissimulazione, distruzione, ecc.»¹⁰²; sia nel caso – considerato dall'Autore un'ipotesi di «reato progressivo [...] in cui la progressione non modifica il titolo del reato»¹⁰³ – di realizzazione mediante più condotte di «fattispecie alternativamente previste» che «si presentano in rapporto di *progressione offensiva rispetto al bene giuridico*

⁹⁵ G. COCCO, *Reato*, cit., 378.

⁹⁶ G. COCCO, *Reato*, cit., 386 ss.

⁹⁷ G. COCCO, *Reato*, cit., 389.

⁹⁸ G. COCCO, *Reato*, cit., 390.

⁹⁹ G. COCCO, *Reato*, cit., 391.

¹⁰⁰ G. COCCO, *Reato*, cit., 392.

¹⁰¹ G. COCCO, *Reato*, cit., 393 ss.

¹⁰² G. COCCO, *Reato*, cit., 393-394.

¹⁰³ G. COCCO, *Reato*, cit., 396. Per una critica della versione «giurisprudenziale» di questa tesi, v. *supra*, cap. IV, § 15.

tutelato»¹⁰⁴, di cui un tipico esempio è rappresentato dal delitto di *corruzione per l'esercizio della funzione* (art. 318 c.p.), che rimane unitario quando alla «accettazione della promessa [...] segua la condotta più grave ed assorbente, ad es. [la] ricezione dell'utilità»¹⁰⁵.

6. Segue: la considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di "unità d'azione" nel pensiero della dottrina tedesca: a) osservazioni preliminari

L'idea per la quale l'unità di reato dipende, in linea tendenziale, dall'unità dell'azione, come avevamo accennato all'inizio di questo capitolo, è comune anche alla stragrande maggioranza della dottrina di lingua tedesca, che affronta il problema della violazione molteplice della stessa norma incriminatrice dall'angolo visuale della c.d. *Handlungseinheit*¹⁰⁶.

Tuttavia, a nostro avviso, non è (o non è soltanto) l'evidente assonanza linguistica tra la tesi italiana dell'unità d'azione e quella tedesca dell'*Handlungseinheit*, e nemmeno la parziale affinità concettuale che lega le due tesi, a giustificare l'opera di comparazione in quest'ambito.

Ciò che, secondo noi, rende particolarmente interessante lo studio delle soluzioni sviluppate in Germania al fine di risolvere il problema dell'unità o pluralità di reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice è, soprattutto, la particolare situazione in cui si è venuta a trovare la dottrina e la giurisprudenza d'Oltralpe dopo la piccola "rivoluzione concorsuale" avvenuta il 3 maggio 1994, con la sostanziale abolizione, da parte del *Großes Senat* del *BGH*, della figura giuridica – dalla tradizione più che secolare – della c.d. "azione continuata" (*fortgesetzte Handlung* o, talvolta, *fortgesetzte Tat* o *Fortsetzungstat*)¹⁰⁷.

¹⁰⁴ G. COCCO, *Reato*, cit., 395.

¹⁰⁵ G. COCCO, *Reato*, cit., 395-396.

¹⁰⁶ V. gli A. citati *supra*, § 1, nota 7.

¹⁰⁷ Si tratta, precisamente, della sentenza BGHSt 40, 138-168. Numerosissimi i commenti alla sentenza: G. ARTZ, *op. loc. cit.*; J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 811; F. BITTMAN, D. DREIER, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 239 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 223; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 444; C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 77 ss.; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, ivi; ID., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., II, ivi; G. GRIBBOHM, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 283-284; R. HAMM, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 211 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 715; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 68 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 17 ss.; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 690; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 909-910; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1286 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 872 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 865-866; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Die Entbehrlichkeit*, cit., ivi; ID., § 52, cit., 465-466; J. WESSELS,

La *fortgesetzte Handlung*, infatti, era un particolare sottotipo di *Handlungseinheit* (c.d. *juristische* o *rechtliche Handlungseinheit*)¹⁰⁸ che, in estrema sintesi, consentiva di compendiare in un *reato unico*, sottoposto ad una *pena unica*, più violazioni di norme incriminatrici *omogenee*, commesse con *modalità esecutive simili* in *unità di contesto spazio-temporale* e sorrette da un *dolo unitario*; sempreché, nel caso di aggressioni rivolte contro *beni giuridici altamente personali* (*höchstpersönliche Rechtsgüter*), fosse *unico* anche il titolare dell'interesse offeso¹⁰⁹.

W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 337-338; A. ZSCHOCKELT, *Die praktische Handhabung*, cit., ivi.

¹⁰⁸ Così F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 294 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 714; H. JUNG, *Die fortgesetzte Handlung*, cit., 292; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 19; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 79; F. PREISER, *Einheitsstrafe*, cit., 343-344; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 871; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1283; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 59; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, cit., 136; ID., § 52, cit., 464; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 377. Alcuni Autori considerano la *fortgesetzte Handlung* una e, non l'unica, figura di *juristische* o *rechtliche Handlungseinheit*: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 811-812; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 254 ss.; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 61; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 222-223; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 649; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 283-284; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 901; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 65 ss.; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 401; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479; ID., *Strafrecht*, cit., 909; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 491 e 495; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 350; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 865; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84-85. Secondo C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 211 e G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 36 si trattava di un caso di «*tatbestandliche Handlungseinheit*». Secondo W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 389, si trattava di un'ipotesi di «*normative Handlungseinheit*». Altri parlano semplicemente di *Handlungseinheit*, senza particolari qualificazioni: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 350 ss.; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 689; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 189. Il *fortgesetztes Verbrechen* era invece un caso di «*tatbestandszusammenfassende Handlungseinheit*» per R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 374 ss. Distingue, invece, tra due forme di *fortgesetztes Verbrechen*, di cui una fondata su un dolo complessivo, e un'altra sull'unità di una condotta di vita punibile («*als Lebensführungsschuld*») (sic): H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 198 ss.

¹⁰⁹ Per un'accurata ricostruzione dei requisiti della *fortgesetzte Handlung*, e i relativi riferimenti giurisprudenziali, v. soprattutto V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 97 ss.; ma anche J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 811; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 255-256; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 351 ss.; U. EBERT, *op. loc. cit.*; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 443-444; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 296 ss.; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 651 ss.; F. HAFT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 901 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 212; B. JÄHNKE, *Grenzen*, cit., 382-383; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 715 ss.; H. JUNG, *Die fortgesetzte Handlung*, cit., 289 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 66; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 19-20; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 77 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 379 ss.; H. MAYER, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 389-390; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 495-496; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 871-872; H. RÜPING, *Beendigung*, cit., 439; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 727-728; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 249; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, cit., 137 ss.; ID., § 52, cit., ivi; H. WELZEL, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 36-37; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 457.

La figura, per certi versi analoga al “vecchio” reato continuato italiano¹¹⁰, ne condivideva le origini storiche¹¹¹, ma, al contempo, se ne differenziava quantomeno sotto due fondamentali aspetti: in primo luogo, al riconoscimento di una *fortgesetzte Handlung* conseguiva sempre la pena “semplice” del reato unitario, e non una pena «aumentata fino al triplo» come nel reato continuato¹¹²; in secondo luogo, l’istituto non era mai stato espressamente accolto nel codice penale tedesco e, quindi, doveva la sua disciplina esclusivamente alla giurisprudenza del *Reichsgericht* prima, e del *BGH*, poi¹¹³.

Anche sulla spinta di parte della dottrina¹¹⁴, però, almeno a partire dagli anni sessanta del secolo scorso, i requisiti necessari per il riconoscimento di una *fortgesetzte Handlung* venivano intesi dalla giurisprudenza in senso sempre più ampio¹¹⁵, soprattutto per il tramite di un’interpretazione particolarmente estensiva del requisito soggettivo, che finiva per dissolversi in un dolo complessivo allargato (*erweiterter Gesamtvorsatz*)¹¹⁶

¹¹⁰ Nella versione antecedente alla riforma del 1974, infatti, l’applicazione dell’istituto era limitata ai casi di concorso materiale *omogeneo* di reati. Nella versione antecedente alle modifiche effettuate con d.l. 11 aprile 1974, n. 99, conv. con l. 7 giugno 1974, n. 220, il testo del secondo comma dell’art. 81 c.p. recitava: «Le disposizioni degli articoli precedenti non si applicano a chi, con più azioni od omissioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa disposizione di legge, anche se di diversa gravità».

¹¹¹ Entrambe le figure, infatti, trovano la loro origine nell’opera dei commentatori e dei culti del basso medioevo italiano, impegnati a limitare l’applicazione della regola del cumulo materiale delle pene, a sua volta derivata – erroneamente, secondo F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 6 ss. – da alcuni passi del Digesto. Cfr. le accurate ricostruzioni storiche di V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 26 ss.; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 22 ss. e, in Italia, per tutti V. ZAGREBELSKY, *Reato*, cit., 1 ss.

¹¹² Cfr., in particolare, l’art. 81 co. 3 c.p., nella versione antecedente alle modifiche operate con d.l. 11 aprile 1974, n. 99, conv. con l. 7 giugno 1974, n. 220, e, oggi, i primi due commi dell’art. 81 c.p.

¹¹³ Per una ricostruzione dettagliata della storia più recente dell’istituto, v. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 72 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 66 ss.; F. PREISER, *Einheitsstrafe*, cit., 342 ss.

¹¹⁴ L’influenza della dottrina del c.d. *Fortsetzungsvorsatz* sullo sviluppo dell’istituto è notata da V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 116 ss. al quale si rimanda per ogni ulteriore approfondimento. Nello stesso senso anche K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 652; C. JÄGER, *op. loc. cit.*

¹¹⁵ Con riferimento al requisito dell’unità di contesto, v. le osservazioni di V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 100 ss. e 141 ss.; C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 74; G. KLUMPE, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 726.

¹¹⁶ La tendenza è notata da: P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 256; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 353-354; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 128 ss.; C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 75; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 653; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 904; B. JÄHNKE, *Grenzen*, cit., 386 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 68; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 19 nota 12; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 377-378; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1285; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, cit., 139-140; ID., § 52, cit., ivi; F. ZIESCHANG, *op. loc. cit.*

capace di ricondurre a unità, senza particolari sforzi argomentativi, ad es., tutti i fatti di acquisto e vendita di sostanze stupefacenti comunque commessi servendosi di un “collaudato sistema di rifornimento e vendita” (c.d. *eingespieltes Bezugs- und Verkaufssystem*)¹¹⁷; più fatti di evasione fiscale nell’ambito di “un sistema istituzionalizzato di sottrazione delle imposte” (c.d. *institutionalisierte Steuerhinterziehung*)¹¹⁸; o, ancora, più fatti di molestia sessuale realizzati nel quadro di un “intreccio di riferimento di stabili relazioni domiciliari o familiari” (c.d. *Beziehungsgflecht gleichbleibender häuslicher oder familiärer Verhältnisse*)¹¹⁹.

Era dunque in un certo senso inevitabile che l’applicazione assai generosa dell’istituto fatta dalla giurisprudenza tedesca suscitasse le aspre critiche della dottrina, che lamentava, tra l’altro, l’assenza di fondamento legislativo e dogmatico dell’istituto, la sua applicazione eterogenea da parte dei vari *Strafsenate*, nonché il pregiudizio che poteva derivare all’accusato in ragione del frequente accertamento forfettario e superficiale dei singoli fatti che venivano cementati in un’azione continuata e, dunque, in un reato unico¹²⁰.

Finalmente accontentata dal *BGH*, la dottrina tedesca si trovava improvvisamente, però, senza uno strumento – la *fortgesetzte Handlung* –

¹¹⁷ Per una visione d’insieme dello stato della giurisprudenza prima della decisione del *Großes Senat*, sia consentito rinviare a V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 135 ss.; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 653 ss.; B. JÄHNKE, *Grenzen*, cit., 385; R. RISSING VAN-SAAN, *Für betrügerische*, cit., 392; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, cit., 139.

¹¹⁸ Sul punto, con esaurienti riferimenti giurisprudenziali: F. BITTMAN, D. DREIER, *Bekämpfung*, cit., 105; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 140 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*

¹¹⁹ Sia consentito rinviare ancora a V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 148 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*

¹²⁰ Per queste e altre critiche, sia consentito rinviare a: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 131 ss., 137 ss., 143 ss. e 153 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 223; C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 74-75; K. GEPPERT, *Die „fortgesetzte Tat“*, cit., 649 e 655; ID., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 58; F. HAFT, *op. loc. cit.*; R. HAMM, *Das Ende*, cit., 1636; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 902 ss. e spec. 906-907; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 212-213; B. JÄHNKE, *Grenzen*, cit., 377 ss. e 381-382; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 714-715; H. JUNG, *Die fortgesetzte Handlung*, cit., 290-291; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 70-71; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 20 ss.; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 690; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 375-376; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 390; H. OSTENDORF, *Negative Folgen*, cit., 428 ss.; F. PREISER, *Einheitsstrafe*, cit., 345 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1285-1286; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 872 ss.; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 728-729; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 60-61; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Der Fortsetzungszusammenhang*, cit., 136-137; ID., *Die Entbehrlichkeit*, cit., 588-589; ID., § 52, cit., 464-465; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 36; H. WOLLWEBER, *Fortgesetzte Probleme*, cit., 2632; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 457-458; A. ZSCHOCKELT, *Die praktische Handhabung*, cit., 362.

che fino a quel momento aveva avuto un'importanza centrale per il trattamento giuridico dei casi di molteplice violazione della stessa norma incriminatrice; si destava, così, un rinnovato interesse per il tema dell'unità o pluralità di reato e per la soluzione dei problemi ad esso connessi, fino a quel momento posti in secondo piano dalla *fortgesetzte Handlung*¹²¹.

7. Segue: *b) la disciplina sanzionatoria del concorso di reati materiale (Tatmehrheit) e formale (Tateinheit) in Germania*

Del resto, per comprendere fino in fondo la contrarietà di moltissimi Autori all'applicazione allargata dell'istituto dell'azione continuata e cogliere così la reale "posta in gioco" nel dibattito tedesco in ordine all'unità o pluralità di reato, occorre tenere presente che, diversamente dal legislatore italiano del 1930, il legislatore tedesco non aveva mai accolto il principio del cumulo materiale delle pene per il calcolo della pena da infliggersi in caso di concorso materiale di reati.

Sin dall'entrata in vigore del codice del 1871, infatti, nel caso di concorso materiale di reati (*Realkonkurrenz* o *Tatmehrheit*), la pena è stata sempre computata in Germania in base al c.d. *Asperationsprinzip*, che impone la costruzione di una pena complessiva (*Gesamtstrafe*) che non può mai travalicare la somma aritmetica delle pene inflitte per i singoli reati, né portare alla privazione della libertà personale per un periodo maggiore di 15 anni, salvo il caso in cui per taluno dei reati da giudicare in concorso sia comminata la pena dell'ergastolo¹²².

¹²¹ Specialmente dedicate alla soluzione dei problemi sollevati dalla decisione del BGHSt 40, 138 le monografie di V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 23 ss. e spec. 174 ss. e G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 22 ss. Su queste problematiche, prendendo le mosse (anche) dalla "Jahrhundertentscheidung" anche C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 16 ss. e spec. 69-70. Affrontano le questioni emerse *ex novo*, riaperte o, comunque, non risolte ad esito della sostanziale abolizione dell'istituto in parola da parte del BGH anche: G. ARTZ, *op. loc. cit.*; F. BITTMAN, D. DREIER, *Bekämpfung*, cit., 105 ss.; C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 81 ss.; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 59 ss.; ID., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., II, ivi; R. HAMM, *Das Ende*, cit., 1637; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 213 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1288 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 865-866; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Die Entbehrlichkeit*, cit., 589-590; ID., § 52, cit., 466 ss.; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 395 ss.; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 458 ss.; A. ZSCHOCKELT, *Die praktische Handhabung*, cit., 362 ss.; ID., *Die Auswirkungen*, cit., 412 ss.

¹²² Così, in estrema sintesi, i §§ 53 e 54 dell'attuale StGB, rimasti quasi imm modificati dal momento dell'entrata in vigore della seconda legge di riforma del codice penale (2. StrRG del 4 giugno 1969, entrata in vigore il 1° gennaio 1975) in poi; lo stesso principio era espresso dai vecchi §§ 74 ss. StGB, nel testo in vigore fino al 1975, rimasto sostanzialmente inva-

Ed ancora più diversa quella italiana del 1930 (e dalla sua successiva modifica del 1974), poi, è sempre stata la disciplina sanzionatoria prevista dal legislatore tedesco per i casi di *concorso formale di reati* (*Idealkonkurrenz* o, nel linguaggio del legislatore, *Tateinheit*).

Infatti, riprendendo con qualche modifica l'*Absorptionsprinzip* espresso dal vecchio § 73 StGB del codice del 1871, l'attuale § 52 I StGB dispone che «se una stessa azione viola più leggi penali o la stessa legge penale più volte, è inflitta una pena unica» (c.d. *Einzelstrafe*), che dev'essere individuata «secondo la legge che minaccia la pena più grave», ma che non può scendere al di sotto del minimo comminato dalle «altre leggi applicabili» (c.d. *Sperrwirkung des milderer Gesetzes*) (§ 52 II StGB), e, se queste ultime lo prescrivono o lo consentono, può o deve essere accompagnata dall'inflizione di pene accessorie o misure di sicurezza, anche se non originariamente previste dalla legge «più grave» (§ 52 IV StGB).

Si noti, in particolare, la rilevante differenza nel procedimento di costruzione della «pena singola» che sussiste, nella sistema delineato dal § 52 StGB, tra i casi di concorso formale *eterogeneo* e i casi di concorso formale *omogeneo*: quando sono state violate norme incriminatrici *differenti*, il giudice deve costruire un cornice edittale «combinata» (c.d. *Kombinationsstrafrahmen*), delimitata nel massimo dalla più alta pena massima e nel minimo dalla più alta pena minima e, all'interno di questa, commisurare la pena da infliggere al reo; quando, invece, è stata violata più volte la *stessa* norma incriminatrice, non essendo ovviamente possibile costruire un *Kombinationsstrafrahmen*, la pena deve essere semplicemente commisurata all'interno della cornice edittale del reato che è stato realizzato più volte¹²³.

riato sul punto fin dal 1° gennaio 1872. Sulla costruzione della *Gesamtstrafe*, in dettaglio: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 5-6; J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 816-817; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 366 ss.; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 260 ss.; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 33; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 229; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 451; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., II, 653-654; C. JÄGER, § 54, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 274 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 727 ss.; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 412; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 477; ID., *Strafrecht*, cit., 897; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 423 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 480-481; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 381; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 345; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 562; R. RISSING VAN-SAAN, § 54, in H.W. LAUFHÜTTE, R. RISSING VAN-SAAN, K. TIEDMANN (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1379 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 834 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 54, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 897 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 54, in ID., *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*², 2012, II, 494 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 39; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 341-342. Con riferimento ai vecchi §§ 74 ss. StGB, v. invece: F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 334 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 191-192; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 56; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 21; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 89; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 207.

¹²³ Ampiamente sulla commisurazione della pena singola in caso di concorso formale: P. ABELS, *op. loc. cit.*; J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 814-815; H. BLEI,

È chiaro, allora, come la disciplina posta dal § 52 StGB – ed ancora prima, la disciplina del vecchio § 73 StGB, che non prevedeva nemmeno la regola della *Sperrwirkung des milderer Gesetzes* – finisca per smorzare radicalmente le differenze tra *concorso formale omogeneo* e *reato unitario*, posto che, in entrambi i casi, la pena è commisurata una volta soltanto, all'interno di un'unica cornice edittale.

Nell'ordinamento tedesco, dunque, l'unica differenza di una certa rilevanza tra concorso formale omogeneo e reato unico è rappresentata dall'obbligo di indicare nell'*Urteilstenor* il numero di violazioni della stessa legge penale realizzate dal condannato, che ovviamente sussiste soltanto in caso di *Idealkonkurrenz* (c.d. *Klarstellungsfunktion der Idealkonkurrenz*)¹²⁴.

Ritorneremo su questo aspetto peculiare del concorso formale di reati nell'ordinamento d'Oltralpe nel corso del presente lavoro¹²⁵; ora, però, è giunto il momento di lanciare uno sguardo complessivo sulla letteratura contemporanea di lingua tedesca in tema di *Handlungseinheit*, seguendo nell'esposizione l'impostazione tradizionale e più diffusa nella manualistica e nei commentari.

Avvertiamo il lettore, però, che in un tema così complesso, ove neppure la terminologia è unitaria¹²⁶, sarà inevitabile ricorrere a qualche semplifi-

Strafrecht, cit., 364-365; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 259-260; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 30 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 228; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 450; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., II, 653; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 284; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 908-909; C. JÄGER, § 52, cit., 260 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 723-724; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 406; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 687; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 572; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., ivi; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 403 ss.; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *op. loc. cit.*; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 389; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 556; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1364 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 831 ss.; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 890 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 480 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 37-38; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 341. Con riferimento al vecchio § 73 StGB, sia consentito rinviare a F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 327 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 190-191; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 54; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 20-21; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 88-89; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 204-205.

¹²⁴ Espressamente in questo senso: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 32 e *passim*; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 273; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 895; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 720; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 59 e 83-84; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 398 e 406; I. PUPPE, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1364; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 831; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., II, 185; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 890; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Die Entbehrlichkeit*, cit., 588; ID., § 52, cit., 479; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 38-39.

¹²⁵ V. *infra*, §§ 12 e 17.

¹²⁶ La «terminologische Uneinheitlichkeit» è particolarmente criticata da: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 77 e J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 331; nonché, con specifico riferimento alla *tatbestandliche Handlungseinheit*, da G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 145-146.

cazione e dare meno spazio alle posizioni minoritarie e meno interessanti in prospettiva comparatistica, delle quali – come in parte abbiamo già fatto – cercheremo comunque di dar conto in nota.

8. Segue: *c) la nozione di “azione in senso naturalistico” (Handlung im natürlichen Sinn)*

Secondo l’opinione tradizionale, di gran lunga maggioritaria nella giurisprudenza e nella letteratura penalistica di lingua tedesca, il concetto fondamentale che regge tutta la teoria del concorso di reati – sulla base del quale, dunque, dev’essere risolta anche la questione dell’unità o pluralità di reato a fronte della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice – è quello di “azione” (*«Handlung im natürlichen Sinn»* o anche semplicemente *«Handlung»*)¹²⁷.

La tesi secondo la quale il concetto di “azione” avrebbe un posto centrale nella teoria del concorso di reati è in genere motivata, dalla dottrina contemporanea, direttamente a partire dal codice penale, ed in particolare a partire dal § 52 I StGB, che, come abbiamo già accennato, definisce il concorso formale di reati come il caso in cui una stessa azione (*«dieselbe Handlung»*) viola più leggi penali (*«mehrere Strafgesetze»*) o la stessa

¹²⁷In questo senso: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 521-522; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 38; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 28 ss. e spec. 38 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 49 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 218 e 221; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 600; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 274 e 279; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 709 e 711; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 395 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 127; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 685 e 688; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 567-568; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478; ID., *Strafrecht*, cit., 898-899; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 59 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 365-366; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 387-388; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 480; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 382 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 799 e 801; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 45-46; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441, 443 e 445; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 82-83; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 196; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 25; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 332. Così anche H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 342, che utilizza al posto dell’espressione “*Handlung im natürlichen Sinn*” quella di «*einfache Handlungseinheit*». Parla di «*Handlungskomplexe*» C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 200. Curiosa, poi, la posizione di D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855, che prima negano che sia «in prima linea determinante il “concetto minimo di azione” in senso naturalistico e poi, poche righe dopo, prendono comunque le mosse dal concetto di “*Handlung im natürlichen Sinn*”. Implicitamente in questa direzione, infine, ci pare si muova anche H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188, che parla di «*Akte*».

legge penale più volte («*dasselbe Strafgesetz mehrmals*») ¹²⁸.

Generalmente, il primo passo verso la ricostruzione del concetto è rappresentato dalla negazione della possibilità di identificare la nozione concorsuale di “azione” (*Handlungsbegriff der Konkurrenzlehre*) con quella della teoria generale del reato (*Handlungsbegriff der Straftatlehre*).

Si osserva frequentemente, infatti, che, mentre l'*Handlungsbegriff* della teoria del reato indica soltanto i presupposti minimi che deve possedere un comportamento per essere considerato punibile, il concetto di azione della dottrina del concorso di reati fa necessariamente riferimento ad un comportamento di cui si è già chiarita la rilevanza penale ai sensi di una o più norme incriminatrici; pertanto, l'*Handlungsbegriff der Straftatlehre* risulterebbe «inadatto» o comunque «poco produttivo» nell'ambito del concorso di reati ¹²⁹.

¹²⁸ Così: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 802 e 808; H. BLEI, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 38; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 48-49; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 218-219; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 599-600; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 279; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 709; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 685; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 567; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 477-478; ID., *Strafrecht*, cit., 897; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 359 ss.; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 387; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 480 e 482-483; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 345; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 382; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 547; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1247; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 797 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 450 e 452; C. SOWADA, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 853; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 24-25 e 27; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 331-332. Nello stesso senso, in tempi meno recenti, con riferimento ai vecchi §§ 73, 74 StGB: H. MAYER, *op. loc. cit.*; G. WARD, *Grundfragen*, cit., 82. Si noti, peraltro, che l'attuale § 53 StGB, nel definire i presupposti del concorso materiale di reati (*Realkonkurrenz* o, nel linguaggio del codice, *Tatmehrheit*), fa semplicemente riferimento alla commissione di più reati («*Hat jemand mehrere Straftaten begangen, die gleichzeitig abgeurteilt werden*») e non contiene alcun riferimento alla pluralità di azioni; la dottrina, tuttavia, continua a considerare presupposto della *Realkonkurrenz* la pluralità di azioni, ragionando *a contrario ex* § 52 StGB (in questo senso: W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 387; E. SCHMIDHÄUSER, *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 193; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441; G. WARD, *Funktion*, cit., 243).

¹²⁹ Così, nella dottrina più recente: H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 710; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1250; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800; C. SOWADA, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 443; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 25. Precisa, poi, con la consueta chiarezza, che «il concetto di azione [della teoria del reato] è di natura pre-tipica, [...] mentre il concetto di azione della dottrina del concorso descrive soltanto un comportamento tipico, C. ROXIN, *op. loc. cit.* Ovviamente, però, «una non-azione [nel senso della teoria del reato] è [...] senza significato anche per i §§ [...] 52 ss.» StGB (ID., *Strafrecht*, cit., I, 239). Nello stesso senso già F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 253 ss.; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 64 e G. WARD, *Grundfragen*, cit., 83. *Contra*, però, G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886-887; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 365-366 e H. WELZEL, *op. loc. cit.* V. inoltre le suggestioni di C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 801, che non resiste alla tentazione di definire l'azione in senso naturalistico anche richiamando l'*Handlungsbegriff* sviluppato nell'ambito della “sua” teoria generale del reato. Sul punto, ritorneremo a breve: v. *infra*, §§ 13 e 15.

L'azione "in senso naturalistico" è, quindi, semplicemente definita come «movimento del corpo procurato da una deliberazione della volontà»¹³⁰, come, ad es., «un lancio di una pietra», «un colpo» o uno «sparo»¹³¹.

¹³⁰ In questo senso, o con locuzioni simili: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 343; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 252; V. BRÄHLER, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 600; F. HAFT, *op. loc. cit.*; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 22; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 398; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 128; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 568; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 568; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478; ID., *Strafrecht*, cit., 898; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 483; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252 (ma v. ID., *Für betrügerische*, cit., 395); C. ROXIN, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 445; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 82; G. WERLE, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 332. Qua e là si ammette che già la determinazione della nozione di "azione in senso naturalistico" avverrebbe, in realtà, sulla base di un giudizio di valore: cfr. J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.* Le uniche voci apertamente e chiaramente dissonanti, nella manualistica, sono quelle di H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 710-711, che pur continuando a porre l'azione al centro della dottrina del concorso di reati, rinunciano completamente ad una nozione di azione in senso naturalistico e ritengono, al contrario, che «un'azione unitaria [sia] sempre l'integrazione dei presupposti minimi della fattispecie legale» (con queste parole, H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711; aderisce alla tesi anche G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 129). In senso analogo, anche se non sempre in maniera così netta, anche S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 51-52, che definisce l'azione come «la più piccola unità di senso [...] che realizza la descrizione della condotta di una fattispecie di reato»; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 70 ss. e spec. 72 che, per indicare l'insieme delle azioni naturalistiche che realizzano una solta volta i presupposti minimi della fattispecie legale usa – diversamente dal resto della dottrina – la locuzione «tatbestandliche Handlungseinheit»; H. MAYER, *op. loc. cit.*, che ritiene che il problema si presenti a fronte di «plurimi atti, ciascuno dei quali di per sé realizza una norma incriminatrice»; C. JÄGER, *op. loc. cit.*, che ritiene che il problema dell'unità o pluralità di reato si ponga «in quanto un autore nell'ambito di diversi complessi di azioni realizza diversi atti delittuosi, che di per sé integrano i presupposti di una fattispecie legale» (cfr. anche ID., *Vorbemerkungen*, cit., 201-202), mentre il concetto di "azione in senso naturalistico" rilevarebbe al solo fine di determinare se vi sia o meno un concorso formale di reati (C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 219-220); nonché, infine, I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 382-383, che non soltanto dà implicitamente a intendere di concepire il concetto di concorsuale di azione in senso strettamente tipico, ma afferma anche che, nella costruzione del concorso formale, non possa prescindere dalla considerazione dell'unità dell'evento, posto che «la realizzazione di una fattispecie incriminatrice non consiste [...] soltanto in un comportamento tipico [...], ma anche di un evento tipico». Osservano che il concetto di "azione" della teoria del concorso di reati non potrebbe comunque coincidere *sic et simpliciter* con quello di "azione tipica", poiché con un'azione nel senso di cui al § 52 StGB possono ben essere integrati reati diversi: G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 135-136; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886-887; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 443.

¹³¹ Gli esempi sono simili: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; H. BLEI, *op. loc. cit.*; P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 898-899; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252; C. RO-

Equivalenti al “movimento corporale” sono considerati gli sforzi fisici – «il mantener ferma una persona»¹³² – o la «mera passività», che – si specifica – costituisce “un’azione in senso naturalistico” «in quanto sia conforme ai presupposti di un’omissione tipica»¹³³.

D’altra parte, però, tutti gli Autori riconoscono che nemmeno la nozione di “azione in senso naturalistico” sarebbe sufficiente per risolvere le problematiche poste dalla teoria del concorso di reati, ed in particolare quella relativa allo scioglimento dell’alternativa tra unità e pluralità di reato a fronte della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice, posto che ben raramente l’esecuzione di un reato consiste in un’azione isolata e che, comunque, un modo di considerare puramente naturalistico – in cui, cioè, siano assenti considerazioni di valore – non sarebbe adatto a spiegare il perché di un’unità rilevante per il diritto¹³⁴.

Ci si chiede, quindi, in quali casi e che a condizioni più “azioni” possano essere racchiuse e considerate unitariamente in una “unità d’azione” (*Handlungseinheit*)¹³⁵.

XIN, *Strafrecht*, cit., II, 801; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 445; G. WARDA, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*

¹³² B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *op. loc. cit.*

¹³³ Così: C. ROXIN, *op. loc. cit.* Nello stesso senso: K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1298; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333.

¹³⁴ Così, marcando più l’uno o l’altro aspetto: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 342; P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 600-601; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 889; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 65 ss. e spec. 70; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 366; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800-801; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 443 e 445; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83; H. WELZEL, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 332.

¹³⁵ J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808 ss.; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 346 ss.; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253 ss.; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 38 ss. e 340 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221 ss.; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 601 ss.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 889 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711 ss.; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 398 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 129 ss.; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 568 ss.; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478 ss.; Id., *Strafrecht*, cit., 900 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 366 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188-189; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 484 ss.; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346 ss.; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 801 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 446 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572 ss.; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83 ss.; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 196 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 26 ss. e 96 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 332 ss.

9. Segue: *d*) l'unità d'azione "legale" (tatbestandliche Handlungseinheit)

È generalmente indiscusso che una prima ragione che consente la riunione di più "azioni in senso naturalistico" sia direttamente il *Tatbestand*, la cui lettera o la cui interpretazione consentirebbe o, addirittura, imporrebbe di valutare unitariamente una molteplicità di movimenti corporei (si precisa, talvolta: una molteplicità di azioni «già punibili» o «penalmente rilevanti»¹³⁶), che verrebbero così a essere compendiate in un'unità d'azione "legale" (*tatbestandliche Handlungseinheit*)¹³⁷.

L'effetto immediato della riunione di più azioni naturalistiche in una *tatbestandliche Handlungseinheit* – talvolta sostanzialmente dissolta in una più ampia unità d'azione giuridica («*rechtliche*» o «*juristische Handlungseinheit*») ¹³⁸, altre volte ulteriormente suddivisa in unità d'azione legale in

¹³⁶Espressamente in questo senso: I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 447. Così, implicitamente, anche chi ritiene che «un'azione unitaria [sia] sempre l'integrazione dei presupposti minimi della fattispecie legale» (così: S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 54; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 129) o che tale sia l'azione quando si pone il problema della *tatbestandliche Handlungseinheit* (in questo senso: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 47; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 803).

¹³⁷In questo senso, con diverse sfumature: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 809; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 346; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 47 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 53 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 222; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 59; ID., *Grundzüge*, cit., I, 601-602; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 888 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711-712; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 400; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 145; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 568; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479-480; ID., *Strafrecht*, cit., 905-906; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 370 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 491; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 552; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 801-802; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 454; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573 ss.; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84-85; ID., *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 399 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 27 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333. Pur senza parlare espressamente di «*tatbestandliche Handlungseinheit*», nello stesso senso: R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 46-47; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 197. Nello stesso senso, ma usando la locuzione «*tatbestandliche Bewertungseinheit*», ritenendo che di «*Handlungseinheit*» sarebbe opportuno parlare solo qualora «si debba rilevare una reale pluralità di violazioni normative»: C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201. Parla di «*normative Handlungseinheiten*»: W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 389. In giurisprudenza, queste locuzioni sono considerate sostanzialmente intercambiabili: *cfr.* G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 400.

¹³⁸Così, ma la differenza ci pare meramente terminologica: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479;

senso stretto («*tatbestandliche Handlungseinheit im engeren Sinn*») e in senso ampio («*tatbestandliche Handlungseinheit im weiteren Sinn*») ¹³⁹ – è il riconoscimento di un'unità di reato e, dunque, in linea di principio, l'esclusione di ogni forma di concorso di reati e l'applicazione di una pena unica ¹⁴⁰.

L'unità d'azione legale, nei termini poc'anzi compendiate, rappresenta certamente la figura di unità d'azione meno controversa della teoria del

ID., *Strafrecht*, cit., 905; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855-856; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84.

¹³⁹ Così, H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711 e 712; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260 e 1262. Ovviamente, quali casi debbano rientrare nell'una o nell'altra categoria è, a sua volta, oggetto di dibattito.

¹⁴⁰ J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 809-810; S. CORDING, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 602; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711 ss.; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 395; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 146; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 480; R. MAURACH, K.H. GÖSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 360 e 370; H. MAYER, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260 ss.; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 46; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 447 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 86; ID., *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 400; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 29 ss. e spec. 40; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333 ss. Si noti, però, che alcuni A. parlano di *tatbestandliche, normative o rechtliche Handlungseinheit* anche nei casi in cui si dà un concorso formale in ragione dell'identità delle azioni esecutive (così: K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, ivi; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 281-282; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688-689; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479; ID., *Strafrecht*, cit., 910 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 493-494; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 349; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *op. loc. cit.*) o nei casi di *Klammerwirkung* (o anche: *Verklammerung*), in cui più azioni naturalistiche compendiate in unità legale fondano un concorso formale perché coincidenti con le azioni esecutive di altri reati (così: P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 254-255; F. HAFT, *op. loc. cit.*; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 494-495; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 349-350; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 454 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 575-576); vi è, infine, chi considera quale caso speciale di *tatbestandliche Handlungseinheit* anche la c.d. *Bewertungseinheit*, ritenendo però che – diversamente dalle altre ipotesi di unità d'azione "legale" – quest'ultimo istituto possa fondare esclusivamente un concorso formale omogeneo di reati (in questo senso: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 50 e 55; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 348) (sull'unità di valutazione, v. *infra*, § 11). Una posizione peculiare anche in G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 889-890, per il quale la *juristische Handlungseinheit*, intesa come estensione dell'azione "in senso naturalistico", rappresenta innanzitutto il presupposto di un concorso formale (eterogeneo o omogeneo) di reati, salvi i casi di realizzazione iterativa dello stesso *Tatbestand* con mero aumento quantitativo d'illecito (ID., *Strafrecht*, cit., 892 ss.) e di «*handlungsvereinigende Tatbestände*» (ID., *Strafrecht*, cit., 895 ss.). In netto contrasto col resto della dottrina, rinuncia a distinguere tra *Idealkonkurrenz* e unità di reato e, conseguentemente, con riferimento a *tutte* le ipotesi di *tatbestandliche Handlungseinheit*, parla indifferentemente di applicazione della disciplina di cui al § 52 StGB e di *Verbrechenseinheit*: I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388-389. Non molto chiara, sul punto, la posizione di H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 346-347 e 363-364. Su queste ed altre contraddizioni della teoria dell'unità d'azione, v. *infra*, §§ 12 e 17.

concorso dei reati, essendo riconosciuta, almeno nel suo nucleo minimo, dalla totalità della dottrina e della giurisprudenza tedesca. Tuttavia, i dettagli dell'istituto rimangono ampiamente dibattuti.

In particolare, le opinioni divergono sia per quanto concerne l'individuazione delle varie costellazioni di casi che configurano altrettante ipotesi di *tatbestandliche Handlungseinheiten*; sia sui criteri che, in concreto, dovrebbero portare a riconoscere un'unità d'azione normativa; sia, infine, in ordine alla delimitazione di questa figura dalle limitrofe ipotesi di "unità d'azione naturalistica" e di "unità di valutazione"¹⁴¹, di cui diremo a breve.

In primo luogo, vengono unanimemente classificati come ipotesi di *tatbestandliche Handlungseinheit* i reati permanenti (*Dauerdelikte*), la cui norma incriminatrice potrebbe cementare in un'unità d'azione normativa sia le azioni con le quali l'agente crea lo stato antiggiuridico, sia le azioni successive che servono a mantenere tale stato¹⁴².

In linea di massima, dunque, si ritiene che sussista una sola azione di *Freiheitsberaubung* (§ 239 I StGB) anche quando l'agente, dopo aver sequestrato un soggetto, gli impedisca di liberarsi inchiodando la porta¹⁴³; nonché una sola azione di *Hausfriedensbruch* (§ 123 I StGB) in ca-

¹⁴¹ V. *infra*, §§ 10 ss.

¹⁴² Così: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 810; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 346; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 55; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 222; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, ivi; ID., *Grundzüge*, cit., I, ivi; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 281; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 69; G. HOCHMAYR, *Das sukzessive Delikt*, cit., 765; C.-J. HSUEH, *Abschied*, cit., 52; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 203-204; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 712; H.-H. JESCHECK, *Wesen*, cit., 687; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 400; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 148; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 906-907; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 492-493; H. OTTO, *op. loc. cit.*; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 867-868; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1261 e 1279 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 454; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 46-47; R. SCHMITZ, *Unrecht*, cit., 45; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 574; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84; H. WELZEL, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 31 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333. Parrebbe considerare i *Dauerdelikte* come casi di *natürliche Handlungseinheit*, invece, P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253. Per G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 895-896, invece, l'unità del reato permanente si spiegherebbe in quanto quest'ultimo apparterebbe al novero degli «*handlungsvereinigende Tatbestände*»; quei reati, cioè, capaci di «racchiudere in un'unità di reato [...] atti diversi» «nonostante la mancanza di un'azione unitaria in senso naturalistico o giuridico». Per R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 372-373, invece, il reato permanente sarebbe – accanto al *fortgesetztes Verbrechen* – un caso di «*tatbestandszusammenfassende Handlungseinheit*», in cui «in forza della consuetudine» ci si spinge «oltre le singole fattispecie astratte» e si considera «una pluralità di violazioni normative in sé autonome come un'unità d'azione». Sulla nozione di reato permanente maggioritaria nella dottrina tedesca, v. *supra*, cap. II, § 7. Per una critica di tale nozione, accolta anche da parte della dottrina italiana, v. *supra*, cap. II, § 8.

¹⁴³ L'esempio è di: B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.* Con esempi simili: H. BLEI,

so di introduzione e successivo trattenimento in un appartamento altrui, nonostante il fatto che l'autore, «con la sua mera presenza» all'interno del domicilio di terzi, «infranga sempre di nuovo la pace domestica»¹⁴⁴.

Tuttavia, il riconoscimento di unità "legale" d'azione nell'ambito dei reati permanenti non è automatico, ma determinato da un misto di criteri "oggettivi" e "soggettivi". Da un lato, infatti, come avevamo già notato in altra sede¹⁴⁵, si afferma che l'unità normativa dovuta alla natura permanente del reato non verrebbe meno in caso di brevi interruzioni tra le azioni penalmente rilevanti, in tal modo implicitamente riconoscendo la necessità che le azioni si debbano svolgere in unità di contesto spaziotemporale; dall'altro, si ritiene che la possibilità di unificare più azioni sia comunque esclusa qualora la prosecuzione della condotta illecita, dopo un certo evento interruttivo, sia dovuta ad una nuova decisione dell'autore¹⁴⁶.

Così, ad es., dovrebbe riconoscersi una cesura nel reato permanente di *Trunkenheit im Verkehr* (§ 316 I StGB) e, dunque, la sussistenza di due diversi reati in concorso materiale fra loro se, dopo un incidente, il guidatore ubriaco prima si fermi e poi si metta nuovamente alla guida alla vista delle forze dell'ordine, o fugga verso una direzione diversa da quella verso la quale era inizialmente diretto¹⁴⁷.

op. loc. cit.; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48; U. EBERT, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *op. loc. cit.* Così, portando ad esempio il caso in cui il soggetto riesca a fuggire ma venga catturato nuovamente: G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896.

¹⁴⁴ Per tutti, così: C. ROXIN, *op. loc. cit.* Nello stesso senso: U. MURMANN, *op. loc. cit.*

¹⁴⁵ V. *supra*, cap. II, § 16.

¹⁴⁶ Opinione quasi indiscussa, in dottrina e giurisprudenza: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48 ss. e 352 ss.; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, ivi; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280-281; H. HAU, *Die Beendigung*, cit., 88-89; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 204; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 373; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 493; I. PUPPE, *op. loc. cit.* (sia pur senza far cenno al problema delle interruzioni); D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 868; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1282; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802-803; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131-132; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448-449; T. WALTER, *op. loc. cit.* e giurisprudenza ivi citata. Sostanzialmente nello stesso senso anche S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 79 ss., che, pur ritenendo che qualunque interruzione, per quanto breve, faccia venir meno la possibilità di riconoscere una *tatbestandliche Handlungseinheit*, afferma poi che l'unità di un reato permanente potrebbe essere comunque riconosciuta riunendo le azioni costitutive di due delitti permanenti in una *natürliche Handlungseinheit* (o in una *fortgesetzte Handlung*). In questo senso, del resto, si era espresso già G. WARDA, *op. loc. cit.* *Contra*, invece, G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 895-896, che ritiene sufficiente una mera unitarietà soggettiva («*subjektive Einheitlichkeit*») tra i vari accadimenti penalmente rilevanti ai fini del riconoscimento dell'unità di un reato permanente.

¹⁴⁷ Con questo esempio, per tutti, sempre C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 803. Si badi, però, che, proprio in materia di circolazione stradale, la giurisprudenza riconosce talvolta una

Sono, poi, quasi unanimemente considerati casi di unità legale d'azione, senza che vengano spese troppe parole sul punto, i c.d. *mehraktige Delikte* (o *zusammengesetzte Delikte*), e cioè quei reati – assai simili a reati c.d. complessi – che presuppongono concettualmente più azioni in senso naturalistico¹⁴⁸, come, ad es., il *Raub* (§ 249 I StGB), il cui *Tatbestand* unificherebbe le due distinte azioni naturalistiche della violenza (*Nötigung*) e della sottrazione di una cosa mobile altrui (*Wegnahme*)¹⁴⁹.

Rientrano, inoltre, tra i casi pacifici di *tatbestandliche Handlungseinheit* anche i *Delikte mit überschießender Inrentendenz* (o *Absichtsdelikte*), grossomodo analoghi ai “nostri” reati a dolo specifico, in cui – si afferma – l'azione naturalistica che realizza il *Tatbestand* oggettivo e l'ulteriore azione con la quale, successivamente, l'agente realizza quel risultato che inizialmente era perseguito soltanto dal punto di vista soggettivo, costituiscono un'unità d'azione legale e, dunque, non moltiplicano il reato¹⁵⁰.

pluralità di reati permanenti anche se, dopo l'incidente, l'improvvido autista non sia nemmeno fermato: cfr. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 49 e 223 ss.; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 59 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; J. SEIER, *Die Handlungseinheit*, cit., 131 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1281; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448; T. WALTER, *op. loc. cit.*

¹⁴⁸ Così: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 809-810; H. BLEI, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 47-48; U. EBERT, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896-897; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 202; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 906; H. MAYER, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 491; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 46; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 447-448; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84-85; H. WELZEL, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 29; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.* Così, ma sotto il nome di “*kombinierende Tatbestände*”: R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 370. Nello stesso senso, ci pare, ma qualificando i casi in esame come *natürliche Handlungseinheiten*, P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.* Considera i «*mehraktige Delikte*» non casi d'unità d'azione giuridica, ma altrettante ipotesi di «*handlungsvereinigende Tatbestände*»: G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896-897 (v. anche *supra*, nota 142). *Contra*, ritiene che in questi casi «un problema di concorso di reati a priori non si ponga» C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802.

¹⁴⁹ Per questo e altri esempi, nonché per i necessari riferimenti giurisprudenziali, cfr.: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 810; H. BLEI, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 48; U. EBERT, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 897; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; G. KLUMPE, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573-574; G. WARDA, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *op. loc. cit.*

¹⁵⁰ Così: K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260-1261; C. ROXIN, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 448; T. WALTER, *Zur Lehre*,

Così, ad es., chi sottrae una cosa mobile al fine di appropriarsene e successivamente se ne appropria, compie una sola azione di *Diebstahl* (§ 242 I StGB)¹⁵¹; chi, al fine di trarre in inganno nel traffico giuridico, falsifica un documento vero, realizzando l'ipotesi di cui al secondo periodo del 267 I StGB, e poi effettivamente lo utilizza, integrando l'ipotesi di cui al terzo periodo del § 267 I StGB, commette un solo reato di *Urkundenfälschung*¹⁵²; infine, analogamente, chi falsifica denaro al fine di metterlo in commercio, realizzando l'ipotesi prevista di cui al § 146 I n. 1 StGB e, in seguito, lo spende, integrando l'ipotesi di cui al § 146 I n. 3 StGB, è punito, nonostante la molteplice violazione della stessa norma, per un solo reato di *Geldfälschung*¹⁵³.

Anche l'unificazione legale di più azioni nell'ambito dei *Delikte mit überschießender Innentendenz*, come quella dei reati permanenti, non è automatica. Si noti però che, in questo caso, la giurisprudenza e parte della dottrina sembra accontentarsi di verificare che sussista una decisione unitaria (*einheitlicher Entschluss* o *einheitlicher Wille*) che regge entrambe le azioni poste in essere dall'agente¹⁵⁴, ancorando così l'unità d'azione – e,

cit., 574. Talvolta, nelle medesime costellazioni casistiche, si parla di *mehraktige Delikte* o *zusammengesetzte Delikte*: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.* e giurisprudenza ivi citata. Nello stesso senso, ma parlando di «*mehraktige Delikte*» o «*unvollkommen mehraktige Delikte*»: F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280-281 e G. WERLE, *op. loc. cit.* Si tratta di ipotesi in cui, normalmente, si ritiene che la seconda azione valga a spostare il momento della *Beendigung* del reato (sul punto, v. *supra*, cap. IV, § 11: ma non si aspetti il lettore perfetta corrispondenza terminologica tra *Konkurrenzlehre* e *Beendigungslehre*!). Nelle ipotesi in esame G. JAKOBS, *op. loc. cit.* parla di realizzazione iterativa dello stesso *Tatbestand* con mero aumento quantitativo d'illecito; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 59 ss. di «*juristische Handlungseinheit*»; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 389, infine, di *tatbestandliche Handlungseinheit* «*kraft Erfolgseinheit*».

¹⁵¹ L'esempio, forse non proprio azzeccatissimo, è di C. ROXIN, *op. loc. cit.* ed è ripreso anche da B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*

¹⁵² Così: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 59-60; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1261; C. ROXIN, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *op. loc. cit.*, ai quali si rinvia per i necessari riferimenti giurisprudenziali.

¹⁵³ Caso classico, sul quale la giurisprudenza appare unanime: *cfr.* J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 60; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 281; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260-1261; C. ROXIN, *op. loc. cit.*; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.* Si tratterebbe di un'ipotesi di *Bewertungseinheit*, invece, per T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573 (su questa figura v. *amplius infra*, § 11).

¹⁵⁴ *Cfr.* V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 59 ss. e 384; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1260-1261 e i relativi riferimenti giurisprudenziali.

conseguentemente, l'unità di reato – esclusivamente ad un criterio di natura soggettiva.

Inoltre, secondo parte della dottrina e della giurisprudenza, potrebbero dar luogo ad una *tatbestandliche Handlungseinheit* i casi di *schrittweise* o *sukzessive Tatbestandsverwirklichung*, e cioè i casi in cui l'agente si approssima gradualmente a realizzare un determinato reato con una catena di azioni naturalisticamente intese e in cui, qualora il risultato non venga raggiunto, si pone il problema dell'attribuzione all'agente di uno o più delitti tentati¹⁵⁵.

Ci si domanda, ad es., se sia responsabile di uno o più reati di tentata *Steuerhinterziehung* (§ 370 I n. 1 AO), il soggetto che fornisce al fisco più indicazioni false al fine di ridurre l'ammontare della stessa imposta¹⁵⁶; o se debba considerarsi unica o plurima la tentata *Erpressung* (§ 253 StGB), quando l'unica minaccia iniziale sia "ribadita" con più atti estorsivi¹⁵⁷.

Il riconoscimento di un'unità d'azione, in questi casi, discende talvolta dall'applicazione di un solo criterio di natura "oggettiva", ed in particolare dal fatto che le singole azioni abbiano costituito un quadro di vita unitario

¹⁵⁵ C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 207; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 713; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 907-908; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1269 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 860; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 450; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 33-34; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 334-335 e giurisprudenza ivi citata. In questo senso anche T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 574 che, tuttavia, parla in queste ipotesi di *mehraktige Delikte «in einem untechnischen Sinne»*. Altra parte della dottrina e della giurisprudenza, invece, tratta questi casi nell'ambito della *natürliche Handlungseinheit*: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 41 e 341 ss.; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 601; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 85 ss.; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“*, cit., 985 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 485 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 551-552; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 809 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247-248; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83; ID., *Funktion*, cit., 246; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 319-320. Nello stesso senso si esprimeva anche la giurisprudenza meno recente; sul punto, v. M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 48 ss. e 88-89 e C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215-216. Si badi, però, che spesso gli A. affrontano congiuntamente sia il problema dell'attribuzione all'agente di uno o più tentativi (unità di delitto tentato), sia la questione – che, naturalmente, si pone solo in quanto l'agente sia infine riuscito a realizzare il reato – del possibile concorso tra il primo delitto tentato e il successivo delitto consumato, che si ritiene possibile soltanto in caso di *Handlungsmehrheit*. *Contra*, W. MITSCH, *op. loc. cit.*, secondo cui il problema del concorso tra un tentativo fallito e il rispettivo delitto consumato pertiene esclusivamente alla teoria del concorso apparente di norme. Pur non condividendo la tesi di Mitsch, ammette che, in tali ipotesi, mediante l'applicazione del criterio di sussidiarietà si «raggiunge il medesimo risultato»: C. SOWADA, *Probleme*, cit., 248.

¹⁵⁶ L'esempio, tratto dalla giurisprudenza, in R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1270.

¹⁵⁷ Con questo ed altri esempi, V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 341-342; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 908; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 486; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 809-810.

(*einheitlicher Lebensvorgang*), in quanto commesse in unità di contesto spazio-temporale¹⁵⁸. La maggior parte della giurisprudenza e della dottrina, però, ritiene necessario integrare questo criterio tramite un criterio “soggettivo”, rappresentato dall’unicità della situazione motivazionale (*einheitliche Motivationslage*) sottostante il processo esecutivo¹⁵⁹. Inoltre, secondo la giurisprudenza più recente, la considerazione unitaria di più *Versuchshandlungen* in un’unica azione in senso legale sarebbe possibile soltanto fino al momento in cui, ai sensi del § 24 I StGB, l’agente avrebbe potuto invocare la causa di esclusione della punibilità della desistenza dal delitto tentato (c.d. *Rücktrittshorizont*)¹⁶⁰.

Infine, anche al di là dei casi tradizionali di *tatbestandliche Handlungseinheiten* fin qui menzionati, la giurisprudenza e parte della dottrina riconoscono anche un ulteriore gruppo di reati in cui può essere riconosciuta un’unità legale d’azione e di reato, denominati *Pauschaldelikte* e caratterizzati semplicemente dal fatto che il comportamento vietato è descritto mediante espressioni “complessive”, che possono intendersi riferite a molteplici azioni o complessi di azioni in senso naturalistico¹⁶¹.

¹⁵⁸ Così, con ampi riferimenti giurisprudenziali, B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.* e, in senso critico, C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 810-811.

¹⁵⁹ In questo senso: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 342-342; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 90 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 486-487; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1269; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 805 e 811; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., ivi; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 34; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 334.

¹⁶⁰ Così la giurisprudenza a partire dal celebre caso dell’estorsore Arno Funke, in seguito divenuto caricaturista di un certo successo, che, mostrando già prima della condanna una certa inclinazione per la fumettistica, firmava le proprie richieste di denaro a nome di “Zio Paperone” (*Onkle Dagobert Fall*: BGHSt 41, 368). Sul punto, talvolta critici rispetto a questa soluzione: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 341 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 42 ss.; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 908; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 216; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“*, cit., 982-983; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 486; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1271; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 809-810; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 334-335.

¹⁶¹ Così: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 51 ss. e 357 ss.; U. EBERT, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, ivi; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 202-203 e 205; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 149-150; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1262 ss.; E. SCHLÜCHTER, G. DUTTGE, G. KLUMPE, *Verjährung*, cit., 997; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 401 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 29-30 e giurisprudenza ivi citata. Pur senza parlare espressamente né di “*Pauschaldelikt*”, né di “*pauschalierende Handlungsbeschreibungen*”, in questo senso anche: U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 906; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 803; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 451; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84; J. WESSELS, W.

Si tratta, ad es., di reati quali la *Geheimdienstliche Agententätigkeit* (§ 99 I StGB), che punisce «chi esercita un'attività di agente segreto [...] per il servizio segreto di una potenza straniera» («*eine geheimdienstliche Tätigkeit [...] ausübt*»), in grado di racchiudere in un'unità d'azione legale più atti di furto o di copia di documenti segreti, fin tanto che l'autore rimane a disposizione dello Stato estero¹⁶²; o la *Misshandlung von Schutzbefohlenen* (§ 225 I StGB), che punisce, tra l'altro, «chi [...] tormenta o maltratta brutalmente» una persona minorenne sottoposta alla sua autorità o un soggetto incapace di difendersi («*quält oder roh misshandelt*»), in cui il verbo «*quälen*» consentirebbe la riunione in un'unità legale d'azione più azioni diverse e indipendenti di maltrattamento¹⁶³; o, ancora, la *Beteiligung an einer Schlägerei* (§ 231 I StGB), che compendia in un'unità d'azione più atti d'aggressione compiuti nel corso di una rissa¹⁶⁴.

Si tratta di una casistica assai rilevante sul piano numerico¹⁶⁵, nell'am-

BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333. Tratta i casi in esame come altrettante ipotesi di *natürliche Handlungseinheiten*: P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; parlano di «*Bewertungseinheiten*»: F. HAFT, *op. loc. cit.* e T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573 (sulla *Bewertungseinheit v. infra*, § 11); ravvisano una realizzazione iterativa (ripetuta) dello stesso *Tatbestand*: H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 712 (v. *infra*, § 10); con l'etichetta di «*wiederholende Tatbestände*» o di «*iterative Tatbestände*», invece; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. cit.* e M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 71; si tratta, infine, di «*handlungsvereinigende Tatbestände*» per G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896.

¹⁶² Per questo e altri esempi, nonché per i necessari riferimenti giurisprudenziali, V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 52 e 358 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 149; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 203; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; J. LAMPE, H. SCHNEIDER, *Neuere Entwicklungen*, cit., 106 ss.; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung*, cit., 89; M. POPP, *Konkurrenzen*, cit., 577; C. ROXIN, *op. loc. cit.*; H.-J. RUDOLPHI, *Zur Frage*, cit., 489; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1262-1263; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 30; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*; A. ZSCHOCKELT, *Die Auswirkungen*, cit., 416-417.

¹⁶³ Così, V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 52-53 e 363 ss.; U. EBERT, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1264-1265; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 401; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.* e giurisprudenza ivi citata. Nello stesso senso, ma con riferimento al vecchio § 223b StGB, anche: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 347; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. cit. cit.*; E. SCHLÜCHTER, G. DUTTGE, G. KLUMPE, *Verjährung*, cit., 995-996; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., ivi; G. WERLE, *op. loc. cit.*; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 460-461; A. ZSCHOCKELT, *Die Auswirkungen*, cit., 416, con ampi riferimenti giurisprudenziali. Così anche B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 461, che però ritiene trattarsi di un'ipotesi di realizzazione iterativa dello stesso *Tatbestand* (v. *infra*, § 10).

¹⁶⁴ Con questo esempio: C. JÄGER, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1264. Con riferimento al vecchio § 227 StGB, in questo senso anche G. WERLE, *op. loc. cit.* Sempre con riferimento al vecchio § 227 StGB, parla di unità di reato in ragione della partecipazione del reo ad una identica «*Veranstaltung*» illecita, G. JAKOBS, *op. loc. cit.*

¹⁶⁵ V. il ricco panorama giurisprudenziale in V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit.,

bito della quale, tuttavia, non sono stati ancora sviluppati in giurisprudenza «criteri oggettivi o soggettivi generalmente applicabili, che consentano di determinare in maniera affidabile nel caso concreto una possibile unità di reato» e che, pertanto, è stata descritta come «un quadro colorato di decisioni orientate al caso singolo o alla singola fattispecie incriminatrice»¹⁶⁶.

In dottrina, si invoca talvolta il criterio della connessione temporale, spaziale e volontativa (*zeitlich-räumlich-voluntativer Zusammenhang*) delle azioni naturalistiche, la cui mancanza dovrebbe condurre al riconoscimento di una pluralità di reati¹⁶⁷.

10. Segue: e) l'unità d'azione "naturalistica" (natürliche Handlungseinheit)

Secondo la giurisprudenza e parte della dottrina di lingua tedesca, più "*Handlungen im natürlichen Sinn*" potrebbero poi essere compendiate in un'unità d'azione "naturalistica" (*natürliche Handlungseinheit*) anche quando, nonostante l'assenza di esplicite indicazioni in tal senso da parte del *Tatbestand*, i singoli atti appaiano come una sola azione e osservati da un punto di vista prettamente naturalistico o pre-giuridico («*nach der Auffassung des Lebens*» o «*nach einer natürlichen Betrachtungsweise*»)¹⁶⁸.

358 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 46 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 203 e 205; E. SCHLÜCHTER, G. DUTTGE, G. KLUMPE, *Verjährung*, cit., 997-998; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1262 ss. e spec. 1265 ss.; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 402 ss.

¹⁶⁶ Così, R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1267. Analogamente, v. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 53; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 402-403. Critico anche C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 48 ss. che osserva in particolare che, compendiando più realizzazioni di uno stesso *Tatbestand* in un unico reato sul solo presupposto della sussistenza di una *pauschalierende Handlungsbeschreibung*, si finisce per ignorare completamente «un problema fondamentale dell'unità d'azione normativa: la determinazione della sua estensione temporale».

¹⁶⁷ In questo senso, pur con diverse sfumature: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 357 ss.; F. HAFT, *op. loc. cit.*; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung*, cit., 95 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., ivi; ID., *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 404 ss. Si accontenta, invece, di un'unitarietà sul piano soggettivo, come negli altri casi di "*handlungsvereinigende Tatbestände*", G. JAKOBS, *op. loc. cit.*

¹⁶⁸ In dottrina, non rinunciano del tutto alla categoria, pur con varie precisazioni e distinguo: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808-809; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253-254; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 38 ss. e 340 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221-222; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 601; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 398 ss.; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 569; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478-479; ID., *Strafrecht*, cit., 900 ss.; M. MAIWALD, *Die na-*

Innanzitutto, dunque, la *natürliche Handlungseinheit* si distinguerebbe dalla *tatbestandliche Handlungseinheit* in ragione del “modo di considerare” – naturalistico o, viceversa, giuridico – che fonderebbe, nell’uno e nell’altro caso, l’unificazione di più “movimenti corporei”¹⁶⁹.

Sarebbe erroneo, però, pensare alla *natürliche Handlungseinheit* come a un mero doppione “naturalistico” dell’unità d’azione “legale”.

Infatti, mentre l’unità d’azione “legale” conduce sempre, in linea di principio, al riconoscimento di un’unità di reato e, quindi, all’esclusione di ogni tipo di concorso di reati¹⁷⁰, l’unità d’azione naturalistica può talvolta condurre al riconoscimento di un’unità di reato, talaltra fondare un con-

türliche, cit., 70 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 189; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388-389; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“*, cit., 985 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 484 ss.; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550-551 e 560 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 804 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452-453; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 860 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572-573; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83-84; *Funktion*, cit., 261; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 335 ss.; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 319-320. Per i necessari riferimenti giurisprudenziali, cfr. C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 139-140; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 459 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 97 ss. Per uno sguardo dettagliato sulla giurisprudenza meno recente v. invece M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 41 ss.

¹⁶⁹ Questa la spiegazione tradizionale della dicotomia: P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 900 e 905; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 900; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1252-1253 e 1262; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452 e 454; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 459; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 320. Smorzano le differenze tra *tatbestandliche* e *natürliche Handlungseinheit*, invece, J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 809, che affermano che anche l’unità d’azione naturalistica sia in «fin dei conti fondata normativamente»; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 486, che ritiene che, nel determinare l’unità naturalistica d’azione, «la giurisprudenza non trascuri le proprietà del *Tatbestand* di riferimento»; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 805, che sostiene che nelle ipotesi tradizionalmente ricondotte alla figura della “unità d’azione naturalistica” si possa comunque parlare di unità d’azione legale “in senso ampio” «perché si tratta sempre del se plurimi atti singoli si configurano come un’azione tipica», sebbene in queste ipotesi «l’unità d’azione non derivi dalla lettera della legge»; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247 ss., secondo cui, almeno nei casi di *iterative* o *wiederholte Tatbestandverwirklichung*, l’unità d’azione naturalistica sarebbe così affine all’unità d’azione “legale” da rappresentare, in fondo, nient’altro che una «*tatbestandliche Handlungseinheit im weiteren Sinne*» (sull’unità d’azione “legale”, v. *supra*, § 9); G. WARDA, *Funktion*, cit., 257 ss. che ritiene che, tra i requisiti essenziali della *natürliche Handlungseinheit*, soltanto quello rappresentato dalla “unitarietà del quadro di vita secondo la prospettiva di terzo” avrebbe natura realmente “naturalistica” e che, in ogni caso, «i limiti allo spessore temporale e spaziale» di un’unità d’azione potrebbe ben «essere differenti a seconda delle singole fattispecie incriminatrici». Del resto, già M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 76-77 osservava che qui «i punti di vista che conducono ad un’unità d’azione [...], non sono quelli di una considerazione pregiudica, sociale», ma, anzi, la «considerazione naturalistica che la letteratura e la giurisprudenza enfatizzano, è in realtà giuridica».

¹⁷⁰ V. *supra*, § 9.

corso formale di reati in deroga al criterio della coincidenza delle azioni esecutive, al quale, normalmente, è subordinato il riconoscimento della *Ideal-konkurrenz* (c.d. *dogmatische Doppelfunktion der natürlichen Handlungseinheit*)¹⁷¹.

Tuttavia, a prescindere dalla funzione in concreto assolta dall'unità d'azione "naturalistica", l'unificazione di più atti naturalisticamente autonomi in una *natürliche Handlungseinheit* è subordinata alla sussistenza degli stessi requisiti oggettivi e soggettivi: da un lato, sul piano oggettivo, l'omogeneità delle plurime *Handlungen im natürlichen Sinn* e una stretta connessione spazio-temporale tra le stesse, tale per cui l'unitarietà dell'agire sia riconoscibile anche per un terzo (*objektiv und auch für einen Dritten erkennbare Zusammengehörigkeit des gesamten Handelns*); dall'altro, sul piano soggettivo, la sussistenza di una volontà unitaria che regga le singole azioni da unificare (*einheitlicher Wille*)¹⁷².

¹⁷¹ Che, nella prassi, la figura dell'unità d'azione naturalistica assolveva una duplice funzione dogmatica è riconosciuto da quasi tutta la dottrina: P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 41-42 e 346; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 227-228; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 285 ss.; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215 ss. e 220 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 713; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 101; ID., *Strafrecht*, cit., 400 e 409 ss.; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 138-139; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 902 ss.; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 52 ss. e 70 ss.; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 485; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 551 e 560 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1258 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 811 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 453; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247 e *passim*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 460 e 462; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Funktion*, cit., 248 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 97-98; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 335-336; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 319 e giurisprudenza ivi citata. Ritengono, invece, che «il significato concorsuale dell'unità d'azione naturalistica» consista *soltanto* nel fondare «un caso di concorso formale» al di là delle ipotesi di coincidenza delle azioni esecutive: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388 (nonché, almeno a leggere le esemplificazioni indicate nel testo, anche H. MAYER, *op. loc. cit.*). Viceversa, ritiene che la *natürliche Handlungseinheit* espliciti la *sola* funzione di fondare un'unità di reato: G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 86. Si noti peraltro che, secondo M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 14 ss., l'istituto della *natürliche Handlungseinheit* e alcune figure ad essa sostanzialmente affini mostravano in realtà i segni della propria natura ancipite già all'epoca del *Reichsgericht* (nello stesso senso anche G. KLUMPE, *op. loc. cit.*).

¹⁷² Così, con qualche differenza non significativa tra l'una e l'altra formulazione: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 39 ss. e 344 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 399; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 139; M. KÖHLER, *op. loc. cit.*; V. KREY, R. ESSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478; ID., *Strafrecht*, cit., 901-902; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 73 ss.; H. MAYER, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *op. loc. cit.*; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“*, cit., 985; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 484; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 346; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550 e 561; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 452; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246 e 248; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83; ID., *Funktion*, cit., 257-258; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*,

A queste condizioni, potrebbe innanzitutto ritenersi sussistente un'unità "naturalistica" d'azione nei casi di *iterative* o *wiederholte Tatbestandverwirklichung*, ovvero quando l'agente pone in essere più azioni che integrano più volte lo stesso *Tatbestand*¹⁷³.

In linea di principio, si reputa che in questi casi all'unità d'azione corrisponda anche *unità di reato*: così, ad es., nel caso del proverbiale "fracco di legnate" («*die sprichwörtliche Tracht Prügel*»), ove l'agente, che «ha assestato venti colpi alla vittima», «non viene punito per venti reati di *Körperverletzung* (§ 223 StGB), ma soltanto per uno»¹⁷⁴; o nel caso di chi proferisce una sequela di insulti nei confronti di un stesso soggetto (c.d. *Schimpfkanonade*), ove rimane unico il reato di *Beleidigung* (§ 185)¹⁷⁵; o,

cit., 335; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 319-320. Cfr. anche la giurisprudenza citata in: F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 286 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 221; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 41 ss.; U.-H. PAEFFGEN, *Unterbrechung*, cit., 94; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 249 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1253 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 805; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 461-462; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 98 ss.; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 462.

¹⁷³ Così, J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253-254; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 39-40 e 340-341; U. EBERT, *op. loc. cit.*; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 400; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478 e 480; ID., *Strafrecht*, cit., 903; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 72 ss.; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388-389; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 485 ss.; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550-551; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 805 ss.; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *op. loc. cit.*; J. WOLTER, *Natürliche Handlungseinheit*, cit., 319. V. la giurisprudenza citata in: C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215 ss.; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 41 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 460 ss.; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83-84; ID., *Funktion*, cit., 244-245.

¹⁷⁴ C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 805-806. L'esempio è classico: P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 40; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 228; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *op. loc. cit.*; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 72; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 485 e 487; H. OTTO, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., ivi; ID., *Funktion*, cit., 244. *Contra*, tra coloro che non rinunciano all'istituto dell'unità d'azione "naturalistica": W. MITSCH, *op. loc. cit.*, che ritiene che, anche in queste ipotesi, il riconoscimento di una *natürliche Handlungseinheit* potrebbe condurre soltanto ad un concorso formale omogeneo di reati, salvo il caso in cui «la descrizione legislativa del *Tatbestand*» consenta di concludere che «un *Sachverhalt* realizzi una fattispecie incriminatrice [...] una volta sola»; di talché, ad es., sarebbe soltanto un'interpretazione "secondo il senso comune" dell'espressione «*körperliche Misshandlung*» contenuta nel § 223 I StGB, e non l'istituto della *Handlungseinheit*, a consentire che una *Körperverletzung* realizzata mediante «16 colpi che si susseguono velocemente l'uno dopo l'altro» possa essere considerata un reato unitario (ID., *Konkurrenzen*, cit., 389). La posizione è, in realtà, molto simile a quella degli A. che trattano le ipotesi di *iterative* o *wiederholte Tatbestandverwirklichung* nell'ambito della *tatbestandliche Handlungseinheit*: sul punto, v. *infra*, nota 186.

¹⁷⁵ C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 806. Così anche: V. BRÄHLER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; M. MAIWALD, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 550-551; T. WALTER, *op. loc. cit.*

infine, in caso di sottrazione di più beni mobili allo stesso proprietario ove, ovviamente, sarebbe da escludersi la sussistenza di una pluralità di reati di *Diebstahl* (§ 242 StGB)¹⁷⁶.

Per quanto riguarda, poi, la possibilità di riconoscere un'unità d'azione naturalistica nel caso in cui i plurimi atti "in senso naturalistico" abbiano pregiudicato beni giuridici appartenenti a soggetti diversi, le posizioni appaiono più complesse.

Generalmente condivisa è l'opinione per cui, in caso di offesa a plurimi titolari di beni giuridici *non altamente personali*, la pluralità delle vittime non sarebbe di ostacolo alla possibilità di compendiare le azioni in una *natürliche Handlungseinheit* e riconoscere così una vera e propria unità di reato¹⁷⁷.

Si dibatte, invece, in ordine alla possibilità di riconoscere un'unità d'azione naturalistica in caso di plurime azioni dirette contro una pluralità di titolari di beni giuridici *altamente personali*.

Secondo una prima tesi, in quest'ipotesi la riunione delle azioni in una *natürliche Handlungseinheit* sarebbe ammissibile, ma potrebbe portare esclusivamente al riconoscimento di un *concorso formale omogeneo di reati* (*Tateinheit*) e non di un'unità di reato¹⁷⁸.

¹⁷⁶ Esemplificazione molto comune: P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 254; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; M. MAIWALD, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 551; C. ROXIN, *op. loc. cit.*; C. SOWADA, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *op. loc. cit.* V. anche la giurisprudenza citata in B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 460; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84; ID., *Funktion*, cit., ivi.

¹⁷⁷ In questo senso, P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 227-228; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 399 e 410; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479-480; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 77; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 487-488; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 551 e 556; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 806-807; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 252; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 335-336; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84 e 86; ID., *Funktion*, cit., 245 e 247. *Contra*, J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388 e R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 453, che sembrano sempre ravvisare, in queste ipotesi, un concorso formale omogeneo di reati. Concordi sul riconoscimento di un'unità d'azione naturalistica, ma senza chiarire se si tratti di concorso formale omogeneo o reato unitario: K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., ivi; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 347-348. V. anche la giurisprudenza, talvolta contraddittoria, citata in: C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 206 e 215; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 139; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 488-489; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 561; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1363; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861-862; ID., § 52, cit., 889-890; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 99-100.

¹⁷⁸ In questo senso, in dottrina: K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 348; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 252-253; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861-862. *Cfr.*, inoltre, la giurisprudenza, talvolta confusa, citata in G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 900; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 217 e 222-223; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 140; C. MOMSEN, *op. loc. cit.*; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 252; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1255-1256; B.

Altra parte della dottrina e della giurisprudenza, invece, tende ad escludere che più azioni con cui siano stati lesi o posti in pericolo plurimi beni giuridici *altamente personali* possano, a qualunque fine, essere compendiate in un'unità naturalistica d'azione; pertanto, a fronte di atti comunque naturalisticamente separati – come sarebbero quelli di chi «appioppa randellate a plurimi antagonisti»¹⁷⁹ o di «una ramanzina infarcita di parolacce, con la quale l'insegnante tenta di disciplinare l'intera classe»¹⁸⁰ – sarebbe sempre dato un *concorso materiale omogeneo* di reati¹⁸¹.

Inoltre, al di là dei casi di *iterative* o *wiederholte Tatbestandverwirklichung*, ove l'unificazione ha ad oggetto azioni che hanno violato la stessa norma incriminatrice, la giurisprudenza e parte della dottrina riconoscono talvolta un'unità naturalistica anche quando le singole azioni hanno realizzato *Tatbestände differenti*¹⁸². Ovviamente, però, in queste *Fallkons-*

VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 460; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 100. Non molto chiara la posizione di P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 252-253 che, oltre ad ammettere la possibilità che venga riconosciuta una *natürliche Handlungseinheit* nelle ipotesi in esame, sembra addirittura rifiutare *tout court* la figura del concorso formale omogeneo e riconoscere così, anche in queste ipotesi, un'unità di reato.

¹⁷⁹ Per tutti, l'esempio in G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84.

¹⁸⁰ L'esempio in J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*

¹⁸¹ In questo senso, tra coloro che non rinunciano alla figura della *natürliche Handlungseinheit*: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 222; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479; ID., *Strafrecht*, cit., 903-904 (ma v. ID., *Strafrecht*, cit., 916, ove si afferma contraddittoriamente che «una sequela di insulti che si dirige contro un intero gruppo di persone [...] fonda [...] un concorso formale»); M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 81-82; C. MOMSEN, *Die konkurrenzrechtliche „Tat“*, cit., 987; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 490; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 807-808; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 453; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572-573 (ma, anche in questo caso, *cfr.* ID., *Zur Lehre*, cit., 572, ove al contrario si ritiene che «c'è un concorso formale [...] in caso di offese rivolte verso un gruppo»); G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 84; ID., *Funktion*, cit., 247 e 256. J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 336. Per un quadro giurisprudenziale v. G. JAKOBS, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215-216 e 222-223; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *op. loc. cit.*; R. RENGIER, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 808; G. WERLE, *op. loc. cit.*

¹⁸² In dottrina, così: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; P. BOCKELMANN, *op. loc. cit.*; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 221-222; H. MAYER, *op. loc. cit.*; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 347; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856 e 861-862; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572-573. V. inoltre le numerose decisioni citate in V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 44 e 344-345; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 221-222; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 140; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 811 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1256-1257; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 861 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 462; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Funktion*, cit., 248-249; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 27. *Contra*, pur accogliendo la figura dell'unità d'azione naturalistica: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 44 ss., 344 ss. e spec. 346; K. GEP- PERT, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 410; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478-479; ID., *Strafrecht*, cit., 902-903; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 101-102; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 812 ss.; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 253; G. WARDA, *Funktion*, cit., 250 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Straf-*

tellationen la *natürliche Handlungseinheit* determina non già un'unità di reato, ma soltanto un *concorso formale eterogeneo* tra i vari reati realizzati "in unità d'azione naturalistica"¹⁸³.

Ambito principale di applicazione dell'istituto della *natürliche Handlungseinheit*, in questa sua seconda funzione dogmatica, è rappresentato dai c.d. *Polizeiflüchtfälle*, ove, ad es., i diversi reati di *Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte* (§ 113 I StGB), *Sachbeschädigung* (§ 303 StGB), ecc., commessi da un fuggitivo alla guida di un automezzo vengono considerati commessi con un'azione unica, sorretta da una volontà di fuga unitaria (*einheitlicher Fluchtwille*), e, pertanto, sono sottratti al regime giuridico del concorso materiale di reati¹⁸⁴.

Come abbiamo anticipato, la costruzione tradizionale della *natürliche Handlungseinheit* è, ad oggi, fortemente criticata dalla dottrina più attenta, che, in particolare, contesta l'idea per la quale la riunione di più azioni "in senso naturalistico" potrebbe essere effettuata in base a criteri in cui siano assenti considerazioni di natura normativa¹⁸⁵.

Tuttavia, ciò non significa che tutte le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza facendo applicazione dell'istituto dell'unità naturalistica siano respinte dalla prevalente letteratura.

Infatti, in tutti i casi di *iterative o wiederholte Tatbestandverwirklichung* in cui la giurisprudenza riconosce un'unità di reato in ragione della sussistenza di un'unità d'azione "naturalistica", anche la dottrina contraria a

recht, cit., 335-336; J. WOLTER, *op. loc. cit.* Non si espongono H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 347; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*

¹⁸³ Sottolineano con chiarezza quest'aspetto, tra gli altri: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 42; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 221; G. KLUMPE, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 52 e 54; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 488 ss. e spec. 490; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1258; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 814; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 247; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856 e 861-862; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Funktion*, cit., 249; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 335.

¹⁸⁴ Cfr. in particolare il panorama giurisprudenziale tracciato da V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 44 e 344-345; K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 221-222; G. KLUMPE, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 902; U. MURMANN, *op. loc. cit.*; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 812; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 862; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1256-1257; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572; G. WARDA, *Funktion*, cit., 248-249; G. WERLE, *op. loc. cit.*

¹⁸⁵ Così: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 347; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 437; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 283-284; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 282-283; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 900; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 220; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 710-711; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 35 ss. e spec. 74; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 103 e 105; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 143; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., 10-11, nota 21; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 367-368; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1257-1258; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 459-460; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 104 ss.

trattare queste ipotesi nel prisma della *natürliche Handlungseinheit* giunge, in definitiva, al medesimo risultato, in applicazione degli identici criteri – unità di contesto spazio-temporale, unità del volere e unicità della vittima in caso di offesa a beni giuridici altamente personali – elaborati dalla giurisprudenza; semplicemente, però, confina questi casi all'interno della categoria, già esaminata, dell'unità d'azione "legale" o "giuridica" (a seconda degli Autori: *tatbestandliche, rechtliche o juristische Handlungseinheit, Bewertungseinheit* o semplicemente *Verbrechenseinheit*)¹⁸⁶, sforzandosi di giustificare la conclusione raggiunta sulla base di considerazioni normative¹⁸⁷.

¹⁸⁶ In questo senso: H. BLEI, *op. loc. cit.*; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 280 e 284; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 892 ss.; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 103; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1268-1269 e 1271-1272; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857 ss.; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 30 e 105 ss. Nello stesso senso, ma – parrebbe – rinunciando ai criteri soggettivi: B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 450-451. Similmente, ma senza parlare di "*tatbestandliche Handlungseinheit*", H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 198. In senso parzialmente conforme, C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 206 e ID., § 52, cit., 259, nonché H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 712 e 720, che ritengono che l'unità d'azione, in queste ipotesi, potrebbe portare al riconoscimento di un'unità di reato soltanto quando sia unico il titolare del bene giuridico offeso; con l'ulteriore conseguenza per cui, in caso di plurime realizzazioni in un'unità di contesto di uno stesso *Tatbestand* a discapito di plurimi titolari di beni giuridici *non altamente personali*, potrebbe darsi esclusivamente un *concorso formale omogeneo di reati*. Una tesi speculare, invece, in F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 289-290, che ritiene che, in queste ipotesi, dovrebbe sussistere in linea di principio sempre un'unità di reato, anche quando le azioni sono dirette contro una pluralità di titolari di beni giuridici altamente personali (*cfr.* in particolare, ID., *Zur Lehre*, cit., 289, nota 249). Così anche I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 388-389, che ritiene che, in presenza di una «stretta connessione temporale e volontativa delle azioni», sarebbe sempre possibile ravvisare una *tatbestandliche Handlungseinheit*, anche a fronte di un'offesa a plurimi beni giuridici altamente personali (si tenga presente, tuttavia, che l'A. reputa irrilevante domandarsi in quali ipotesi l'unità d'azione conduca all'unità di reato ed in quali ipotesi sussista un concorso formale omogeneo di reati, data la pratica irrilevanza della distinzione sul piano sanzionatorio: così ID., *Strafrecht*, cit., 389) (sul rapporto tra *Verbrechenseinheit* e *Tateinheit*, v. *amplius infra* § 12). Una posizione ancora diversa, infine, in G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 152 ss., che ritiene che nei casi di realizzazione iterativa della stessa fattispecie astratta possa parlarsi di *tatbestandliche Handlungseinheit* esclusivamente in quanto il reato sia «in fin dei conti orientato a più azioni oppure una tale pluralità» rappresenti «dal punto di vista prasseologico [...] la tipica modalità di realizzazione del *Tatbestand*» (ID., *Probleme*, cit., 154 ss.); il che non potrebbe dirsi, ad es., nel caso di sottrazione di più cose mobili, dato che il § 242 StGB «parla [...] in maniera evidente della sottrazione di una cosa mobile» (ID., *Probleme*, cit., 153). Sulla *tatbestandliche Handlungseinheit*, v. *supra*, § 9. Sulla *Bewertungseinheit*, v. *infra* § 11.

¹⁸⁷ In genere, il riconoscimento dell'unicità d'azione a fronte di una *iterative o wiederholte Tatbestandverwirklichung* viene argomentato a partire dal concetto di «mero aumento quantitativo» («*bloße Quantitätssteigerung*») d'illecito o di lesione, che presupporrebbe «che vengano accumulate unità, che siano sommabili in un illecito omogeneo»: così, da ultimo: B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 450. Sostanzialmente nello stesso senso anche: F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 273; F. HAFT, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 893-894; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., ivi; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 712; U. KIND-

È, invece, contestata anche “nella sostanza” la tesi giurisprudenziale secondo cui alla *natürliche Handlungseinheit* spetterebbe anche la funzione di fondare un concorso formale di reati; si osserva, infatti, che ritenere sussistente una *Ideal Konkurrenz* in base ai criteri che fondano un’unità d’azione “naturalistica” significa aggirare surrettiziamente il principio, accolto dalla giurisprudenza fin dai tempi del *Reichsgericht*, secondo il quale, in linea di principio, può darsi concorso formale esclusivamente quando vi sia coincidenza tra le azioni esecutive dei plurimi reati commessi dall’agente¹⁸⁸.

11. Segue: f) l’unità di valutazione (Bewertungseinheit)

Oltre alle figure “tradizionali” di unità d’azione – *tatbestandliche* e *natürliche Handlungseinheit* – la giurisprudenza e parte della dottrina conoscono, infine, un ulteriore istituto, di origine pretoria e relativamente recente¹⁸⁹, che consente di compendiare in un’unità giuridica più azioni in senso naturalistico: l’unità di valutazione (*Bewertungseinheit*)¹⁹⁰.

HÄUSER, *op. loc. cit.*; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857; ID., § 52, cit., 889-890; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1269; ID., § 52, 1363; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 30 e 105-106. Tra i sostenitori della *natürliche Handlungseinheit*, fanno riferimento alla tesi dell’aumento quantitativo dell’illecito per risolvere i casi di *iterative* o *wiederholte Tatbestandverwirklichung* anche: K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479; ID., *Strafrecht*, cit., 903; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 73-74; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 486; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 806; G. WARDA, *Funktion*, cit., 244-245; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 108.

¹⁸⁸ In questo senso, tra gli A. che negano cittadinanza all’istituto in esame, sottolineando anche l’incertezza giuridica che deriverebbe dall’abbandono del criterio della coincidenza delle azioni esecutive: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 15; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 348-349; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 25 ss.; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 105; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 628; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1258 ss.; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 58; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 462-463. La critica è condivisa anche da una parte dei fautori della *natürliche Handlungseinheit*: v. *supra*, note 181 e 182.

¹⁸⁹ Per una ricostruzione delle origini dell’istituto, v. ampiamente V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 53 ss.; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 53 ss.; I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 735-736.

¹⁹⁰ Sul punto, in dottrina, oltre agli Autori citati nella nota precedente: K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 59-60; ID., *Grundzüge*, cit., I, 602; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 150-151; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 348; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 389 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1272 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875-876; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 452 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 573; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 338 e giurisprudenza ivi citata. K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 905-906; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857 ss.; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 393 ss. usano la locuzione sostanzialmente come sinonimo di “*tatbestandliche Handlungseinheit*”. Similmente C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201 ss., che usa nello stesso senso la locuzione «*tatbestandliche Bewertungseinheit*».

Ancor più che negli istituti fin qui presi in esame, però, tutto è discusso nell'unità di valutazione, a partire dalla posizione spettante all'istituto nell'ambito della *Konkurrenzlehre* – figura giuridica autonoma, secondo alcuni¹⁹¹; nient'altro che un caso di *tatbestandliche Handlungseinheit*, secondo altri¹⁹² – per arrivare all'esatta individuazione dei suoi effetti giuridici – unità di reato, per parte della giurisprudenza e della dottrina¹⁹³; concorso formale tra plurime violazioni della stessa norma, secondo altri¹⁹⁴.

In genere, chi ritiene che la *Bewertungseinheit* rappresenti una figura concorsuale autonoma sottolinea le peculiarità delle regole che governano quest'istituto; diversamente dagli altri casi di "unità d'azione", infatti, non si richiede la prova di una stretta connessione spazio-temporale tra le azioni o di qualsivoglia "unità soggettiva", ma si ritiene in linea di principio sufficiente, per il riconoscimento di una *Bewertungseinheit*, che le singole *Handlungen im natürlichen Sinn* ricadano all'interno dello stesso *Tatbestand* e che unico sia l'oggetto di riferimento delle condotte (*einheitliches Bezugsobjekt* o *gemeinsamer Bezugspunkt*)¹⁹⁵.

¹⁹¹ B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 454. Così anche la giurisprudenza più recente del BGH: sul punto, approfonditamente, C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 60-61.

¹⁹² Così, ad es., V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 53; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 59; ID., *Grundzüge*, cit., I, ivi; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 53 e 61-62; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1272; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 855 ss.; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 393-394 e 404-405; T. WALTER, *op. loc. cit.*; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 333 e 338. Ritiene che nelle ipotesi indicate dalla giurisprudenza con la locuzione "*Bewertungseinheit*" ci si trovi in realtà di fronte ad altrettanti casi di «*Erfolgseinheit*»: I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 736; ID., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002*, cit., 32; ID., *Strafrecht*, cit., 389.

¹⁹³ Questa sembrerebbe essere la posizione maggioritaria: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 62 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 207 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 857 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1273; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 453 ss.; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 401.

¹⁹⁴ Così, V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 55 e 372; H. OTTO, *op. loc. cit.*; I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 735; ID., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002*, cit., 32-33; ID., *Strafrecht*, cit., ivi; V. inoltre le sentenze, talvolta non del tutto chiare, segnalate da C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 208 e R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1275. Particolarmente critico – ed a ragione – riguardo a questa tesi: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 117 ss.

¹⁹⁵ Questi i segni distintivi della *Bewertungseinheit* secondo G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 150 e B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 454. Così anche V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 54-55 e C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 62 ss., che, tuttavia, negano autonomia a tale istituto giuridico, riconducendolo piuttosto alla *tatbestandliche Handlungseinheit*. Talvolta, in particolare in dottrina e nella giurisprudenza meno recente, si richiedeva anche una descrizione "complessiva" dell'azione nel *Tatbestand* di riferimento: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 55-56; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 453-454.

Principale campo d'applicazione della «*Sonderrechtsfigur*»¹⁹⁶ in analisi è costituito dalla legislazione penale in materia di stupefacenti, ed innanzitutto dai vari reati di *Handeltreiben mit Betäubungsmitteln* (§§ 29 I n. 1, 29a I n. 2 BtMG), i quali, secondo la giurisprudenza, consentono di racchiudere in una «*Bewertungseinheit*» plurimi atti di produzione, acquisto, introduzione, detenzione e alienazione riferibili ad uno stesso «valore complessivo» (*derselbe Güterumsatz*) di sostanza stupefacente, o, comunque, a sostanze stupefacenti provenienti da uno stesso stock (*einheitlicher Rauschgiftvorrat*)¹⁹⁷.

Lo stesso principio, inizialmente enunciato soltanto con riferimento ai reati di «traffico» (*Handeltreiben*) di sostanze stupefacenti, è stato poi esteso ai reati di vendita e cessione (c.d. *Absatzdelikte*: (§§ 29 I, 29a I n. 1, 30 I n. 3, 30a II n. 1 BtMG), all'interno dei quali sono normalmente compendiati, in «unità di valutazione», plurimi atti di alienazione di parti di una quantità complessiva di sostanza stupefacente, anche se non riconducibile ad un vero e proprio «traffico»¹⁹⁸.

Al di là del *Betäubungsmittelgesetz*, poi, analoghe conclusioni sono state raggiunte, per es., con riferimento a plurime trasgressioni del divieto di agire nell'ambito di un'organizzazione vietata (§ 20 I n. 4 VereinsG), ove la giurisprudenza ritiene che, in linea di principio, debbano valutarsi unitariamente plurime attività commesse nell'esercizio di una determinata carica o funzione all'interno di un'associazione vietata¹⁹⁹; o, ancora, con riguardo al reato di *Waffenhandeln* (§ 52 WaffG), in cui sono sussunti molteplici atti di vendita e acquisto di armi²⁰⁰; e via dicendo²⁰¹.

¹⁹⁶ L'espressione è di V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 53.

¹⁹⁷ Cfr. V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 54; K. GEPPERT, *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung*, cit., I, 59-60; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 55-56 e 63-64; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 150-151; C. JÄGER, *op. loc. cit.*; I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 735-736; ID., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002*, cit., 31 ss.; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 858-859; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1273 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 455-456; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Konstruktive Möglichkeiten*, cit., 404-405; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 462 e giurisprudenza ivi citata. Per G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 896, si tratterebbe invece semplicemente di un «*handlungsvereinigenden Tatbestand*» (v. *infra*, § 9, nota 142).

¹⁹⁸ Sia consentito rinviare ancora a K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 208; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1276 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 456-457.

¹⁹⁹ Cfr. C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 59-60 e 64-65; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 205; H. OTTO, *op. loc. cit.*; I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 733 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1272; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 453 e 458; T. WALTER, *op. loc. cit.* In quest'ambito, però, riaffiorano requisiti soggettivi.

²⁰⁰ Cfr. R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1275 e 1278; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875-876; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856-857; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 458.

²⁰¹ Per una completa rassegna giurisprudenziale, v. C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 56 ss. e B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 455 ss.

In dottrina, tuttavia, anche coloro che danno riconoscimento alla figura della *Bewertungseinheit* non lesinano aspre critiche alla giurisprudenza, evidenziando, da un lato, l'arbitrarietà di talune sentenze del BGH, ritenute troppo generose nel riconoscere un'unità di valutazione e/o dogmaticamente confuse²⁰²; dall'altro, come «le sentenze che compendiano numerosi atti singoli in un'unità di valutazione destano reminiscenze dell'azione continuata»²⁰³, della quale la *Bewertungseinheit* sembrerebbe, almeno in parte, aver preso il posto²⁰⁴.

12. Segue: g) la *Handlungseinheit* tra unità di reato (*Verbrechenseinheit*) e concorso formale (*Tateinheit*)

Conclusa questa breve panoramica dei concetti chiave della *Konkurrenzlehre*, sia consentito spendere ancora qualche parola sui rapporti intercorrenti, nell'ordinamento d'Oltralpe, tra la nozione di *Handlung* (o *Handlungseinheit*) che conduce all'unità di reato (*Verbrechenseinheit*) e la nozione di "azione" («*dieselbe Handlung*») che sta alla base del concorso formale di reati (*Tateinheit* o *Idealkonkurrenz*) e lo distingue dal concorso materiale di reati (*Tatmehrheit* o *Realkonkurrenz*).

Infatti, per quanto non si intenda in questa sede affrontare l'annosa questione della distinzione tra concorso formale e concorso materiale di reati, è a nostro avviso fondamentale tratteggiare almeno per sommi capi la posizione della dottrina di lingua tedesca in merito alla nozione di "stessa azione" – quale presupposto del *concorso formale di reati* – per comprendere fino in fondo l'impalcatura dogmatica sulla quale si regge la *Konkurrenzlehre*.

Per cominciare, occorre tener presente che, per la quasi unanimità della letteratura di lingua tedesca, il concetto di "azione" o "unità d'azione" (*Handlung* o *Handlungseinheit*) che determina l'unità del reato è, almeno sul piano delle affermazioni di principio, in tutto e per tutto identico a

²⁰² Così, V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 368 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1276-1277; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 456-457 e 458-459.

²⁰³ Con queste parole: C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 875.

²⁰⁴ Oltre a Roxin, in questo senso: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 55 e 368; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 630; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 57-58; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 151; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1276; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 457 e 466; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 338; F. ZIESCHANG, *Tendenzen*, cit., 462-463. *Ante litteram*, sul punto, anche C. GEISLER, *Der Beschluss*, cit., 81. *Contra* I. PUPPE, *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002*, cit., 31, che, piuttosto, traccia un parallelo tra *Bewertungseinheit* e la desueta categoria della *Sammelstrafat* (su cui v. *amplius supra*, cap. III, § 10, nota 164) (ID., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000*, cit., 735).

quello di “stessa azione” («*dieselbe Handlung*») contenuto nel § 52 I StGB e posto a fondamento del concorso formale di reati.

Non soltanto, infatti, come avevamo già segnalato a suo tempo, è dalla lettera del § 52 I StGB che viene solitamente tratta l'idea per la quale sarebbe proprio l'azione il *Grundbegriff* della teoria del concorso di reati²⁰⁵; ma rappresenta un vero e proprio *mantra*, per la dottrina tedesca, l'asserzione secondo la quale «ogni concorso formale di reati presuppone [...] un'unità d'azione»²⁰⁶, anche se i due concetti devono essere tenuti fermamente distinti²⁰⁷. La *Handlungseinheit* sarebbe, precisamente, «condizione necessaria ma non sufficiente per la sussistenza di un concorso formale di reati»²⁰⁸.

Senonché, nonostante l'identificazione della *Handlungseinheit* con la “stessa azione” di cui al § 52 I StGB, quest'ultima viene in genere ricostruita in base a un criterio del tutto diverso rispetto a quelli utilizzati per determinare la sussistenza della “unità d'azione” che conduce all'unità di reato.

Salvo i casi in cui la giurisprudenza, attirandosi gli strali della dottrina,

²⁰⁵ V. *supra*, § 8.

²⁰⁶ Così, C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800, ma, nello stesso senso, anche J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 363-364; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 251; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 30-31; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 220 e 227; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., II, 651; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 278-279; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 908; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 219; ID., § 52, cit., 252; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 886; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 718; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 18; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 406; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 685; V. KREY, R. ESSER, *Deutsches Strafrecht*, cit., 567; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 478; ID., *Strafrecht*, cit., 915; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 385; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 187-188; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 480-482 e 497; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 345 ss.; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 548; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1247 e 1252; ID., § 52, cit., 1346 ss.; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 450; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; ID., § 52, cit., 884; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 442; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 85; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 24-25 e 27; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 331.

²⁰⁷ Così: C. ROXIN, *op. loc. cit.* Chiaramente in questo senso anche: U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 220; F. HAFT, *Strafrecht*, cit., 284; C. KELLER, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 397; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 480; ID., *Strafrecht*, cit., 915-916; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 482; R. SCHMIDT, *op. loc. cit.*; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246-247; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 856; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 86.

²⁰⁸ Con efficace sintesi, così: U. EBERT, *op. loc. cit.*; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 915; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 230. Sostanzialmente nello stesso senso: C. JÄGER, § 52, cit., ivi; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 407; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *op. loc. cit.*; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 93; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 482 e 497; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1345; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800 e 817; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 451; C. SOWADA, *Probleme*, cit., 246; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 884; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441-442.

utilizza la *natürliche Handlungseinheit* – o, più saltuariamente, la *Bewertungseinheit* – per fondare un concorso formale di reati²⁰⁹, si ritiene infatti che, in linea di principio, plurimi reati possano dirsi in *Idealkonkurrenz* esclusivamente quando le loro azioni esecutive coincidano in tutto o in parte (c.d. *volle o teilweise Identität der Ausführungshandlungen*)²¹⁰.

²⁰⁹ V. *supra*, §§ 10 e 11.

²¹⁰ Il criterio, enunciato già dal *Reichsgericht*, è accettato in linea di principio da quasi tutta la dottrina, nonché dalla giurisprudenza quasi unanime: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 14; J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 813; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 343 e 355; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 251 e 253; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 41-42 e 346 (v. però ID., *Die rechtliche Behandlung*, cit., 343 ove si richiede in aggiunta che gli atti siano posti in essere in un unico contesto motivazionale); S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 87 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 227; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 450-451; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 274 ss. (che usa, anche in queste ipotesi, la locuzione “*tatbestandliche Handlungseinheit*”); K. GEPPERT, *op. loc. cit.*; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 625-626 (che parla, in queste ipotesi, di “*rechtliche Handlungseinheit*”); G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 887 e 909-910; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 219-220 e 223-224; ID., § 52, cit., 252 ss.; H.-H. JESCHECK, *Die Konkurrenz*, cit., 539; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 719-720; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 104; ID., *Strafrecht*, cit., 407-408; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., 479; ID., *Strafrecht*, cit., 910 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 400-401; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 99 ss.; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 386-387; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 493-494 e 497; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 347 e 349; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 556 ss.; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1352 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 821 ss.; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 736-737; R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 464; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 47; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 885 ss.; E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 24 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 472 ss.; T. WALTER, *op. loc. cit.*; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 87 ss.; ID., *Funktion*, cit., 250; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 203-204; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 43 ss. e 109 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 339-340. *Contra*, per quanto ci consta, soltanto R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., 15 ss. e I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 382-383 e 389. In base allo stesso principio è riconosciuta la *Tateinheit* nei casi di *Klammerwirkung*, in cui più azioni naturalistiche compendiate in unità legale fondano un concorso formale perché coincidenti con le azioni esecutive di (almeno) altri due reati; sul punto, sia consentito rinviare a: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 15-16; J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 813-814; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 356-357; V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 56 ss. e 380-381; S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 112 ss.; U. EBERT, *Strafrecht*, cit., 227-228; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 280-281; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., II, 652-653; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 627-628; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 912 ss.; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 224 ss.; H.-H. JESCHECK, *op. loc. cit.*; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 408-409; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688-689; K. KÜHL, *Das leidige Thema*, cit., ivi; ID., *Strafrecht*, cit., 912-913; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 401 ss.; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 389; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 494-495; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 349-350; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 559-560; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1358 ss.; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 827 ss.; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 737-738; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 47-48; D. STERNBERG-LIEBEN, 350N. BOSCH, § 52, cit., 886 ss.; E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 26 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 476 ss.; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 575-576; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 88; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 203; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 46 ss. e 150 ss.; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 340-341. Non escludono che il criterio della coincidenza delle azioni esecutive possa essere talvolta integrato, estendendo la disciplina del concorso for-

Non sono, insomma, i criteri che determinano quella “*Handlungseinheit*” da cui deriva un’unità di reato – non sono, cioè, né la stretta connessione spazio-temporale, né la volontà unitaria, né l’unità del bene giuridico offeso²¹¹ – a determinare quando plurimi reati debbano considerarsi in concorso formale, ma soltanto la coincidenza (*Überschneidung*) degli atti con cui, concretamente, si sono realizzati i vari reati in giudizio.

Il termine “*Handlungseinheit*” indica dunque, nell’ambito dell’ordinamento tedesco, due “situazioni” tutt’affatto differenti: da un lato, si fa riferimento ai casi in cui, in ragione dei vari criteri indicati nei paragrafi precedenti, più azioni “in senso naturalistico” vengono compendiate in un’azione unitaria (e, normalmente, si dà un’unità di reato); dall’altro, esso indica i casi in cui plurimi reati vengono realizzati – almeno in parte – con una stessa azione (e si dà un concorso formale di reati)²¹².

male ai casi in cui più azioni si svolgano in unità di contesto e siano sorrette da una volontà unitaria, espressamente o implicitamente: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 809; H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 345; P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253-254 (anche se poi si esemplifica con riferimento a ipotesi in cui le azioni esecutive dei vari reati coincidono); U. EBERT, *op. loc. cit.*; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 289 ss. e 316 ss.; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., I, 601; W. GROPP, *Strafrecht*, cit., 625-626; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 409-410; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 185-186; M. KÖHLER, *Strafrecht*, cit., 688; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 915-916; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 889-890; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 215 e 220 ss.; ID., § 52, cit., 259; H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 189; W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388-389; H. OTTO, *Grundkurs*, cit., 347-348; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 860-861; T. WALTER, *Zur Lehre*, cit., 572; J. WESSELS, W. BEULKE, H. SATZGER, *Strafrecht*, cit., 336. Critico sul criterio della coincidenza delle azioni esecutive, in particolare nei casi di identità parziale: H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 355-356. Per una ricostruzione della giurisprudenza del RG in punto di distinzione tra concorso formale e materiale v. M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 14 ss., il quale nota che, già al tempo del RG, una parte della giurisprudenza adottava, in sostituzione del criterio della coincidenza delle azioni esecutive, il criterio dell’unità “naturalistica” tra gli atti compiuti dall’autore per fondare (o negare) un concorso formale di reati, quasi anticipando l’odierno utilizzo “improprio” della *natürliche Handlungseinheit* da parte del BGH (M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 16 ss.).

²¹¹ Escludono espressamente che questi criteri possano contribuire a chiarire quando un’azione debba considerarsi “unica” ai fini del concorso formale di reati in applicazione del criterio della coincidenza delle azioni esecutive: S. CORDING, *Der Strafklageverbrauch*, cit., 89-90; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 277-278; K. GEPPERT, *Grundzüge*, cit., II, 651-652; U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 104-105; K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 911; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 99-100; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 400; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 494; R. RENGIER, *Strafrecht*, cit., 559; R. RISSING VAN-SAAN, § 52, cit., 1347; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 822; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 737; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 884-885; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 443 e 473-474; G. WARDA, *Funktion*, cit., 251-252; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 109-110.

²¹² Alcuni Autori, per definire la coincidenza delle azioni esecutive, usano il termine *Handlungsidentität* (cfr. J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 813; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., I, 47 e 53; E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 24 ss.), anche se non sempre la locuzione viene usata in maniera rigorosa (v. ad. es. sempre C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 815 ss. in tema di *Handlungseinheit* «*beim Unterlassen*» e «*bei fahrlässigen Delikten*»).

Questa sovrapposizione – già più volte denunciata come infelice dalla stessa dottrina tedesca²¹³ – appare, però, molto più comprensibile se si considera la disciplina sanzionatoria delineata dal § 52 I StGB, secondo il quale – come avevamo già evidenziato in precedenza²¹⁴ – la pena, nei casi di *concorso formale omogeneo*, dev'essere commisurata *una volta soltanto*, all'interno della cornice edittale del reato realizzato più volte.

Dal punto di vista pratico, ciò implica che non vi è quasi nessuna differenza tra il caso in cui Tizio percuota *più volte* Caio con una spranga e – in conseguenza della stretta connessione spazio-temporale e volontativa tra i colpi inflitti – si consideri sussistente un'azione unitaria (*Handlungseinheit*) e un unico reato di *Körperverletzung* (§ 223 StGB) (*Verbrechenseinheit*) e il caso in cui Tizio, con un *unico* colpo di spranga, colpisca contemporaneamente *Caio e Sempronio* e – in conseguenza della completa identità dell'azione esecutiva – si consideri sussistente un'azione unitaria (sempre: *Handlungseinheit*) e un concorso formale omogeneo tra due reati di *Körperverletzung* (§ 223 StGB) (*Tateinheit, gleichartige Idealkonkurrenz*). In entrambi i casi, infatti, è sempre con riferimento al § 223 che dovrà essere commisurata la pena, e una volta soltanto.

È evidente, allora, che per il giurista tedesco si presenta certamente come meno pressante l'esigenza di dare un nome diverso all'unità d'azione che fonda un'unità di reato e all'unità d'azione che costituisce il presupposto del concorso formale (omogeneo), data la quasi indistinguibilità delle due ipotesi sul piano sanzionatorio²¹⁵; e non è un caso, a nostro avviso,

²¹³ Così, ad es., già F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 256 ss. e 313-314. Critici sul punto, anche da prospettive differenti: C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 18 e 25; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 722-723; ID., *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 194-195 e 201; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 22 e 32; nonché, nonostante qualche tentennamento, C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201, che ritiene che l'espressione "*Handlungseinheit*" «andrebbe riservata per i casi in cui in cui effettivamente si deve registrare una pluralità di violazioni normative». Un ulteriore fattore di confondimento "lessicale" è segnalato da G. WARDA, *Funktion*, cit., 249-250, che osserva come l'espressione «*eine Tat*» o «*eine Tat im Rechtssinne*» venga utilizzata dalla giurisprudenza sia per indicare le ipotesi di unità di reato (in cui sussiste *eine Straftat*), sia per denotare un concorso formale (anche *eterogeneo*) di reati (in cui vi è invece *Tateinheit*). Sull'erroneità di tali sovrapposizioni lessicali, che trasfigurano talvolta in vere e proprie sovrapposizioni concettuali, v. *infra*, § 17.

²¹⁴ V. *supra*, § 7.

²¹⁵ Chiarissimo, sul punto, M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 59, che riconosce che, nei casi di plurima violazione di una stessa norma, «occorre valutare, *senza riguardo al numero dei reati realizzati*, se il comportamento penalmente rilevante [...] configura una azione o più azioni indipendenti», dato che, nel caso in cui l'azione sia considerata unica e si dia un concorso formale omogeneo di reati, «si rimane con la pena che il *Tatbestand* prevede per la sua realizzazione» unitaria (cfr. anche ID., *Die natürliche*, cit., 83-84). Pur distinguendo chiaramente tra concorso formale omogeneo e reato unitario, sottolineano la scarsa rilevanza pratica della distinzione anche: V. BRÄHLER, *Die rechtliche Behandlung*, cit., 32 e *passim*; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 273; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 895; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 720; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Straf-*

che, soprattutto in passato, si fossero levate voci anche autorevoli a sostenere addirittura l'inesistenza dell'istituto in parola, motivando anche in base alla disciplina contenuta nel § 52 StGB (e, ancor prima, nell'analogo § 73 StGB abr.)²¹⁶.

Chiarita, dunque, anche questa ulteriore peculiarità della *Konkurrenzlehre* – sulla quale, comunque, avremo occasione di ritornare in seguito – è ora possibile passare a valutare criticamente la tesi per cui l'unità o pluralità di reato è determinata dall'unità o pluralità dell'azione.

13. Segue: le obiezioni alla tesi secondo cui l'unità o pluralità di reato è determinata dall'unità o pluralità dell'azione: a) osservazioni preliminari

A nostro avviso, al di là delle differenze di dettaglio, il nucleo fondamentale della tesi in esame è rappresentato dall'idea per la quale la soluzione del problema dell'unità o pluralità di reato dipenderebbe, innanzitutto, dalla possibilità di compendiare in un'unità una molteplicità di "enti", di volta in volta denominati "atti", "azioni" o "azioni in senso naturalistico"; qualora, invece, tale riunione fosse impossibile, sussisterebbe sempre un concorso (materiale) di reati²¹⁷.

La sostanziale condivisione di questa idea di fondo, tuttavia, non im-

recht, cit., 398 e 406; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 389; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 831; R. SCHMITT, *Die Konkurrenz*, cit., II, 185; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 890; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *Die Entbehrlichkeit*, cit., 588; ID., § 52, cit., 479; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 38.

²¹⁶ Così F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 271 ss. e spec. 273; R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 398; E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 30-31; H. WELZEL, *op. loc. cit.*, ai quali sia consentito rinviare per una ricostruzione della letteratura meno recente. Così, ci pare, anche P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 253, che afferma che l'anarchico che lancia una bomba e uccide cinque persone «non commette cinque omicidi, ma un solo quintuplice omicidio» (ma v. ID., *Strafrecht*, cit., 259, ove comunque si menziona la «gleichartige Konkurrenz»). Ritiene inutile distinguere tra «gleichartige Idealkonkurrenz» e «Verbrechenseinheit», perché, a suo avviso, la distinzione «non ha alcun significato pratico» anche I. PUPPE, *Strafrecht*, cit. 382-383 e 388-389. Sembrano confondere concorso formale omogeneo e unità di reato anche H. BLEI, *Strafrecht*, cit., 363-364 e R. RISSING VAN-SAAN, *Für betrügerische*, cit., 393. Talvolta, ma non necessariamente, punto di partenza di questa posizione è rappresentato dall'adesione alla vecchia *Einheitstheorie*, secondo la quale, in estrema sintesi, essendo il reato "azione", occorrerebbe ammettere che, in tutti i casi di concorso formale (omogeneo ed eterogeneo), si sarebbe in realtà in presenza di un reato unico (*Verbrechenseinheit*), seppur valutato più volte dal punto di vista giuridico (così, ad es., R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 364). Sull'influsso che, a nostro avviso, ha avuto e continua ad avere questa teoria sull'impalcatura dogmatica della *Konkurrenzlehre*, v. *infra*, § 17.

²¹⁷ V. *supra*, §§ 2 ss.

pedisce che, già in ordine alla *definizione* dell'ente oggetto di unificazione, le posizioni dei vari Autori siano tutt'altro che unitarie.

Le nozioni di "azione in senso naturalistico" o "atto" elaborate dalla dottrina italiana e tedesca potrebbero, infatti, essere distribuite idealmente su un segmento continuo, che parte dal pregiuridico – e, cioè, da un concetto di azione completamente indipendente dal contenuto della norma incriminatrice – e arriva al giuridico – e, cioè, ad una definizione di azione completamente *tatbestandsbezogen*.

In corrispondenza del primo estremo del segmento troveremmo tutti quegli Autori che, in Italia²¹⁸ o in Germania²¹⁹, prendono le mosse da un concetto di "azione" o di "atto" quale "*movimento corporeo sorretto da volontà*" o locuzioni simili e poi continuano coerentemente a considerare il problema dell'unità o pluralità di reato come un problema di unità o pluralità di "movimenti corporei"; sull'altro capo del segmento, invece, sarebbero collocati coloro che, come Fiandaca in Italia e Jescheck in Germania, identificano espressamente l'azione come «*realizzazione dei presupposti minimi della fattispecie incriminatrice*» e per i quali, dunque, il problema dell'unità o pluralità di reato è questione che riguarda innanzitutto la considerazione unitaria di una pluralità di realizzazioni di una stessa norma²²⁰.

Infine, tra questi due estremi potrebbero essere collocati gli Autori che, pur continuando a prendere le mosse da una definizione di azione in senso "naturalistico" (o, comunque, pregiuridico), come "*movimento corporeo sorretto da volontà*", finiscono per ammettere, tra le righe, che la questione dell'unità o pluralità di reato si presenta soltanto qualora vengano realizzati più "*atti tipici*" o una molteplicità di azioni "*già punibili*" o "*penalmente rilevanti*"²²¹.

A prescindere dalla loro esatta collocazione sull'ideale segmento poc'anzi evocato, i fautori della teoria dell'unità d'azione divergono poi in ordine allo stesso *fondamento dogmatico* della tesi in esame.

La maggior parte della dottrina italiana prende le mosse dal concetto di azione della *teoria generale del reato* o, comunque, dalla *definizione di azione* quale elemento del *Tatbestand* oggettivo²²²; la dottrina tedesca, al contrario, muove in genere dalla *lettera della legge*, traendo precisamente

²¹⁸ V. *amplius supra*, §§ 2 e 4.

²¹⁹ V. *amplius supra*, § 8.

²²⁰ Cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 697; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711.

²²¹ V., per quanto riguarda la dottrina italiana, gli Autori citati *supra*, § 2, nota 20 (nonché, parzialmente, Cocco; v. *supra*, § 5) e, per quanto riguarda la dottrina tedesca, le "ammissioni" fatte da diversi A. nel presentare le costellazioni di casi di *tatbestandliche Handlungseinheit* (cfr. *supra*, § 9, nota 136).

²²² V. *supra*, § 2.

dal § 52 I StGB – che, analogamente al nostro art. 81 co. 1 c.p., nel definire il concorso formale di reati menziona la “*stessa azione*” – l’idea per la quale l’azione o l’unità d’azione avrebbe importanza decisiva ai fini della risoluzione di tutti i problemi concorsuali²²³.

Il quadro generale della teoria ritorna, invece, ad apparire sostanzialmente unitario se si prendono in considerazione i *criteri* elaborati, in seno alla dottrina tedesca e italiana, per determinare quando, in concreto, una molteplicità di “atti” o “azioni” in senso naturalistico possa essere compendiata in un’azione unitaria (e, di conseguenza, debba considerarsi unitario il reato).

Quanto ai criteri, infatti, l’unica sostanziale differenza tra la dottrina italiana e tedesca è la prospettiva *unitaria* o *differenziata* con la quale, rispettivamente, la prima e la seconda individuano i criteri per mezzo dei quali si accerta l’unità d’azione (e di reato). Mentre la dottrina italiana ha sempre cercato di enumerare un catalogo di criteri in grado di risolvere *tutte* le *Fallkonstellationen* che pongono un problema di unità o pluralità di reato²²⁴, la dottrina tedesca contemporanea, come abbiamo visto, riconosce ben *tre diversi sottotipi di “unità di reato”* – *tatbestandliche Handlungseinheit*, *natürliche Handlungseinheit* e *Bewertungseinheit* – declinando in maniera parzialmente differente i criteri che, nei vari casi, possono portare a riconoscere una “*Verbrechenseinheit*”²²⁵.

In ogni caso, comune a tutti i sostenitori della teoria dell’unità d’azione – compresi coloro che affrontano la problematica dell’unità o pluralità del reato da un punto di vista dichiaratamente pregiuridico – è, innanzitutto, il ricorso a criteri *puramente normativi* per determinare, almeno in parte, i casi di unità d’azione (e di reato).

Infatti, quantomeno con riferimento ai *reati permanenti*²²⁶ e ai *Dauerdelikte*²²⁷, ai *reati abituali*²²⁸, ai *reati complessi* e ai *mehraktige Delikte*²²⁹, alle *norme “a più fattispecie”*²³⁰, ai *Delikte mit überschießender Inrentendenz*²³¹ e ai *Pauschaldelikte*²³² si ritiene che sia pur sempre *un’interpretazione del Tat-*

²²³ V. *supra*, § 8. In Italia, in questo senso: D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 893; I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 516-517; G. DE VERO, *Corso*, cit., II, 106; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 696 ss.

²²⁴ V. *supra*, § 2 ss.

²²⁵ V. *supra*, §§ 9 ss.

²²⁶ V. *supra*, § 2 ss.

²²⁷ V. *supra*, § 9.

²²⁸ V. *supra*, § 2 e 3.

²²⁹ V. *supra*, § 9.

²³⁰ V. *supra*, § 2 e 4.

²³¹ V. *supra*, § 9.

²³² V. *supra*, § 9.

bestand legale a consentire o a imporre l'unificazione di più "azioni" in un reato unitario.

Inoltre, è sostanzialmente condiviso il criterio – anche in questo caso, squisitamente *giuridico* – *dell'unicità del bene giuridico offeso*, che impedirebbe la riunione di più "atti" in un'azione unitaria e, di conseguenza, il riconoscimento dell'unità del reato (talvolta: soltanto di riconoscere un'unità di reato, salva l'unitarietà dell'azione²³³) quando con le plurime *Handlungen* siano offese *vittime differenti*²³⁴. Molto diffusa, anche se non incontrovertita, è l'eccezione a tale regola, nel caso in cui i beni giuridici offesi abbiano carattere *non altamente personale*²³⁵.

Altrettanto unanimemente riconosciuto è, poi, il criterio *dell'unicità di contesto spazio-temporale*, che rappresenta, in definitiva, l'unico vero *fil rouge* che lega quasi tutte le varie *Fallkonstellationen* in cui più azioni in senso naturalistico vengono compendiate in un'unità d'azione e di reato²³⁶.

Infine, accanto a quest'ultimo criterio – di natura evidentemente *pregiuridica* e *oggettiva* – si aggiunge, talvolta, un ulteriore requisito, di natura *pregiuridica* ma *soggettiva*, ovvero *l'unicità di scopo, motivazionale o del volere*, che dovrebbe costituire l'ultimo essenziale collante che permetterebbe l'unificazione dei vari atti da valutarsi unitariamente²³⁷.

Nonostante la loro evidente interconnessione, per esigenze di chiarezza espositiva e concettuale affronteremo separatamente le diverse questioni (i) della *definizione del concetto di azione* rilevante per la questione dell'unità o pluralità di reato²³⁸, (ii) della *giustificazione dogmatica* dell'idea per la quale l'unità del reato sarebbe conseguenza dell'unità dell'azione²³⁹ e, infine, (iii) *dell'adeguatezza dei criteri* sviluppati nell'ambito della teoria in esame per distinguere, in concreto, i casi di unità dai casi di pluralità di reato²⁴⁰.

²³³ È l'opinione di parte della dottrina e della giurisprudenza tedesca con riferimento ai casi realizzazione iterativa del *Tatbestand*: *cfr. supra*, § 10.

²³⁴ *V. supra*, §§ 2, 3 e 10.

²³⁵ *V. supra*, §§ 2 ss. e 10, nonché *infra*, § 35.2.

²³⁶ *V. supra*, §§ 2 ss., 9 e 10.

²³⁷ *V. supra* §§ 2 ss. e 9 ss.

²³⁸ *V. infra*, §§ 14 e 15.

²³⁹ *V. infra*, §§ 16 e 17.

²⁴⁰ *V. infra*, §§ 18 ss.

14. Segue: b) la superfluità del concetto “naturalistico” di azione nell’ambito della Konkurrenzlehre

Quanto alla prima questione, occorre, a nostro avviso, escludere fin da subito che il numero di *movimenti corporei sorretti da volontà* – “atti” o “*Handlungen im natürlichen Sinn*” – compiuti dall’agente possa assumere qualche rilievo ai fini della determinazione dell’unità o pluralità di reato.

In primo luogo, ci pare evidente che, da un punto di vista completamente *naturalistico* o, comunque, *pregiuridico* – com’è quello di chi prende le mosse dalla definizione di “azione” o “atto” quale “movimento corporeo sorretto da volontà” – sia assolutamente *inadeguato* a definire in che cosa consista una singolarità, un “ente minimo”, che si possa poi procedere ad unificare, individuando così un’azione unitaria e un’unità di reato.

Lo ammettono espressamente anche coloro che accolgono una definizione di “azione” quale “movimento corporeo sorretto da volontà”, che, talvolta, riconoscono che «anche in caso di *Sachverhalten* strutturati in modo semplice, come ad es. l’offesa mediante una parola, *l’unicità non può essere accertata da un punto di vista naturalistico*», poiché «per la pronuncia di una parola dal contenuto offensivo può essere necessaria, dal punto di vista delle scienze naturali (*naturwissenschaftlich gesehen*), una molteplicità di movimenti della lingua, delle labbra e della faringe»²⁴¹.

Lo ammettono implicitamente tutti i fautori della teoria dell’unità d’azione che, dopo aver definito l’ente minimo del concorso di reati come “movimento corporeo sorretto da volontà”, finiscono poi per affermare che, proprio in ragione (o anche in ragione) *dell’intrinseca indeterminatezza di tale concetto*, si rende necessaria l’unificazione di più atti in un’unità d’azione o in una *Handlungseinheit*²⁴².

Lo avevamo già notato criticando la distinzione tra “atti” e “azioni”, che taluni Autori pongono alla base della teoria del *reato abituale*²⁴³, e la “versione italiana” della *Beendigungslehre*²⁴⁴: non esistono, nella *realtà empirica*, un “inizio” e una “fine” che possano determinare i *confini* di un *Lebenssachverhalt*. Si tratta di una questione di punti di vista, di “modi di considerare” (*Betrachtungsweisen*), che possono pur apparire fintamente

²⁴¹ Con grande chiarezza, B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 445. Nello stesso senso: J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *Strafrecht*, cit., 808; V. ERB, *Überlegungen*, cit., 75-76; G. FREUND, *Strafrecht*, cit., 463; G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 127-128; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., 8; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 65; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 83; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 111-112. Così, in Italia, anche F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461, che, però, non smette per ciò solo di ricostruire l’unità del reato a partire dall’unità dell’azione (cfr. F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127).

²⁴² Così, di fatto, l’unanime dottrina italiana e tedesca: v. *supra* §§ 2 e 8.

²⁴³ V. *supra* cap. III, §§ 3 e 7.

²⁴⁴ V. *supra* cap. IV, § 16.

“naturalistici” e avalutativi, ma che, in realtà, *nascondono semplicemente «le vere ragioni per il riconoscimento della sussistenza di un’azione come oggetto di un giudizio»*²⁴⁵.

Ma si dica di più. A nostro avviso, il concetto di “atto” o “azione” in senso naturalistico non è soltanto del tutto *inadeguato* a determinare *l’ente minimo* – e, cioè, il “segmento di realtà” dotato di un “inizio” e di una “fine” – che si dovrebbe poi considerare unitariamente, ma, a ben vedere, è completamente *inutile* ai fini della delimitazione e della risoluzione della problematica dell’unità o pluralità di reato.

Lo spunto per questa ulteriore osservazione critica ci viene fornito dalla più autorevole dottrina di lingua tedesca – che pure non rinuncia, in massima parte, a porre alla base della *Konkurrenzlehre* il concetto di “azione in senso naturalistico” – e, in particolare, dall’argomento che è frequentemente speso per negare rilevanza, nell’ambito del concorso di reati, al concetto di “azione” della *teoria generale del reato*.

Nella letteratura d’Oltralpe, infatti, si afferma che «*il concetto generale di azione*» non sarebbe adatto a spiegare quale sia l’*Handlungsbegriff* della teoria del concorso di reati poiché, mentre il primo «descrive soltanto i *presupposti minimi* di un’azione punibile (ciò che, per es., la differenzia da un riflesso automatico)», «la questione del concorso [...] si pone quando è già certo che l’autore ha realizzato delle norme incriminatrici in maniera rilevante per il diritto penale»²⁴⁶; il che, per dirla con le parole di uno dei più autorevoli penalisti contemporanei, «si può precisamente comprendere se si riconosce che il concetto sistematico di azione è di natura *pre-tipica* (*vortatbestandlicher Natur ist*), [...] mentre il concetto di azione della teoria del concorso di reati si riferisce soltanto a un comportamento già qualificato come *tipico* (*nur tatbestandsmäßiges Verhalten beschreibt*)»²⁴⁷.

²⁴⁵ H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *op. loc. cit.* Così, nella sostanza, anche V. ERB, *Überlegungen*, cit., 73; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 247-248 e 252-253; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 65 ss. e spec. 67. Emblematiche, d’altra parte, le posizioni degli A. che ammettono come già nella definizione del concetto di “azione in senso naturalistico” confluiscono, in realtà, giudizi di valore: così, tra gli altri, J. BAUMANN, U. WEBER, W. MITSCH, *op. loc. cit.*; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 887 nota 2; U. KINDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 398; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, *op. loc. cit.* In Italia, in senso analogo, anche non sempre con ammissioni così dirette: F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 125-126, spec. con rif. a 461; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 306 ss.

²⁴⁶ B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 443. Similmente, in questo senso: F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 253 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 710; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., 9; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 64 ss. e spec. 70 e 72; R. RISSING VANSAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1250; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 800; E. STRUENSEE, *Die Konkurrenz*, cit., 22-23; G. WARDA, *op. loc. cit.* Pur prendendo le mosse da una tendenziale identificazione del concetto concorsuale di azione con quello “sistematico” riconosce espressamente che «se si pone un problema concorsuale» le azioni «devono inoltre essere [...] tipiche» anche G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 887.

²⁴⁷ C. ROXIN, *op. loc. cit.*

L'argomento, insomma, è chiaro: il concetto di azione della teoria generale del reato non si adatta alla *Konkurrenzlehre* perché, quando si parla di concorso di reati, si è per definizione di fronte ad un comportamento umano che – se certamente si può *anche* caratterizzare come “azione” nel senso della teoria generale del reato – *ha già superato il vaglio del giudizio di tipicità*.

Senonché, però, il significato di questa acuta osservazione non può non andare al di là dell'esclusione della rilevanza del concetto di azione della teoria generale del reato dall'ambito della *Konkurrenzlehre*.

È infatti evidente che, se non è possibile determinare alcunché, in termini di unità o pluralità d'azione (e di reato), *a partire dai moderni concetti sistematici di azione*, tantomeno sarà ammissibile, per rispondere alle *Konkurrenzfragen*, prendere le mosse da un concetto di “atto” o “azione” in senso *naturalistico* che – ci pare – non rappresenta nient'altro che lo sbiadito riflesso concorsuale del *concetto sistematico di azione* – “movimento corporeo sorretto da volontà” – *della teoria classica del reato d'inizio Novecento*²⁴⁸.

Che, peraltro, qualunque concetto pregiuridico di “azione” sia sostanzialmente *inutile* al fine di risolvere i problemi di unità o pluralità di reato, è ulteriormente dimostrato dai confondimenti concettuali ai quali porta la teoria in esame, che pretende di individuare e risolvere le questioni poste dalla teoria del concorso di reati proprio a partire dalla conta e dall'unificazione dei “movimenti corporei sorretti da volontà”²⁴⁹.

Si prendano ad esempio due casi che vengono comunemente problematizzati e risolti, nell'ambito della teoria in analisi, compendiando, come di consueto, molteplici “atti” o molteplici *Handlungen im natürlichen Sinn* in *un'unità d'azione e di reato*: da un lato, l'omicidio realizzato con più colpi di pugnale²⁵⁰ e, dall'altro, la *rapina* (art. 628 c.p.) o il *Raub* (§ 249 StGB) (più in generale: i reati complessi o i *mehrkartige Delikte*)²⁵¹.

Si afferma spesso, nell'uno e nell'altro caso, che i *plurimi colpi di coltello* o le *due* “azioni in senso naturalistico” di “*sottrazione*” e “*violenza alla persona*” dovrebbero, sulla scorta di criteri normativi (la lettera della legge) o pregiuridici (unità di scopo, di contesto, ecc.), essere compendiate in *un'unità d'azione e di reato*.

Ma il problema, in queste ipotesi, semplicemente non sussiste.

²⁴⁸ Per una ricostruzione storico-evolutiva della *Handlungslehre*, sia consentito rinviare a C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 239 ss.

²⁴⁹ Pur senza rinunciare alla teoria dell'azione, ammette che «per la costituzione di un delitto, che realizza un solo *Tatbestand*, non soltanto una “considerazione naturalistica”, ma anche la “azione in senso naturalistico” è in definitiva priva di significato» anche G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 110.

²⁵⁰ Cfr. *supra*, § 2.

²⁵¹ V. *supra*, § 2, 3 e 9.

Infatti, chi uccide un uomo con una *pluralità di coltellate* (ma anche: con una pluralità di colpi di pistola, somministrando più dosi di veleno, annoiandolo a morte con chiacchiere inutili, e via dicendo) realizza *una volta soltanto* la norma incriminatrice di cui all'art. 575 c.p. e, dunque, non pone alcun problema del quale debba interessarsi la teoria del concorso di reati²⁵².

E lo stesso, a ben vedere, vale nel caso chi di *usa violenza alla persona e sottrae* una cosa mobile (e per tutti gli altri reati complessi). Evidentemente esclusa, in applicazione dell'art. 84 c.p., la convergenza reale delle norme incriminatrici del *furto* (art. 624 c.p.) e della *violenza privata* (art. 610 c.p.)²⁵³, è chiaro che, anche qui, l'agente ha semplicemente realizzato, *una volta soltanto*, la norma di cui all'art. 628 c.p., senza che sorga alcuna questione di unità o pluralità di reato²⁵⁴.

In altri termini, ci pare del tutto inutile osservare che, in questi casi, sono stati posti in essere più "atti" o "azioni in senso naturalistico", posto che non si potrebbe mai far seriamente questione di unità o pluralità di reato; vale a dire, di *plurima applicabilità di una medesima norma incriminatrice*.

Nei casi menzionati, la plurima applicabilità della stessa norma incriminatrice è radicalmente esclusa per la preliminare e assorbente ragione per la quale *non è possibile rinvenire plurimi segmenti di realtà, molteplici Lebenssachverhalte, ciascuno dei quali appaia sussumibile, nuovamente e interamente, all'interno della medesima norma incriminatrice*.

Per converso, poi, ci sembra che prendere le mosse dall'enumerazione dei movimenti corporei posti in essere dall'agente non aiuti nemmeno ad inquadrare esattamente i problemi "classici" dell'unità o pluralità di reato, come ad es., la questione *dell'unità o pluralità di furti* (art. 624 c.p.) a fronte della *sottrazione di più beni mobili* appartenenti ad uno stesso proprietario.

Con tutta evidenza, infatti, in tali *Fallkonstellationen* la questione del-

²⁵² In questo senso, ci pare, anche G. WARDA, *Funktion*, cit., 244, che riconosce che chi «si sforza [...] di uccidere un uomo mediante più movimenti corporei sorretti da volontà, evidentemente viola il divieto legale di uccidere una volta soltanto»; nonché G. COCCO, *Reato*, cit., 388 che analogamente ritiene irrilevante «che un soggetto venga ucciso con una o trenta coltellate o che prima gli si propini veleno e poi venga accoltellato», dato che, in un caso siffatto, l'evento è comunque chiaramente unitario.

²⁵³ Problematica, quest'ultima, che non ha nulla a che vedere con il conteggio delle azioni, ma che attiene all'alternativa tra unità o pluralità di reato a fronte della violazione di norme *diverse* e che, quindi, afferisce alla teoria del *concorso apparente di norme*. Ravvisa correttamente in quest'ipotesi un caso "facile" di *Gesetzeseinheit* anche P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 35. Sulla distinzione tra concorso apparente di norme e unità o pluralità di reato, v. *amplius infra*, §§ 27 e 33.

²⁵⁴ Con riferimento al reato di *Raub* (§ 249 StGB) e ad altri *mehrkätige Delikte* così anche C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 802.

l'unità o pluralità di furti non si pone in ragione della pluralità degli "atti" o delle "azioni in senso naturalistico" commesse dall'agente; quanto, piuttosto, *in ragione della plurima violazione della norma incriminatrice di cui all'art. 624 c.p.* che, punendo «chiunque s'impadronisce della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene», appare interamente *applicabile ad ogni Sachverhalt sussumibile all'interno della norma stessa* e, dunque, ad ogni *singola sottrazione* che abbia ad oggetto un *singolo bene mobile altrui*.

Tanto è vero che, a ben vedere, una possibile applicazione multipla della norma incriminatrice di cui all'art. 624 c.p. è astrattamente prospettabile anche quando, con *un solo "movimento corporeo sorretto da volontà"*, l'agente si appropria di *più cose mobili*, come, ad es., nel caso del bel ladro che, approfittando del suo fascino, distrae la giovane commessa, allunga la mano una volta soltanto nella teca trasparente di una celebre gioielleria del centro città e poi si allontana indisturbato intasandosi tre preziosi di grande valore.

15. Segue: c) *la superfluità del concetto di "azione tipica" nell'ambito della Konkurrenzlehre*

Molto più vicina all'impostazione a nostro avviso preferibile, allora, la tesi di coloro che, come Jescheck in Germania e Fiandaca in Italia, definiscono l'azione del concorso di reati come *"realizzazione dei presupposti minimi della norma incriminatrice"*²⁵⁵.

Anche questa posizione, però, non sembra potersi sottrarre ad alcune osservazioni critiche.

Sia Jescheck, sia Fiandaca, infatti, da un lato, continuano a problematizzare i casi di *reato complesso* (o di *mehraktiges Delikt*), ove pure, come abbiamo visto, non si pone alcuna questione di unità o pluralità di reato²⁵⁶; dall'altro, seguitano ad affrontare la problematica in esame nell'ottica dell'unità d'azione, seppur *ridefinita* come *"realizzazione dei presupposti minimi della norma incriminatrice"*.

V'è da chiedersi, in particolare, se possa considerarsi davvero corretta la scelta di continuare a parlare di "azione" nell'ambito del discorso sull'unità o pluralità di reato, anche dopo aver riconosciuto che ciò che

²⁵⁵ Così come, del resto, appaiono corrette le posizioni di coloro che pur senza risolvere così chiaramente il concetto concorsuale di "azione" nella "tipicità", riconoscono, almeno in qualche circostanza, che il problema dell'unità o pluralità di reato si presenta in caso di realizzazione di più "atti" o "azioni" tipiche: v. *supra*, §§ 2, 5 e 8.

²⁵⁶ Cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 697; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 711.

conta, ai fini del corretto inquadramento del problema, è, in realtà, *soltanto l'avvenuta realizzazione dei presupposti minimi di una norma incriminatrice*.

È noto, infatti, che la sussumibilità di un certo *Sachverhalt* all'interno di una determinata norma incriminatrice dipende dalla possibilità di riscontrare nella realtà fattuale tutti gli elementi – oggettivi e soggettivi – descritti in un determinato *Tatbestand* legale. Si badi bene: *tutti* gli elementi, e non solo *una* “azione”.

Così, ad es., è chiaro che la realizzazione di un *reato d'evento* non dipende soltanto dal fatto che l'agente abbia realizzato una “azione”, quanto, piuttosto, dal fatto che si sia verificato un certo *evento*, causalmente riconducibile – e, volendo, oggettivamente imputabile – all'operato del reo²⁵⁷; così come, quando la norma incriminatrice richiede la presenza di determinati *presupposti della condotta*, la realizzazione del reato dipende dalla possibilità di riscontrare nella realtà empirica quei determinati presupposti; e via dicendo.

Dunque, ci sembra assai riduttivo denominare “azione” l'ente minimo rilevante in sede concorsuale, quando, al contrario, ciò che appare davvero decisivo è semplicemente la sussistenza di un *fatto storico rispondente esattamente e compiutamente al tipo astratto delineato nella norma incriminatrice*, che potrà certamente essere costituito *anche* da una “azione”, ma nel quale dovranno essere rinvenuti *tutti gli altri elementi che sono necessari per l'applicazione di quella norma*.

Risulterebbe, in altri termini, molto più lineare – e più corretto dal punto di vista logico-giuridico – parlare, in quest'ambito, di *violazioni normative*, di realizzazioni reiterate e molteplici dello stesso *Tatbestand*, determinate dalla sussistenza di una *successione di dati di realtà*, ciascuno dei quali dotato di quei contenuti minimi di *Tatbestandmäßigkeit* che consentono di distinguerli da segmenti di realtà penalmente atipici²⁵⁸.

²⁵⁷ Sul peso eccessivo dato alla ricostruzione dell'unitarietà dell'azione, rispetto alla questione della verifica unica e plurima dell'evento, anche G. COCCO, *Reato*, cit., 389 ss.; I. PUPPE, *Strafrecht*, cit., 383.

²⁵⁸ Sostanzialmente in questo senso anche: E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 21-22, che riconosce linearmente che «la più piccola grandezza indivisibile» nell'ambito della teoria del concorso di reati non è l'azione, ma «una fattispecie concreta che realizza niente più che gli elementi costitutivi minimi di una certa norma incriminatrice», un «accadimento costitutivo della punibilità» («*strafbarkeitskonstitutiver Vorgang*») rispetto al quale i «singoli atti in senso naturalistico che lo compongono sono [...] privi di interesse»; V. ERB, *Überlegungen*, cit., 66-67, che, nel valutare la fattibilità *de iure condendo* di una completa rinuncia alla distinzione tra concorso formale e materiale, riconosce che «le componenti elementari di insiemi di illeciti penalistici non vengono costituiti tramite la *Tateinheit*» ma consistono semplicemente in «violazioni normative che [...] possiedono un'autonoma rilevanza illecita» e che «la necessità [...] di determinare individualmente tutte le violazioni normative che esplicano un'autonoma efficacia costitutiva di un illecito, e indicarle come tali, continuerebbe a sussistere» anche al di là della precisa enumerazione delle azioni con le quali tali

Del resto, soltanto questa prospettiva consente di comprendere fino in fondo perché, ad es., nei casi di *reato complesso* non si pone alcun problema concorsuale, mentre, quando siano *sottratte più cose mobili altrui*, occorre chiedersi se al responsabile siano imputabili uno o più reati di *furto* (art. 624 c.p.): la differenza dipende dal *numero di violazioni normative* che possono essere “isolate” nell’uno e nell’altro caso.

La divergenza tra la nostra impostazione e quella degli Autori che definiscono l’azione come «realizzazione dei presupposti minimi della norma incriminatrice» non è, però, soltanto terminologica. Infatti, l’attaccamento di questi Autori al concetto di “azione” – nonostante la sua sostanziale ridefinizione – è conseguenza dal fatto che costoro, nell’affrontare il problema dell’unità o pluralità di reato, prendono le mosse dal concetto di “azione” rilevante ai fini del *concorso formale di reati*²⁵⁹.

Cercheremo di dimostrare a breve l’erroneità – almeno nel nostro ordinamento – di una tale asserzione.

16. Segue: *d) l’impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell’unità d’azione a partire dalla teoria generale del reato o dalla precisazione della nozione di “azione tipica”*

Giunti a questo punto, non ci sembra necessario spendere troppe parole per confutare la tesi, espressa in maniera più o meno consapevole da parte della dottrina italiana²⁶⁰, secondo la quale l’unità del reato sarebbe una questione di “azione” nel senso della teoria generale del reato.

Abbiamo, infatti, già diffusamente spiegato perché, secondo noi, prendendo le mosse dall’*Handlungsbegriff der Straftatlehre* non è possibile nemmeno inquadrare correttamente la problematica in esame²⁶¹.

Altrettanto infelice, poi, la tesi che tratta la questione dell’unità o pluralità di reato nell’ambito della *definizione di azione afferente al Tatbestand oggettivo*²⁶², posto che – come abbiamo dimostrato poc’anzi – un problema di unità o pluralità di reato può porsi se e solo se si riscontri una pluralità

illeciti sono stati realizzati; nonché U. KINDHÄUSER, *Normverstoß*, cit., 101 ss., che, pur senza affrontare *funditus* la questione della validità della teoria dell’azione, prende esplicitamente le mosse dal concetto di “violazione normativa” (*Normverletzung*) al fine di inquadrare la questione dell’unità o pluralità del reato.

²⁵⁹ Così, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 696 ss.; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 709 ss.

²⁶⁰ V. *supra*, § 2.

²⁶¹ V. *supra*, § 15.

²⁶² V. *supra*, § 2.

di violazioni normative e, dunque, per definizione, una *pluralità di azioni oggettivamente tipiche*.

Non è certo determinando i confini del concetto di “azione tipica”, allora, che tale problema potrà essere correttamente inquadrato e risolto²⁶³.

17. Segue: e) *l'impossibilità di fondare dogmaticamente la tesi dell'unità d'azione a partire dal concorso formale di reati*

Merita, invece, di essere presa attentamente in esame l'impostazione – diffusa in particolare nella dottrina di lingua tedesca²⁶⁴, ma che vanta autorevoli accoliti anche nella dottrina italiana²⁶⁵ – secondo la quale il problema dell'unità o pluralità di reato dovrebbe essere affrontato a partire dalla determinazione del concetto di “azione” in ragione del fatto che il § 52 StGB e l'art. 81 co. 1 c.p., nel definire il concorso formale di reati, fanno espresso riferimento al concetto di “azione” o “Handlung”.

A nostro avviso, tale argomento non è accettabile per una ragione meramente logica: il concorso di reati, infatti, sia esso formale o materiale, «presuppone risolto il problema della unità o pluralità di reati»²⁶⁶ nel senso della *pluralità di reati*.

Dunque, ci pare del tutto erroneo derivare da norme volte a disciplinare il caso in cui un soggetto ha realizzato *plurimi reati* – sia pur con una «sola» o con la «stessa» azione – la tesi secondo la quale *l'unità di reato* dovrebbe dipendere dal fatto che *l'azione sia “unica” o “unitaria”*; l'unità di reato, infatti, è una situazione esattamente speculare rispetto a quella che costituisce il presupposto per l'applicazione del § 52 I StGB e dell'art. 81 co. 1 c.p.

Ci troviamo di fronte ad un gigantesco equivoco logico-dogmatico; si assume come condizione necessaria per la considerazione come “unità di reato” di una molteplice violazione della stessa norma il fatto che questa sia stata realizzata mediante un'azione unitaria, argomentando a partire da una norma che riconosce precisamente... il contrario; e,

²⁶³ V. *supra*, § 14.

²⁶⁴ V. *supra*, §§ 8 e 12.

²⁶⁵ In questo senso, a nostro avviso, gli Autori citati *supra*, § 2, nota 51.

²⁶⁶ Per tutti F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461. In questo senso, nell'ambito della dottrina italiana che accoglie la teoria dell'unità d'azione: G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 695-696; A. MANNA, *Corso*, cit., 820; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 452; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 992. Nel resto della dottrina italiana, con chiarezza: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559.

cioè, che con una stessa azione possono essere ben commessi plurimi reati²⁶⁷!

Lo notava, con grande acume, già Geerds, quasi sessant'anni orsono: «il concetto di unità d'azione è fuori posto, dove abbiamo a che fare con un'unità di reato, e cioè con un caso di semplice applicazione unitaria di pena. È fuorviante dal punto di vista terminologico e in massima misura preoccupante, quando si utilizza [...] il concetto di unità d'azione in un doppio senso. [...] Soltanto quando neghiamo una completa unità di reato e al contrario riconosciamo plurimi reati [...] giungiamo a un'applicazione plurima di pena»²⁶⁸.

L'origine storica dell'equivoco è, almeno nell'ambito della dottrina tedesca, riconducibile agli albori della stessa *Konkurrenzlehre*, ed in particolare agli studi del criminalista Kleinschrod, il quale, sul finire del settecento, cercando un argomento che limitasse il più possibile la rigidità del criterio del cumulo materiale delle pene, affermava – in anticipo rispetto a Hegel, al quale è tradizionalmente ricondotta la nascita del concetto sistematico di azione²⁶⁹ – il principio per il quale *il reato è azione* e, dunque, ad un'azione sarebbe potuto corrispondere soltanto un reato e soltanto una pena; anche e soprattutto nel caso – che oggi si definirebbe “concorso formale eterogeneo” – in cui l'agente, con una stessa azione, avesse violato più leggi penali²⁷⁰. Tale principio, diffusosi con un certo successo nella dottrina successiva²⁷¹, veniva consacrato nel § 73 StGB nel codice del 1871 e, sopravvissuto alle varie modifiche dell'*Allgemeiner Teil*, era infine trasfuso nell'attuale § 52 I StGB.

L'esatta natura del concorso formale rimaneva, però, per lungo tempo controversa e, complice la regola dell'*Einzelstrafe* in esso accolta²⁷², finiva spesso – e finisce, talvolta, ancora oggi²⁷³ – per essere sovrapposta al concetto di unità di reato.

²⁶⁷ In questo senso anche V. ERB, *Überlegungen*, cit., 71. Il medesimo spunto critico in G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 130 e in F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 461, che però sembrano non trarne le dovute conseguenze: cfr. G. KLUMPE, *Probleme*, cit., 130 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 126-127.

²⁶⁸ F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 257. Cfr. anche ID., *Zur Lehre*, cit., 241-242 e 313-314. Critici sul punto anche: V. ERB, *op. loc. cit.*; C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 18 e 25; C. JÄGER, *Vorbemerkungen*, cit., 201; R. LIPPOLD, *Die Konkurrenz*, cit., 11; E. SCHMIDHÄUSER, *Strafrecht*, cit., 722-723; ID., *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 194-195 e 201; E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 22.

²⁶⁹ Così, per tutti, C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., I, 240.

²⁷⁰ F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 42-43.

²⁷¹ F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 46 ss.

²⁷² Sulla regola dell'*Einzelstrafe*, v. *supra*, §§ 7 e 12.

²⁷³ Decisamente emblematica, da questo punto di vista, la “doppia funzione dogmatica” che parte della dottrina e della giurisprudenza assegnano alla *natürliche Handlungseinheit*

Esempio chiarissimo di questa equivocità di fondo è dato, ad avviso di chi scrive, dal dibattito sviluppatosi in Germania all'inizio del secolo scorso – in un momento in cui «sui [...] concetti [di] azione e reato non era stata raggiunta la necessaria chiarezza»²⁷⁴ – tra i sostenitori della *Einheitstheorie* e i fautori della *Mehrheitstheorie*²⁷⁵.

I primi – tra i quali rientravano giuristi di sicuro prestigio, quali von Listz e lo stesso von Beling – negavano, proprio a partire dall'equivalenza tra “reato” e “azione”, che nel concorso formale di reati si potesse individuare una pluralità di reati; ad una *Handlungseinheit*, in altri termini, avrebbe dovuto necessariamente corrispondere una *Verbrechenseinheit*. I sostenitori della *Mehrheitstheorie* affermavano, invece, che i due concetti fossero in realtà completamente disgiunti: una pluralità di reati avrebbe potuto ben essere realizzata anche con un'unica azione, e, viceversa, un unico reato avrebbe ben potuto essere commesso tramite una pluralità di azioni.

Sebbene, oggi, la disputa sia generalmente liquidata come un mero *Streit um Worte*²⁷⁶ e nella letteratura maggioritaria si distingue chiaramente tra *Verbrechenseinheit* e *Idealkonkurrenz*²⁷⁷, ci pare però che il duplice utilizzo del termine *Handlungseinheit*, ancora così diffuso in terra tedesca, sia in definitiva riconducibile all'idea, espressa prima da Kleinschrod e poi ripresa dai vecchi e nuovi fautori della *Einheitstheorie*²⁷⁸, se-

(v. *supra*, § 10), nonché, talvolta, alla *Bewertungseinheit* (v. *supra*, § 11), nonché la posizione degli A. che rigettano o reputano del tutto irrilevante la distinzione tra *gleichartige Konkurrenz* e unità di reato (v. *supra*, § 12, nota 216).

²⁷⁴ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 61.

²⁷⁵ Per una ricostruzione delle varie posizioni sul tema: P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 11; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 322 ss.; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 891-892; C. JÄGER, § 52, cit., 251-252; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 62 ss.; R. MAURACH, K.H. GÖSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 363-364; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1248-1249; E. SCHMIDHÄUSER, *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 198 ss.; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 440-441. Ravvisa nei confondimenti della giurisprudenza in tema di unità o pluralità di reato reminiscenze della *Einheitstheorie*, pur dubitando del fatto che il BGH abbia realmente inteso prendere posizione sul punto, anche G. WARDA, *Funktion*, cit., 250.

²⁷⁶ Così, tra gli altri, P. ABELS, *Die „Klarstellungsfunktion“*, cit., 11-12; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 326-327; G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 892; C. JÄGER, § 52, cit., 251; H.-H. JESCHECK, *Die Konkurrenz*, cit., 540-541; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 719; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 64; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1249; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 818; E. SCHMIDHÄUSER, *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 198 (che, tuttavia, non nega la rilevanza scientifica della disputa e prende posizione per la *Mehrheitstheorie*: ID., *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, cit., 200); D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, § 52, cit., 884; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 441; G. WARDA, *Grundfragen*, cit., 86; G. WERLE, *Die Konkurrenz*, cit., 26. *Contra*, R. MAURACH, K.H. GÖSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 363.

²⁷⁷ V. *supra*, § 12.

²⁷⁸ Già in Kleinschrod e nei suoi antagonisti «si iniziano a scorgere chiaramente i fronti

condo la quale *ad una azione può corrispondere soltanto un reato e soltanto una pena*; un'idea che, d'altra parte, sembra apparentemente confermata dallo stesso § 52 I StGB, il quale, imponendo di tenere in conto solo la legge che «commina la pena più grave», dà indubbiamente l'impressione di trattare il *concorso formale* alla stregua di un *reato unitario*²⁷⁹.

Sul punto, non ci interessa prendere posizione; quello dei confondimenti a cui può portare l'evidente equivocità del concetto di "*Handlungseinheit*" è, infatti, un problema che riguarda esclusivamente il giurista tedesco.

Ciò che, invece, ci preme sottolineare in questa sede è che, in Italia, la chiara *lettera* dell'art. 81 co. 1, 3 e 4 c.p. non può certamente dare adito alla tesi secondo cui nel concorso formale di reati sussiste un solo reato e, conseguentemente, all'idea per la quale ad un'azione unitaria debba necessariamente corrispondere un reato unico.

Infatti, anche a prescindere dall'espressa menzione dei più «reati» in concorso formale fatta dal quarto comma dell'art. 81 c.p., ci pare che il meccanismo sanzionatorio previsto dai commi primo e terzo del medesimo articolo – che prevede, com'è noto, un significativo aumento «*sino al triplo*» della pena «che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave» – non possa giustificarsi se non ammettendo che il legislatore abbia inteso tenere in conto proprio *la pluralità di illeciti* realizzati con quella «sola azione od omissione» che fonda un concorso formale di reati²⁸⁰.

Infine, è appena il caso di notare come all'impostazione maggioritaria qui criticata consegue necessariamente anche l'identificazione del concetto di un'unità d'azione (*Handlungseinheit*) che determina l'unità del reato (*Verbrechenseinheit*) con quello di "azione" o "unità d'azione" (*Handlungs-*

dell'odierna opposizione [...] tra la *Einheitstheorie* e la *Mehrheitstheorie* nel concorso formale» secondo F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 43.

²⁷⁹ «Si capisce bene perché oggi spesso si parla di *Handlungseinheit* nei casi di *Verbrechenseinheit*. Ci lascia ingannare dall'applicazione di pena unitaria; e così la dottrina odierna dimentica che la pena unica nel caso del § 73 [oggi: § 52 StGB] è dovuta innanzitutto alla regolamentazione legislativa, mentre in caso di reato unitario è ovvia (*selbstverständlich*)»: così sempre F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 257 nota 92. Sorprende, peraltro, che lo stesso Geerds, nonostante denunci lucidamente l'infelice sovrapposizione tra i concetti *Handlungseinheit* e *Verbrechenseinheit* in relazione alle ipotesi di concorso formale *eterogeneo*, finisca poi paradossalmente per *negare* la distinzione tra concorso formale *omogeneo* e *reato unitario*, «dato che in queste ipotesi viene in rilievo sempre la stessa legge e, pertanto, la cornice editale rimane *de lege lata* la medesima» (ID., *Zur Lehre*, cit., 273); con la conseguenza per cui dovrebbe riconoscersi *un'unità di reato* anche nel caso in cui «il lancio di una bomba cagioni la morte di più persone» (ID., *Zur Lehre*, cit., 272). È evidente, infatti, che, *proprio perché dovuta alla regolamentazione legislativa*, l'applicazione unitaria di pena, *anche nei casi di concorso formale omogeneo*, è tutt'altro che ovvia e, pertanto, non vi è ragione per non distinguere la *gleichartige Idealkonkurrenz* dalle ipotesi in cui la pena è unitaria perché unitario è anche il reato. Sulla disciplina del concorso formale in Germania, v. *supra* §§ 7 e 12. Sulle ragioni che, a nostro avviso, militano a favore del riconoscimento di una pluralità di reati quando siano offesi più titolari di beni giuridici individuali, invece, v. *infra* § 35.3 ss.

²⁸⁰ In questo senso, pur facendo riferimento all'identico meccanismo sanzionatorio previsto per il reato continuato, per tutti, V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 704.

einheit o, talvolta, *Handlungsidentität*), rilevante ai sensi del § 52 StGB o dell'art. 81 c.p., che fonda un concorso formale tra reati plurimi (*Tateinheit, Idealkonkurrenz*)²⁸¹.

Tale identificazione, però, conduce a risultati evidentemente insostenibili.

È indiscusso, infatti, che, per gli Autori in esame, l'unità d'azione che determina l'unità di reato sia in grado di compendiare condotte che possono succedersi anche per periodi di tempo molto lunghi; si pensi, ad es., ai c.d. reati *abituali* o *permanenti*, in Italia²⁸², o ai *Dauerdelikte*, ai *Pauschaldelikte* o alle *Bewertungseinheiten* in Germania²⁸³. Ne consegue, allora, che se il concetto di "unità d'azione" che determina un'unità di reato fosse davvero identico a quello che sorregge il concorso formale di reati, dovrebbe riconoscersi "un'unica azione" e un concorso formale anche a fronte di condotte *ugualmente estese nel tempo*.

Se, insomma, fosse davvero la *stessa* "unità d'azione" a fondare un *concorso formale* e a determinare, ad es., l'*unità del reato di maltrattamenti* (art. 572 c.p.), che può racchiudere in un'unica valutazione giuridico-penale condotte che possono durare anche mesi, dovrebbe coerentemente essere ammessa la possibilità di riconoscere un concorso formale in un periodo di tempo altrettanto esteso; il che, però, finirebbe per privare di ogni senso la distinzione tra concorso formale e materiale di reati.

18. Segue: *f) la commistione tra criteri naturalistici e normativi nella tesi dell'unità d'azione*

Una volta riconosciuta l'infondatezza dogmatica della teoria dell'unità d'azione, è ora possibile passare ad esaminare la pratica utilizzabilità dei *criteri* da questa sviluppati per determinare, in concreto, quando sussista un'unità di reato.

In via preliminare, però, sia consentito mettere in luce una contraddizione di fondo della dottrina dell'unità d'azione, comune un po' a tutti gli Autori che hanno affrontato la problematica dell'unità o pluralità di reato in questa prospettiva; vale a dire, la costante commistione tra criteri di tipo *normativo* e di tipo *naturalistico* o *pregiuridico* al fine di determinare l'unità di reato.

²⁸¹ V. *supra*, § 12. Nello stesso, in Italia, gli Autori citati *supra*, § 2, nota 51 e anche G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 613-614, che pur non muove dall'art. 81 co. 1 c.p. per impostare il problema dell'unità o pluralità di reato, ma rientra tra gli Autori che trattano la problematica a partire dal concetto di azione della teoria generale del reato (cfr. G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 306 ss.).

²⁸² V. *supra*, §§ 2 ss.

²⁸³ V. *supra*, §§ 9 e 11.

Da un lato, infatti, chi muove da un concetto di “azione” o “unità d’azione” naturalistico o pregiuridico non rinuncia, talvolta, ad individuare nel *Tatbestand* o nella sua interpretazione il fondamento dell’unità del reato (si pensi, ad es., ai reati *abituali* e *permanenti* e ai casi trattati nell’ambito della *tatbestandliche Handlungseinheit* in Germania); dall’altro, chi intende l’azione innanzitutto in senso giuridico, come realizzazione dei presupposti minimi della norma incriminatrice, finisce per continuare ad utilizzare criteri di natura dichiaratamente *pregiuridica* per determinare un’unità di reato (come, ad es., l’unità di contesto spazio-temporale o l’unità del *volere*).

A nostro avviso, però, occorre decidersi. O si ritiene che il problema dell’unità o pluralità di reato costituisca un problema pregiuridico, da risolversi secondo criteri che non hanno nulla a che vedere col mondo delle norme; e allora, però, occorre spiegare come valutazioni pregiuridiche o “naturalistiche” possano determinare l’unità di un’entità squisitamente normativa come è il reato.

Oppure bisogna ammettere che la problematica in analisi ha, in realtà, natura *del tutto normativa*; e allora, l’alternativa tra unità o pluralità di reato dev’essere sciolta in base a criteri di natura giuridica, o comunque in base a criteri la cui validità dev’essere innanzitutto *giustificata* a partire dall’analisi delle norme incriminatrici o tramite la loro *interpretazione* ²⁸⁴.

La strada che ci appare preferibile, lo anticipiamo fin d’ora, è la seconda ²⁸⁵.

In questo senso, del resto, sembra muoversi la più recente dottrina e giurisprudenza tedesca che, al di là del formale omaggio alla nozione di *Handlung im natürlichen Sinn* e dell’attaccamento a vecchi usi linguistici, appare sempre più orientata in direzione di una «normativizzazione o oggettivizzazione» dei criteri che determinano l’unità d’azione (e di reato) ²⁸⁶.

²⁸⁴ Nello stesso senso, in Italia, pur senza rinunciare all’utilizzo parziale di criteri pregiuridici, *cfr.* le posizioni ricostruite *infra*, §§ 22 ss. e 30 ss. Rappresenta, forse, un tentativo di uscire dall’imbarazzo creato dall’assenza di una vera giustificazione normativa dei criteri impiegati dai fautori della teoria dell’unità d’azione, quello di R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 372 e H. MAYER, *Strafrecht*, cit., 188 che, a sostegno della tesi in parola, chiamano a soccorso anche la «consuetudine»; anche se, poi, sono i primi a raccontare di una giurisprudenza coeva ben lontana dalla necessaria *diuturnitas*: *cfr.* R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 367-368.

²⁸⁵ Per la nostra opinione sul punto, v. *infra*, §§ 35 ss.

²⁸⁶ Così, B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 447. Significativa, del resto, la figura della *Bewertungseinheit*, in cui sembra prescindersi dall’impiego dei criteri dell’unità contesto e dell’unità motivazionale: sul punto v. *supra*, § 11.

19. Segue: g) *l'utilizzabilità dei criteri normativi. Rinvio*

Quindi, ci paiono in linea di massima condivisibili i criteri di natura *giuridica* utilizzati dai sostenitori della teoria dell'unità d'azione per determinare l'unità di reato.

In particolare, ci riferiamo alle posizioni di quegli Autori che, da un lato, valorizzano *l'unicità del bene giuridico offeso* e, dall'altro, più in generale, hanno cercato di determinare *mediante attività esegetica* la «capacità di contenenza»²⁸⁷ del *Tatbestand*; vale a dire, la capacità posseduta da una norma incriminatrice di esprimere in un'unità di reato il disvalore di una sua violazione plurima, dimostrata, ad es., dalla *descrizione al plurale delle attività incriminate*²⁸⁸ e dalla sussistenza di rapporto di *progressione offensiva* tra più condotte alternativamente prevista da una norma a più fattispecie²⁸⁹.

Su ciascuno di questi criteri, e sulla loro applicazione, torneremo diffusamente in seguito²⁹⁰; già da ora, però, ci sembra opportuno porre in evidenza come, talvolta, la dottrina in parola incorra in una chiara inversione metodologica quando fa riferimento alle caratteristiche del *Tatbestand* violato per determinare l'unità di reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice.

Se, infatti, appare tendenzialmente corretto osservare, volta per volta, la struttura e il significato della norma violata, per determinare mediante interpretazione se la stessa risulti idonea a compendiare più violazioni normative in un'unità di reato (come fa, ad es., la dottrina tedesca con ri-

²⁸⁷ L'espressione, particolarmente felice, è di A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267, il quale, però, finisce per considerare l'unità di reato come un'ipotesi di «concorso omogeneo apparente» (ID., *Concorso*, cit., 267 ss.; per una ricostruzione critica di questa tesi, v. *infra*, §§ 24 ss.). Cfr. anche ID., *Unità*, cit., 375, ove l'Autore usa la stessa espressione, pur senza trattare la questione dell'unità o pluralità di reato nell'ambito della teoria del concorso apparente di norme.

²⁸⁸ Il criterio è evidenziato da Cocco (v. *supra*, § 5), che, però, ne limita l'operatività con riferimento alle «figure di reato [...] c.d. di durata» (G. COCCO, *Reato*, cit., 378). Osservazioni simili, nell'ambito della teoria che considera la questione dell'unità o pluralità di reato come un caso di concorso apparente di norme, sono state tratte anche dal Frosali e dal Moro (v. *infra*, §§ 22 e 23).

²⁸⁹ Nell'ambito della tesi in esame, il criterio è stato evidenziato da Cocco (v. *supra*, § 5), il quale però, sembra trarne la conclusione per la quale l'unità del reato possa darsi, sulla base di questo criterio, soltanto quando mediante più condotte siano state realizzate alternative *diverse* di una stessa norma a più fattispecie (G. COCCO, *Reato*, cit., 395 ss.), facendo invece riferimento al criterio dell'unitarietà dell'evento lesivo e dell'oggetto quando sia stata realizzata più volte la *medesima* ipotesi di una norma a più fattispecie (v. spec. G. COCCO, *Reato*, cit., 392). Nell'ambito della tesi che risolve la questione dell'unità o pluralità del reato a partire dall'interpretazione della norma incriminatrice (v. *infra*, § 30), osservazioni simili sono state tratte anche da G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 557.

²⁹⁰ V. *infra*, §§ 35.2 ss.

ferimento ai *Pauschaldelikte* e alle *Bewertungseinheiten*²⁹¹), non sembra per nulla convincente muovere da un'apodittica qualificazione di un certo reato nella categoria dei c.d. reati permanenti o abituali, per poi concludere automaticamente che, in quei casi, vi sia sempre un'unità di reato.

Come abbiamo visto in precedenza, infatti, *non è possibile, osservando una determinata norma incriminatrice, qualificare un certo reato come "permanente" o "abituale"*, poiché la norma non contiene alcuna informazione sulla possibile "durata nel tempo" di un comportamento antiggiuridico; ciò che, normalmente, si considera un "reato" permanente o abituale è, in realtà, una fattispecie permanente, una *successione di dati di realtà completamente e interamente sussumibili nella medesima norma incriminatrice*, che può essere considerata un reato unico soltanto in applicazione dei criteri in base a quali dev'essere risolta la questione dell'unità o pluralità di reato²⁹².

Ne consegue che, non potendo essere determinata in base all'osservazione o all'interpretazione della norma, la natura "permanente" o "abituale" di un reato *non può nemmeno essere utilizzata quale ragione giustificatrice dell'unità del reato*. Anzi, vale esattamente l'opposto: la considerazione giuridicamente unitaria di una fattispecie permanente rappresenta, a nostro avviso, non la *causa*, ma *l'effetto* dello scioglimento dell'alternativa tra unità o pluralità di reato.

20. Segue: h) *l'inutilizzabilità del criterio dell'unità di contesto spazio-temporale*

Nonostante la sua diffusione unanime, poi, non appare realmente utilizzabile il criterio, di natura oggettiva e pregiuridica, dell'*unità di contesto spazio-temporale*, nell'ambito della quale dovrebbero essere realizzate le plurime violazioni della stessa norma per essere compendiate in un'unità di reato.

Sullo sfondo di questo criterio vi è l'idea – espressa chiaramente, ad es., dai fautori della *natürliche Handlungseinheit*²⁹³ – dell'*osservatore terzo*, che guarda l'episodio criminoso dall'esterno e coglie – forse inforcando gli speciali occhiali da sole che permettono a John Nada di svelare la cospirazione aliena che si cela dietro il neoliberalismo reaganiano²⁹⁴ – l'unità del reato.

²⁹¹ V. *supra*, §§ 9 e 11.

²⁹² Sia consentito rinviare a quanto avevamo già osservato *supra* cap. II, § 20 e cap. III, §§ 8 e 14.

²⁹³ V. *supra*, § 10.

²⁹⁴ Ci riferiamo, naturalmente, al capolavoro di satira fantascientifica "*They Live*" (1988) di John Carpenter.

A nostro avviso, innanzitutto, il criterio non appare accettabile per la sua natura dichiaratamente *pregiuridica*; non si capisce, infatti, per quale ragione l'unità di contesto spazio-temporale debba costituire una condizione necessaria per la considerazione unitaria di una molteplice violazione di una medesima norma incriminatrice.

Certamente, nessuno sforzo per spiegare perché tale criterio dovrebbe condurre all'unità di reato si coglie nella dottrina dell'unità dell'azione, che finisce a volte per dimenticare che *le uniche norme che fanno espresso o implicito riferimento all'unità di contesto riguardano casi in cui vi è, indubbiamente, pluralità di reato*.

Limitandoci all'ordinamento italiano, si pensi all'art. 81 c.p., che, da un lato, considera commessi in concorso formale più reati realizzati «con una sola azione od omissione» (art. 81 co. 1 c.p.) e, dunque, evidentemente, *in unità di contesto*; e, dall'altro, afferma che il nesso di continuazione che dà luogo ad un reato può avvincere «più violazioni della stessa o di diverse disposizioni di legge» commesse «*anche in tempi diversi*» (art. 81 co. 2 c.p.) e, quindi, come riconosce anche uno dei più autorevoli fautori della teoria dell'unità d'azione, «costringe ad ammettere che in un unico contesto si possano individuare più iniziative dell'uomo» e, dunque, più reati²⁹⁵.

Inoltre, il criterio dell'unità di contesto finisce per essere viziato da un'ineliminabile *indeterminatezza* di fondo, dovuta essenzialmente alla sua natura pregiuridica, che lo rende, a nostro avviso, ben poco argomentabile.

Per dimostrarlo, basti una manciata di esempi.

Giudicherebbe, un osservatore terzo, unico o plurimo il contesto spazio-temporale – e, dunque, unico o plurimo il reato di *violenza sessuale* (art. 609 *bis* c.p.) – se, rinchiusa con violenza la vittima in un garage, l'agente la costringesse a subire atti sessuali e poi, dopo un'ora, altri atti di libidine violenta? Unico o plurimo il contesto – e, dunque, unico o plurimo il reato di *furto* (art. 624 c.p.) – se un ladro, trovata per caso un'auto incustodita, ne approfittasse prima per sottrarre l'autoradio e poi, trascorsa un'ora, ripassando per la medesima strada, decidesse di concludere il lavoro intasandosi anche il contenuto del vano bagagli? E se tra le varie condotte tipiche fossero passate tre ore? E un giorno?

E ancora: romperebbe l'unicità "*spaziale*" il fatto che una violenza sessuale fosse iniziata fuori dall'appartamento della vittima – ad es., nel corso del tragitto automobilistico verso la sua abitazione – e poi, una volta costretta la medesima a farsi accompagnare all'interno dell'appartamento, l'autore ivi proseguisse l'aggressione?

Si pensi, inoltre, ai risultati assurdi a cui potrebbe portare un'interpretazione rigorosa del requisito dell'unità di contesto.

Se un testimone, sottoposto ad esame da parte del pubblico ministero e

²⁹⁵ D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 895.

degli avvocati delle parti civili, affermasse il falso, e poi, *immediatamente* sottoposto a controesame dai difensori dell'imputato, ribadisse la sua versione, nessun "osservatore terzo" dubiterebbe, probabilmente, dell'unità di contesto spazio-temporale e, dunque, dell'unità del reato di *falsa testimonianza* (art. 372 c.p.).

Quid iuris, però, se l'udienza fosse sospesa, e il controesame fosse rimandato, come spesso accade, all'udienza successiva, da svolgersi, in ipotesi, la *settimana successiva*? A rigore, non potrebbe riconoscersi la sussistenza di un'unità di contesto spazio-temporale, facendo così discendere, di fatto, la pluralità di reati addebitati al teste menzognero... da esigenze organizzative della complicata macchina della giustizia.

Ma non solo. Si noti come l'apparente rigore del criterio dell'unità di contesto spazio-temporale si affievolisca fino a divenire quasi impalpabile nei casi, pur riconosciuti come "unità di reato" dalla stessa dottrina dell'unità d'azione, dei c.d. *reati di durata* in Italia²⁹⁶ e di alcuni *Pauschaldelikte* e *Bewertungseinheiten* in Germania.

Si noti, infatti, che nessuno ha mai pensato di negare l'unità del reato, comunemente ritenuto permanente, di *sequestro di persona* (art. 605 c.p.) nel caso in cui la vittima venga spostata, nel corso di una lunga prigionia, da un luogo all'altro, così evidentemente spezzando quell'unità spaziale che pur si ritiene in genere necessaria per il riconoscimento di un'unità di reato; così come, in genere, non è considerato di ostacolo al riconoscimento di un unico reato "abituale" di *esercizio abusivo di una professione* (art. 348 c.p.) il fatto che le varie attività compiute in assenza di abilitazione siano commesse al di fuori di "un'unità di contesto"; e osservazioni analoghe valgono, ad es., per i reati di *Geheimdienstliche Agententätigkeit* (§ 99 I StGB) e di *Handeltreiben mit Betäubungsmitteln* (§§ 29 I n. 1, 29a I n. 2 BtMG) in Germania, che finiscono per compendiare violazioni normative commesse anche a distanza di tempo rilevante l'una dall'altra²⁹⁷.

Sono, del resto, tali e tante le *eccezioni* al requisito dell'unità di contesto spazio-temporale da lasciar fondatamente dubitare che questo abbia mai realmente costituito un vero e proprio "criterio" per la risoluzione della questione dell'unità o pluralità di reato; sorge, anzi, il sospetto che le figure dei c.d. reati *abituali* e *permanenti* (e, in Germania, della *fortgesetzte Handlung*²⁹⁸, prima, e dei *Pauschaldelikte* e delle *Bewertungseinheiten*, poi), abbiano in realtà sempre rappresentato – e continuano a rappresen-

²⁹⁶ Non si può non richiamare quanto avevamo già notato in ordine al dogma della continuità della violazione normativa, che dovrebbe caratterizzare la figura del c.d. "reato permanente" (v. *supra*, cap. II, § 16), e le parallele osservazioni che avevamo svolto in relazione ai reati c.d. abituali e alla figura della "consumazione prolungata" (v. *supra* cap. III, § 14 e cap. IV, § 21).

²⁹⁷ V. gli esempi riportati *supra*, §§ 9 e 11.

²⁹⁸ Sulla *fortgesetzte Handlung*, v. *supra*, § 6.

tare – una vera e propria *valvola di sfogo* per sottrarsi ad un “criterio” troppo indeterminato per poter realmente guidare il giudizio intorno all’unità o pluralità di reato.

21. Segue: *i) la parziale utilizzabilità del criterio dell’unicità del volere. Rinvio*

Infine, sia consentito spendere qualche parola anche sull’ultimo criterio – pregiuridico e soggettivo – rappresentato dall’*unità di scopo, motivazionale o del volere* che, secondo parte della dottrina italiana e l’unanime dottrina tedesca, deve sorreggere le plurime azioni per permettere la loro riunione in un’unità di reato.

Tale criterio – generalmente tratto direttamente dalla definizione di “azione” quale “movimento corporeo sorretto da volontà”, dalla *finale Handlungslehre*²⁹⁹ oppure, semplicemente, dato per scontato – porge innanzitutto il fianco alla medesima obiezione che può muoversi a qualunque criterio pregiuridico, ovvero la sua irrilevanza ai fini della risoluzione di un problema tutto *normativo*, quale quello dell’unità o pluralità di reato a fronte della violazione molteplice della stessa norma incriminatrice.

Appena il caso di notare, infatti, che, una volta esclusa la possibilità di trarre indicazioni rilevanti in merito all’unità o pluralità di reato a partire da *concetti di “azione” di natura pregiuridica*, non potrà certo giustificarsi l’utilizzo di un criterio tratto proprio a partire dalle quelle stesse nozioni di “azione”, che abbiamo già dimostrato essere estranee alla problematica in esame.

Quanto alla pratica fruibilità del criterio, le critiche più incisive provengono proprio dalla stessa dottrina italiana dell’unità d’azione che, come avevamo già notato a suo tempo, rileva, tra l’altro, l’impossibilità di determinare l’unità dei *reati colposi* facendo riferimento all’unità di scopo o del volere³⁰⁰.

Quest’ultima critica, in particolare, ci pare colga nel segno; e non è un caso che la dottrina tedesca finisca in sostanza o per ignorare del tutto la questione dell’unità o pluralità del reato colposo, dettando soltanto i criteri che fondano una *Idealkonkurrenz* tra plurimi reati colposi, oppure per rinunciare del tutto al criterio dell’unità di scopo o del volere, chiedendosi piuttosto se l’agente aveva o meno la possibilità di adempiere all’obbligo

²⁹⁹ In prospettiva dichiaratamente o sostanzialmente finalistica, ad es.: F. ANTOLISEI, L. CONTI, *Manuale*, cit., 222; G. BETTIOL, L. PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto*, cit., 690; H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 196, nonché, almeno parzialmente, R. MAURACH, K.H. GÖSSEL, H. ZIPF, *Strafrecht*, cit., 366 ss.

³⁰⁰ V. *supra*, § 2.

di diligenza tra una violazione normativa e l'altra – e, cioè, in buona sostanza, se gli atti neglienti erano avvenuti o meno in unità di contesto³⁰¹.

A nostro avviso, non si può comunque escludere che il piano d'azione dell'agente, la sua "volontà unitaria", possa, *talvolta*, fornire indicazioni in ordine all'unità o pluralità di reato; purché, però, dell'impiego di questo criterio si riesca a dare una giustificazione in un'ottica normativa.

Torneremo su questa questione nel prosieguo del presente lavoro³⁰²; ora, è giunto il momento prendere in esame la tesi secondo la quale la considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma costituirebbe un'ipotesi di *concorso apparente di norme*.

22. La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come ipotesi di concorso apparente di norme: a) nel pensiero di R.A. Frosali

L'idea per la quale il problema dell'unità e pluralità del reato rappresenta un'ipotesi particolare di *concorso apparente di norme* è dovuta innanzitutto a Raoul Alberto Frosali, ed in particolare alla poderosa monografia da questi dedicata allo studio del concorso di norme e di reati, pubblicata, in prima edizione, nel 1936³⁰³.

Frosali è mosso dall'ambizioso programma di chiarire – in base a criteri comuni – quando l'apparente «sommarsi di applicabilità» di «*più norme penali*» o di «una *stessa norma penale*» «in confronto ad una espressione di vita» dia luogo ad un «concorso (effettivo) tra i reati» o, viceversa, valga «un principio [...] ad escludere la efficienza di una di esse» o, comunque, «ad escludere la pluralità di configurazioni criminose»³⁰⁴.

Nell'approcciare la questione, l'illustre Maestro osserva in primo luogo che, «nelle società civili» non v'è possibilità «di infondere in un fatto la natura (giuridica) di reato se non [...] con la formulazione legislativa di una norma munita di sanzione criminale»³⁰⁵. La scelta di ricorrere alla più

³⁰¹ Sostanzialmente in questo senso: G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 889; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 713-714; M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 111-112; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1299-1300; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 817; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 864; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 468. *Contra*, P. BOCKELMANN, *Strafrecht*, cit., 252-253, che, nei reati colposi, ritiene che il criterio vada riferito alla «decisione volontaria, tramite la cui adozione o esecuzione viene realizzata la violazione dell'obbligo di diligenza».

³⁰² V. *infra*, § 35.13.

³⁰³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 291 ss., 606 ss. e 701 ss.

³⁰⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 1.

³⁰⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 73.

grave delle sanzioni per punire un fatto socialmente dannoso, infatti, sarebbe pur sempre «il prodotto di una valutazione soggettiva degli organi statali»³⁰⁶ espressa per il tramite di una «norma giuridica», la quale, a sua volta, «assume carattere criminale in virtù del carattere criminale della sanzione per essa predisposta»³⁰⁷.

Nell'ottica del Frosali, dunque, il reato è prima di tutto «*norma penale (criminale)*»³⁰⁸; pertanto, la sua «unità [...] non potrà *de iure condito* presentarsi se non come unità giuridico-penale, cioè unità stabilita in confronto alla unità degli elementi giuridici penali per cui il reato viene a configurarsi»³⁰⁹. E ciò in quanto, «il concetto di “unità” [...] si costituisce in riferimento ad un determinato *punto di vista*»³¹⁰, ed essendo il reato innanzitutto “*norma*”, la questione della sua unità potrebbe risolversi solo in base al «complesso *normativo* (penale) da cui il reato prende la sua natura» e non dai «singoli elementi onde il reato è composto»³¹¹.

Così, Frosali rigetta tutte le tesi coeve e precedenti che traevano l'unità del reato esclusivamente dall'unità dell'azione³¹², dell'«intenzione», dello «scopo» o della «risoluzione» del reo³¹³, ovvero dall'unità dell'«evento»³¹⁴, e giunge alla conclusione per cui può essere solo l'«esame diretto delle norme penali»³¹⁵ e lo «studio sui rapporti delle norme fra loro»³¹⁶ a determinare l'unità del reato, non soltanto nel caso di violazione di norme *diverse*³¹⁷, ma anche nel caso – di particolare interesse per la nostra trattazione – di violazione plurima della *stessa* norma³¹⁸.

Dunque, secondo Frosali³¹⁹, sarebbe innanzitutto l'*esegesi della singola*

³⁰⁶ R.A. FROSALI, *op. loc. cit.*

³⁰⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 74.

³⁰⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 75.

³⁰⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 76-77.

³¹⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 75.

³¹¹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 77.

³¹² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 78 ss. Per la nostra opinione sulla tesi della “unità d'azione”, v. *supra*, §§ 13 ss.

³¹³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 98 ss.

³¹⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 130 ss.

³¹⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 145.

³¹⁶ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 146.

³¹⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., *passim* ed in particolare 245 ss.

³¹⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 606 ss.

³¹⁹ Di seguito, per ovvie esigenze di linearità espositiva, ci concentreremo sulla ricostruzione della posizione dell'Autore in ordine ai casi di molteplice violazione della stessa norma; si tenga a mente, però, che nel pensiero del Frosali la problematica dell'unità o pluralità del reato riguarda anche e soprattutto i casi di convergenza (apparente o reale) di norme differenti.

norma incriminatrice a fornire «indicazioni per individuare la unità o pluralità di reati»³²⁰.

In primo luogo, infatti, risulterebbe *esclusa* la possibilità di riconoscere l'unità di reato a fronte della moltiplicazione della stessa norma quando «l'attività criminosa»³²¹ o l'«evento»³²² sono descritti dalla norma «*in relazione ad un determinato elemento unitario*» e, applicando «comuni principi di interpretazione», si possa inferire che «il reato non resta unico se detto elemento unitario si presenta moltiplicato»³²³.

Per questa ragione, ad es., il reato di *falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici* (art. 476 c.p.) dovrebbe considerarsi necessariamente plurimo nel caso di falsificazione o alterazione di più atti, posto che il *Tatbestand* punisce chi «forma un atto falso», al singolare³²⁴ e, allo stesso modo, sarebbe esclusa la possibilità di compendiare in un unico reato di *naufragio, sommersione o disastro aviatorio* (art. 428 c.p.), ad es., l'affondamento di più navi, considerato che la norma in esame punisce chiunque «cagiona il naufragio [...] di una nave»³²⁵.

Viceversa, altre norme incriminatrici consentirebbero di giungere all'opposta conclusione; vale a dire, che, nonostante la realizzazione di «una pluralità di atti»³²⁶ o di «una pluralità di elementi di evento»³²⁷ ciascuno dei quali «sufficiente a configurare la fattispecie», si darebbe comunque «una sola configurazione del reato»³²⁸.

In questo gruppo rientrerebbero, innanzitutto, i «reati eventualmente permanenti», ove «ulteriori elementi attivi od omissivi configurati nella fase di consumazione del reato protraggono la consumazione senza ripetere il reato»³²⁹.

³²⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 161.

³²¹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 161 ss.

³²² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 185 ss.

³²³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 162, 186 e 569-570.

³²⁴ L'esempio in R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 162 (corsivi nell'originale).

³²⁵ Così R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 186 (corsivi nell'originale).

³²⁶ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 162.

³²⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 188.

³²⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 162 e 188.

³²⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 162-163. Si tenga presente che il Frosali, pur riconoscendo anche la categoria del c.d. reato necessariamente permanente, ritiene correttamente che questi ultimi «non possono essere contrapposti ai reati eventualmente permanenti; poiché i due aspetti [...] possono coesistere nello stesso reato» (R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 623). Per l'autorevole Maestro, dunque, tutti i c.d. reati "permanenti" sono in realtà «sempre eventualmente permanenti» (R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 618 ss.), se osservati dal punto di vista postconsumativo (e cioè, dall'unico punto di vista che conta, ponendosi solo in quest'ottica un problema di unità o pluralità del reato). Sul punto, v. *amplius supra* cap. II, §§ 8 e 15, nonché, sul rapporto tra fattispecie permanente e unità di reato, v. *infra*, § 36.

Inoltre, fornirebbero indicazioni decisive nel senso dell'unità di reato le norme incriminatrici «che descrivono la condotta in relazione a elementi designati con *termini collettivi* i quali indicano tanto un elemento quanto più elementi», come ad es., il reato di *peculato* (art. 314 c.p.), ove il termine “collettivo” «denaro» indicherebbe che l'appropriazione di più somme «non produce il moltiplicarsi del reato»³³⁰.

E ancora, identica conclusione dovrebbe valere con riferimento a quei reati in cui la condotta o l'evento vengono descritti «per mezzo di *elementi indicati al plurale*»³³¹, ove «la fattispecie stessa esprime che una pluralità di elementi [...] non moltiplica il reato stesso»³³², come ad es., nel delitto di *soppressione, falsificazione o sottrazione di atti o documenti concernenti la sicurezza dello Stato* (art. 255 c.p.), in cui il plurale utilizzato per designare l'oggetto materiale della condotta vietata – «atti o documenti» – escluderebbe la moltiplicazione del reato a fronte della falsificazione di plurimi atti o documenti³³³; ovvero nel caso dell'abrogato reato di *pubblica intimidazione col mezzo di materie esplodenti* (art. 420 c.p., nella versione antecedente alle modifiche di cui all'art. 6 della l. 2 ottobre 1967, n. 895), che puniva «chiunque [...] fa scoppiare bombe, mortaretti o altre macchine o materie esplodenti» e che, dunque, in considerazione dell'utilizzo della forma plurale per designare l'evento, non avrebbe potuto ritenersi plurimo, ad es., in caso di detonazione di più «bombe»³³⁴.

Discorso analogo dovrebbe farsi, poi, in relazione a «*norme a più fattispecie equivalenti*», «quando si ha la *espresa* indicazione che il sommarsi di elementi di condotta capaci ciascuno di configurare il reato non produce un moltiplicarsi di reati»³³⁵; come, ad es., nel caso dell'abrogato reato di *pubblica istigazione e apologia* (art. 303 c.p. abr.) che, punendo «chiunque pubblicamente istiga a commettere *uno o più* fra i delitti indicati nell'articolo precedente», avrebbe indicato «non solo che l'una ipotesi [...] è valida come l'altra per configurare il reato, ma [...] pure che il sommarsi dell'una e dell'altra (“uno o più”) lascia unico il reato»³³⁶.

Infine, «indicazioni utili per individuare la unità o pluralità di reati» sarebbero fornite dai reati in cui è qualificata «espressamente come *circo- stanza aggravante* la ripetizione» di «più atti e elementi d'evento [...] di cui ciascuno, se si potesse considerare isolatamente, apparirebbe capace di configurare il reato»³³⁷.

³³⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 163.

³³¹ R.A. FROSALI, *op. loc. cit.*

³³² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 163-164.

³³³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 164.

³³⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 188.

³³⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 164.

³³⁶ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 164-165.

³³⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 214.

Si tratterebbe, ad es., del reato di *assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata* (art. 307 c.p.); in cui l'aggravante delineata dal secondo comma della norma in esame («la pena è aumentata se l'assistenza è prestata *continuatamente*») varrebbe a «limitare in modo espresso la possibilità» che, a fronte di molteplici condotte di assistenza ad uno o più di una banda armata, il reato «si presenti effettivamente ripetut[o]»³³⁸.

Nell'ottica del Frosali, tuttavia, l'interpretazione della singola norma incriminatrice potrebbe fornire *soltanto* «*elementi rivelatori*» per la risoluzione del problema dell'unità o pluralità del reato³³⁹.

Da un lato, infatti, vi sarebbero molte norme che lasciano insoluta la questione, e sol per questo non precludono la considerazione unitaria di una loro molteplice violazione³⁴⁰; dall'altro, si renderebbe comunque necessaria l'individuazione, nell'ambito «dei rapporti tra norme», di una «*giustificazione sistematica generale* del perché [...] si configurano» uno o più reati e, inoltre, occorrerebbe pur sempre determinare «*limiti generali* alla possibilità di ritenere unico il reato, anche quando ciò «appare consentito espressamente» dalla norma incriminatrice³⁴¹.

Escluso, però, che la «*giustificazione sistematica generale*» dell'unità del reato in caso di molteplice violazione della stessa norma possa essere rintracciata nel principio di specialità³⁴², l'Autore volge lo sguardo verso l'altro principio regolatore di un rapporto tra norme: il *principio di sussidiarietà*³⁴³.

³³⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 215 ss.

³³⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 165.

³⁴⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 151 ss. e 184-185.

³⁴¹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 165, 217 e *passim*.

³⁴² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 296. È pur vero che, talvolta, secondo l'Autore, «anche nell'ambito di più fattispecie di una norma» (e cioè, di più ipotesi alternative di una norma «a più fattispecie») «può configurarsi il rapporto di *specialità*» (R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 289 e *passim*). Tuttavia, l'unico esempio portato dal Frosali di ipotesi in cui sarebbe data un'unità di reato in applicazione del rapporto di specialità, a fronte della realizzazione molteplice di ipotesi alternativamente previste da una norma «a più fattispecie», sembrerebbe essere quello del reato di *espatrio o tentativo di espatrio senza passaporto* (art. 158 r.d. 18 giugno 1931, n. 773, già dichiarato costituzionalmente illegittimo da Corte cost., 5 marzo 1959, n. 19) (R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 575 nota 2: si tenga a mente che per il Frosali tra reato consumato e delitto tentato intercorre in genere un rapporto di specialità: *cfr.* R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 381 ss.). Sia consentito, allora, prescindere in questa sede da una ricostruzione della posizione dell'Autore con riferimento a tale principio; è chiaro, infatti, che anche per il Frosali il principio di specialità riveste un ruolo marginale nella risoluzione della questione dell'unità o pluralità del reato a fronte della molteplice realizzazione di una *stessa* norma incriminatrice (più precisamente: di *ipotesi alternativamente previste da una stessa norma "a più fattispecie"*). Del resto, è appena il caso di notare che le obiezioni di ordine generale che possono muoversi all'impostazione del Frosali investono anche l'impiego del principio di specialità: v. *infra*, § 27.

³⁴³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 467 ss. ed in particolare 606 ss.

Il principio di sussidiarietà costituisce infatti, nella visione dell'illustre Maestro, il solo principio che, al di fuori dei casi di specialità, può determinare, a fronte dell'apparente convergenza di più norme incriminatrici su una medesima «situazione», la prevalenza di una sola tra queste, e precisamente «perché l'interesse statale da essa protetto *comprend[er]e in sé ogni altro interesse che, nella particolare situazione configuratasi, potrebbe trovare protezione con le altre fattispecie*» incriminatrici³⁴⁴.

Tale principio si rivelerebbe normalmente in via «*espressa*» quando vi è «un esplicito riferimento [...] di esclusione»³⁴⁵ di una delle norme concorrenti, e cioè, in genere, tramite una c.d. *clausola di riserva*³⁴⁶; potrebbe, però, emergere anche in maniera «*tacita*», in ragione della «*necessità logico-giuridica*» di valutare unitariamente due lesioni dello stesso interesse tra le quali «esiste semplicemente una differenza di *grado*»³⁴⁷, a sua volta rivelata dal «trattamento penale più severo predisposto genericamente dalla norma» prevalente³⁴⁸.

Così, Frosali riconduce alla sussidiarietà *espressa* alcuni dei casi, già menzionati in precedenza, in cui la norma stessa fornisce indicazioni in ordine alla risoluzione del problema all'unità o pluralità del reato, perché un «elemento costitutivo [...] del reato è espresso al *plurale*» oppure poiché la norma «a più fattispecie» esclude *espressamente* il «concorso effettivo»³⁴⁹; spiega, invece, con il principio di sussidiarietà *tacita* tutte le altre ipotesi in cui si riconosce unità di reato nonostante la realizzazione plurima di *una stessa norma incriminatrice* o di ipotesi alternative previste da *una stessa norma "a più fattispecie"*³⁵⁰.

Secondo Frosali, insomma, quando un soggetto «vibra l'uno dopo l'altro due colpi di pugnale ciascuno di per sé capace di costituire *lesione personale* ai sensi dell'art. 582 c.p.»³⁵¹, «la fattispecie nel suo primo configurarsi *assomma in sé [...] la valutazione degli elementi di fattispecie ripetuti*», costituendosi come «fattispecie *più grave* non appena ha luogo un ripetersi dei suoi elementi» e prevalendo, per questa ragione, sulle «fattispe-

³⁴⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 467-468.

³⁴⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 513.

³⁴⁶ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 483 ss.

³⁴⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 561.

³⁴⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 564.

³⁴⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 502-503. V. anche *supra* l'esempio dell'abrogato reato di *pubblica istigazione e apologia* (art. 303 c.p. abr.).

³⁵⁰ E cioè, nel linguaggio (particolarmente involuto) del Frosali, «fattispecie che rappresentano: il moltiplicarsi di una stessa fattispecie, e questa fattispecie con altri atti configurata, od anche: il moltiplicarsi di fattispecie equivalenti, rispetto ad altra fattispecie (equivalente), sempre di una stessa norma»: *sic* R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 606 ss.

³⁵¹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 296.

cie” successive, che appaiono meramente *sussidiarie*³⁵². E lo stesso varrebbe nei casi di realizzazione plurima di una *norma* “a più fattispecie”³⁵³ – quando, ad es., taluno «legge e straccia una corrispondenza chiusa a lui non diretta»³⁵⁴, senza per questo moltiplicare il reato di *violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza* (art. 616 c.p.) – o nei c.d. reati *permanenti*³⁵⁵ o *abituati*³⁵⁶.

Tuttavia, l’operatività del principio di sussidiarietà – espressa o tacita – e, con ciò, la possibilità di riconoscere l’unità del reato a fronte della molteplice violazione di una stessa norma, è subordinata dall’Autore alla sussistenza di due diversi *limiti*, curiosamente simili a quelli elaborati dai fautori della teoria dell’unità d’azione.

In primo luogo, «l’accentramento di valutazione» causato dal principio di sussidiarietà sarebbe sempre impossibile qualora le diverse violazioni normative siano avvenute nei confronti di «*soggetti passivi diversi*» e siano stati pregiudicati «*interessi strettamente inerenti ad una persona*», come, ad es., «onore, vita, integrità personale, libertà individuale, libertà sessuale»³⁵⁷. Così, ad es., se taluno usa «violenza alla persona per impossessarsi di una cosa e, [...] altra violenza ad altra persona per sottrarre altra cosa» dovrebbe considerarsi plurimo, e non unico, il reato di *rapina* (art. 628 c.p.), dato che lo stesso tutela anche «un interesse strettamente personale» quale la «libertà individuale»³⁵⁸.

In secondo luogo, il principio di sussidiarietà potrebbe portare al riconoscimento di un reato unico soltanto quando le plurime realizzazioni di una stessa norma siano avvenute «in *unità di contesto*»³⁵⁹; il che, secondo Frosali, richiede non soltanto che tra le varie violazioni normative *non* sussista «uno *iato* che superi una certa estensione», ma

³⁵² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 630-631.

³⁵³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 633-634.

³⁵⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 296.

³⁵⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 617 ss. Per vero, Frosali afferma anche che l’unità del reato permanente sarebbe spiegata soltanto “indirettamente” dal «rapporto di sussidiarietà», perché in primo luogo sarebbe proprio la «figura giuridica» della permanenza eventuale «che si presenta ad escludere un moltiplicarsi del reato» (ID., *Concorso*, cit., 628). Tuttavia, l’Autore ammette poco dopo che «permanenza eventuale, e sussidiarietà, hanno lo stesso fondamento» e, pertanto, anche rispetto alla prima vale il limite generale alla possibilità di compendiare plurime violazioni della stessa norma rappresentato dalla «unità di contesto» (ID., *Concorso*, cit., 627-628). Ci pare, pertanto, che questa precisazione – peraltro, non ulteriormente approfondita dall’Autore – non sposti di molto i termini del problema dell’unità del reato permanente, comunque in definitiva ricondotta dal Frosali – sia pure “indirettamente” – al principio di sussidiarietà.

³⁵⁶ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 620.

³⁵⁷ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 511 e 570.

³⁵⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 570 nota 91.

³⁵⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 478 e 701 ss.

anche che queste ultime *non* si siano protratte «oltre una certa *durata di tempo*»³⁶⁰.

Infatti, secondo il Frosali, la possibilità di riconoscere un reato unico in applicazione del principio di sussidiarietà troverebbe pur sempre un limite nel «*massimo della sanzione*» prevista per «*un solo reato*»: ove o, in ragione della *durata*³⁶¹, o in ragione della «*maggiore energia morale*» necessaria per porre in essere atti «*a distanza di tempo l'uno dall'altro*»³⁶², «la gravità oggettiva del reato, e la pericolosità del reo» apparissero «estese oltre il limite massimo che corrisponde alla pena massima del reato prevalente», risulterebbe «esaurita l'azione del principio di sussidiarietà» e, dunque, dovrebbe sempre darsi un «*concorso effettivo di reati*»³⁶³.

Così, ad es., sarebbe necessariamente plurimo il reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.), in ragione della rilevante distanza temporale intercorrente tra le varie violazioni, se un soggetto si determina a «*ledere oggi, ed ancora ledere [...] tra un mese*»³⁶⁴; ugualmente, risulterebbe necessariamente plurimo il reato di *falsificazione di monete* (art. 453 co. 1 n. 1 c.p.) se «il reo – senza discontinuità che da sola valga a interrompere l'unità di contesto – fabbrica monete false durante un anno», essendosi superata la «*durata massima*» del reato³⁶⁵. Per contro, sarebbe da considerarsi unico il reato di *furto* (art. 624 c.p.) se taluno «per rubare alcuni mobili contenuti in un luogo», senza interruzioni «*comincia a trasportare gli oggetti all'alba e termina a mezzo giorno*»³⁶⁶.

23. Segue: *b) nel pensiero di A. Moro*

La tesi di Frosali veniva poi ripresa, nelle sue linee essenziali, da Aldo Moro, il quale, a circa vent'anni di distanza, ribadiva come «sia la *norma* la determinante ideale di tutta la realtà giuridica, il valore che entra in modo essenziale a costituire il reato e quindi il fondamentale *criterio di misura*» dell'unità o pluralità di reato³⁶⁷.

Tuttavia, Moro rimprovera alla tesi – esasperatamente giuspositivistica – del Frosali di assumere «la norma [...] in una generica funzione descrit-

³⁶⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 709-710.

³⁶¹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 713.

³⁶² R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 714.

³⁶³ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 712.

³⁶⁴ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 709.

³⁶⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 713.

³⁶⁶ R. A. FROSALI, *Concorso*, cit., 710 nota 13.

³⁶⁷ A. MORO, *Unità*, cit., 8.

tiva, nella quale viene a smarrirsi il suo più vero significato valutativo e costitutivo», tralasciando «in particolare [...] la lesione giuridica» e, cioè, la «funzione essenziale di tutela della norma» alla quale «la lesione» «fa riscontro»³⁶⁸.

Non solo la norma, dunque, ma anche «*i beni giuridici protetti*» devono, secondo Moro, «entrare insieme a definire che cosa è l'unità di reato»³⁶⁹, partecipando a quel «sottile lavoro d'interpretazione» volto a determinare «quando [...] possa dirsi sussistente la lesione unitaria alla quale corrisponde l'unità del reato e quando invece ci si trovi di fronte a più lesioni o più reati»³⁷⁰.

E proprio tramite questa attività esegetica – illuminata, diremmo in termini moderni, dal principio di offensività – dovrebbero essere risolti i casi in cui si pone il problema dell'unità o pluralità di reato a fronte della violazione molteplice della *stessa norma incriminatrice* o della realizzazione di più *ipotesi alternativamente previste da una norma* «a più fattispecie»³⁷¹; i quali, nell'ottica di Moro, costituiscono o ipotesi di «unificazione legale di più reati effettivamente concorrenti», in cui «la sintesi legislativa realizza una situazione di concorso apparente»³⁷², oppure *ipotesi ad essa affini*, in cui l'unità di reato non deriva da «una particolare iniziativa del diritto»³⁷³, quanto da «una ragionevole e non formalistica interpretazione delle norme e dei fatti ai quali esse si riferiscono»³⁷⁴.

In particolare, sono innanzitutto considerati «*affini a quelli di unità le-*

³⁶⁸ A. MORO, *Unità*, cit., 9.

³⁶⁹ A. MORO, *op. loc. cit.*

³⁷⁰ A. MORO, *Unità*, cit., 24. Si tenga presente che, come per Frosali, per Moro la questione dell'unità o pluralità di reato riguarda, in via di principio, anche il caso di apparente applicabilità di norme *diverse* (A. MORO, *Unità*, cit., 35 ss.); per esigenze di semplicità espositiva, tuttavia, ricostruiremo la posizione dell'Autore soltanto in relazione ai casi di plurima violazione della *stessa* norma.

³⁷¹ A. MORO, *Unità*, cit., 183 ss.

³⁷² A. MORO, *Unità*, cit., 32-33 e spec. 169 ss. L'Autore, per vero, include nella categoria delle «unità legali» anche il reato continuato (A. MORO, *Unità*, cit., 191 ss.) e il reato complesso (A. MORO, *Unità*, cit., 232 ss.). Per quanto riguarda la prima ipotesi, è però evidente che, alla luce dell'attuale disciplina del reato continuato, che può racchiudere anche «violazioni [...] di diverse disposizioni di legge», non possa più essere sostenuta l'opinione del Moro secondo la quale questo sarebbe un reato unico (A. MORO, *Unità*, cit., 221-212). Per quanto concerne, poi, i casi di reato complesso, abbiamo già dimostrato la loro estraneità al tema dell'unità o pluralità di reato strettamente intesa (v. *supra*, § 14 e 15), tant'è che anche Moro riconduce il reato complesso, a ben vedere, ad un'ipotesi di concorso apparente di norme diverse («di unità legale [...] nella direzione eterogenea»: A. MORO, *Unità*, cit., 232) da risolversi mediante il principio di specialità (A. MORO, *Unità*, cit., 250-251). Sia consentito prescindere, dunque, da un'articolata ricostruzione della posizione dell'Autore relativa a queste due ipotesi.

³⁷³ A. MORO, *Unità*, cit., 183-184.

³⁷⁴ A. MORO, *Unità*, cit., 187-188.

gale»³⁷⁵ i casi in cui, «in corrispondenza del ripetersi dell'azione o di taluno degli elementi di essa, sembra che si moltiplichino anche le ragioni di applicazione della legge penale e si verifichi quindi un concorso di reati», ma, invece, «la lesione giuridica appare unitaria e quindi vi è [...] un solo reato»³⁷⁶.

Si tratterebbe, precisamente, del caso «in cui più *attività omogenee si succedono in costante conformità alla fattispecie*», come, ad es., «più toccamenti libidinosi a carico della stessa persona» o «più parole ingiuriose rivolte nella stessa circostanza a carico della stessa» vittima³⁷⁷; oppure del caso della *realizzazione «di più ipotesi prospettate [...] nella stessa fattispecie di reato*», come ad es., in caso di offesa dell'«onore» e anche del «decoro» nell'abrogato reato di ingiuria (art. 594 c.p. abr.)³⁷⁸; o, infine, dell'ipotesi – a nostro avviso, non chiaramente distinguibile da quella delle “attività omogenee” – in cui, «restando fermo uno degli elementi, volizione [...] od evento, che entrano a costituire il reato, l'altro elemento risulti invece moltiplicato», come, ad es., «più colpi che producono la lesione» o «più attività di amozione di sacchi di grano in un magazzino»³⁷⁹.

In tutti questi casi, “affini” all'unità legale, la possibilità di riconoscere un'unità di reato sarebbe subordinata, innanzitutto, alla «indicazione al plurale circa le attività che vengono incriminate come illecite»³⁸⁰, nonché, ove tale indicazione manchi, agli usuali requisiti dell'«*unità della persona lesa*» (salvo, però, che «si tratti di beni non altamente personali», i quali non sarebbero di «ostacolo pregiudiziale all'assunzione di una unità [...] di reato»)³⁸¹; dell'*unità di contesto*, e cioè la «rapida successione delle azioni [...] che [...] è connaturata alla categoria dell'unità del reato»³⁸²; nonché, infine, dell'«*unità della decisione*» dell'agente, che concorre «nel definire il significato unitario della lesione giuridica di cui si tratta»³⁸³.

Sono considerati, invece, casi di vera e propria «unità legale» i *reati abituali*, in cui, ad avviso del Moro, vi sarebbe sempre un insieme di violazioni normative unificate nel *Tatbestand* di riferimento³⁸⁴; nonché i *reati permanenti*, nei quali, come avevamo notato a suo tempo³⁸⁵, l'Autore vede correttamente «una serie ininterrotta [...] di lesioni e violazioni giuridi-

³⁷⁵ A. MORO, *Unità*, cit., 183.

³⁷⁶ A. MORO, *Unità*, cit., 184.

³⁷⁷ A. MORO, *Unità*, cit., 185.

³⁷⁸ A. MORO, *Unità*, cit., 185-186.

³⁷⁹ A. MORO, *Unità*, cit., 186.

³⁸⁰ A. MORO, *Unità*, cit., 185.

³⁸¹ A. MORO, *Unità*, cit., 188-189.

³⁸² A. MORO, *Unità*, cit., 189.

³⁸³ A. MORO, *Unità*, cit., 190-191.

³⁸⁴ A. MORO, *Unità*, cit., 216 ss.

³⁸⁵ V. *supra*, cap. II, § 20.

che»³⁸⁶, «un fenomeno di reiterazione criminosa [...] sul quale cade il giudizio di valore unificante ad opera della legge»³⁸⁷.

Piuttosto che all'interpretazione, però, l'«unità legale» sarebbe qui dovuta al *principio di «sussidiarietà»*³⁸⁸, ricostruito, non diversamente dal Frosali, a partire dall'idea della necessaria prevalenza della norma che esprime il «più comprensivo disvalore giuridico [...] del quale, logicamente, si esige l'applicazione»³⁸⁹.

Tuttavia, posto che nei casi di «unità legale» «non vi è che una norma soltanto», bisognerebbe prima di tutto sottoporre le norme che prevedono reati c.d. abituali o permanenti «ad un processo di disintegrazione o d'integrazione», per ricavare da ciascuna di queste altre «due» norme, «le quali funzionino come matrici delle fattispecie proprie rispettivamente della figura complessa e di quella semplice»³⁹⁰.

Così, una volta scisso il reato “in due”, si potrebbe comprendere come il principio di sussidiarietà, anche nei casi in cui vi è soltanto una norma, faccia cadere «la considerazione particolare del singolo elemento» in favore di «quella più comprensiva del fatto complesso» e prevalere la «norma che prevede integralmente la reiterazione» su quella, «sussidiaria», che «prevede il fatto nella sua particolarità»³⁹¹.

24. Segue: c) nel pensiero di A. Vallini

La tesi secondo cui la problematica dell'unità o pluralità di reato sarebbe questione *normativa* e, in particolare, di «concorso apparente di norme»³⁹², è stata, infine, adottata anche dall'ultimo Vallini, il quale, analogamente a Frosali e Moro, ritiene che «per l'affermazione o la negazione» di un'unità di reato sarebbe sempre «necessaria [...] un'interpretazione della norma di parte speciale, per ricostruirne i profili costitutivi e valutarne la capacità di contenenza»³⁹³.

Si tratterebbe, in particolare, di considerare «l'attitudine» della norma incriminatrice «a contenere in sé più condotte» – da intendersi, però, nel

³⁸⁶ A. MORO, *Unità*, cit., 228.

³⁸⁷ A. MORO, *Unità*, cit., 230.

³⁸⁸ A. MORO, *Unità*, cit., 246 ss.

³⁸⁹ A. MORO, *Unità*, cit., 74 ss.

³⁹⁰ A. MORO, *Unità*, cit., 245.

³⁹¹ A. MORO, *Unità*, cit., 247.

³⁹² A. VALLINI, *Concorso*, cit., 266 ss.

³⁹³ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 268. Cfr. la diversa opinione accolta in A. VALLINI, *Unità*, cit., 374 ss.

senso di «più fatti *tipici*»³⁹⁴ – «di modo che l'insieme delle stesse venga a confluire in un'unica figura di reato», dando così luogo ad un caso di «*concorso omogeneo apparente per capacità di continenza della singola norma incriminatrice*»³⁹⁵.

Secondo Vallini, costituirebbero innanzitutto norme idonee «a qualificare in termini unitari» una pluralità di violazioni normative le «fattispecie strutturate nelle forme del *reato abituale*»³⁹⁶ e le *norme "a più fattispecie"*³⁹⁷, che considerano «più modalità alternative di realizzazione del medesimo reato»; ma anche, «in genere [...] tutte quelle ipotesi criminose costituite, necessariamente o eventualmente, da *una pluralità di atti dello stesso tipo*»³⁹⁸.

Anche per il Vallini, tuttavia, l'idoneità generale della norma a racchiudere «più violazioni di sé stessa» non sarebbe sufficiente per riconoscere la sussistenza di un reato unico; sarebbe, infatti, altresì necessaria l'*assenza di «una chiara cesura cronologica e/o spaziale tra i diversi episodi*»³⁹⁹.

Questo, tuttavia, parrebbe essere l'unico criterio davvero insuperabile, posto che anche quello della *pluralità delle vittime* varrebbe solamente «quale appiglio teleologico», utile, «*insieme ad altri criteri ermeneutici*», «a definire la capacità di continenza della fattispecie astratta di riferimento», che sarebbe da ricostruire comunque sempre a partire dalla «*struttura della fattispecie criminosa*»⁴⁰⁰.

25. Segue: *valutazione critica della tesi secondo cui l'unità o pluralità di reato rappresenta un'ipotesi di concorso apparente di norme: a) osservazioni preliminari*

A nostro avviso, la teoria secondo la quale l'unità o pluralità del reato potrebbe spiegarsi soltanto a partire dall'istituto del concorso apparente di norme esprime *due diverse tesi di fondo*, che devono essere tenute ben distinte fra loro.

La prima tesi è quella secondo cui la questione dell'unità o pluralità di reato sarebbe una problematica del tutto *normativa* e, pertanto, per la sua

³⁹⁴ Chiaramente in questo senso: A. VALLINI, *op. loc. cit.*

³⁹⁵ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267.

³⁹⁶ A. VALLINI, *op. loc. cit.*

³⁹⁷ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267-268.

³⁹⁸ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267.

³⁹⁹ A. VALLINI, *op. loc. cit.*

⁴⁰⁰ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 270.

risoluzione occorrerebbe sempre prendere le mosse *dall'esegesi della norma incriminatrice violata dall'agente*⁴⁰¹.

Tale tesi è condivisa da tutti i fautori della teoria in esame; i quali, però, attribuiscono un valore diverso all'interpretazione della norma. Per Vallini, l'esegesi normativa è l'unico criterio davvero decisivo per determinare l'unità o pluralità di reato⁴⁰²; per Moro, l'interpretazione della legge consente di spiegare soltanto i casi di "generica" realizzazione iterativa dello stesso *Tatbestand*, ma non l'unità del reato permanente e abituale⁴⁰³; per Frosali, infine, l'analisi della norma può solamente fornire indicazioni di massima per comprendere quando vi sia unicità o pluralità di reato⁴⁰⁴.

La seconda tesi "centrale" della teoria in esame è quella per la quale la realizzazione plurima di uno stesso *Tatbestand* costituirebbe un caso tra gli altri di *concorso c.d. apparente di norme*; una situazione, cioè, in cui *prima facie* potrebbe ravvisarsi una convergenza di più norme incriminatrici su un medesimo fatto, ma in cui, in realtà, sarebbe applicabile soltanto una norma e, perciò, potrebbe darsi un solo reato⁴⁰⁵.

Non vi sarebbe nessuna differenza, insomma, ad es., tra il caso in cui un soggetto compia più attività professionali senza abilitazione, violando così più volte la norma incriminatrice del reato, comunemente ritenuto abituale, di *abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.) e, ciononostante, si ritenga sussistente *un unico reato*, e il caso in cui un soggetto, grazie alla formazione di una fattura relativa ad un'operazione inesistente, si sottragga al pagamento dell'imposta sui redditi, violando così sia la norma incriminatrice del reato di *dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 2 d.lgs. n. 74/2000), sia quella della *truffa aggravata ai danni dello Stato* (art. 604 co. 2 n. 1 c.p.) e, ciononostante, si ritenga sussistente *soltanto il reato* di cui all'art. 2 d.lgs. n. 74/2000⁴⁰⁶; in entrambi i casi, infatti, l'unicità del reato dipenderebbe dalla natura *meramente "apparente"* della convergenza di plurime violazioni normative sullo stesso fatto.

Se, però, il Vallini semplicemente inquadra la problematica nell'ambito della teoria del concorso apparente di norme, e poi risolve tutte le ipotesi a partire dall'esegesi della norma violata, Frosali e Moro ritengono che l'unità del reato, in tutti o in alcuni casi di plurima violazione della stessa norma incriminatrice, sarebbe spiegabile soltanto tramite l'applicazione

⁴⁰¹ V. *supra*, §§ 22 ss.

⁴⁰² V. *supra*, § 24.

⁴⁰³ V. *supra*, § 23.

⁴⁰⁴ V. *supra*, § 22.

⁴⁰⁵ V. *supra*, § 22 ss.

⁴⁰⁶ Questa, ad es., la soluzione raggiunta dalla nota Cass., Sez. Un., 28 novembre 2010, n. 1235, Giordano, in *C.E.D. Cassazione*.

del *principio di sussidiarietà*; di uno di quei principi, cioè, che sono normalmente deputati a risolvere casi di convergenza di norme incriminatrici diverse⁴⁰⁷.

26. Segue: *b) l'interpretazione della norma violata come punto di partenza per determinare l'unità o la pluralità di reato. Rinvio*

Innanzitutto, ci pare che la prima tesi espressa dagli Autori in esame, secondo cui la questione dell'unità o pluralità di reato avrebbe carattere normativo e, pertanto, la sua risoluzione non potrebbe prescindere da un'esegesi della norma incriminatrice violata, sia pienamente condivisibile.

Cosa, infatti, se non una ragionevole interpretazione della norma incriminatrice, può fornire indicazioni in ordine all'unità di un ente squisitamente normativo, qual è il reato?

Come abbiamo ormai più volte osservato, quando si fa questione di unità o pluralità di reato ci si trova, per definizione, di fronte ad una molteplicità di *Sachverhalte*, tutti perfettamente sussumibili all'interno della stessa norma incriminatrice; in altri termini, si è di fronte ad una pluralità di violazioni normative, ciascuna delle quali rappresenta una ragione sufficiente per l'applicazione di una singola sanzione penale e, dunque, un reato in sé "perfetto"⁴⁰⁸.

Si tratta, allora, di determinare semplicemente quella che, con un'espressione particolarmente felice, è stata denominata dal Vallini la «*capacità di continenza*» della norma incriminatrice⁴⁰⁹; vale a dire, l'idoneità di una determinata norma incriminatrice a dare una valutazione giuridicamente unitaria di una successione di fatti storici che, isolatamente considerati, sono già sufficienti a soddisfare i presupposti per l'infrazione della sanzione criminale prevista dalla norma stessa.

E, a nostro avviso, è proprio del Frosali il grande merito di aver notato come, già in sede di *interpretazione letterale*, possano trarsi nutrite indicazioni in ordine alla "capacità di continenza" di numerose norme incriminatrici.

Si pensi, innanzitutto, ai numerosi esempi fatti dall'illustre Maestro di reati descritti con *termini collettivi* o *declinati al plurale*, come ad es., il de-

⁴⁰⁷ Sulla posizione di Frosali e Moro in ordine alla sussidiarietà, v. *supra*, §§ 22 e 23. Non è ovviamente questa la sede per dibattere del delicato tema relativo alla stessa possibilità di utilizzare criteri ulteriori rispetto alla sussidiarietà per risolvere i casi di convergenza di norme diverse; per una ricostruzione del dibattito, sia consentito rinviare, tra gli altri, a F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 71 ss.; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1159 ss.; A. PAGLIARO, voce *Concorso di norme*, cit., 547 ss.

⁴⁰⁸ V. *supra*, §§ 14 e 15.

⁴⁰⁹ A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267.

lito di *atti osceni* (art. 527 co. 2 c.p.), che punisce oggi «chiunque [...] compie *atti osceni* [...] all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori, se da ciò deriva il pericolo che essi vi assistano», e che può essere certamente realizzato anche semplicemente con un solo «atto osceno», come nel caso dell'esibizionista settantenne che si cala le mutande nelle vicinanze di una scuola elementare; ma che, con tutta evidenza, non si presenta moltiplicato se lo stesso soggetto, dopo essersi tolto la biancheria intima, decida di commettere altri «atti osceni», inscenando magari una lasciva *lap dance*.

E questo perché la stessa norma incriminatrice di cui all'art. 527 co. 2 c.p., comminando una certa sanzione criminale per il caso in cui vengano commessi più «atti osceni», indica chiaramente che, per l'ordinamento giuridico-penale, il numero dei reati di atti osceni (art. 527 co. 2 c.p.) non corrisponde necessariamente al numero dei reati realizzati⁴¹⁰.

E ancora, si tengano presenti le condivisibili osservazioni del Frosali in ordine ad una norma come quella che delineava il reato di *pubblica istigazione e apologia* (art. 303 c.p.), la quale, punendo «chiunque pubblicamente istiga a commettere *uno o più delitti*» contro la personalità internazionale o interna dello Stato, indicava con grande chiarezza l'irrelevanza di un'istigazione plurima in relazione all'unità del reato; nonché, ad es., in relazione alle ipotesi aggravate dei reati di *assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata* (art. 307 co. 2 c.p.) e di *assistenza agli associati* (art. 418 co. 2 c.p.) di un'associazione per delinquere, che prevedendo un aumento di pena per il caso in cui «l'assistenza è prestata *continuatamente*», mostrano inequivocabilmente come una plurima violazione del divieto di dare «rifugio» o fornire «vitto, ospitalità, mezzi di trasporto, strumenti di comunicazione» a coloro che si siano associati per fini penalmente illeciti non moltiplicano i reati in parola⁴¹¹.

Torneremo più avanti sull'individuazione delle norme incriminatrici che, a nostro avviso, consentono di riconoscere l'unicità del reato a fronte di una pluralità di trasgressioni del medesimo precetto⁴¹². Precisiamo, fin d'ora, però, che, se pure la particolare attenzione data dal Frosali alla formulazione del *Tatbestand* rappresenta un decisivo passo nella giusta direzione, non si può nemmeno dar torto al Moro, quando rimprovera al Fro-

⁴¹⁰ Con riferimento all'ipotesi di cui al primo comma, ora trasformata in illecito amministrativo, così R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 164, che indica numerosi altri esempi di norme con elementi denominati al plurale. V. anche *supra*, § 22. Sul plurale come segno della natura «complessiva» della norma incriminatrice e, dunque, della sua capacità di continenza, v. *infra*, § 35.8.

⁴¹¹ Sulla natura «continuativa» o «perdurante» dell'attività incriminata come segno del carattere «complessivo» della norma e, dunque, della sua capacità di continenza, v. *infra*, § 35.10.

⁴¹² V. *infra*, §§ 35.6 ss.

sali una certa rigidità interpretativa, «nella quale viene a smarrirsi il [...] più vero significato valutativo» della norma⁴¹³.

Ci sembra, in effetti, che l'illustre Maestro la faccia fin troppo semplice, quando afferma che, ad es., siccome la norma incriminatrice del reato di *falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici* (art. 476 c.p.) usa il *singolare* per indicare l'oggetto materiale della falsificazione («un atto falso o [...] un atto vero») sarebbe in ogni caso preclusa la considerazione giuridicamente unitaria della formazione di più atti falsi⁴¹⁴.

Del resto, che un'interpretazione *meramente* "grammaticale" non sia da sola sufficiente a risolvere i problemi di unità o pluralità del reato, è ammesso, implicitamente, dallo stesso Frosali, che pur riconosce l'unità del delitto di *furto* (art. 624 c.p.) nel caso in cui taluno «per rubare alcuni mobili contenuti in un luogo, comincia a trasportare gli oggetti all'alba e termina a mezzo giorno»⁴¹⁵, sebbene la norma incriminatrice di cui all'art. 624 c.p. indichi inequivocabilmente l'oggetto materiale del reato al singolare («cosa mobile»).

27. Segue: c) *l'impossibilità di giustificare dogmaticamente l'unità di reato a partire dalla teoria del concorso apparente di norme*

Se, però, al di là di queste precisazioni, ci pare assolutamente condivisibile l'idea secondo la quale la questione dell'unità o pluralità di reato costituisce innanzitutto un problema di *esegesi della norma violata*, non altrettanto può dirsi della tesi per cui la considerazione unitaria di una molteplice violazione di una stessa norma rappresenta un'ipotesi di *concorso apparente di norme*.

Come si è autorevolmente notato, infatti, «poiché il concetto di "convergenza" esprime il volgere di più entità verso un unico punto, *presupposto primo della convergenza è la pluralità [diversità] di norme*»: è dunque, in primo luogo, «inconcepibile [...] già sotto il profilo *logico*» «la convergenza di una norma con sé stessa»⁴¹⁶.

In secondo luogo, poi, quello di «una norma con sé stessa» sarebbe un «concorso che non si saprebbe in base a quale criterio sciogliere, non es-

⁴¹³ A. MORO, *Unità*, cit., 9.

⁴¹⁴ V. *supra*, § 22.

⁴¹⁵ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 710 nota 13.

⁴¹⁶ Con queste parole: F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 178. Nello stesso senso, tra i molti: L. MASERA, *Concorso*, cit., 1168; A. PAGLIARO, voce *Concorso di norme*, cit., 546; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 511; G. VASSALLI, *Le norme penali a più fattispecie e l'interpretazione della «legge Merlin»*, in ID., *Scritti giuridici. La legge penale e la sua interpretazione. Il reato e la responsabilità penale. Le pene e le misure di sicurezza*; I, I, Milano, 1997, 113.

sendovi in tale ipotesi *una norma in astratto speciale rispetto ad un'altra*; e neppure *una norma statuente un trattamento più severo* [...] e dunque norma da ritenersi prevalente sul piano della consunzione o della sussidiarietà»⁴¹⁷.

Entrambe le critiche, a nostro avviso, colgono pienamente nel segno; ed in particolare, il fatto che, in questi casi, *non vi sia alcuna norma "altra", in favore della quale sciogliere il concorso apparente*, costituisce un evidente elemento di eterogeneità tra le ipotesi di plurima violazione della stessa norma e gli altri casi comunemente trattati nell'ambito della teoria del concorso di norme.

Basti pensare, del resto, a quanto appaiano arzigogolati i tentativi di Frosali e Moro di individuare, nei casi di plurima violazione dello stesso *Tatbestand*, una norma – nel linguaggio di Frosali: una «fattispecie»⁴¹⁸ – prevalente, la quale, in quanto espressiva di un maggior disvalore, sia in grado di assorbire ed esaurire quello caratteristico della norma «sussidiaria».

Per il Frosali, la «fattispecie» prevalente sarebbe la *prima*, che assorbirebbe le violazioni successive perché «più grave non appena ha luogo un ripetersi dei suoi elementi»⁴¹⁹; ma, anche tralasciando il fatto che il Frosali si muove sul filo dell'equivoco linguistico, non chiarendo se ad essere «più grave» sia la norma – e in tal caso: rispetto a quale altra norma? – o la fattispecie concreta, è appena il caso di notare come costituisca una mera petizione di principio quella per la quale la «fattispecie più grave» debba essere necessariamente la prima.

Basti pensare, ad es., ad una *lesione personale* (art. 582 c.p.) commessa sferrando tre colpi di coltello, dei quali i primi procurano soltanto due piccole lacerazioni, e il terzo passa un braccio da parte a parte: per quale ragione, in un caso siffatto, dovrebbe considerarsi necessariamente più grave la prima violazione normativa e non l'ultima, che esprime indubbiamente *un maggior disvalore*?

Per il Moro, poi, la norma incriminatrice di un reato abituale o permanente dovrebbe essere addirittura «disintegrata» in *due norme diverse*, tra le quali poter successivamente ravvisare quel rapporto di sussidiarietà che dovrebbe spiegare il perché dell'unità di tali tipologie di reato⁴²⁰; ma è evidente che, per quanto l'illustre Maestro si impegni, la norma incriminatrice di un reato – comunemente ritenuto permanente – come il *sequestro di persona* (art. 605 c.p.) rimarrà, fino ad eventuali modifiche legislative, una e una soltanto.

⁴¹⁷ Così, S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.* In senso parzialmente conforme anche. F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 194.

⁴¹⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 629 ss. e *passim*.

⁴¹⁹ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 630-631.

⁴²⁰ V. *supra*, § 23.

Né, infine, debbono trarre in inganno i casi di realizzazione di più ipotesi alternativamente previste da una norma c.d. “a più fattispecie”⁴²¹. Come è stato efficacemente osservato, infatti, «allorché [...] si accetti la distinzione tra disposizioni a più norme e norme a più fattispecie» – come, del resto, fanno gli Autori in analisi⁴²² – occorre riconoscere che *un problema di concorso apparente di norme può prospettarsi soltanto con riferimento alle «disposizioni a più norme» e non certo con riferimento alle norme “a più fattispecie”*, poiché soltanto nel primo caso si è in presenza di norme diverse; mentre, nel caso di una norma “a più fattispecie”, ci si trova pur sempre «in presenza di una sola norma», rispetto alla quale, per le ragioni già viste, non sono configurabili «problemi [...] di concorso di norme»⁴²³.

La tesi in esame, insomma, non rappresenta nient'altro che il «riflesso di una mancata puntualizzazione dei presupposti della convergenza», che provoca «una ingiustificabile dilatazione dell'istituto del concorso di norme» finendo per includervi «problemi [...] che col problema della violazione di una o più norme da parte di un medesimo fatto egualmente corrispondente a più fattispecie legali non ha[anno] nulla a che fare»⁴²⁴.

28. Segue: *d) l'inutilizzabilità del criterio dell'unità di contesto spazio-temporale, nella particolare ricostruzione di R.A. Frosali*

Infine, quanto ai criteri elaborati dagli Autori in esame per determinare quando, in concreto, più violazioni della stessa norma possano essere compendiate in un'unità di reato, è significativo osservare come le conclu-

⁴²¹ Esula dalle finalità del presente lavoro quella di prendere posizione sull'annoso dibattito – che ha particolarmente diviso la dottrina italiana meno recente – relativo alla distinzione tra disposizioni a più norme e norme “a più fattispecie”; diffusamente sul rapporto tra la dottrina delle norme “a più fattispecie” e la questione dell'unità o pluralità del reato: v. *infra*, § 33.

⁴²² Cfr. R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 265 ss.; A. MORO, *Unità*, cit., 185-186; A. VALLINI, *Concorso*, cit., 267-268.

⁴²³ F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 189, che, tuttavia, ritiene anche che, in tutti questi casi, non si porrebbero nemmeno problemi di «concorso di reati», dato che la norma sarebbe «in ogni caso applicabile una sola volta, sia in caso di realizzazione di una sola ipotesi, sia in caso di realizzazione di più o di tutte le ipotesi ivi contemplate». Escludono espressamente che la realizzazione di più ipotesi alternativamente previste da una norma “a più fattispecie” possa rappresentare un problema di concorso apparente di norme: F. GIANNITI, *La fattispecie legale a condotta fungibile*, in *Scuola Pos.*, 1961, 661-662; A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 514-515; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2001-2002; G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 116. Sul punto, v. anche *infra*, § 33.

⁴²⁴ Così: F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 178-179. Quasi con le stesse parole: A. PAGLIARO, *op. loc. cit.*

sioni raggiunte non si distanzino più di tanto da quelle alle quali pervengono i fautori della teoria dell'unità d'azione.

In primo luogo, infatti, anche Frosali, Moro e Vallini, pur partendo da premesse rigorosamente normative, finiscono per ricorrere al criterio – di natura evidentemente pregiuridica – dell'*unità di contesto spazio-temporale*, in assenza della quale sarebbe, in linea di principio, impossibile riconoscere l'unità di reato⁴²⁵.

Mentre, però, Moro e Vallini non intendono il criterio dell'unità di contesto in maniera significativamente diversa dai teorici dell'unità d'azione – e, pertanto, porgono il fianco alle stesse critiche già esposte⁴²⁶ – una ricostruzione particolarmente originale del criterio si ritrova nel lavoro di Frosali; il quale, come abbiamo visto, tenta di fondare il criterio dell'unità di contesto su base rigorosamente normativa, postulando, da un lato, *l'impossibilità di racchiudere in un reato unico violazioni normative discontinue* e, dall'altro, affermando la sussistenza di un vero e proprio *limite massimo di durata del reato*, in ragione del fatto che, in entrambi i casi, le violazioni esprimerebbero un disvalore tale da non poter più essere compreso all'interno del *massimo di pena comminato dalla norma stessa*⁴²⁷.

È evidente, però, come l'assunto di Frosali, secondo il quale il disvalore manifestato da violazioni discontinue della stessa norma esorbiterebbe sempre dal massimo edittale della norma incriminatrice, non possa che portare a conclusioni completamente irragionevoli, oltreché del tutto apodittiche.

Come si può seriamente sostenere, infatti, in un sistema penale in cui la pena dev'essere commisurata innanzitutto in base alla *gravità dell'offesa cagionata dall'agente*, che, ad es., la cornice edittale del reato di *furto* (art. 624 c.p.) sarebbe perfettamente adatta ad esprimere il disvalore del fatto commesso da chi, *senza interruzioni*, «comincia a trasportare oggetti all'alba e termina a mezzo giorno», ma, al contempo, risulterebbe inidonea a racchiudere il disvalore del fatto realizzato da un soggetto che «si reca in un locale e ruba un oggetto all'alba» e poi, *dopo una cesura temporale*, «ancora va a rubare altro oggetto a mezzogiorno», nel quale, secondo il Frosali, «dovrebbero riconoscersi due furti»⁴²⁸?

Senza contare, poi, che – come abbiamo già dimostrato trattando della presunta necessaria continuità della violazione normativa nei *reati c.d. permanenti* – la presenza di interruzioni tra le plurime violazioni normative è, in realtà, *una caratteristica normale di numerosissime ipotesi nelle quali pur non si dubita della sussistenza di un reato unitario*⁴²⁹.

⁴²⁵ V. *supra*, §§ 22 ss.

⁴²⁶ V. *supra*, § 20.

⁴²⁷ V. *supra*, § 22.

⁴²⁸ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 710 nota 13.

⁴²⁹ V. *supra*, cap. II, § 16; ma, volendo, anche cap. III, § 14 e cap. IV, § 21.

Né, d'altra parte, sembra convincente l'idea di una "estensione temporale massima" delle violazioni che potrebbero essere compendiate in un'unità di reato; per quanto, infatti, non possa negarsi che ad un maggior numero di violazioni della stessa norma corrisponda, in linea di principio, una maggior gravità del reato, non si capisce in base a quale *parametro* possa affermarsi con tanta sicurezza, come fa il Frosali, che, ad es., la pena massima prevista per il delitto di *falsificazione di monete, spendita e introduzione nello Stato, previo concerto, di monete falsificate* (art. 453 c.p.) – che, lo ricordiamo, è pari a *dodici anni di reclusione* – non sarebbe adatta ad esprimere il disvalore della contraffazione continuativa di monete nel periodo di «un anno»⁴³⁰.

La realtà è che – contrariamente a quanto ritiene l'illustre Maestro – *non è possibile rinvenire alcun parametro in base al quale possa determinarsi la "durata massima" di un reato a partire dalla cornice edittale di una determinata norma incriminatrice* e che, dunque, la fissazione di un qualunque limite massimo di durata di un reato non può che risultare totalmente arbitraria.

29. Segue: e) *l'utilizzabilità dei criteri normativi e del criterio dell'unicità del volere. Rinvio*

Per quanto riguarda, poi, il criterio, pregiuridico e soggettivo, dell'*unicità del volere*, che fa capolino nella trattazione del Moro, basti notare come tale criterio non venga ricostruito diversamente dai fautori della teoria dell'unità d'azione e, pertanto, non sembra necessario ripetere in questa sede osservazioni già svolte in precedenza⁴³¹.

Risolviamo, inoltre, con un rimando a quanto già detto, e a quanto si dirà, ogni osservazione sul criterio dell'*unicità del bene giuridico offeso*, che, al di là delle precisazioni del Vallini, viene nella sostanza accolto da tutti gli Autori in esame, che riconoscono anche la dicotomia tra beni altamente o non altamente personali e che non intendono tale criterio in maniera diversa dai fautori della teoria dell'unità d'azione⁴³².

Non stupisce, infine, che le costellazioni di casi in cui i fautori della teoria dell'unità d'azione riconoscono l'unità di reato in base ad un'interpretazione del *Tatbestand* legale – i reati *permanenti*, abituali e i casi di violazione plurima di norme "*a più fattispecie*"⁴³³ – vengano an-

⁴³⁰ R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 713.

⁴³¹ V. *supra*, § 21.

⁴³² V. *supra*, § 19, nonché *infra*, §§ 35.2 ss.

⁴³³ V. *supra*, §§ 22 ss.

che qui pacificamente considerati casi di unità di reato.

Ci pare importante osservare, tuttavia, come, a differenza dei sostenitori della teoria dell'unità d'azione, il Frosali e il Moro, ponendosi il problema della *giustificazione* dell'unità dei reati c.d. di durata⁴³⁴, non cadano in quello che – come abbiamo già dimostrato – è un errore; vale a dire, partire dall'apodittica qualificazione di un certo reato come “permanente” o “abituale” per poi concludere automaticamente che, per ciò solo, sia data un'unità di reato⁴³⁵.

In conclusione, insomma, sebbene la teoria in esame non possa certamente essere accolta nella sua interezza, ci pare che, al di là dell'erroneo inquadramento della problematica dell'unità o pluralità del reato nell'ambito della teoria del concorso di norme, dai lavori di Frosali e dei suoi epigoni possano trarsi numerosi spunti utili per un effettivo chiarimento della questione dell'unità o pluralità del reato.

Riteniamo, in particolare, che ci si muova nella giusta direzione quando si pone al centro dell'attenzione il *dato normativo*; l'unico elemento, cioè, a disposizione dell'interprete che debba decidere in ordine alla capacità di una determinata norma incriminatrice di *valutare complessivamente una successione di fatti storici*, ciascuno dei quali – *nuovamente e integralmente sussumibile all'interno della norma stessa* – rappresenta *una nuova ed integrale violazione di quest'ultima*.

30. *La considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma come una questione di interpretazione della norma violata nel pensiero del resto della dottrina italiana*

Proprio la strada dell'interpretazione e dell'analisi della norma violata è quella seguita da un terzo gruppo di Autori, i quali, al di là di alcuni refflussi dogmatici chiaramente riconducibili alla teoria dell'unità dell'azione, prendono innanzitutto le mosse dall'idea per la quale la questione dell'unità o pluralità di reato avrebbe natura del tutto *normativa* e dovrebbe essere tenuta ben distinta da quella dell'azione e della sua “unità”, nonché dal concorso formale di reati e dal concorso apparente di norme⁴³⁶.

Premesso che «l'unità del fatto di reato [...] è un'unità normativa, crea-

⁴³⁴ V. *supra*, §§ 22 ss.

⁴³⁵ V. *supra*, § 19, nonché *infra*, § 35.10.

⁴³⁶ In questo senso: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559 ss.; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168-1169; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 661 ss.; ID., *Il reato*, cit., 417 ss.; M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 557 ss.; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 425; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 530-531; F. RAMACCI, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723 ss.; A. VALLINI, *Unità*, cit., 374 ss.

ta dalla norma penale»⁴³⁷, si afferma infatti che per sciogliere «l'alternativa unità-pluralità di reati» non basterebbe guardare «alla presenza o meno di una molteplicità di atti sul piano fenomenico»⁴³⁸, né, tantomeno, «la soluzione» della questione potrebbe «essere proficuamente cercata sul piano dei criteri di tipo naturalistico»⁴³⁹; «decisiva» sarebbe, invece, soltanto «l'interpretazione della norma»⁴⁴⁰.

In primo luogo, quindi, sarebbero da ritenersi unitari, nonostante la «pluralità di condotte e di eventi» o di «atti», i reati c.d. «*permanenti*» e/o «*abituati*», ove sarebbe esplicitamente la legge a determinare l'unità del reato⁴⁴¹, come ad es., nel caso del reato di *sequestro di persona* (art. 605 c.p.), che rimarrebbe «unico [...] anche se dopo l'iniziale trasporto coatto della vittima in una casa di campagna, l'agente la preleva e la sposta, magari più volte, in altre prigioni»⁴⁴².

A queste tipologie di reato, poi, vengono talvolta accostati i casi in cui la norma incriminatrice esige o consente «il compimento di più azioni» o «atti»⁴⁴³, come, ad es., il reato di *rissa* (art. 588 c.p.), che rimarrebbe «unico [...] sia che l'agente si limiti a compiere un solo atto di colluttazione fisica, sia che compia una serie di atti violenti nei confronti di uno o più corrispondenti»⁴⁴⁴, le figure di «*reato complesso*»⁴⁴⁵, o, addirittura, il delitto di «*aborto su donna non consenziente*» (art. 18 co. 1 l. 22 maggio 1978, n. 194), che – si afferma – rimarrebbe «unico [...] sia che l'effetto di interruzione della gravidanza venga prodotto attraverso una serie complessa di manovre abortive, sia che venga prodotto attraverso un singolo atto di somministrazione di una determinata sostanza»⁴⁴⁶.

⁴³⁷ D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*

⁴³⁸ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559.

⁴³⁹ S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512.

⁴⁴⁰ M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 724. Sostanzialmente nello stesso senso: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663 e 669; ID., *Il reato*, cit., 418; M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 558; S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; A. SANTORO, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 471; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723 ss.; A. VALLINI, *Unità*, cit., 375.

⁴⁴¹ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559-560; L. MASERA, *op. loc. cit.*; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663 e 670; ID., *Il reato*, cit., 440; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723-724. Menzionano solo i reati abituali: M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 470. Ritene che l'unità del reato permanente – come quella di ogni altro reato – sia dovuta «alla capacità» dell'«interesse aggredito» «ad accogliere, riconducendo ad unità [...] attacchi complessi o reiterati» S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 513.

⁴⁴² L'esempio in G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560.

⁴⁴³ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663; ID., *Il reato*, cit., 418; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 724.

⁴⁴⁴ L'esempio di G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 559-560.

⁴⁴⁵ M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723.

⁴⁴⁶ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560.

Inoltre, sempre per ragioni squisitamente interpretative – e, precisamente, perché «i vari fatti descritti all'interno dell'unica disposizione rappresentano [...] o altrettanti gradi di offesa ad uno stesso bene giuridico [...] oppure modalità diverse di offesa a quel bene»⁴⁴⁷ – dovrebbe considerarsi «unico» il reato anche in caso di plurima integrazione di ipotesi alternativamente previste da una norma «a più fattispecie»⁴⁴⁸ (si precisa, talvolta: «se realizzate contestualmente o in rapida successione temporale»⁴⁴⁹); come ad es., nel caso di chi compia più condotte tra quelle alternativamente previste dal reato di *produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope* (art. 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309)⁴⁵⁰, o di chi prima proceda alla «sottrazione di corrispondenza» e poi alla «presa di cognizione della stessa», realizzando così due diverse «fattispecie» della medesima norma che delinea il reato di *violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza* (art. 616 c.p.)⁴⁵¹.

La possibilità di compendiare in un unico reato plurime violazioni della stessa norma incriminatrice non viene, però, limitata alle ipotesi poc'anzi esaminate – in cui, per così dire, la norma sembra fornire indicazioni «immediate» in ordine alla propria capacità di contenenza – ma, «in base ai principi generali del sistema normativo vigente»⁴⁵², è ammessa anche in caso di «generica» *realizzazione iterativa dello stesso Tatbestand*⁴⁵³.

A riguardo, l'unico criterio ampiamente condiviso è quello dell'*unicità del bene giuridico offeso*, secondo il quale sarebbe impossibile riconoscere l'unità di reato «quando gli atti [...] corrispondono sì alla stessa figura le-

⁴⁴⁷ Così, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 557.

⁴⁴⁸ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 557 ss.; L. MASERA, *op. loc. cit.*; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 670; ID., *Il reato*, cit., 440-441; S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 514; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 724. Altri A. raggiungono una conclusione identica, ma denominando le c.d. norme «a più fattispecie» «norme a più disposizioni» e trattandole come casi di «reato complesso» (*sic* F. RAMACCI, *Corso*, cit., 470 e 478); oppure affermando che le «norme a più fattispecie» rappresentano un «caso di unificazione normativa di condotte naturalisticamente plurime» (così, M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 558-559); o, ancora, ritenendo che ipotesi alternativamente previste da uno stesso enunciato legislativo siano «norme solo apparentemente concorrenti»: (in questo senso: A. SANTORO, *Manuale*, cit., 158).

⁴⁴⁹ La precisazione è di G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 558. Così anche A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., *ibidem*; ID., *Il reato*, cit., 441.

⁴⁵⁰ L'esempio in G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*

⁴⁵¹ Così, M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 725. Lo stesso esempio in G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 558-559.

⁴⁵² Così, M. ROMANO, *op. loc. cit.*

⁴⁵³ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560-561; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168-1169; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663-664 e 669-670; ID., *Il reato*, cit., 418 e 440-441; M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 559-560 S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 425; F. RAMACCI, *Corso*, cit., 471; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 725-726; A. VALLINI, *op. loc. cit.*

gale, ma offendono più soggetti»⁴⁵⁴, come, ad es., nel caso in cui «L dif-fama M e N nello stesso discorso»⁴⁵⁵.

Tuttavia, già l'estensione di questo criterio è dibattuta: mentre l'opinione maggioritaria è nel senso di escludere l'unità di reato soltanto in caso di offesa ad una pluralità di titolari di «un bene giuridico di natura personalissima» o «altamente personale»⁴⁵⁶, vi è chi considera l'«unicità della persona offesa» un requisito non suscettibile di deroghe, giungendo così alla conclusione per cui sussiste «una pluralità di furti» anche nel caso in cui un borseggiatore sfilò il portafoglio dalle tasche di un passeggero su un autobus affollato [...] e subito dopo ripulisce le tasche o le borse di altri due viaggiatori»⁴⁵⁷.

A questo punto, secondo un illustre Autore, l'analisi dovrebbe fermarsi; solamente il criterio dell'unicità dell'offesa, infatti, sarebbe davvero «decisivo» ed eventuali «altri criteri» potrebbero «venire in rilievo se e in quanto utili a individuare un'offesa unica»⁴⁵⁸.

Secondo altri, invece, risulterebbe dirimente anche il criterio della «contestualità» degli «atti corrispondenti ad una stessa figura legale», in particolare quando manchi «un'indicazione normativa nel senso dell'indifferenza della ripetizione di tali atti a distanza di tempo l'uno dall'altro», come invece accadrebbe nei casi di reato c.d. permanente o abituale⁴⁵⁹. Così, ad es., dovrebbe sempre riconoscersi la sussistenza di due reati di furto in abitazione (art. 624 bis co. 1 c.p.) qualora «Tizio in un primo momento sottragga dalla casa di Caio denaro e gioielli e il giorno successivo sottragga altri beni»⁴⁶⁰.

Altra parte della dottrina, poi, muovendo da «una visione normativa dell'evento del reato», addirittura *nega* che, nelle «ipotesi ricorrenti in pra-

⁴⁵⁴ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *op. loc. cit.*; L. MASERA, voce *Concorso*, cit., 1168; M. PELISSERO, *Concorso apparente*, cit., 560; D. PULITANÒ, *op. loc. cit.*; A. SANTORO, *Manuale*, cit., 530; M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 725. V. però le precisazioni di A. VALLINI, *Unità*, cit., 376.

⁴⁵⁵ M. ROMANO, *op. loc. cit.*

⁴⁵⁶ In questo senso: L. MASERA, *op. loc. cit.*; M. ROMANO, *op. loc. cit.* Implicitamente in questo senso: A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 669; ID., *Il reato*, cit., 440.

⁴⁵⁷ G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 561. *Cfr.* anche D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 425; F. RAMACCI, *op. loc. cit.* Ritiene la divergenza di opinioni «scarsamente significativa»: M. PELISSERO, *op. loc. cit.*

⁴⁵⁸ Così, D. PULITANÒ, *Diritto*, cit., 425., il quale, invero, continua a far riferimento all'unicità di «contesto».

⁴⁵⁹ Così, M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 726. Sostanzialmente nello stesso senso: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560-561; L. MASERA, *op. loc. cit.*; A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 670; ID., *Il reato*, cit., *ibidem*; M. PELISSERO, *op. loc. cit.*; A. SANTORO, *op. loc. cit.* Sembra svalutare il criterio della contestualità S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 511 (ma *cfr.* S. PROSDOCIMI, *op. cit.*, 513).

⁴⁶⁰ Con questo esempio, per tutti: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 561.

tica con particolare frequenza», ci si trovi in presenza di una vera e propria «iterazione della medesima fattispecie»⁴⁶¹.

Si sostiene, in particolare, che, in caso di sottrazione ripetuta di beni mobili dal medesimo luogo, il reato di *furto* (art. 624 c.p.) rimarrebbe «unico sino a che le singole attività di asportazione non giungano allo stadio consumativo», il quale, in quest'ipotesi, non sarebbe ancora stato raggiunto «in quanto l'oggetto materiale, pur rimosso dal luogo nel quale si trovava, non è stato portato fuori dalla sfera di vigilanza del soggetto passivo»⁴⁶²; o, ancora, che, a fronte di una «pluralità di colpi inferti ad un determinato soggetto», il reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.) sarebbe unitario poiché la stessa nozione di «malattia fisica o psichica [...] quale evento ultimo» del reato consentirebbe di «cementare in un unico reato [...] la molteplicità dei colpi», rilevando non già la singola ferita, bensì il complessivo pregiudizio arrecato alla vittima⁴⁶³.

Non manca, infine, chi, pur senza disconoscere i criteri poc'anzi compendati, evoca anche il criterio dell'*unità del volere* – asserendo in particolare che «se il reato è volontà in quanto realizzazione, se ne deve dedurre che, anche dove la volontà si converte solo gradatamente nella realizzazione, si ha sempre una volontà in quanto realizzazione e, dunque, un solo contenuto di reato»⁴⁶⁴ – e finisce, così, ad es., per spiegare l'unità dell'abrogato «reato abituale» di *relazione adulterina* (art. 559 co. 2 c.p. abr.) a partire dalla natura «qualitativamente diversa» della «volontà di relazione adulterina rispetto a quella che reggerebbe il singolo atto di «adulterio»⁴⁶⁵.

31. Segue: *valutazione critica della tesi secondo cui l'unità o pluralità di reato è determinata dall'interpretazione della norma violata.* Rinvio

A nostro avviso, merita innanzitutto un deciso apprezzamento il riconoscimento, da parte degli Autori in analisi, della *natura completamente normativa* della questione dell'unità o pluralità del reato, nonché dell'imprescindibilità di un'accorta *interpretazione della norma violata* al fine della risoluzione della problematica in parola.

Inoltre, non possiamo che apprezzare l'esplicita o implicita presa d'atto

⁴⁶¹ S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512.

⁴⁶² S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

⁴⁶³ S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512-513. Così anche A. VALLINI, *Unità*, cit., 375.

⁴⁶⁴ A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., 663; ID., *Il reato*, cit., 418.

⁴⁶⁵ A. PAGLIARO, voce *Concorso di reati*, cit., *ibidem*; ID., *Il reato*, cit., *ibidem*.

del *carattere autonomo* della problematica dell'unità o pluralità del reato a fronte della violazione della stessa norma incriminatrice; la quale, nei lavori qui compendiate, è finalmente tenuta fermamente distinta dalle diverse questioni dell'unità d'azione – e, in particolare, dell'individuazione del concetto di «azione» rilevante ai sensi dell'art. 81 c.p. – e dell'unità o pluralità del reato a fronte della violazione di norme incriminatrici *diverse*, che, come abbiamo già ampiamente dimostrato, pertiene alla teoria del concorso apparente di norme⁴⁶⁶.

Tuttavia, pur condividendo appieno le premesse della tesi in esame, non possiamo far a meno di notare, in primo luogo, come alcuni degli Autori in analisi continuino a fare ampio uso della *terminologia* caratteristica della teoria dell'unità d'azione, indicando, ad es., la situazione in cui più violazioni normative vengono compendiate in un reato unico con la locuzione «unità normativa d'azione», oppure designando gli elementi oggetto di unificazione come «azioni» o «atti».

Non ci sembra del tutto peregrino, allora, sottolineare l'erroneità di tale uso linguistico, dato che, come abbiamo già osservato, *oggetto di unificazione non possono essere le "azioni" o gli "atti", ma soltanto le molteplici violazioni normative*, a cui corrispondono, sul piano empirico, non mere "azioni", ma plurimi *Lebenssachverhalte*, in ciascuno dei quali deve potersi rinvenire tutto ciò che complessivamente appare necessario per realizzare la figura di reato descritta da una determinata norma incriminatrice⁴⁶⁷.

In secondo luogo, non ci pare condivisibile l'accostamento alle "vere" ipotesi di unità di reato della figura del «reato complesso»⁴⁶⁸ e dei casi in cui l'agente cagiona un evento lesivo ad esito di un processo esecutivo che si snoda in più atti⁴⁶⁹ da parte di alcuni fautori della tesi in esame; i quali, forse tratti in inganno dalle sirene dell'inesatta equivalenza tra "violazione normativa" e "azione", dimenticano che in tali *Fallkonstellationen non si pone, in realtà, alcun problema di unità o pluralità di reato*, perché, come abbiamo già osservato, la norma incriminatrice viene qui trasgredita una volta soltanto⁴⁷⁰.

Nulla di nuovo, infine, sul fronte dei *criteri* impiegati, in concreto, per determinare la capacità di contenenza della norma incriminatrice; accanto a criteri *normativi*, fondati sull'analisi della struttura della fattispecie astratta o sulla qualificazione di un dato reato come "abituale" o "perma-

⁴⁶⁶ V. *supra*, § 27.

⁴⁶⁷ V. *supra*, §§ 14 e 15.

⁴⁶⁸ M. ROMANO, *Pre-Art. 71*, cit., 723.

⁴⁶⁹ Si pensi all'esempio dell'«aborto su donna non consenziente» in G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560.

⁴⁷⁰ Sul punto v. *supra*, §§ 14 e 15.

nente” o, ancora, sull’unicità dell’offesa, non si rinuncia a far ricorso a criteri *pregiuridici*, come l’unità di contesto o del volere.

Pertanto, non ci pare necessario annoiare il lettore ripetendo quanto già detto in precedenza⁴⁷¹; sia consentito osservare, però, che far appello al criterio dell’unità di contesto – a un criterio, cioè, del quale non si tenta nemmeno di dare una giustificazione normativa – appare tanto più contraddittorio, quanto più, come fanno tutti gli Autori in analisi, si riconosca la natura rigorosamente giuridica della questione dell’unità o pluralità di reato.

Invece, ci sembra risolversi in nient’altro che una mera petizione di principio la tesi secondo cui, nelle ipotesi di sottrazione ripetuta di più beni mobili dallo stesso luogo o dell’inflizione di più colpi contro la medesima vittima, non si porrebbe, in realtà, alcun problema di unità o pluralità di reato, semplicemente perché il *Tatbestand*, in tali ipotesi, non verrebbe realizzato più volte.

Sarà anche vero, infatti, che chi «*sottrae ripetutamente beni mobili dal medesimo luogo*» non commette un reato di furto consumato fino a che i beni non sono stati portati «fuori dalla vigilanza del soggetto passivo»⁴⁷², ma non si capisce perché tale assunto dovrebbe portare a concludere che, in questo caso, sussisterebbe un unico reato di *furto consumato* (art. 624 c.p.).

È evidente che se i plurimi atti di sottrazione, fino al momento in cui il ladro non porta i beni mobili al di fuori della sfera di vigilanza del soggetto passivo, costituiscono soltanto segmenti di un tentativo di furto, la questione che si pone è quella dell’unità e pluralità del delitto di *furto tentato*; quando, poi, su quei beni si sarà consolidato il possesso dell’agente, ci si troverà comunque di fronte a plurime violazioni della norma di cui all’art. 624 c.p., che, com’è noto, punisce chiunque «s’impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene» e, pertanto, considera un “furto” *ciascuna delle singole sottrazioni di ogni «cosa mobile» del quale l’agente si sia anche impossessato*.

Allo stesso modo, non si comprende perché, nel caso di *plurimi colpi inferti ad uno stesso soggetto*, la nozione di «malattia» imporrebbe di cementare in un unico reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.) la «pluralità dei colpi»⁴⁷³.

Delle due l’una: o le plurime condotte dell’agente appaiono soltanto *cumulativamente sufficienti* a cagionare una malattia – perché, ad es., soltanto dopo la seconda somministrazione di un potente lassativo il bullo provoca il ricovero in ospedale del primo della classe – e, allora, il problema dell’unità o pluralità del reato di lesione personale non si pone nemmeno, essendo *una soltanto* la violazione della norma di cui all’art.

⁴⁷¹ V. *supra*, §§ 19 ss. e 28 ss.

⁴⁷² S. PROSDOCIMI, voce *Concorso*, cit., 512.

⁴⁷³ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.* Nello stesso senso, A. VALLINI, *op. loc. cit.*

582 c.p.; oppure *ciascuna* delle condotte imputabili al reo cagiona «una apprezzabile menomazione funzionale dell'organismo»⁴⁷⁴ della vittima, o peggiora una menomazione già esistente – come, ad es., quando il boss della Yakuza mutila non solo il mignolo, ma anche l'anulare del suo sottoposto – e, allora, sorge la questione del numero di reati di lesione personale attribuibili all'aggressore, essendo *plurima* la violazione della norma di cui all'art. 582 c.p.

Non è, insomma, “nascondendo lo sporco sotto il tappeto” che può realmente sciogliersi l'alternativa tra unità e pluralità di reato a fronte della plurima violazione della stessa norma incriminatrice, ma soltanto prendendo sul serio la strada dell'*esegesi normativa*, pur chiaramente indicata dalla dottrina in analisi, cercando, eventualmente, una *giustificazione dell'impiego di eventuali criteri “integrativi”*, che possano aiutare l'interprete quando la norma sembri di primo acchito escludere radicalmente la propria capacità di continenza.

Vedremo a breve come tale attività interpretativa dovrebbe essere a nostro avviso strutturata; prima, però, rimangono da sviscerare alcune tesi “residuali”, le quali, seppur non dirette ad affrontare organicamente la tematica in esame, forniscono spunti rilevanti per una più precisa focalizzazione dei casi in cui effettivamente si pone il problema dell'unità o pluralità di reato.

32. Le tesi residuali: a) l'unità di reato come “contrario” del concorso formale di reati?

In primo luogo, occorre menzionare brevemente gli Autori che trattano del problema dell'unità o pluralità del reato esaminando l'istituto del *concorso formale (omogeneo) di reati*, pur senza aderire alla tesi per la quale l'unità di reato sarebbe questione di “azione” o di “unità d'azione”; né, a ben vedere, ad altra tra le teorie finora menzionate⁴⁷⁵.

Tali Autori non giungono, in sostanza, a conclusioni diverse dal resto della dottrina, considerando unitario il reato sempre in base agli usuali criteri dell'*unità di contesto*⁴⁷⁶, dell'*unicità dell'offesa*⁴⁷⁷ e, talvolta, in base

⁴⁷⁴ Questa, ad es., la definizione di malattia accolta da A. VALLINI, *op. loc. cit.*

⁴⁷⁵ Così: C. FIORE, S. FIORE, *Diritto*, cit., 618; V. MANZINI, *Trattato*, cit., II, 695; V. PACILEO, voce *Concorso*, cit., 5; R. RIZ, *Lineamenti*, cit., 132; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 497-498.

⁴⁷⁶ C. FIORE, S. FIORE, *op. loc. cit.*; V. PACILEO, *op. loc. cit.*; R. RIZ, *op. loc. cit.*; B. ROMANO, *Diritto*, cit., 498.

⁴⁷⁷ C. FIORE, S. FIORE, *op. loc. cit.*; V. MANZINI, *op. loc. cit.*; V. PACILEO, *op. loc. cit.*; R. RIZ, *op. loc. cit.*; B. ROMANO, *op. loc. cit.*

alla natura di *norma* “a più fattispecie” del *Tatbestand* realizzato più volte⁴⁷⁸; tuttavia, oltre a quanto abbiamo già detto altrove a tale riguardo⁴⁷⁹, è impossibile non notare come qui non venga nemmeno data una spiegazione del perché, nei casi di plurima violazione di una stessa norma incriminatrice, dovrebbe essere riconosciuta un’unità di reato.

Inoltre, ci pare che, trattando dell’unità o pluralità del reato nell’ambito del concorso formale, gli Autori in esame finiscano per contrapporre le ipotesi di unità di reato esclusivamente alle ipotesi in cui sussiste un concorso formale omogeneo di reati (art. 81 co. 1 c.p.); invece, è noto che l’unità di reato possa compendiare anche violazioni normative che avrebbero potuto dar luogo soltanto ad un concorso *materiale omogeneo* di reati.

Basti pensare, ad es., proprio ai c.d. *reati di durata*, ove, con tutta evidenza, la negazione dell’unità di reato non potrebbe certo aver come conseguenza il riconoscimento di un concorso formale di reati tra i vari episodi criminosi altrimenti oggetto di unificazione⁴⁸⁰.

33. Segue: *b) l’unità del reato come risultato della qualificazione di una disposizione legislativa come “norma a più fattispecie”?*

È importante ricordare, infine, che, da taluni Autori, la questione dell’unità o pluralità del reato viene affrontata – a volte, senza troppa consapevolezza della sua portata ben più generale – nel contesto dell’annoso dibattito relativo alla distinzione tra *disposizioni a più norme* e *norme “a più fattispecie”*⁴⁸¹.

I termini generali del dibattito sono noti: si tratta, in particolare, di determinare se, nelle «innumerevoli disposizioni legislative, le quali, anziché un’unica previsione, contengono, sotto uno o più numeri, sotto una o più lettere e non di rado in un unico periodo o disposizione, più previsioni in

⁴⁷⁸ V. MANZINI, *op. loc. cit.*; V. PACILEO, *op. loc. cit.*

⁴⁷⁹ V. in particolare *supra*, §§ 19 ss. e 28 ss.

⁴⁸⁰ V. le nostre osservazioni in merito alla falsa equivalenza tra “unità d’azione” e concetto di “azione” rilevante *ex art. 81 co. 1 c.p. supra*, § 17.

⁴⁸¹ Con terminologia tutt’altro che unitaria, su questa specifica problematica: E.M. AMBROSETTI, *Materia*, cit., 472 ss.; ID., *Il concorso*, cit., 182-183; F. BRICOLA, *Il rapporto di alternatività tra le fattispecie di falso in copie autentiche previste dall’art. 478 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 561 ss.; D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 35 ss.; T. DELOGU, *Le norme penali congiunte*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1936, 521 ss.; M. FINZI, *Reati con azioni plurime*, in *Giust. pen.*, 1933, 1645 ss.; F. GIANNITI, *La fattispecie*, cit., 658 ss.; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 179 ss.; P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento*, Milano, 1955, 448 ss.; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 1997 ss.; A. SANTORO, *Norme penali congiunte e pluralità di reati e circostanze*, in *Scuola pos.*, 1938, II, 342 ss.; G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 82 ss.

funzione di identici effetti giuridici»⁴⁸², la realizzazione congiunta di più previsioni determini o meno una pluralità di reati.

La rilevanza pratica della questione è evidente sol che si pensi a quanto è frequente, nel codice penale e nella legislazione complementare, il ricorso a tale tecnica legislativa⁴⁸³ e, dunque, a quanto spesso possa presentarsi

⁴⁸² Così, con efficace sintesi dei presupposti giuridici della questione, per tutti: F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 179.

⁴⁸³ Talvolta, le diverse previsioni sono contenute *in un unico comma di uno stesso articolo*: basti pensare, ad es., ai reati talvolta denominati “a duplice schema”, come la corruzione per un *atto contrario ai doveri d’ufficio* (art. 319 c.p.), il *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.; ma così anche la nuova fattispecie di *traffico di influenze illecite* di cui all’art. 346 bis c.p.) o l’*usura* (art. 644 c.p.), ove la norma punisce alternativamente la “ricezione” di un’utilità illecita o la “promessa” di quest’ultima (sulla qualificazione di queste ipotesi, che costituiscono esempi classici di reati c.d. a consumazione prolungata, come norme “a più fattispecie”, v. *supra*, cap. IV, § 15, nonché *infra*, § 35.9; o al reato di *danneggiamento*, che, tra l’altro, incrimina «chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili» le diverse cose mobili indicate nel secondo comma (art. 635 co. 2 c.p.), o, ancora, a quella che tratteggia le condotte incriminate nel delitto di *ricettazione*, che può realizzarsi alternativamente acquistando, ricevendo od occultando «denaro o cose provenienti da un qualsiasi delitto», nonché intromettendosi «nel farle acquistare, ricevere od occultare» (art. 648 co. 1 c.p.); o, infine, all’articolo rubricato “*produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti*”, che, in un solo comma, incrimina ben ventidue diverse condotte afferenti al c.d. “ciclo della droga” (art. 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), minacciando un’unica sanzione per «chiunque [...], coltiva, produce, fabbrica, estrae, raffina, vende, offre o mette in vendita, cede o riceve, a qualsiasi titolo, distribuisce, commercia, acquista, trasporta, esporta, importa, procura ad altri, invia, passa o spedisce in transito, consegna per qualunque scopo o comunque illecitamente detiene [...] sostanze stupefacenti o psicotrope». In altri casi, le diverse condotte sono descritte nello stesso comma di un medesimo articolo, ma vengono distribuite *in uno o più numeri (o lettere) dello stesso comma*, che a loro volta contengono più ipotesi alternative: si pensi al primo comma della disposizione legislativa in tema di «*prostituzione minorile*» (art. 600 co. 1 bis c.p.), che, al numero 1), incrimina «chiunque recluta o induce alla prostituzione una persona di età inferiore agli anni diciotto» e, al numero 2), punisce chiunque «favorisce, sfrutta, gestisce, organizza o controlla la prostituzione di una persona di età inferiore agli anni diciotto, ovvero altrimenti ne trae profitto»; oppure al primo comma della disposizione di cui all’art. 216 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr. («*banca-rotta fraudolenta*»; ora art. 322 d.lgs. 14 febbraio 2019, n. 14), che sottopone alla stessa pena, da un lato, chi «ha distratto, occultato, dissimulato, distrutto o dissipato in tutto o in parte i suoi beni ovvero, allo scopo di recare pregiudizio ai creditori, ha esposto o riconosciuto passività inesistenti» (art. 216 co. 1 n. 1 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr., ora art. 322 co. 1 lett. a d.lgs. 14 febbraio 2019, n. 14: c.d. *banca-rotta fraudolenta per distrazione*) e, dall’altro, chi «ha sottratto, distrutto o falsificato, in tutto o in parte, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, i libri o le altre scritte contabili o li ha tenuti in guisa da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari» (art. 216 co. 1 n. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr., ora art. 322 co. 1 lett. b d.lgs. 14 febbraio 2019, n. 14: c.d. *banca-rotta fraudolenta documentale*); o ancora, infine, all’ipotesi parossistica del primo comma dell’art. 3 della l. 20 febbraio 1958, n. 75, che descrive in otto numeri diversi ben diciotto differenti condotte criminose, e recita: «è punito [...] 1) chiunque [...] abbia la proprietà o l’esercizio, sotto qualsiasi denominazione, di una casa di prostituzione, o comunque la controlli, o diriga, o amministri, ovvero partecipi alla proprietà, esercizio, direzione o amministrazione di essa; 2) chiunque,

il caso in cui uno stesso agente realizzi plurime ipotesi criminose descritte dallo stesso articolo o comma⁴⁸⁴.

Secondo l'opinione di gran lunga prevalente, quando vengano realizzate più previsioni tra quelle previste da una stessa disposizione legislativa, l'interprete si troverebbe davanti ad un'alternativa: o ritenere che ciascuna di tali previsioni configuri *un'autonoma e diversa norma incriminatrice*, contenuta in un'unica disposizione a più norme, e concludere così, in linea di principio, per la *pluralità di reati*; oppure qualificare le varie ipotesi come mere modalità alternative di realizzazione di *una stessa norma incriminatrice "a più fattispecie"* e, conseguentemente, riconoscere la sussistenza di un *reato unitario*⁴⁸⁵.

avendo la proprietà o l'amministrazione di una casa od altro locale, li conceda in locazione a scopo di esercizio di una casa di prostituzione; 3) chiunque, essendo proprietario, gerente o preposto a un albergo, casa mobiliata, pensione, spaccio di bevande, circolo, locale da ballo, o luogo di spettacolo, o loro annessi e dipendenze o qualunque locale aperto al pubblico od utilizzato dal pubblico, vi tollera abitualmente la presenza di una o più persone che, all'interno del locale stesso, si danno alla prostituzione; 4) chiunque recluti una persona al fine di farle esercitare la prostituzione, o ne agevoli a tal fine la prostituzione; 5) chiunque induca alla prostituzione una donna di età maggiore, o compia atti di lenocinio, sia personalmente in luoghi pubblici o aperti al pubblico, sia a mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità; 6) chiunque induca una persona a recarsi nel territorio di un altro Stato o comunque in luogo diverso da quello della sua abituale residenza, al fine di esercitarvi la prostituzione ovvero si intrometta per agevolarne la partenza; 7) chiunque espliciti un'attività in associazioni ed organizzazioni nazionali ed estere dedite al reclutamento di persone da destinare alla prostituzione od allo sfruttamento della prostituzione, ovvero in qualsiasi forma e con qualsiasi mezzo agevoli o favorisca l'azione o gli scopi delle predette associazioni od organizzazioni; 8) chiunque in qualsiasi modo favorisca o sfrutti la prostituzione altrui». Per un'infinità di altri esempi di disposizioni legislative costruite con la tecnica delle ipotesi alternative: *cf.* M. FINZI, *Reati*, cit., 1646 ss.; F. GIANNITI, *La fattispecie*, cit., 662 ss.; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 179 ss.; G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 83 ss.

⁴⁸⁴ Per numerosi esempi che dimostrano la rilevanza pratica del problema, v. *infra*, §§ 35.8 ss. ed in particolare 35.9.

⁴⁸⁵ In questo senso, tra gli A. che si sono occupati specificatamente della distinzione tra disposizioni a più norme e norme "a più fattispecie": E.M. AMBROSETTI, *Materia*, cit., 473; ID., *Il concorso*, loc. cit.; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 189 ss.; A. SANTORO, *Norme*, cit., 342 e 345; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 1999 ss.; G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 107 ss. Così, ma distinguendo tra norme ad «alternatività sostanziale» e norme ad «alternatività formale»: F. BRICOLA, *Il rapporto*, cit., 563 ss. e P. NUVOLONE, *Il diritto*, cit., 449; nello stesso senso, ma distinguendo tra più «disposizioni di legge» e fattispecie legali «a condotta fungibile», F. GIANNITI, *La fattispecie*, cit., 658 ss. Delinea una tripartizione, differenziando i reati che descrivono «azioni ben distinte tra loro e a sé stanti», da quelli che contengono «azioni non ben delimitate tra loro» e da quelli che puniscono «azioni che costituiscono una vera e propria pluralità di reati» M. FINZI, *Reati*, cit., 1647 ss. (v. però M. FINZI, *Reati*, cit., 1656, ove si afferma che solamente la realizzazione plurima di «azioni non ben delimitate tra loro» potrebbe dar luogo ad «un reato unico»). In senso contrario, nega, in sostanza, che possa riconoscersi la categoria delle norme c.d. "a più fattispecie", affermando che «ogni qualvolta in una medesima disposizione di legge sono prospettate diverse ipotesi, ciascuna delle quali ha, isolatamente presa, la potenzialità di concretare la lesione all'interesse giuridico protetto, il sistema del codice italiano non può essere indifferente mai al numero delle ipo-

Non ci interessa, in questa sede, prendere posizione in ordine alla fondatezza dogmatica della distinzione tra disposizioni a più norme e norme “a più fattispecie”, né, tantomeno, discutere dei criteri che dovrebbero guidare l'interprete nella delicata opera di distinzione tra queste due categorie di enunciati legislativi; la quale, peraltro, come è stato ormai più volte autorevolmente osservato, si riduce in definitiva nella ricerca, «disposizione per disposizione», della «volontà della legge mediante gli ordinari canoni interpretativi»⁴⁸⁶.

Del resto, la questione della qualificazione di un determinato enunciato legislativo come disposizione a più norme o come norma “a più fattispecie” assume carattere evidentemente *preliminare* rispetto a quella relativa alla determinazione dell'unità o pluralità del reato a fronte della violazione plurima della stessa norma incriminatrice.

Soltanto quando l'agente realizza più ipotesi previste da una *norma* “a più fattispecie”, infatti, può parlarsi di violazione plurima di una *stessa* norma incriminatrice e, dunque, l'interprete deve porsi la questione della determinazione in via esegetica della capacità di contenenza della norma incriminatrice; vale a dire, dell'idoneità della norma a dare una considerazione giuridicamente unitaria della sua molteplice trasgressione.

Quando, invece, vengano realizzate plurime ipotesi di una *disposizione a più norme*, l'autore viola norme incriminatrici *differenti* – a nulla rilevando la loro collocazione in un unico enunciato legislativo – e, pertanto, l'unica questione che può sorgere è quella relativa alla natura apparente o reale della convergenza delle diverse norme incriminatrici violate dall'agente⁴⁸⁷; questione che, com'è noto, è di competenza della teoria del

tesi concretate, e quindi al numero di lesioni prodotte e di infrazioni verificatesi»: T. DELOGU, *Le norme*, cit., 527 ss. Nel resto della dottrina, aderiscono ad una tesi del tutto speculare a quella di Delogu, affermando che, in questi casi, «l'interpretazione dovrebbe sempre condurre a ravvisare un unico reato», riconoscendo così, in sostanza, la sola categoria delle norme c.d. “a più fattispecie”: G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 557. La dicotomia tra disposizioni a più norme e norme “a più fattispecie” (talvolta denominate “norme a più disposizioni”) è generalmente accolta anche dal resto della dottrina, la quale spiega l'unità del reato in caso di plurima violazione di una norma “a più fattispecie” a partire dalle premesse dogmatiche in tema di unità di reato rispettivamente accolte: v. *supra*, §§ 2, 5, 22 ss., 30.

⁴⁸⁶ Con grande chiarezza, così: G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 133. Nello stesso senso: E.M. AMBROSETTI, *Materia*, cit., 473-474; ID., *Il concorso*, cit., 183; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 196 ss.; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 2002 ss.

⁴⁸⁷ Così: F. BRICOLA, *Il rapporto*, cit., 567; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 190-191; A. PAGLIARO, voce *Concorso di norme*, cit., 546; G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 114 e 117. Come si ricorderà, ravvisano un concorso apparente di norme anche nel caso di realizzazione plurima di più ipotesi alternativamente previste da una norma “a più fattispecie” R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 289 e 606 ss. – alla cui creatività dobbiamo le stesse locuzioni «disposizioni a più norme» e «norme a più fattispecie» ormai invalse nella dottrina italiana (R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 272 e 277) – e A. VALLINI, *Unità*, cit., 267-268 (v. *supra*, §§ 22 ss.). L'asserzione non è che un corollario della tesi, accolta da questi Autori, per la quale tutti i casi

concorso apparente di norme e non ha nulla a che vedere con l'oggetto del presente studio.

Piuttosto, ciò che riteniamo idoneo a generare gravi confondimenti è l'assunto – a volte sotteso ai pur attenti lavori in tema di disposizioni a più norme e norme “a più fattispecie” – per il quale, una volta qualificata una disposizione come norma a più fattispecie, non si presenterebbe «alcun ulteriore problema particolare», essendo questa «*in ogni caso applicabile una sola volta*, sia in caso di realizzazione di una sola ipotesi, sia in caso di realizzazione di più o di tutte le ipotesi ivi contemplate»⁴⁸⁸.

Infatti, pur essendo certamente corretta l'intuizione secondo la quale da talune caratteristiche ricorrenti in molte norme “a più fattispecie” possano trarsi rilevanti indicazioni in ordine alla loro capacità di contenenza⁴⁸⁹, non ci sembra ammissibile una così frettolosa archiviazione del problema, quasi come se la questione dell'unità o pluralità di reato a fronte della plurima realizzazione di “fattispecie” previste da una stessa norma non si ponesse esattamente negli stessi termini in cui si pone *in qualunque altro caso in cui ci si chiede se sia unico o plurimo il reato a fronte della violazione plurima di una medesima norma incriminatrice “a fattispecie unica”*.

Non vi è, a nostro avviso, alcuna differenza di rilievo tra la realizzazione plurima di un *Tatbestand* “a fattispecie unica”, di diverse “fattispecie” alternativamente previste da una norma “a più fattispecie”, ovvero della stessa “fattispecie” prevista da una norma “a più fattispecie”: in tutte queste evenienze, infatti, ci si trova pur sempre di fronte ad *una molteplice violazione della stessa norma*, ad una successione di segmenti di realtà ciascuno dei quali mostra tutti i tratti di una stessa *Tatbestandsmäßigkeit*, a

di unità di reato a fronte della violazione plurima della stessa norma incriminatrice – e quindi, anche i casi di violazione plurima di una norma “a più fattispecie” – rappresenterebbero ipotesi di concorso apparente di norme (v. *supra*, §§ 22 ss.). Come avevamo già osservato, tuttavia, la tesi e il suo corollario *simul stabunt vel simul cadent*: se, infatti, presupposto inderogabile perché possa parlarsi di “concorso di norme” è la diversità delle norme convergenti su un medesimo fatto, non essendo logicamente pensabile la convergenza di una norma su se stessa, non può porsi un problema di concorso apparente di norme nemmeno nel caso di realizzazione di più ipotesi previste da una stessa norma “a più fattispecie”, posto che, anche in questo caso, la norma incriminatrice è pur sempre una soltanto, e diverse sono solo le modalità con le quali quella stessa norma può essere violata (v. *supra*, § 27). La stessa obiezione vale anche nei confronti di coloro che, pur non riconducendo tutti i casi di violazione plurima di uno stesso *Tatbestand* al concorso apparente di norme, ritengono che proprio la realizzazione di più ipotesi di una norma “a più fattispecie” porrebbe un problema di concorso apparente di norme: A. SANTORO, *Manuale*, cit., 137. Parla, in questi casi, di «reato complesso»: F. RAMACCI, *Corso*, cit., 470 e 478.

⁴⁸⁸ F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 189-190. Tagliano corto anche: E.M. AMBROSETTI, *Materia*, cit., 473; ID., *Il concorso*, loc. cit.; F. BRICOLA, *Il rapporto*, cit., 566; M. FINZI, *op. loc. cit.*; e P. NUVOLONE, *op. loc. cit.*; R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 1998 e 2000; A. SANTORO, *op. loc. cit.*

⁴⁸⁹ V. *infra*, § 35.9.

fronte dei quali ci si deve sempre domandare se, e in che limiti, possa concludersi nel senso dell'unità del reato⁴⁹⁰.

Il problema, insomma, si presenta in identica veste, sia, ad es., quando taluno s'impossessa mediante sottrazione di più beni mobili altrui, realizzando più volte l'unica "fattispecie" del reato di *furto* (art. 624 c.p.); sia quando un soggetto sottrae e poi distrugge una lettera a lui non diretta, realizzando diverse "fattispecie" del reato di *violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza* (art. 616 c.p.); sia, infine, nel caso in cui un soggetto sottragga più lettere a lui non dirette, realizzando più volte la stessa "fattispecie" del reato di *violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza* (art. 616 c.p.).

Tanto è vero che, talvolta, anche nell'ambito degli Autori che si sono occupati della distinzione tra "diposizioni a più norme" e "norme a più fattispecie", si riconosce espressamente che in caso di plurima realizzazione di "più fattispecie" di una stessa norma «dovrà considerarsi unico il reato [...], sempre che [...] per difetto del requisito dell'*unità di contesto* o per la presenza di quegli altri elementi che caratterizzano l'esistenza di una pluralità di episodi delittuosi secondo le regole generali [...] non si debba riconoscere [...], a seconda dei casi, *concorso materiale omogeneo o continuazione criminosa*»⁴⁹¹; con ciò confermando che, in questi casi, si presenta semplicemente l'usuale alternativa tra unità o pluralità del reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice.

A questo punto, dopo aver dissentito in modo più o meno significativo da tutte o da alcune delle asserzioni delle tesi che si sono contese il campo nell'ambito in esame, è ora possibile passare ad esaminare quali, a nostro avviso, devono essere i criteri in base ai quali dev'essere determinata la *capacità di contenenza della norma incriminatrice* e, con ciò, i criteri in base ai quali dev'essere risolta la delicata questione dell'unità o pluralità del reato.

⁴⁹⁰ Nello stesso senso: D. BRUNELLI, *Il reato*, cit., 42 ss.

⁴⁹¹ G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 119. Nello stesso senso, abbracciando la teoria dell'unità d'azione e richiedendo, oltre all'«unità di contesto», anche l'«unità del fine» F. GIANNITI, *La fattispecie*, cit., 657 e 659 (per le nostre critiche alla teoria dell'unità d'azione, v. *amplius supra*, §§ 13 ss.). Cenni alla distinzione tra «atti» e «azioni» anche in A. SANTORO, *Norme*, cit., 343-344. Un riferimento all'«unità di contesto» in F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 180. Un accenno anche in F. BRICOLA, *Il rapporto*, cit., 566-567. Sul criterio dell'unità di contesto, v. *supra*, §§ 20 e 28.

34. *Un quarto ed ultimo bilancio intermedio: luci e ombre nella teoria dell'unità o pluralità di reato*

Le considerazioni sin qui svolte hanno ampiamente dimostrato la natura autonoma e peculiare della questione dell'unità o pluralità di reato a fronte della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice, rispetto alle altre tematiche di competenza della *Konkurrenzlehre*.

Impossibile da risolvere contando o riducendo a unità il numero delle "azioni" realizzate dall'agente – siano esse le "azioni" nel senso della teoria generale del reato o le "azioni" a cui fa riferimento l'art. 81 c.p.⁴⁹² – o applicando i principi che determinano la natura apparente o reale della convergenza di norme diverse⁴⁹³, la questione dell'unità o pluralità del reato costituisce un problema concorsuale a sé stante, da non confondere con quello della determinazione dell'unità o pluralità del reato a fronte della violazione di norme diverse, né con quello della determinazione della natura formale o materiale del concorso di reati; una problematica – verrebbe da dire – alla quale dovrebbe essere dedicato almeno un paragrafo "a parte" in ogni manuale o trattato di diritto penale.

Come rileva correttamente parte della dottrina⁴⁹⁴, inoltre, il quesito intorno al carattere unico o plurimo del reato ha non soltanto carattere *autonomo*, ma anche completamente *normativo*; pertanto, dev'essere affrontato volgendo lo sguardo all'unico materiale giuridico a disposizione dell'interprete, la norma, della quale occorrerà saggiare, per mezzo degli ordinari strumenti esegetici, la *capacità di contenenza*, l'idoneità a esprimere in termini unitari il disvalore che si manifesta in una sua molteplice violazione.

Riteniamo, infine, di aver spiegato ampiamente le ragioni per le quali non ci pare possibile accogliere *in toto* i criteri – in gran parte simili, al di là delle differenze dogmatiche tra l'una e l'altra impostazione – finora sviluppati in dottrina per distinguere i casi di unità dai casi di pluralità di reato.

Innanzitutto, del principale e maggiormente condiviso tra questi criteri – *l'unità di contesto spazio-temporale* – si è mostrata la carenza di fondamento dogmatico. Quando non viene presentata come un fatto autoevidente, infatti, la validità del criterio viene motivata a partire da considerazioni "normativo-sociali" – se non dichiaratamente pregiuridiche – la cui trasferibilità nell'ambito del diritto penale ci sembra quantomeno dub-

⁴⁹² V. *supra*, §§ 13 ss.

⁴⁹³ V. *supra*, §§ 25 ss.

⁴⁹⁴ V. *supra*, § 31. V. anche, pur nell'ambito della tesi che tratta l'unità o pluralità di reato come caso speciale di concorso apparente di norme, quanto osservato *supra*, § 26.

bia⁴⁹⁵. Per non parlare, poi, delle estreme incoerenze applicative a cui può portare l'applicazione tale criterio, dalle cui rigidità l'ordinamento ha sempre mostrato di volersi sottrarre, facendo largo uso di istituti e categorie – su tutte, i c.d. *reati di durata* – in grado di compendiare violazioni normative avvenute ben al di là dei circoscritti confini dell'unità di contesto spazio-temporale⁴⁹⁶.

Si è osservato, inoltre, che anche il criterio – adottato da una parte della dottrina italiana – *dell'unità del volere o del fine perseguito dall'agente* sia carente di un vero e proprio fondamento dogmatico. Inoltre, tale criterio sembra difficilmente adattabile ai reati colposi e, dunque, dovrebbe essere quantomeno rimeditato⁴⁹⁷.

Infine, pur essendo sostanzialmente condivisibili, ci sono parsi ugualmente bisognosi di qualche ripensamento i criteri di natura squisitamente giuridica – *l'interpretazione del Tatbestand legale e l'unicità del bene giuridico offeso* – fatti propri, al di là delle differenti impostazioni teoriche, dalla totalità della dottrina italiana⁴⁹⁸.

Giunti a questo punto, non rimane altro da fare se non esporre quale sia la nostra posizione in merito alla delicata questione della determinazione dell'unità o pluralità di reato a fronte della plurima violazione della medesima norma incriminatrice.

35. *La determinazione dell'unità del reato mediante la ricostruzione esegetica della capacità di contenenza della norma incriminatrice*

A nostro avviso, il chiarimento della questione dell'unità o pluralità del reato passa prima di tutto per una più precisa focalizzazione dei *presupposti* della problematica stessa⁴⁹⁹; come abbiamo in parte già osservato, infatti, alcuni casi normalmente presi in esame dalla dottrina del concorso di reati non pongono, in realtà, alcuna questione concorsuale⁵⁰⁰. Già in questa prima fase, dunque, è possibile concludere immediatamente per la sussistenza di un reato unico, senza che sia necessario porsi quesiti ulteriori.

Quanto ai casi ove, invece, si pone realmente il problema di determinare la capacità di contenenza della norma violata, il primo compito del-

⁴⁹⁵ V. *supra*, § 20.

⁴⁹⁶ V. *supra*, §§ 20, 28 e 31.

⁴⁹⁷ V. *supra*, §§ 21 e 29.

⁴⁹⁸ V. *supra*, §§ 19, 26, 29 e 31.

⁴⁹⁹ V. *infra*, § 35.1.

⁵⁰⁰ V. *supra*, §§ 14 e 15.

l'interprete dovrà essere quello di accertare *l'unicità o la pluralità dei titolari del bene giuridico personale – id est*, delle vittime – lese dalla molteplice trasgressione della stessa norma incriminatrice. Come si vedrà, infatti, a fronte dell'offesa a beni giuridici personali dei quali sono titolari soggetti diversi, la possibilità di compendiare più violazioni in un reato unico è – a nostro avviso – esclusa in radice⁵⁰¹.

Una volta accertato che le plurime violazioni della cui riunione si tratta abbiano interessato lo stesso titolare di un bene giuridico personale (o beni giuridici collettivi), si tratterà, poi, di verificare se il *Tatbestand* realizzato più volte appartenga al novero delle *norme incriminatrici* che denominiamo “*comprehensive*”; vale a dire, al novero di quelle norme incriminatrici che, già in base ad un'interpretazione letterale o teleologica, mostrano di essere idonee a compendiare in un reato unitario la propria molteplice trasgressione. Se questa prima verifica dà risultato positivo, nessun altro test è necessario, e *tutte le violazioni in ogni tempo e in ogni luogo commesse* devono a nostro avviso ritenersi accorpate in un *reato unitario*⁵⁰².

Se, invece, la norma incriminatrice *non* appartiene al novero delle *norme “comprehensive”* – le quali, come si vedrà, costituiscono l'assoluta maggioranza delle norme incriminatrici – la sua capacità di contenenza dovrà essere determinata tramite un'interpretazione sistematica, oppure, ove ciò non sia possibile, tramite criteri integrativi, di natura necessariamente più sfumata, la cui applicazione dovrà però essere giustificata a partire dalla *ratio* unificante che sottostà alle norme “*comprehensive*”⁵⁰³.

Nei paragrafi che seguono ci accontenteremo, per quanto possibile, di dimostrare il potenziale euristico dei criteri proposti con riferimento a casi reali, tratti dalla più recente giurisprudenza di legittimità. Lo faremo con la consapevolezza per cui, ancor più che in altri ambiti, la rincorsa ad un'impossibile quadratura del cerchio rischia qui d'assomigliare, più che altro, ad un «delirio vano» di verdiana memoria.

35.1. Segue: *la violazione plurima della stessa norma incriminatrice come presupposto della teoria dell'unità o pluralità di reato*

Com'è ovvio, condizione necessaria perché possa parlarsi di unità o pluralità di reato è, innanzitutto, la sussistenza di una *violazione plurima della stessa norma incriminatrice*, alla quale deve corrispondere, dal punto di vista empirico, *una pluralità di fatti storici*, ciascuno dei quali contrassegnato da tutti i crismi della punibilità – la sussumibilità all'interno

⁵⁰¹ V. *infra*, §§ 35.2 ss.

⁵⁰² V. *infra*, §§ 35.6 ss.

⁵⁰³ V. *infra*, §§ 35.11 ss.

dello stesso *Tatbestand*, l'antigiuridicità e la colpevolezza⁵⁰⁴.

In assenza di una violazione plurima di una medesima norma incriminatrice – in assenza, cioè, di una pluralità di *Sachverhalte* tutti *interamente e completamente* sussumibili nello stesso *Tatbestand*, ai quali, in altri termini, possa attribuirsi il significato di violazione plurima di una stessa norma incriminatrice – è evidentemente inutile e fuorviante porsi problemi di unità o pluralità di reato: il reato è unico perché, *nella realtà empirica, non è possibile riscontrare un "altro" insieme di circostanze di fatto che corrispondano interamente e compiutamente alla norma incriminatrice della cui applicabilità si discute*.

Come si ricorderà, proprio questa osservazione ci aveva consentito di escludere che sollevassero problemi particolari i *reati c.d. complessi* e i casi in cui l'agente cagioni un determinato evento naturalistico ponendo in essere più *atti consecutivi*, come avviene nel caso dell'*omicidio volontario* (art. 575 c.p.) realizzato con una pluralità di coltellate e in ipotesi analoghe⁵⁰⁵.

A ben vedere, però, un più preciso chiarimento delle condizioni in presenza delle quali si pone la questione dell'unità o pluralità del reato consente di escludere dal novero dei casi problematici anche altre ipotesi, talvolta erroneamente incluse in quest'ambito.

Ci riferiamo, precisamente, ai casi in cui possono riscontrarsi più volte elementi della norma incriminatrice che, seppur certamente necessari per l'integrazione della fattispecie legale, non sono da soli sufficienti a realizzare *interamente* il *Tatbestand* di riferimento, perché quest'ultimo pone quale condizione per il proprio perfezionamento la sussistenza congiunta di una *pluralità di Tatbestandsmerkmale* differenti.

Si pensi, ad es., a chi riesca ad ottenere «un ingiusto profitto con altrui danno» soltanto ponendo in essere più «artifici o raggiri» (art. 640 c.p.), come nel caso del condomino disonesto, il quale, dopo aver inutilmente cercato di convincere a parole l'anziana dirimpettaia a farsi consegnare un'ingente somma per inesistenti lavori di miglioria dell'edificio, raggiunga l'intento soltanto mostrando alla vittima una falsa delibera condominiale, redatta con l'aiuto dell'amministratore infedele.

In questo caso, a nostro avviso, nonostante l'autore abbia posto certamente in essere *più «artifici o raggiri»*, realizzando così più volte un elemento del reato di *truffa* (art. 640 c.p.), non ha molto senso – come fa parte della dottrina⁵⁰⁶ – porsi il problema dell'unità o pluralità del reato (con-

⁵⁰⁴ V. *supra*, §§ 14 e 15, nonché, con riferimento alle varie categorie c.d. di durata, *cfr.* cap. II, § 20, cap. III, § 14 e cap. IV, § 21.

⁵⁰⁵ V. *supra*, §§ 14 e 15.

⁵⁰⁶ Si pongono il problema, generalmente risolvendolo nel senso dell'unità di reato, ad es., D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 894; M. FINZI, *Reati*, cit., 1649-1650, nota 4; A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 265 e 285 nota 37; V. PACILEO, voce *Concorso*, cit., 5; S. PROSDOCIMI, voce *Con-*

sumato) in parola. L'autore, infatti, inducendo artatamente la vittima a disporre del suo patrimonio *una volta soltanto*, ha realizzato in una sola occasione *tutti* gli elementi necessari per la consumazione del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.), per la cui integrazione, com'è noto, non è sufficiente la commissione di un "artificio" o di un "raggiero", ma è altresì congiuntamente necessario che tale condotta abbia indotto in errore il soggetto passivo, determinandolo ad impoverirsi con correlativo «ingiusto profitto» altrui.

Né, specularmente, si può far questione di unità o pluralità di reato qualora, ad es., ponendo in essere *un'unica condotta ingannatoria*, l'agente abbia indotto la vittima ad eseguire *più atti di disposizione patrimoniale*, come spesso accade nel caso di truffe dirette a carpire finanziamenti pubblici erogati in forma rateale, truffe previdenziali o in assunzione⁵⁰⁷.

Infatti, come è stato già osservato quando abbiamo negato che i meri atti di disposizione patrimoniale potessero rientrare nella fase postconsumativa del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.) e *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 bis c.p.), non è possibile ravvisare un *Sachverhalt* nuovamente e interamente tipico nel mero trasferimento di ricchezza successivo alla consumazione del reato, se non vengano poste in essere anche nuove condotte ingannatorie, tali da indurre nuovamente in errore il soggetto passivo o confermare l'imbroglio realizzato in precedenza⁵⁰⁸.

E ciò in quanto, in assenza di un nuovo quadriminio "*artificio-induzione in errore-atto di disposizione patrimoniale-danno patrimoniale*", non vi è nessuna nuova violazione della norma di cui agli artt. 640 e 640 bis c.p. successiva al momento di prima consumazione del reato; tutt'al più, può essere ravvisato più volte un solo "frammento" di tipicità – l'atto di

corso, cit., 514. Più vicini alla nostra posizione, invece: T. DELOGU, *Le norme*, cit., 528 e R. RAMPIONI, *Nuovi virtuosismi*, cit., 1998-1999, nonché F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., 188 e G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 96-97, i quali, però, parificano all'ipotesi in esame i casi di chi, ad es., «riceve una somma di denaro e una cosa mobile rubata», così confondendo nuovamente le acque, posto che, al contrario che nell'ipotesi della *truffa* (art. 640 c.p.) realizzata mediante più artifici o raggieri, nella *ricettazione* (art. 648 c.p.) avente ad oggetto diversi oggetti materiali o più somme di denaro sono ben ravvisabili due diverse violazioni normative, *id est*, più fatti storici interamente sussumibili nella norma incriminatrice in parola. Per la nostra opinione in ordine all'unità o pluralità del reato di *ricettazione* (art. 648 c.p.) v. *infra*, § 35.8.

⁵⁰⁷ Così, invece, in giurisprudenza, concludendo peraltro per la sussistenza di un unico reato «a consumazione prolungata»: Cass., Sez. II, 26 aprile 2018, n. 24588, Riconzi, cit.; Cass., Sez. II, 30 novembre 2017, n. 57287, Trivellini, cit.; Cass., Sez. VI, 13 luglio 2017, n. 37490, Bellucci, cit.; Cass., Sez. I, 4 aprile 2017, n. 14784, Vannucci, cit.; Cass., Sez. II, 21 dicembre 2006, n. 316, Spera, cit.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, Jolly Mediterraneo S.r.l., cit. Su queste ed altre ipotesi di reati c.d. "a consumazione prolungata", v. *amplius supra*, cap. IV, § 3.

⁵⁰⁸ Sul punto, v. *supra* cap. IV, § 21.

disposizione patrimoniale da parte della vittima – da solo non sufficiente a realizzare *interamente* il *Tatbestand* del reato in questione, la cui norma incriminatrice, dunque, viene trasgredita una volta soltanto⁵⁰⁹.

Viceversa, ad es., ci si pone correttamente la questione della considerazione unitaria di una plurima violazione della norma incriminatrice del reato di *truffa* (art. 640 c.p.) o di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 *bis* c.p.) nel caso in cui un soggetto si faccia consegnare in diversi momenti più somme di denaro, simulando più volte la necessità di tali somme al fine di coprire le spese necessarie a reperire un inesistente finanziamento⁵¹⁰, oppure quando, dopo il compimento di un'iniziale condotta ingannatoria, tramite la quale si era ottenuta la prima rata di un finanziamento del valore complessivo di circa quattro milioni di euro, gli autori producano «ulteriore documentazione [...] fittizia [...] comprovante l'esecuzione di lavori o l'acquisto di beni strumentali all'esercizio dell'impresa» allo scopo di ottenere le *tranches* ulteriori⁵¹¹.

⁵⁰⁹ Appena il caso di notare come il medesimo discorso valga anche nei casi in cui al compimento di un'unica attività costrittiva da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio seguano più promesse o più dazioni successive a quella che, per prima, determina la consumazione del delitto di *concussione* (art. 317 c.p.). Anche in questo caso, infatti, è da escludersi, in assenza di ulteriori attività costrittive, che possano considerarsi tipici ai sensi della norma in esame gli ulteriori eventi costituiti dalla promessa o dazione di denaro o altra utilità da parte del soggetto passivo del reato (v. sempre *supra* cap. IV, § 21). Sulla questione dell'unità o pluralità del reato di *concussione* (art. 317 c.p.), nei casi in cui vengano effettivamente poste in essere più attività costrittive, ciascuna delle quali induca la vittima a porre in essere una nuova dazione di denaro o altra utilità, v. *infra*, § 35.9.

⁵¹⁰ Caso affrontato da Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Milano, cit., che nega la pluralità di reati e riconosce un reato unitario di *truffa* (art. 640 c.p.) «a consumazione prolungata». In un caso del tutto analogo, in cui gli artifici e i corrispondenti atti di disposizione patrimoniale avvenivano addirittura nello stesso giorno, si pone correttamente la questione dell'unità o pluralità di reato, ma conclude per la pluralità dei reati: Cass., Sez. IV, 19 luglio 2012, n. 41052, Deglaudi, cit. Sulla questione dell'unità o pluralità del reato di *truffa* (art. 640 c.p.), nei casi in cui più artifici o raggiri inducano più volte la stessa vittima in errore, determinandola a compiere più atti di disposizione patrimoniale in successione, v. *infra*, § 35.12.

⁵¹¹ Caso tratto da Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit., che conclude per l'unità del reato di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 *bis* c.p.), in quanto reato «a consumazione prolungata». In casi del tutto sovrapponibili, nello stesso senso: Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit. Muovono dalla tesi per la quale costituirebbe un nuovo atto fraudolento «il silenzio sulla illiceità della situazione» e, dunque, pur senza individuare ulteriori atti fraudolenti di natura commissiva, si pongono correttamente – dal loro punto di vista – la questione dell'unità o pluralità del reato di *truffa* (art. 640 c.p.) o di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 *bis* c.p.), in casi strutturalmente simili a quelli evidenziati nel testo, anche: Cass., Sez. II, 6 ottobre 2015, n. 47247, Del Gaudio, cit.; Cass., Sez. II, 21 maggio 2008, n. 25910, Comensoli, cit. e Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31988, Chetta, cit.; le quali, peraltro, concludono tutte per la sussistenza di una pluralità di reati, uniti dal nesso di continuazione. Per un quadro del dibattito intorno alla possibilità di qualificare come “artificio” o “raggiro” il mero silenzio, per tutti: G.P. DEMU-

In ciascuno di questi casi, infatti, è possibile ravvisare una *pluralità di fatti storici*, ciascuno dei quali *completamente e interamente* sussumibile nel *Tatbestand* di riferimento.

E ancora, ad es., si immagini una procace insegnante di un liceo di provincia, che, particolarmente attratta dal bullo della classe, prima minacci di bocciarlo se questi non si lascia palpare i glutei e poi, sorpresa dalle sue resistenze, decida di passare all'azione spingendolo improvvisamente contro la porta e strizzandogli lascivamente il sedere.

Pur essendo stati indubbiamente realizzati i due diversi *Tatbestandsmerkmale* della «minaccia» e della «violenza», ci pare che qui, fin dal principio, non sussista alcuna reale alternativa tra unità o pluralità del reato di *violenza sessuale* (art. 609 *bis* c.p.). Nel caso in esame, infatti, l'immaginaria docente pone comunque in essere *un unico "atto sessuale"* – il palpeggiamento dei glutei – e, dunque, realizza una sola volta congiuntamente *tutti* gli elementi necessari per l'integrazione del reato di *violenza sessuale* (consumata) (art. 609 *bis* c.p.), non rilevando, ai nostri fini, la prima minaccia non andata "a buon fine"⁵¹².

Al contrario, invece, ci sembra del tutto corretto domandarsi se debba considerarsi unico o plurimo il reato di *violenza sessuale di gruppo* (art. 609 *octies* c.p.), nel caso in cui quattro soggetti conducano una vittima, che versava in stato di inferiorità fisica e psichica, presso un casolare, e ivi la costringano «a *ripetuti rapporti sessuali* vaginali, anali ed orali» a turno⁵¹³, posto che, certamente, ciascun "atto sessuale" commesso da ciascun

RO, Art. 640, cit., 1073 ss. L'importanza di verificare se, nel caso concreto, dalla posizione in essere di plurimi artifici o raggiri sia derivato un evento unitario o plurimi eventi è sottolineata con acutezza anche da G. COCCO, *Reato*, cit., 387 ss.; il quale, però, sembra concludere che, ogni qual volta l'evento del reato non possa considerarsi complessivamente unitario, si dia necessariamente una pluralità di reati di *truffa* (art. 640 c.p.) (G. COCCO, *Reato*, cit., 390 ss.). A nostro avviso, tuttavia, la considerazione unitaria del reato non è necessariamente preclusa in caso di verifica plurime induzioni in errore, dai quali siano derivati plurimi atti di disposizioni di patrimoniale da parte della vittima e plurime *deminutiones patrimonii*; al contrario, è proprio in questi casi che si presenta in tutta la sua problematicità la questione della determinazione dell'unità o della pluralità del reato in parola. In particolare, sulla questione dell'unità o pluralità del reato di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 *bis* c.p.), nei casi in cui più artifici o raggiri che si succedono nel tempo consentano di ottenere più «contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni» somministrati in forma anche rateale, v. *infra*, § 35.12.

⁵¹² Siamo consapevoli che, in questo caso – come, del resto, nell'ipotesi di più artifici o raggiri diretti a carpire un unico profitto illecito con altrui danno – potrebbe porsi la diversa questione del concorso tra un delitto tentato e un delitto consumato; la problematica, tuttavia, esorbita ampiamente dai confini del presente lavoro.

⁵¹³ Caso correttamente inquadrato da Cass., Sez. III, 9 novembre 2011, n. 44424, S., in *C.E.D. Cassazione*, che conclude, inspiegabilmente, per la pluralità dei delitti di *violenza sessuale di gruppo* (art. 609 *octies* c.p.). Sulla questione dell'unità o pluralità dei reati di *violenza sessuale* (art. 609 *bis* c.p.) e *violenza sessuale di gruppo* (art. 609 *octies* c.p.), v. *infra*, § 35.8.

coautore assieme agli altri – e costantemente sfruttando la condizione di minorità della persona offesa – rappresenta un nuovo fatto storico in grado di violare *integralmente* la norma incriminatrice di riferimento⁵¹⁴.

Chiarito, dunque, come già alla luce di una più rigorosa indagine sui presupposti della questione dell'unità o pluralità del reato sia possibile restringere il novero dei casi "problematici", possiamo ora approfondire quello che a nostro avviso è il primo requisito per la riunione di più violazioni di una stessa norma: l'unicità del titolare del bene giuridico personale tutelato dalla norma incriminatrice della cui plurima applicazione si tratta.

35.2. Segue: *l'unicità del titolare del bene giuridico offeso come presupposto dell'unità di reato: a) la distinzione tra beni giuridici "altamente personali" e beni giuridici non "altamente personali" nel pensiero di M. Maiwald (e nel resto della dottrina italiana e tedesca)*

Il criterio *dell'unicità del titolare del bene giuridico offeso*, che esclude la possibilità di considerare unico il reato a fronte di più violazioni della stessa norma incriminatrice che abbiano pregiudicato beni giuridici appartenenti a soggetti differenti, è, come abbiamo visto, espressamente o implicitamente accolto dalla quasi totalità della dottrina di lingua italiana⁵¹⁵ e tedesca⁵¹⁶.

L'operatività del criterio, tuttavia, viene spesso limitata ai casi in cui vengano offesi *beni giuridici c.d. "altamente personali"* – quali, ad es., vita, integrità fisica, onore, libertà sessuale, ecc. – appartenenti a vittime diverse; nulla, invece, osterebbe al riconoscimento di un'unità di reato quando le molteplici realizzazioni dello stesso *Tatbestand* abbiano interessato più titolari di beni giuridici non "altamente personali", come, ad es., il patrimonio⁵¹⁷.

⁵¹⁴ E ciò ci pare, anche a prescindere dalla difficile ricostruzione dei contorni di tipicità del delitto in parola, sulla quale, per tutti: M. VIZZARDI, *Art. 609 octies*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 468-429.

⁵¹⁵ V. *supra*, §§ 2 ss., 22 ss., 30 e 32.

⁵¹⁶ V. *supra*, §§ 9 ss.

⁵¹⁷ *Contra* nell'ambito della dottrina italiana, per quanto ci consta, soltanto I. CARACCIOLI, *Manuale*, cit., 517; M. GALLO, *Appunti*, cit., 84; G. MARINI, *Lineamenti*, cit., 310; e G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 560-561, che mostrano di non aderire alla concezione che distingue beni "altamente personali" e beni non "altamente personali". Sulle stesse posizioni, in Germania, anche C. JÄGER, § 52, cit., 259; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Lehrbuch*, cit., 720 (ma v. la diversa posizione espressa in H.-H. JESCHECK, *Die Konkurrenz*, cit., 547); W. MITSCH, *Konkurrenzen*, cit., 388; e R. SCHMIDT, *Strafrecht*, cit., 453 che ritengono sempre impossibile compendiare più violazioni della stessa norma in un reato unitario quando siano attinti beni giuridici appartenenti a vittime differenti. Talvolta, l'alternativa viene apparentemente posta tra beni giuridici personali *tout court* e beni giuridici

Il più articolato tentativo di dare un fondamento dogmatico al criterio in parola, nei termini tradizionalmente accolti, risale a Manfred Maiwald, il quale spiega l'impossibilità di compendiare in un reato unitario molteplici violazioni normative – nel linguaggio dell'Autore: «atti tipici» o «atti» – che abbiano pregiudicato plurimi titolari di *beni giuridici "altamente personali"* in base a due diversi ordini di ragioni⁵¹⁸.

Innanzitutto, osserva l'Autore, sul piano oggettivo, i «beni giuridici altamente personali configurano *unità assolute [...] non [...] idonee ad essere stimate in via quantitativa*»; «in base ad una valutazione giuridica e sociale», infatti, «la distruzione di due vite o la lesione dell'onore di due persone non rappresenta semplicemente una lesione rafforzata del bene giuridico "vita" o "onore"», ma un'offesa insuscettibile di considerazione unitaria⁵¹⁹.

Inoltre, «dal punto di vista soggettivo», «*l'unità della motivazione*» – alla quale, come si ricorderà, la dottrina tedesca e parte della dottrina italiana attribuisce importanza dirimente ai fini del riconoscimento di un'unità di reato – *sarebbe in queste ipotesi sempre «turbata»*, perché «la natura dei beni giuridici altamente personali richiede [...] una determinata direzionalità nei confronti del titolare del bene», la quale, in caso di aggressione a vittime diverse, non potrebbe mai considerarsi unitaria⁵²⁰.

Viceversa, una pluralità di aggressioni contro differenti titolari di beni giuridici *non "altamente personali"* rappresenterebbe già sul piano oggettivo «soltanto *un aumento quantitativo della lesione giuridica*», perfettamente compatibile con una valutazione complessiva dell'illecito⁵²¹; per giunta, *non potrebbe qui dirsi spezzata quell'unità motivazionale necessaria per il riconoscimento di un'unità di reato*, posto che, ad es., per il ladro che «sot-

non personali, ma le conclusioni finiscono per essere identiche a quelle di coloro che distinguono tra beni giuridici "altamente personali" e non "altamente personali": cfr. G. DE FRANCESCO, *Diritto*, cit., 180-181; A. MANNA, *Corso*, cit., 821; F. PALAZZO, *Corso*, cit., 220. Un'impostazione parzialmente differente in G. COCCO, *Reato*, cit., 377, che accoglie la distinzione tra beni giuridici altamente personali e beni non altamente personali, ma, nel caso paradigmatico in cui «sono sottratti beni a più detentori», riconosce comunque la «pluralità di furti». Rigettano in toto il criterio dell'unicità del bene giuridico offeso, invece, D. BRUNELLI, *Unità*, cit., 897-898 e E. STRUENSEE, *Konkurrenz*, cit., 86 ss. Viene raramente presa espressamente in considerazione in letteratura l'ipotesi in cui le plurime violazioni abbiano riguardato una norma incriminatrice posta a tutela di beni giuridici collettivi. Tra i pochi che si pongono il problema, R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 510 e 570 sembra propendere per l'assenza di ogni ostacolo al riconoscimento di un reato unico; F. GEERDS, *Zur Lehre*, cit., 304 e H. WELZEL, *Das deutsche Strafrecht*, cit., 200, invece, adottano la soluzione opposta (ma trattando il problema con riferimento all'ormai desueta figura della *fortgesetzte Handlung*, sulla quale v. *supra*, § 6).

⁵¹⁸ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 80 ss.

⁵¹⁹ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 81.

⁵²⁰ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 81-82.

⁵²¹ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 80.

trae cose di diversi proprietari [...] il fatto che si tratti innanzitutto della proprietà altrui fa passare completamente in secondo piano la questione di chi sia proprietario»⁵²².

35.3. Segue: *b) le obiezioni alla tesi che distingue tra beni giuridici “altamente personali” e beni giuridici non “altamente personali” al fine di determinare l’unità o la pluralità del reato*

Per quanto, però, il criterio dell’unicità del titolare del bene giuridico personale offeso ci sembri più che condivisibile, la ricostruzione del suo fondamento dogmatico ad opera di Maiwald – le cui tesi sono state largamente riprese dal resto della dottrina di lingua tedesca⁵²³ e, nella so-

⁵²² M. MAIWALD, *op. loc. cit.*

⁵²³ Tra chi si pone il problema del fondamento dogmatico del criterio in parola, *cfr.* K. KÜHL, *Strafrecht*, cit., 903-904; U. MURMANN, *Grundkurs*, cit., 490; C. ROXIN, *Strafrecht*, cit., II, 807-808; R. RISSING VAN-SAAN, *Vorbemerkungen*, cit., 1271; ID., § 52, 1363; D. STERNBERG-LIEBEN, N. BOSCH, *Vorbemerkungen*, cit., 859-860; ID., § 52, cit., 890; B. VON HEINTSCHEL-HEINEGG, § 52, cit., 450-451. Una prospettiva parzialmente differente in G. JAKOBS, *Strafrecht*, cit., 893-894, che esclude la possibilità di compendiare in un unico reato plurime aggressioni rivolte contro più titolari di beni giuridici “altamente personali”, in ragione del fatto che, «al contrario di un bene giuridico alienabile», «il bene giuridico “altamente personale non è definibile senza il suo titolare» e, dunque, la riunione di più offese a beni “altamente personali” in un reato unico sarebbe «tanto poco sensata penalisticamente quanto la riunione di più persone in una persona complessiva». A nostro avviso, tuttavia, una tale giustificazione del diverso trattamento in termini di unità o pluralità di reato delle due tipologie di beni giuridici finisce per dissolvere, in modo ancor più manifesto di quella di Maiwald, i beni giuridici non “altamente personali” in quelli collettivi (sul punto v. *infra*, § 35.5). Un’impostazione completamente diversa del problema si ritrova, invece, in C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 156 ss., che ritiene che condizione necessaria per il riconoscimento di un’unità di reato sarebbe la divisibilità quantitativa e qualitativa (*quantitative und qualitative Teilbarkeit*) del bene giuridico protetto dalla norma violata. In particolare, da un lato, *in presenza di più vittime*, sarebbe preclusa la considerazione unitaria di plurime realizzazioni di *Tatbestände* in cui l’oggetto materiale è rappresentato dalla persona umana (come la *Beleidigung* o la *Körperverletzung*), poiché in tal caso il bene giuridico dovrebbe considerarsi “quantitativamente indivisibile” (C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 157); dall’altro, *in presenza di una sola vittima*, plurime violazioni della stessa norma non potrebbero comunque essere compendiate in uno stesso reato quando alla singola violazione si accompagnasse necessariamente la completa consumazione (*Aufzehung*) del bene protetto, poiché in tal caso il bene dovrebbe ritenersi “qualitativamente indivisibile” (C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 158-159). La tesi, certamente originale, non si sottrae però ad alcuni rilievi critici. In primo luogo, quanto al criterio della divisibilità quantitativa, ci pare evidente la confusione tra oggetto materiale del reato e bene giuridico tutelato: per quale ragione l’attenzione dovrebbe cadere sull’oggetto materialmente attinto dall’azione lesiva e non sul titolare dell’interesse protetto? Quanto, poi, al criterio della divisibilità qualitativa, ci sembra che, se il bene giuridico venisse completamente distrutto con la prima realizzazione del reato, la possibilità di una plurima violazione della stessa norma nei confronti di una stessa vittima sarebbe preclusa in radice (si pensi al bene giuridico “vita” nel delitto di omicidio volontario); non si comprende, dunque, in quali casi il criterio potrebbe realmente

stanza, dalla letteratura italiana⁵²⁴ – non riesce, a nostro avviso, a spiegare persuasivamente perché, in caso di lesione a più titolari di beni giuridici “altamente personali”, sarebbe preclusa la considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice; né, d'altra parte, a chiarire la ragione del diverso trattamento concorsuale riservato alle molteplici offese a plurimi titolari di beni giuridici non “altamente personali”.

Se, infatti, la ragione fondante del criterio consistesse realmente nell'inaccessibilità di un bene giuridico “altamente personale” a qualunque «stima quantitativa» – a sua volta derivata dalla sua importanza o dal carattere «assoluto» della sua «unità» – si finirebbe per non riuscire più a comprendere nemmeno perché plurime aggressioni *ad uno stesso bene* “altamente personale” potrebbero ben essere compendiate in un'unità di illecito – e, dunque, essere valutate “quantitativamente” – quando abbiano pregiudicato un'unica vittima.

Per quale motivo, insomma, la natura di «unità assoluta» di un bene “altamente personale”, come, ad es., l'integrità fisica, dovrebbe precludere una valutazione complessiva – in termini di unità di reato – delle offese tramite due pugni inferti a due diverse vittime e, contemporaneamente, non ostare al riconoscimento dell'unicità del reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.) se ad un'unica vittima vengano pazientemente segate entrambe le braccia?

È evidente che, nella seconda ipotesi, il bene giuridico “integrità fisica” – ben lontano dal rappresentare un'«unità assoluta»⁵²⁵ – appare *perfettamente accessibile ad una “stima quantitativa” della lesione*; con ciò dimostrando che, di per sé, il carattere “altamente personale” del bene giuridico leso non osta in nessun modo alla considerazione unitaria delle molteplici violazioni della stessa norma.

E si badi bene: non intendiamo affatto sostenere che, nella prima ipotesi, il reato debba considerarsi unitario, ma, semplicemente, che non è

fungere da spartiacque tra unità e pluralità di reato. A ciò si aggiunga che l'A. porta come solo esempio di bene “qualitativamente indivisibile” la libertà sessuale, la quale, a suo dire, «non può essere più o meno pregiudicata, ma o è [...] in un momento del tutto compressa, oppure non lo è» (C. KELLER, *Zur tatbestandlichen*, cit., 159). Tuttavia, non vi è chi non veda come l'autodeterminazione sessuale possa ben essere più o meno intensamente limitata, a seconda dell'intensità e della durata dell'aggressione perpetrata dal reo.

⁵²⁴ Considerazioni di tipo assiologico sembrano preponderanti nella prospettiva di: G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto*, cit., 702; A. MANNA, *op. loc. cit.*; A. MORO, *Unità*, cit., 189; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso*, cit., 993. Ritengono che, in caso di offesa a plurimi titolari di beni giuridici non “altamente personali”, l'identità del soggetto passivo non assumerebbe una particolare rilevanza: F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 127 e 462; V. PACILEO, voce *Concorso*, cit., 5; T. PADOVANI, *Diritto*, cit., 139; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*

⁵²⁵ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 81.

invocando presunte “unità assolute” o genericamente ribadendo l’importanza dei beni giuridici “altamente personali” che si può convincentemente spiegare l’adozione del criterio in parola.

È appena il caso di notare, poi, come appaia *ictu oculi* piuttosto azzardata l’idea, talvolta sottilmente evocata da chi accoglie la distinzione tra beni giuridici “altamente personali” e beni personali “di secondo grado”, per la quale, in caso di lesione di beni giuridici “non altamente personali” – come il patrimonio – dei quali sono titolari vittime differenti, l’unità o pluralità sarebbe “sentita” diversamente, dal punto di vista sociale, rispetto all’aggressione ad interessi “altamente personali”.

Beninteso, chiunque è in grado di percepire la differenza che passa, in termini di disvalore tra, ad es., una lesione all’integrità fisica e una lesione al patrimonio; cosa ben diversa, però, è trarre da tale premessa la conclusione per cui, in caso di offesa a plurimi beni giuridici non “altamente personali”, ciascuno dei titolari non avvertirebbe una lesione *ai propri personali interessi*, non si riterrebbe vittima di uno specifico reato e non considererebbe del tutto intollerabile la dissoluzione del torto subito in un più ampio illecito “comune” patito assieme ad altre persone offese.

Infine, anche a prescindere dalla stessa ammissibilità della tesi per la quale l’unità motivazionale, di scopo o del volere, costituirebbe requisito in ogni caso necessario per compendiare più violazioni della stessa norma in un reato unitario, ci sembra una mera petizione di principio l’asserzione secondo la quale, in caso di plurime offese subite da soggetti differenti, il carattere “altamente personale” o “di secondo grado” del bene giuridico potrebbe determinare la natura unica o plurima della *Motivationslage* dell’agente, perché soltanto in caso di aggressione a beni non “altamente personali” «i singoli atti» diretti contro soggetti differenti «non richiedono una modificazione dell’atteggiamento psichico» dell’autore⁵²⁶.

Tant’è vero che possono ben immaginarsi ipotesi in cui plurime offese a beni giuridici “altamente personali” sono realizzate con assoluta indifferenza rispetto a *chi appaia esattamente titolare del bene leso* e, viceversa, possono ipotizzarsi situazioni nelle quali l’agente imprime al proprio agire una ben determinata direzionalità precisamente *verso questo e quel titolare* di un bene giuridico non “altamente personale”.

Si pensi ad es., da un lato, al caso di un terrorista che percorre le strade di una capitale europea sventagliando colpi di arma da fuoco contro gli “infedeli”, con tutta evidenza totalmente disinteressato, dal punto di vista soggettivo, alla “direzionalità” del proprio agire; dall’altro, a chi rubi per vendetta a più proprietari, desiderando non di appropriarsi di cose mobili “genericamente altrui”, ma precisamente di questo e quell’oggetto, proprio

⁵²⁶ M. MAIWALD, *Die natürliche*, cit., 80.

perché di quei beni sono proprietari quelle specifiche vittime contro le quali si rivolge l'agente.

35.4. Segue: *c) il fondamento dogmatico del presupposto dall'unicità del titolare del bene offeso*

A nostro avviso, l'impossibilità di compendiare in un reato unico una molteplicità di violazioni normative che abbiano interessato una pluralità di soggetti differenti deriva, più semplicemente, dalla stessa natura di *strumento formalizzato di controllo sociale* assunta dal diritto penale, quale istituzione deputata, insieme ad altre, alla tutela dei beni giuridici rilevanti per l'ordinamento⁵²⁷.

È noto, infatti, che la formalizzazione del controllo sui comportamenti devianti – oltre a costituire la «chiave di volta nella determinazione dei compiti del diritto penale»⁵²⁸ – rende possibile la stessa elaborazione e gestione dei conflitti sociali, tra l'altro, *distanziando «autore e vittima l'uno dall'altro tramite gli ammortizzatori [rappresentati] dalla regolazione dell'azione e l'assegnazione di ruoli dai quali derivano determinate aspettative»*⁵²⁹.

Ma, se ciò è vero, è proprio nella formalizzazione/giuridicizzazione delle istanze di controllo sociale realizzata tramite il diritto penale e, precisamente, *nell'essenziale «valore» che assume, nel contesto di tale formalizzazione, il processo di attribuzione dei ruoli di «autore» e «vittima»*⁵³⁰, che va rintracciata la ragione dell'impossibilità di compendiare in un reato unitario plurime aggressioni di beni giuridici spettanti a diversi titolari.

Se si negasse la sussistenza di una pluralità di reati a fronte di plurime lesioni inferte a beni giuridici appartenenti a soggetti differenti, infatti, risulterebbe fortemente erosa la stessa possibilità di attribuire il ruolo di «vittima» di un comportamento disapprovato dall'ordinamento *a ciascuno dei soggetti i cui beni siano stati direttamente pregiudicati dall'agente, riconoscendo così lo specifico torto da ciascuno di questi subito e la legittima aspettativa – a ciò correlata – ad una definitiva composizione del conflitto innescato dalla condotta illecita.*

Se, insomma, nel caso in cui un soggetto faccia esplodere una bomba in una piazza affollata, cagionando il ferimento di cinque persone, non si riconoscesse la sussistenza di cinque diversi reati di *lesione personale* (art. 582 c.p.) rischierebbe di finire in secondo piano, innanzitutto, il fatto che le molteplici realizzazioni dello stesso *Tatbestand* hanno determinato *cinque diver-*

⁵²⁷ W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen zu § 1*, in U. KINDHÄUSER, U. NEUMANN, H.-U. PAEFFGEN (a cura di), *NomosKommentar. Strafgesetzbuch*⁴, 2013, 126 ss.

⁵²⁸ W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 126.

⁵²⁹ W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 127.

⁵³⁰ W. HASSEMER, U. NEUMANN, *op. loc. cit.*

se vittime, ciascuna delle quali è portatrice di una diversa e autonoma pretesa a vedere formalmente riconosciuto il proprio ruolo nel processo tramite il quale viene elaborato il conflitto sociale scaturito dalle azioni dell'autore.

E a nulla varrebbe obiettare che il riconoscimento del carattere autonomo e indipendente di ciascuna lesione patita dai plurimi soggetti passivi – vale a dire, l'attribuzione dello *status* di vittima a ciascuno dei soggetti pregiudicati – potrebbe essere effettuato, in via mediata, anche soltanto per il tramite dell'inflizione di una maggior pena, all'interno della cornice edittale di un reato unico; a nostro avviso, infatti, la formalizzazione del fatto che non uno, ma più beni giuridici sono stati compromessi possiede un *intrinseco valore dichiarativo*, che non ha nulla a che vedere con la necessaria corrispondenza della pena al disvalore complessivo del fatto e che, invece, conferma la *primaria rilevanza che l'ordinamento accorda agli interessi e alle aspettative di coloro che sono direttamente coinvolti in un conflitto sociale di rilevanza penalistica*.

35.5. Segue: *d) la distinzione tra beni giuridici personali e beni giuridici collettivi al fine di determinare l'unità o pluralità del reato*

In quest'ottica, però, non ci pare utile distinguere tra beni "altamente personali" e non "altamente personali"; piuttosto, risulta ben più proficua la distinzione tra offese rivolte contro più titolari di *beni giuridici personali* e lesioni a *beni giuridici c.d. "collettivi" o "universali"*.

Infatti, soltanto in caso di aggressione ad un bene giuridico che rimane fondamentalmente *nella disposizione della persona* – in quanto questa può acconsentire alla sua lesione o difenderlo da un'aggressione *in qualità di bene o interesse "proprio"*⁵³¹ – può ritenersi che la tutela penalistica riconosca l'autonomia e la specificità della posizione di *ciascun titolare del bene* e, conseguentemente, che s'imponga la formale attribuzione dello *status* di vittima a *ciascuno dei soggetti lesi*, in accordo con l'idea, qui perorata, per la quale "*quot capita, tot crimina*".

Lo stesso non può dirsi, invece, in caso di offese rivolte contro *beni "collettivi" o "universali"*, che concernono la persona soltanto «mediatamente»⁵³², e, pertanto, rispetto alle quali parametrare il numero dei reati

⁵³¹ Così, per tutti, la definizione di bene giuridico personale in W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 119. Sul punto, in Italia, *cfr.* per tutti G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Corso*, cit., 540.

⁵³² Così, W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 121. Non è ovviamente possibile, in questa sede, prendere posizione sulla complessa questione della legittimità della tutela penalistica di beni giuridici c.d. "collettivi". Sul punto v. ampiamente W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 119 ss. e, su posizioni diverse, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Corso*, cit., 496 ss. e spec. 549 ss., ai quali si rinvia per una più completa bibliografia sul punto.

in base al numero delle persone soltanto indirettamente lese nei propri interessi “personali” significherebbe sovvertire la scelta legislativa – cristallizzata in una determinata norma incriminatrice posta a tutela di un bene giuridico “collettivo” – di proteggere l’uomo «*in quanto essere socializzato*»⁵³³ e non in quanto portatore di un interesse che possa essere vantato come “proprio”; e cioè, in altri termini, di regolare il conflitto sociale anche a prescindere dall’individuazione di una vittima determinata.

Ci pare, dunque, che abbia torto la dottrina tradizionale e abbiano invece ragione coloro che, implicitamente o espressamente, riconoscono che «la natura non “altamente personale” degli interessi protetti rappresenti un criterio non decisivo» ai fini della risoluzione del problema dell’unità o pluralità del reato, concludendo, ad es., nel senso che la sottrazione di una pluralità di natanti ai danni di una pluralità di soggetti, ancorché avvenuta in unità di contesto spazio-temporale, implichi necessariamente la pluralità di reati di *furto* (art. 624 c.p.) commessi dall’agente⁵³⁴.

Se, infatti, plurime sottrazioni di cose mobili appartenenti a diversi proprietari fossero compendiate in un reato unico, frustrando la legittima aspettativa di ciascuno ad essere riconosciuto come vittima di uno specifico e autonomo reato, si finirebbe per disconoscere che il *bene giuridico “patrimonio”* è tutelato dalla norma incriminatrice di cui all’art. 624 c.p. *in quanto bene di natura personale e non collettiva*⁵³⁵ e, conseguentemente, si finirebbe per trattare ciascuno dei titolari soltanto come un soggetto “genericamente” o “indirettamente” coinvolto dalle conseguenze di un com-

⁵³³ W. HASSEMER, U. NEUMANN, *Vorbemerkungen*, cit., 121.

⁵³⁴ Così, da ultimo, Cass., Sez. V, 19 maggio 2014, n. 41141, Pop, in *C.E.D. Cassazione*; la quale, tuttavia, imposta il problema a partire dalla teoria dell’unità dell’azione (sulla quale v. *supra*, §§ 2 ss.). Espressamente nel senso dell’irrelevanza della distinzione tra beni “altamente personali” e beni “non altamente personali” anche Cass., Sez. Un., 22 febbraio 2018, n. 40981, Apolloni, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. cont.*, 31 ottobre 2018, con nota di S. BERNARDI, *Per le Sezioni Unite sussiste concorso formale tra più reati di resistenza a pubblico ufficiale nel caso in cui la condotta di violenza o minaccia sia utilizzata per opporsi a una pluralità di pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio*). V. anche, con esempi analoghi, gli Autori citati *supra*, § 35.3 nota 517. Sulla diversa questione dell’unità o pluralità del reato di *furto* (art. 624 c.p.) quando vengano sottratti beni ad unico soggetto passivo, v. invece *infra*, § 35.12.

⁵³⁵ E ciò, ci pare, anche al di là delle differenze in ordine alla sua esatta definizione, su cui v. ampiamente S. LALOMIA, *Art. 624*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 731 ss. Del resto, è appena il caso di accennare che l’intendimento del bene giuridico “patrimonio” quale bene collettivo e non personale rischierebbe di risultare incompatibile, tra l’altro, col riconoscimento a livello eurounitario (art. 17 CDFUE) e nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo (art. 1 prot. add. CEDU) della natura di diritto fondamentale della proprietà. Per un quadro sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, ed in particolare sugli obblighi negativi e positivi di tutela in capo agli Stati contraenti, v. per tutti: S. FINOCCHIARO, *Art. 1 Prot. add. Protezione della proprietà*, in G. UBERTIS, F. VIGANÒ (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, 2016, 326 ss.

portamento deviante. In questo modo, lo *status* dei titolari dei beni sottratti sarebbe parificato a quello di soggetti coinvolti in via soltanto mediata da un'aggressione ad un bene giuridico collettivo e, dunque, di fatto, si trasformerebbe la tutela del patrimonio in quanto interesse personale in una tutela del "patrimonio in quanto tale" o del "patrimonio quale interesse generale"⁵³⁶.

Inoltre, ci sembra sostanzialmente corretto il modo di procedere di quella parte della giurisprudenza di legittimità che, anche quando non dichiara espressamente irrilevante la distinzione tra beni giuridici "altamente personali" e non "altamente personali", prende le mosse, a volte non del tutto consapevolmente, proprio dalla *determinazione del carattere personale (e non: "altamente personale") o collettivo del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice* nell'affrontare il problema dell'unità o pluralità del reato, escludendo la possibilità di compendiare più violazioni normative in un reato unico ogniqualvolta l'agente, realizzando più volte un *Tatbestand* posto a tutela di un (o anche di un) bene giuridico personale, abbia recato un pregiudizio a più titolari del bene protetto.

È del tutto conseguente, insomma, per rispondere alla domanda intorno alla natura unica o plurima del reato di *violazione degli obblighi di assistenza familiare, sub specie di omessa somministrazione di mezzi di sussistenza* (art. 570 co. 2 n. 2 c.p.), nel caso in cui taluno abbia fatto mancare tali mezzi a più «discendenti di età minore» e/o «al coniuge», chiedersi innanzitutto quale sia il bene giuridico protetto dalla norma in parola; per poi concludere nel senso di una considerazione unitaria del reato, se si ritiene che «il legislatore» abbia inteso tutelare un bene giuridico dal carattere evidentemente *collettivo* quale «il complesso di obblighi che fa capo alla famiglia come entità distinta dai suoi componenti»⁵³⁷.

Viceversa, è del tutto coerente riconoscere una pluralità di reati qualora si muova dall'asserzione per cui «le ipotesi previste dal secondo comma dell'art. 570 c.p. sono dirette a tutelare non un'astratta unità familiare o un ordine o una morale familiare dai contorni indistinti ma ben precisi interessi economici», bensì, nell'ipotesi di *omessa somministrazione di mezzi di sussistenza* (art. 570 co. 2 n. 2 c.p.), «la vera e propria sopravvivenza economica di questi soggetti»⁵³⁸; dando così una lettura del bene giuri-

⁵³⁶ Sembrano, infatti, negare il carattere personale del bene giuridico "patrimonio": G. DE FRANCESCO, *op. loc. cit.*; A. MANNA, *op. loc. cit.*; F. PALAZZO, *op. loc. cit.*

⁵³⁷ Così, da ultimo: Cass., Sez. VI, 14 gennaio 2004, n. 1251, Cipriani, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵³⁸ Così, Cass., Sez. Un., 20 dicembre 2007, n. 8413, Cassa, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Fam. dir.*, 2008, 1013 ss. con nota di F.R. FANTUZZI, *Mancata somministrazione dei mezzi di sussistenza a più familiari: unicità o pluralità di reati?*; in *Cass. pen.*, 2008, 2751 ss. con nota di S. BELTRANI, *Omessa prestazione dei mezzi di sussistenza in danno di più familiari conviventi: non unità, ma pluralità di reati*; in *Corr. mer.*, 2008, 611 ss. con nota di P. PICCIALLI, *Pluralità di familiari e violazione degli obblighi di assistenza*). In senso adesivo: Cass.,

dico declinata “*al singolare*” e incompatibile con una considerazione unitaria del reato nel caso in cui sia stato arrecato un pregiudizio a plurimi componenti del nucleo familiare.

Analogamente, ci pare del tutto condivisibile far dipendere l'unità o pluralità del reato di *resistenza a un pubblico ufficiale* (art. 337 c.p.), nel caso in cui taluno usi «violenza o minaccia» per opporsi a *plurimi pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio*, dallo scioglimento della questione preliminare relativa alla natura del bene giuridico (o dei beni giuridici) tutelati dalla norma in parola.

Se si ritiene, infatti, che «il bene espressamente tutelato dall'art. 337 c.p.» sia «rappresentato dalla *regolare attività della Amministrazione laddove l'offesa al pubblico ufficiale rappresenta un “danno collaterale”*» – e, quindi, un bene giuridico di natura chiaramente *collettiva* – è logicamente coerente affermare che «il “numero” di reati non può [...] farsi discendere dal numero di persone che hanno posto in essere» l'atto, perché altrimenti «avremmo più reati in un caso in cui l'offesa al bene primario è indiscutibilmente unica»⁵³⁹.

Se, invece, si muove dalla considerazione per la quale il bene giuridico tutelato dalla norma in parola è «l'interesse al normale funzionamento della pubblica amministrazione», da intendersi, però, «in senso ampio, in quanto in esso si ricomprende [...] *la protezione delle persone fisiche che singolarmente o in collegio ne esercitano le funzioni o ne adempiono i servizi*» – e dunque, un bene giuridico evidentemente di natura anche *personale* – è giocoforza ritenere sussistente un numero di reati pari al numero dei pubblici ufficiali ostacolati nelle loro funzioni⁵⁴⁰.

Sez. VI, 6 dicembre 2017, n. 57520, I., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 13 dicembre 2008, n. 2736, L., in *C.E.D. Cassazione*. Identica conclusione, ad esito di una motivazione del tutto sovrapponibile, con riferimento al reato di *mancata corresponsione dell'assegno di mantenimento dovuto a seguito della pronuncia di scioglimento del matrimonio* (art. 12 *sexies* l. 1° dicembre 1970, n. 898; ora art. 570 *bis* c.p.), in Cass., Sez. VI, 8 marzo 2016, n. 13418, D.G., in *C.E.D. Cassazione*. Sulla diversa questione dell'unità o pluralità del reato di *violazione degli obblighi di assistenza familiare, sub specie di omessa somministrazione di mezzi di sussistenza* (art. 570 co. 1 n. 2 c.p.), o il reato di *mancata corresponsione dell'assegno di mantenimento dovuto a seguito della pronuncia di scioglimento del matrimonio* (art. 12 *sexies* l. 1° dicembre 1970, n. 898; ora art. 570 *bis* c.p.), nel caso in cui taluno abbia fatto mancare più volte mezzi di sussistenza dovuti ad un unico discendente o soltanto al coniuge o all'ex coniuge, v. invece *infra*, § 35.10.

⁵³⁹ Così, Cass., Sez. VI, 9 maggio 2014, n. 37727, Pastore, in *C.E.D. Cassazione*, che, per vero, non rinuncia a motivare in via primaria valorizzando «il dato del dolo», ed in particolare l'assenza nel caso di specie di «una pluralità di processi volitivi», così ponendo il discutibilissimo principio per il quale i reati dovrebbero considerarsi unici o plurimi a seconda del fatto che l'agente abbia o meno «avuto di mira i pubblici ufficiali in quanto persone». Nello stesso senso anche: Cass., Sez. VI, 28 settembre 2017, n. 52725, Diop, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 12 luglio 2017, n. 39341, Damiani, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 14 dicembre 2016, n. 4123, Mozzi, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁴⁰ Con queste parole, da ultimo: Cass., Sez. Un., 22 febbraio 2018, n. 40981, Apolloni, cit. Nello stesso senso anche: Cass., Sez. VI, 25 maggio 2017, n. 35227, Provenzano, in *C.E.D. Cas-*

Non è ovviamente questa la sede per prendere posizione in ordine alla maggiore o minore plausibilità dell'uno o dell'altro orientamento giurisprudenziale; piuttosto, ciò che le esemplificazioni poc'anzi addotte mostrano con grande chiarezza è che il principio "*quot capita, tot crimina*" in caso di plurime offese a beni personali è già, in fondo, parte integrante della *law in action*.

Dopo aver fornito niente di più che un po' di "nuova linfa dogmatica" ad un principio dalla validità quasi intuitiva, è ora possibile passare ad individuare le norme incriminatrici "complessive"; quelle norme, cioè, capaci di compendiare in un reato unico, già in base ad un'immediata esegesi letterale o teleologica, più violazioni normative rivolte contro un unico titolare di un bene giuridico personale o contro un bene "collettivo" o "universale".

35.6. Segue: il carattere "complessivo" della norma incriminatrice come segno della capacità di contenenza della norma: a) osservazioni preliminari

Come abbiamo già osservato, non rappresenta un'idea in sé particolarmente originale quella per cui, a determinate condizioni, sarebbe un'interpretazione del *Tatbestand* realizzato più volte a consentire l'unificazione di più violazioni normative in un reato unico⁵⁴¹.

Tuttavia, come si ricorderà, ciò che non ci è parso accettabile nel metodo tradizionalmente seguito per determinare in concreto se una particolare norma incriminatrice consenta tale unificazione è la tendenza – manifestata dalla dottrina⁵⁴² e giurisprudenza italiana⁵⁴³ e, in misura minore,

sazione (nonché in *Cass. pen.*, 2018, 1639 ss., con nota di L. FIMIANI, *Il concorso formale di più reati di resistenza a pubblico ufficiale*); *Cass.*, Sez. VI, 17 maggio 2012, n. 26173, Momodu, in *C.E.D. Cassazione*; *Cass.*, Sez. VI, 26 settembre 2011, n. 38182, De Marchi, in *C.E.D. Cassazione*; *Cass.*, Sez. VI, 22 giugno 2006, n. 35376, Mastroiacovo, in *C.E.D. Cassazione*. Per la diversa questione dell'unità o pluralità del reato di *resistenza a un pubblico ufficiale* (art. 337 c.p.), nel caso in cui taluno usi più volte «violenza o minaccia» per opporsi ad un unico pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio nel compimento di atto dell'ufficio o del servizio, v. *infra*, § 35.9. Similmente, considerano necessariamente plurimo il reato di *calunnia* (art. 368 c.p.) quando vengano falsamente incolpate più persone, muovendo dalla notazione per la quale «la finalità della norma dell'art. 368 cod. pen. è [...] quella di evitare che l'amministrazione della giustizia sia tratta in inganno o fuorviata e che siano messi in pericolo l'onore e la libertà personale di un innocente» e, dunque, dalla tesi per la quale il reato in parola tutela anche un bene giuridico personale: *Cass.*, Sez. VI, 2 aprile 2008, n. 18745, Santangelo, in *C.E.D. Cassazione*; *Cass.*, Sez. VI, 9 gennaio 2009, n. 4537, Sileoni, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁴¹ V. *supra*, §§ 19, 26, 29, 30 e 33.

⁵⁴² V. *supra*, §§ 2 ss., §§ 22 ss. e 30.

⁵⁴³ V. *infra*, §§ 35.8 ss.

dalla dottrina e giurisprudenza d'Oltralpe⁵⁴⁴ – ad argomentare non in base alle caratteristiche dello specifico *Tatbestand* della cui capacità di continenza si tratta; bensì, a partire dalla classificazione di un certo reato nella categoria dei *reati c.d. permanenti e abituali*, per poi trarre da questa stessa classificazione la conclusione per cui, in caso di sua molteplice realizzazione, sarebbe sempre data unità di reato.

Come avevamo notato, infatti, tale argomento è frutto di una clamorosa inversione metodologica, poiché *non è possibile, osservando le caratteristiche di una determinata norma incriminatrice, qualificare un reato come “permanente” o “abituale”*⁵⁴⁵: al contrario, *la fattispecie permanente rappresenta un effetto e non una causa del riconoscimento di un'unità di reato*⁵⁴⁶.

Occorre, invece, riportare *la norma* al centro del discorso intorno all'unità o pluralità di reato e chiedersi, innanzitutto, se la sua *interpretazione letterale o teleologica* si ponga o meno di traverso ad una considerazione giuridicamente unitaria di una sua molteplice violazione; la questione, in gran parte, è tutta qui.

Come si vedrà a breve, saggiare la capacità di continenza di una determinata norma incriminatrice non rappresenta un'operazione esegetica particolarmente complessa; nondimeno, occorre tener presente che non esiste, a nostro avviso, una sorta di *passepertout* universale, un unico *Tatbestandsmerkmal* che, sempre uguale a sé stesso, si possa ritrovare in tutte le norme che si mostrano immediatamente disponibili ad esprimere in termini unitari il disvalore di una loro plurima trasgressione.

Nel qualificare come “complessive” l'insieme delle norme che manifestano un'evidente attitudine alla valutazione giuridicamente unitaria di una pluralità di violazioni normative, insomma, facciamo riferimento ad una categoria dal valore *meramente descrittivo*; che raggruppa, cioè, i singoli *Tatbestände* non in quanto posseggono una specifica caratteristica strutturale comune, ma in quanto, per ragioni anche diverse l'uno dall'altro, comunque permettono di giungere ad affermare l'unità del reato.

Si tenga presente infine che, a nostro avviso, se ad esito dell'interpretazione di un enunciato legislativo può trarsi la conclusione per la quale il reato non si presenta moltiplicato quando il *Tatbestand* viene realizzato più volte, costituisce un'impresa del tutto inutile, oltreché ingiustificata dal punto di vista dogmatico, quella volta ad individuare *altri criteri* – come ad es., l'unità di contesto – ai quali subordinare il riconoscimento di un'unità di reato, così finendo per delimitare “artificialmente” la capacità di continenza della norma.

In tutti i casi che saranno trattati qui di seguito, in altri termini, la capaci-

⁵⁴⁴ V. *supra*, § 9.

⁵⁴⁵ V. *supra*, cap. II, § 15, cap. III, § 8 e 14.

⁵⁴⁶ V. *supra*, cap. II, § 20, cap. III, § 14, cap. IV, § 21, nonché *infra*, § 36.

tà di continenza della norma ci appare “illimitata”: salve espresse indicazioni normative in senso contrario⁵⁴⁷, *tutte le violazioni normative, in ogni luogo e in ogni tempo commesse, potranno essere compendiate in un reato unico, ed un nuovo reato potrà essere riconosciuto soltanto ad esito di un nuovo procedimento penale* che, in ossequio ai limiti imposti dal principio del *ne bis in idem*, potrà avere ad oggetto esclusivamente (plurimi) fatti storici tipici, anti-giuridici e colpevoli – vale a dire, plurime violazioni normative – *diversi da quelli già sottoposti a valutazione unitaria nel primo procedimento*⁵⁴⁸.

Se, infatti, il legislatore ha mostrato di voler attrarre in una valutazione complessiva plurimi segmenti di realtà tutti sussumibili all'interno di uno stesso *Tatbestand*, non riteniamo vi sia ragione per discostarsi da tale punto di vista, adottandone uno “pregiuridico” o “normativo-sociale”, dal quale consegua il riconoscimento della pluralità di reato⁵⁴⁹.

Né, a nostro avviso, potranno sorgere ostacoli in ragione di una presunta inadeguatezza della cornice edittale del reato unico a consentire l'attribuzione del giusto peso sanzionatorio ad un insieme di violazioni normative di numero o gravità maggiore, rispetto ad altre ugualmente unificate o ad una violazione singola della stessa norma incriminatrice; indubbiamente, i quadri edittali particolarmente severi che caratterizzano il codice penale del 1930 appaiono – lo si dica con tutta franchezza – più che adeguati ad esprimere il disvalore di un numero pressoché infinito di violazioni normative⁵⁵⁰.

Fatte queste necessarie premesse, è ora possibile elencare brevemente le norme incriminatrici, o i gruppi di norme incriminatrici, che possono dirsi “complessive” nel senso ormai più volte specificato.

⁵⁴⁷ V. *infra*, § 35.7.

⁵⁴⁸ Non è ovviamente possibile, in questa sede, entrare nel merito della complessa questione della precisazione della nozione di cosa possa intendersi per “*idem*” nel contesto del diritto a non essere puniti o giudicati due volte, su cui per tutti, con la consueta autorevolezza, F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1219 ss. Per un quadro sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul punto, *cfr.* invece E.M. MANCUSO, F. VIGANÒ, *Art. 4 Prot. n. 7. Diritto a non essere giudicato o punito due volte*, in G. UBERTIS, F. VIGANÒ (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, 2016, 379 ss. Infine, in tema di rapporti tra *ne bis in idem* e fattispecie permanente, volendo, v. A. AIMI, *Interruzione*, cit., 2283 ss.

⁵⁴⁹ Sull'inadeguatezza di prospettive “pregiuridiche” a determinare un'unità di reato, v. *supra*, §§ 18 ss.

⁵⁵⁰ *Cfr.*, però, ciò che si dirà *infra*, §§ 35.13 ss., con riferimento alle norme dal carattere non complessivo, delle quali non sia possibile mediante determinare – nemmeno mediante un'interpretazione sistematica – la capacità di continenza.

35.7. Segue: *b) la determinazione espressa del carattere “complessivo” della norma incriminatrice*

Innanzitutto, occorre menzionare le norme incriminatrici delle quali il legislatore ha inteso *esplicitare la capacità di continenza con una disposizione ad hoc*, specificando, talvolta, anche *i limiti massimi* entro i quali può darsi una considerazione unitaria della sua molteplice trasgressione.

Costituisce un fulgido esempio di norma appartenente a questo primo “sottogruppo” di norme complessive quella che delinea il reato di *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 co. 1 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74), in relazione al quale, nel secondo comma dello stesso enunciato legislativo, è disposto chiaramente che «l'emissione o il rilascio di più fatture o documenti per operazioni inesistenti nel corso del medesimo periodo di imposta *si considera come un solo reato*» (art. 8 co. 2 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74).

È evidente, qui, come la questione dell'unità o pluralità del reato si presenti già risolta da una disposizione legislativa che, oltre a dichiarare *espressamente* la natura “complessiva” della norma incriminatrice, ne definisce anche i *limiti di continenza* mediante un criterio di natura temporale (il «*medesimo periodo di imposta*»); pertanto, in caso di plurime emissioni di documenti fiscali non attinenti al vero nel corso di un unico periodo d'imposta, sebbene il *Tatbestand* debba considerarsi ogni volta interamente e compiutamente realizzato in occasione di ciascuna “emissione”, è certamente esclusa la possibilità di riconoscere un numero di reati pari al numero delle produzioni documentali falsificate.

Ci pare, dunque, completamente fuori strada quella giurisprudenza che, interrogandosi sui limiti di applicabilità dell'indulto in un caso di plurime emissioni di fatture false relative al medesimo anno fiscale, in parte effettuate prima del *dies ante quem* stabilito dalla l. 31 luglio 2006, n. 241 e in parte successivamente, ha affermato che, «analogamente a quanto previsto per il reato continuato, [...] la condotta criminosa [...] non deve essere considerata unitariamente, ma va scissa nelle sue componenti, ciascuna delle quali costituisce di per sé un fatto illecito», finendo così per concludere erroneamente nel senso dell'applicazione della causa di estinzione della pena in parola, seppur con esclusivo riferimento alle condotte commesse prima del termine finale di efficacia dell'atto di clemenza⁵⁵¹.

⁵⁵¹ Così, di recente, Cass., Sez. III, 18 febbraio 2009, n. 13908, Buscaglione, in *C.E.D. Cassazione*. Correttamente, invece, seppur senza fornire alcuna motivazione diversa da un generico ribadimento dell'unitarietà del reato in parola a fronte della plurima emissione di fatture false, fissando il *dies a quo* della prescrizione del reato di *emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti* (art. 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74) nel momento di commissione dell'«ultimo» episodio «del medesimo arco di imposta», da ultimo: Cass., Sez. III, 6 febbraio 2013, n. 10558, D'Ippoliti, cit.; Cass., Sez. III, 14 gennaio 2010, n. 6264, Ventura, cit.

Non si nega, infatti, che il problema dell'individuazione della disciplina sostanziale e processuale del "risultato" dall'unificazione di più violazioni di una stessa norma incriminatrice non sia per nulla agevole – si pensi, oltre all'indulto, alla prescrizione, alla successione di leggi penali nel tempo, alla competenza territoriale, ecc. – e che, finora, tale problema non sia stato oggetto di particolari attenzioni dottrinali.

Ci sembra, però, del tutto errato cercare la disciplina del "reato unitario" tra le pieghe di quella del «reato continuato»; di un istituto, cioè, la cui funzione è esclusivamente quella di unificare *quoad poenam* una conclamata *pluralità di reati* e che, dunque, non ha nulla a che vedere con i casi in cui il reato devva considerarsi unitario e, se possibile, ancor meno con i casi in cui l'unità del reato è addirittura determinata in via espressa dal legislatore⁵⁵².

Un altro esempio di norma incriminatrice la cui capacità di contenenza è determinata espressamente dal legislatore è quella che delinea il reato di *violazione degli obblighi del datore di lavoro relativi alla messa in sicurezza dei luoghi di lavoro* (art. 68 co. 1 lett. b d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81) che, tra l'altro, sanziona l'inosservanza di una serie di precetti contenuti nell'allegato IV del medesimo testo di legge, e in relazione al quale si prevede che «la violazione di più precetti riconducibili alla categoria omogenea di requisiti di sicurezza relativi ai luoghi di lavoro», precisamente elencati nel testo, «è considerata una unica violazione» (art. 68 co. 2 d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81).

Orbene, pur a fronte di una norma incriminatrice a dir poco confusa⁵⁵³, è chiaro che, anche in questo caso, risulta preclusa la possibilità di riconoscere una pluralità di reato a fronte di plurime inosservanze dei precetti riconducibili a ciascuna delle categorie omogenee indicate nell'art. 68 comma 2 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, sebbene ciascuna di esse sia di per sé sufficiente a realizzare il *Tatbestand* in esame.

Si noti però che, a differenza di quanto previsto con riferimento al reato di emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (art. 8 co. 1 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74), non viene qui determinato alcun limite temporale alla capacità di contenenza della norma; il legislatore, invece, si attesta su un *limite "qualitativo"*, ritenendo possibile la considerazione unitaria di plurime violazioni della norma incriminatrice in analisi soltan-

⁵⁵² A nostro avviso, pertanto, dovendosi sempre considerare unitario il reato in parola, l'applicazione dell'indulto avrebbe dovuto essere negata, essendosi protratta la commissione del reato in parola ben oltre il termine finale di efficacia del provvedimento di clemenza. Sulla disciplina e sull'inquadramento dogmatico dei casi di unità di reato, che, a nostro avviso, rappresentano fattispecie permanenti e come tali vanno regolate: v. *infra*, § 36.

⁵⁵³ Il legislatore utilizza un rinvio a catena addirittura triplice: l'art. 68 co. 1 lett. b d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 rinvia all'art. 64 comma 1, il quale, a sua volta, rinvia all'art. 63 comma 1, il quale, in via ulteriormente subordinata, rinvia alle prescrizioni di cui all'allegato IV.

to in quanto queste concernano una «categoria omogenea» di prescrizioni di sicurezza.

Ci pare corretta, dunque, la conclusione di quella giurisprudenza di legittimità che, ad es., ha riconosciuto la pluralità del reato di violazione degli obblighi del datore di lavoro relativi alla messa in sicurezza dei luoghi di lavoro (art. 68 co. 1 lett. b d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81) in un caso in cui erano state riscontrate due inosservanze di prescrizioni relative alla «stabilità e solidità» dell'ambiente di lavoro e, in aggiunta, il mancato rispetto di una prescrizione di sicurezza concernente le «vie ed uscite di emergenza»; infatti, una volta rispettivamente compendiate in un reato unitario le due violazioni attinenti alla disciplina della «stabilità e solidità» dell'ambiente di lavoro, operare un'ulteriore unificazione con quella relativa alle «vie ed uscite di emergenza» – e cioè, ad una categoria *eterogenea* di misure di sicurezza – avrebbe significato trascendere completamente i limiti di continenza della norma espressamente fissati dal legislatore⁵⁵⁴.

Possono darsi, poi, norme incriminatrici la cui capacità di continenza è resa esplicita dal *meccanismo normativamente previsto per la commisurazione della pena*, che viene calibrato *ab origine* dal legislatore *in misura proporzionale al numero delle violazioni normative realizzate dall'agente*.

Si pensi, ad es., alla contravvenzione, ora depenalizzata, di *esercizio non autorizzato di attività di somministrazione di lavoro* (art. 18 co. 1 primo periodo d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276), che puniva «l'esercizio non autorizzato delle attività» di somministrazione del lavoro «con la pena dell'ammenda di euro 50 *per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di lavoro*».

Era lampante, in questa norma, l'effetto di continenza esercitato da un meccanismo di calcolo della pena così congegnato, che implicava necessariamente la considerazione giuridicamente unitaria di plurime attività di fornitura non autorizzata di forza lavoro, determinando così la natura «complessiva» della norma in questione.

Non ci pare convincente, dunque, il percorso argomentativo che veniva solitamente seguito dalla giurisprudenza per affermare l'unità del reato in parola, la quale prendeva innanzitutto le mosse dalla natura *permanente* del reato e soltanto in seconda battuta riconosceva che «l'antigiuridicità penale» di plurime somministrazioni di lavoro dovesse «essere vista nel suo complesso» anche perché «nella determinazione della pena per il singolo reato il legislatore fa riferimento al numero complessivo delle giornate lavorative»⁵⁵⁵; in realtà, era proprio la chiara capacità di continenza

⁵⁵⁴ Linearmente, in questo senso: Cass., Sez. III, 27 ottobre 2015, n. 50440, Corbo, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁵⁵ Così, da ultimo: Cass., Sez. III, 16 novembre 2013, n. 2857, Carelli, cit. Nello stesso senso, con riferimento all'analogo reato, anch'esso depenalizzato, di cui all'art. 18 co. 2 dello stesso d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, che puniva con «la pena dell'ammenda di euro 50

della norma, dimostrata dal meccanismo di computo della pena proporzionale poc'anzi menzionato, e non l'asserita natura permanente del reato, a permettere la considerazione unitaria di una pluralità di violazioni del *Tatbestand* in analisi.

35.8. Segue: *c) la descrizione nella fattispecie astratta di uno o più elementi al plurale come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice*

Ove, invece, la capacità di continenza della norma o i suoi limiti non siano stati espressamente determinati dal legislatore attraverso una disposizione *ad hoc* o delineando un meccanismo di commisurazione della pena calibrato sul numero delle realizzazioni "singole" di uno specifico *Tatbestand*, è, a nostro avviso, comunque possibile arrivare alla qualificazione come "complessive" di numerosissime norme incriminatrici di parte speciale, semplicemente in base ad un'accorta interpretazione dell'enunciato legislativo che le contiene.

Come abbiamo già anticipato, sarebbe eccessiva la pretesa di individuare una sola caratteristica, sempre uguale a sé stessa, presente in tutte le norme incriminatrici in questione; si tratta, piuttosto, di interpretare ecletticamente la fattispecie legale, alla ricerca di uno o più segni della sua capacità di continenza.

Per cominciare, un primo elemento che, a nostro avviso, segnala chiaramente l'idoneità della norma a dare una valutazione unitaria di una pluralità di trasgressioni è rappresentato dall'uso della forma plurale nella descrizione di uno o più *Tatbestandsmerkmale*, «quando le comuni regole di interpretazione rivelano che gli elementi stessi, anche se si presentano al singolare, già sono sufficienti a costituire il reato»⁵⁵⁶.

Se infatti, in tutti questi casi, il *Tatbestand* può dirsi interamente realizzato anche nel caso in cui nella realtà empirica – per dirla col Frosali – l'elemento della fattispecie legale si presenta «al singolare», l'unico senso che può essere ragionevolmente attribuito all'indicazione in forma plurale dei presupposti necessari per la realizzazione del reato – e per l'inflizione

per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione» l'utilizzatore che ricorra alla somministrazione di lavoro da parte di soggetti non autorizzati: Cass., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 15587, Pezzoni, cit.

⁵⁵⁶ Inquadra perfettamente questa "sottocategoria" di norme complessive, R.A. FROSALI, *Concorso*, cit., 163, il quale, tuttavia, ne ricava soltanto un indizio nel senso dell'unità del reato (v. *supra*, § 22). Un accenno nello stesso senso anche in A. MORO, *Unità*, cit., 185 (v. *supra*, § 23). Nel quadro della teoria che fa dipendere l'unità del reato dall'unità dell'azione, ritiene similmente che dalla «previsione legislativa al plurale delle attività incriminate» possa evincersi la natura «permanente» o «abituale» del reato e, di qui, l'unità del reato nonostante la «pluralità delle azioni» anche G. COCCO, *Reato*, cit., 378 ss. (v. *supra*, § 5).

della relativa pena – non può che essere quello di rivelare *l'assoluta indifferenza del legislatore rispetto ad una realizzazione plurima di quegli stessi elementi*; di esplicitare, cioè, *l'adeguatezza della cornice edittale prevista dalla norma* per la punizione di una realizzazione plurima di quello stesso *Tatbestand*⁵⁵⁷.

Sarebbe ovviamente impossibile – nonché oltremodo noiosa per il lettore – un'elencazione completa di tutte le norme incriminatrici che presentano *Tatbestandsmerkmale* formulati al plurale nonostante possano essere violate “anche al singolare” e che, per questa ragione, rivelano un'illimitata capacità di continenza.

Ci pare utile, però, una rapida carrellata su alcune norme incriminatrici rispetto alle quali, in tempi recenti, si è posto nella prassi il problema dell'unità o pluralità di reato, allo scopo di evidenziare il potenziale euristico posseduto dall'indicazione “al plurale” di uno o più elementi della fattispecie legale per la determinazione della capacità di continenza della norma in questione.

Per cominciare, ci pare possa essere agevolmente annoverata tra le

⁵⁵⁷ Si noti che l'accoglimento del criterio del “plurale complessivo” al fine della determinazione dell'unità o pluralità del reato non si pone affatto in contraddizione con quanto avevamo affermato criticando le tesi che individuano quale caratteristica peculiare del reato c.d. abituale la descrizione dell'attività vietata in termini “pluralistici” (v. *supra*, cap. III, §§ 2 ss.). Ciò che la dottrina indica quando parla di *norma incriminatrice descritta in termini “pluralistici”* nell'ambito dei reati abituali non va, infatti, confuso con la *descrizione al plurale di uno o più elementi di fattispecie*, per almeno due ordini di ragioni. In primo luogo perché, parlando di norma descritta in termini “pluralistici”, la dottrina maggioritaria fa normalmente riferimento alla necessità che l'agente reiteri – a seconda della terminologia usata – atti, fatti o azioni al fine della consumazione del reato (v. *supra*, cap. III, §§ 2 ss.), e cioè, ad una pluralità di elementi soltanto *cumulativamente necessari* ai fini della realizzazione del reato e della violazione della norma incriminatrice. Noi, invece, intendiamo semplicemente riferirci ai casi in cui, *nonostante* la descrizione al plurale di uno o più elementi della norma incriminatrice (si badi: di un qualunque elemento, non solo della “condotta”), il presentarsi di un elemento “al singolare” è già *sufficiente* – se sono presenti anche tutti gli altri requisiti della fattispecie – a realizzare il reato e violare integralmente la norma incriminatrice. Inoltre, radicalmente diversa è la funzione che assume la “pluralità” nell'ambito della letteratura in tema di reato c.d. abituale rispetto a quella che, in questa sede, attribuiamo all'indicazione “al plurale” di uno o più elementi di fattispecie. Infatti, la dottrina maggioritaria ravvisa nella formulazione in termini “pluralistici” nella norma incriminatrice la caratteristica distintiva dei reati abituali rispetto ai reati non abituali (v. *supra*, cap. III, § 2 ss.); il che, però, a nostro avviso non può sostenersi, posto che, da un lato, la posizione in essere di una pluralità di condotte un dato comune a moltissime norme incriminatrici (v. *supra*, cap. III, § 3, 7 e 13) e, dall'altro, la durata del reato c.d. abituale nel tempo è un dato empirico-fattuale e non normativo (v. *supra*, cap. III, § 8 e 14). Al contrario, dalla formulazione “al plurale” di uno o più *Tatbestandsmerkmale* noi traiamo semplicemente un'indicazione in ordine alla capacità di continenza della norma incriminatrice a fronte della sua *eventuale* plurima realizzazione; il che, come abbiamo più volte sottolineato (v. *supra*, cap. II, § 20, cap. III, § 14, cap. IV, § 21), rappresenta un *prius* o non un *posterius* rispetto alla riconoscimento della natura “di durata” (*rectius*: permanente) di un determinata fattispecie concreta. Sul punto v. anche *infra*, § 36.

norme complessive quella che prevede il reato di *illecita concorrenza con minaccia o violenza* (art. 513 *bis* c.p.), il quale, com'è noto, punisce «con la reclusione da due a sei anni» «chiunque nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale o comunque produttiva, compie *atti* di concorrenza con violenza o minaccia» e, ciononostante, si ritiene pacificamente integrato anche in caso di commissione di un unico «atto di concorrenza» illecita⁵⁵⁸.

La menzione di *plurimi «atti»*, al plurale, rivela infatti come il legislatore, pur non lasciando sfinite di tutela le ipotesi in cui il *Tatbestand* venga realizzato una volta soltanto, abbia inteso gettare uno sguardo complessivo e unitario ai casi in cui gli «atti di concorrenza illecita» siano plurimi, mostrando così di ritenere perfettamente adeguata ad esprimere il disvalore di plurima violazione normativa la pena massima – *sei anni di reclusione* – prevista dal reato in parola; il quale, pertanto, dovrà considerarsi sempre *unitario*, a prescindere dal numero dei fatti storici tipici riscontrabili nella realtà empirica, nonché dal tempo e dal luogo in cui questi siano stati commessi.

Tale valutazione complessiva, del resto, non si può che condividere: se, infatti, si ritenesse che ciascun «atto di concorrenza» realizzato con violenza e minaccia dovesse considerarsi un reato autonomo, sarebbero sufficienti, ad es., una minaccia rivolta il lunedì dal negoziante al suo concorrente, un'altra minaccia ripetuta il martedì e tre atti di danneggiamento della vetrina del negozio della vittima commessi nel corso dei tre successivi fine settimana, per far lievitare la pena massima irrogabile fino alla stupefacente misura di *diciotto anni o trent'anni di reclusione*, rispettivamente a seconda del riconoscimento o meno del nesso di continuazione tra i vari «atti di concorrenza» illecita⁵⁵⁹.

Riteniamo errata, quindi, la conclusione di quella giurisprudenza di legittimità che ha riconosciuto la sussistenza di una *pluralità* di reati di *illecita concorrenza con minaccia o violenza* (art. 513 *bis* c.p.), in corrispondenza di ciascun episodio criminoso, in un caso in cui più soggetti, *nel corso di tre anni*, avevano minacciato più volte «i titolari e dipendenti della società comunale che gestiva il trasporto pubblico, nonché delle cooperative e consorzi di tassisti autorizzati ad operare nel bacino lagunare» di Venezia al fine di «convogliare i turisti verso le loro imbarcazioni», così

⁵⁵⁸ Cfr. C. BACCAREDDA BOY, *op. loc. cit.*

⁵⁵⁹ Non bisogna dimenticare infatti che, nonostante la tradizionale mitezza mostrata dai nostri giudici nel computo degli aumenti di pena dovuti nei casi di *reato continuato*, il massimo della pena irrogabile in caso di continuazione rimane comunque la minor somma tra il *triplo* della «pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave» e la pena *massima* irrogabile in caso di *cumulo materiale delle pene* (art. 81 co. 1 e 3 c.p.); la quale, a sua volta, è pari alla minor somma tra il «*quintuplo* della più grave fra le pene concorrenti» e «*trenta anni, per la reclusione*» (art. 78 co. 1 c.p.).

determinando, peraltro, l'inevitabile declaratoria di prescrizione delle condotte meno recenti⁵⁶⁰.

Altrettanto chiara, poi, la natura complessiva della norma incriminatrice del delitto di violenza sessuale di gruppo (art. 609 *octies* co. 2 c.p.), che punisce «con la reclusione da otto a quattordici anni» «chiunque commette atti di violenza sessuale di gruppo» – e, cioè, la costrizione di taluno a subire «atti sessuali» «da parte di più persone riunite» (art. 609 *octies* co. 1 c.p.) – e che è certamente integrato anche in caso di commissione di un unico “atto sessuale” contro la volontà del soggetto passivo.

Anche in questo caso, infatti, si può cogliere facilmente il carattere complessivo della norma, evidenziato dall'uso del plurale nella descrizione di un elemento – gli «atti di violenza sessuale di gruppo» – essenziale per la realizzazione del reato e l'evidente idoneità della pena del reato unitario – che può arrivare, lo ribadiamo, fino a *quattordici anni di reclusione* – ad esprimere il disvalore di una sua molteplice realizzazione; la quale, naturalmente, dovrà essere tenuta in conto in sede di commisurazione della pena, ma che non potrà spezzare la considerazione giuridicamente unitaria della reiterata violazione della norma incriminatrice in parola.

Ed anche in questo caso, invitiamo chi non fosse convinto dalla nostra tesi a tenere ben presente le conseguenze sanzionatorie a cui potrebbe portare la tesi contraria, che finirebbe per legittimare l'inflizione di una pena massima di *ventotto anni di reclusione* nell'ipotesi in cui, per es., un gruppo di bulle decida di prendere di mira un ragazzino particolarmente timido che milita nella stessa scuola e, anche solo in due occasioni a distanza di un mese l'una dall'altra, lo costringa prima a spogliarsi, e poi a subire o compiere atti sessuali.

Ci pare, pertanto, del tutto incomprensibile il riconoscimento, da parte della Corte di Cassazione, di una *pluralità* – peraltro, del tutto indeterminata nel numero – di reati di *violenza sessuale di gruppo* (art. 609 *octies* c.p.) in corrispondenza di «ognuna delle azioni di violenza sessuale posta in essere dagli imputati singolarmente e dagli altri correi», in un caso in cui più soggetti, *nel corso una stessa giornata*, avevano compiuto a turno atti sessuali sfruttando la condizione inferiorità psichica della vittima⁵⁶¹.

Appena il caso di notare, poi, come sia dotato di piena capacità di continenza anche l'analogo reato di *violenza sessuale* (art. 609 *bis* c.p.), che punisce «con la reclusione da sei a dodici anni» «chiunque con vio-

⁵⁶⁰ Così, Cass., Sez. III, 16 maggio 2013, n. 39874, Trabujo, cit. In maniera del tutto contraddittoria, del resto, la giurisprudenza di legittimità, pur senza porsi *funditus* il problema dell'unità o pluralità di reato, ha riconosciuto l'unità dell'affine reato – apoditticamente qualificato come «eventualmente permanente» – di *turbata libertà dell'industria e del commercio* (art. 513 c.p.): Cass., Sez. III, 22 dicembre 2010, n. 6251, Tucci, cit.

⁵⁶¹ Così: Cass., Sez. III, 9 novembre 2011, n. 44424, S., cit.

lenza o minaccia o mediante abuso di autorità» – oppure «abusando delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa» o, ancora, «traendo in inganno la persona offesa per essersi il colpevole sostituito ad altra persona» – «costringe taluno a compiere o subire *atti sessuali*» e, dunque, indifferentemente, ha di mira la commissione, in assenza del consenso della vittima, di “uno o più” atti sessuali; la cui eventuale reiterazione potrà certo rappresentare un’ottima ragione per infliggere una pena vicina al massimo edittale – pari a *dodici anni di reclusione* – previsto dalla norma, ma non certo per disconoscere l’unità del reato in esame.

E, ancora una volta, la tesi qui perorata ci sembra confermata dalle assurde conseguenze sanzionatorie che potrebbero conseguire al rifiuto di dare una valutazione complessiva di fatti plurimi di *violenza sessuale* (art. 609 *bis* c.p.): a fronte di tre diverse aggressioni alla libertà sessuale di una stessa vittima, per es., si potrebbe arrivare ad infliggere una pena massima – *trent’anni di reclusione* – addirittura maggiore rispetto al caso in cui la vittima venisse “semplicemente” uccisa!

Identici argomenti, poi, consentono di includere tra le norme complessive quelle che delineano i reati di *ricettazione* (art. 648 c.p.), *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.) e *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.), che, tutte, descrivono il tipo legale indicando al plurale una serie di diversi possibili oggetti – «denaro, *beni* o *altre utilità*» – della condotta o delle condotte alternativamente incriminate, nonostante non si discuta del fatto che il reato possa dirsi integrato anche tramite la commissione di una sola delle attività indicate nei confronti di un oggetto “singolo”.

Anche qui, dunque, non ci pare possano sussistere dubbi sulla doverosità di una considerazione giuridicamente unitaria di plurime realizzazioni dello stesso *Tatbestand*, giusta la descrizione chiaramente complessiva che il legislatore dà dell’oggetto materiale del reato e dell’ormai più volte ricordata draconiana dilatazione della pena massima che, altrimenti, risulterebbe irrogabile a fronte di fatti dalla gravità comparabilmente lieve⁵⁶².

⁵⁶² Se si ritenesse che la plurima violazione non contestuale delle norme incriminatrici in analisi fosse insuscettibile di considerazione unitaria, sarebbe sufficiente, ad es., la ricezione, a distanza di una settimana l’una dall’altra, di tre diversi beni provenienti da delitto (art. 648 c.p.) per far lievitare la possibile pena massima fino alla stupefacente cifra di *ventiquattro anni di reclusione*; la sostituzione successiva di due soli beni di provenienza delittuosa (art. 648 *bis* c.p.), a distanza di un mese, per legittimare l’inflizione di una pena massima di *ventiquattro anni di reclusione*; tre atti di attribuzione fittizia di beni (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306 conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.), commessi nel corso di un anno, per giungere ad una pena massima pari a *diciotto anni di reclusione*.

È, insomma, direttamente la natura complessiva della norma a determinare l'unità del reato nei casi, piuttosto frequenti nella prassi, in cui uno o più soggetti realizzino più volte la stessa o diverse condotte tra quelle rispettivamente descritte dalle norme incriminatrici dei reati in analisi; ove, invece, la giurisprudenza di legittimità oscilla tra il riconoscimento dell'unità del reato, motivando quasi sempre a partire dalla qualificazione del reato all'interno di una *categoria di durata*⁵⁶³, e quella della *pluralità* di reati, talvolta spiegata assumendo la natura *istantanea* del reato⁵⁶⁴.

Ma non solo. In ragione del significato – ormai ampiamente chiarito – da attribuirsi all'utilizzo del plurale nella descrizione di tutti i suoi *Tatbestandsmerkmale* e, sempre, in base all'attenta considerazione delle conseguenze sanzionatorie alle quali potrebbe portare la tesi contraria⁵⁶⁵, è, a nostro avviso, da valutarsi sempre unitariamente anche ogni plurima violazione della norma incriminatrice del reato di *manipolazione del mercato* (art. 185 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), che punisce «con la reclusione da uno a sei anni» «chiunque diffonde *notizie* false o pone in essere *operazioni* simulate o altri *artifici* concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di *strumenti* finanziari», pur non necessitando della pluralità delle “notizie diffuse”, delle “operazioni” e degli “artifici” per essere realizzato.

Concordiamo, quindi, nella sostanza, con quella giurisprudenza di legittimità che ha riconosciuto l'unità del reato in parola in un caso in cui più soggetti avevano, in più occasioni, *nel corso di diversi mesi*, posto in essere operazioni finanziarie mediante interposizioni fittizie e diffuso notizie non corrispondenti al vero al fine di “scalare” in maniera occulta una banca quotata, così provocando «la rilevante possibilità di verifica della sensibile alterazione del prezzo» delle azioni ordinarie di quest'ultima; non possiamo, tuttavia, condividere l'impianto argomentativo che sorregge

⁵⁶³ Così, con riferimento al reato di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.), da ultimo: Cass., Sez. II, 23 giugno 2016, n. 29869, Re, cit.; Cass., Sez. I, 21 gennaio 2015, n. 18230, Sedda, cit.; Cass., Sez. II, 20 novembre 2014, n. 52645, Montalbano, cit. Riconosce l'unità del reato di *ricettazione* (art. 648 c.p.), pur senza menzionare alcuna categoria “di durata”: Cass., Sez. V, 17 aprile 2013, n. 19372, Cutaia, in *C.E.D. Cassazione*. Con riferimento al delitto di *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.), in questo senso: Cass., Sez. II, 19 novembre 2015, n. 47452, Iannazzo, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2011, n. 39756, Ciancimino, cit.

⁵⁶⁴ Con riferimento al delitto di *trasferimento fraudolento di valori* (art. 12 *quinquies* d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con mod. in l. 7 agosto 1992, n. 356; ora art. 512 *bis* c.p.), in questo senso, da ultimo: Cass., Sez. II, 6 marzo 2018, n. 11881, Szalska, cit.; Cass., Sez. I, 26 ottobre 2005, n. 43400, Rametta, cit. Così, senza motivare a partire dalla natura istantanea del reato, con riferimento al reato di *riciclaggio* (art. 648 *bis* c.p.): Cass., Sez. II, 7 gennaio 2011, n. 546, Berruti, cit.

⁵⁶⁵ In caso di tre diffusioni al pubblico di notizie false e due operazioni simulate non contestuali, potrebbe legittimarsi un massimo di pena pari a *diciotto* o *trent'anni* reclusione, a seconda dell'ipotetico riconoscimento o meno del nesso di continuazione.

tale conclusione, che fa leva, ancora una volta, sull'apodittica qualificazione come «*eventualmente permanente*» del reato di *manipolazione del mercato* (art. 185 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) al fine di determinarne l'unità⁵⁶⁶.

E ancora, per restare nell'ambito della legislazione extracodicistica, riteniamo vada attribuita natura complessiva alle norme incriminatrici che delineavano (e continuano a delineare) la contravvenzione di *violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale* (art. 9 co. 1 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 1 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159) e il delitto di *violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno* (art. 9 co. 2 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 2 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159).

Entrambe le norme, infatti, punivano (e continuano a punire) – rispettivamente, con «l'arresto da tre mesi ad un anno» e con la «reclusione da uno a cinque anni» – l'inosservanza degli «*obblighi*» e/o delle «*prescrizioni*» «*inerenti alla sorveglianza speciale*», pur potendo essere violate anche da una sola inosservanza; risulterebbe, pertanto, del tutto irragionevole ignorare lo sguardo d'insieme evidentemente sotteso alla menzione al plurale degli «*obblighi*», che vale innanzitutto ad escludere la moltiplicazione dei reati in caso di trasgressione ad obblighi o prescrizioni diverse, ma anche, *a fortiori*, ad escludere la possibilità di riconoscere la pluralità del reato a fronte di plurime trasgressioni dello stesso «obbligo» o «prescrizione». Per tacere, peraltro, degli evidenti squilibri sanzionatori che potrebbero raggiungersi, anche qui, se si riconoscesse un reato diverso e autonomo a fronte di ogni singola violazione degli obblighi o delle prescrizioni imposte⁵⁶⁷.

Corretta, dunque, quella giurisprudenza che, pur nel quadro della teoria dell'unità dell'azione, ha *annullato* una sentenza di merito che aveva ravvisato la *pluralità* dei delitti di *violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno* (art. 9 co. 2 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 2 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159) nel caso di un soggetto che, essendosi reso irreperibile *per più di quattro mesi*, aveva infranto più volte l'obbligo di soggiorno e quello di non uscire dalla propria abitazione nelle ore notturne ai quali era stato sotto-

⁵⁶⁶ Cass., Sez. II, 28 novembre 2012, n. 12989, Consorte, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2014, 1762 ss. con nota di F. VALENTE, *Il momento consumativo del reato di agiotaggio manipolativo*).

⁵⁶⁷ A fronte di cinque violazioni non contestuali degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale (art. 9 co. 1 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 1 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159): *cinque o tre anni di arresto*, a seconda del riconoscimento o meno del nesso di continuazione (cfr. art. 78 co. 1 n. 2 c.p.); a fronte di cinque violazioni non contestuali degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno (art. 9 co. 2 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 2 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159): *quindici o venticinque anni di reclusione*, a seconda del riconoscimento o meno del nesso di continuazione.

posto⁵⁶⁸; non condivisibile, invece, l'opposta valutazione giurisprudenziale secondo la quale «la duplice violazione della prescrizione di rincarare in orario serale» commessa dall'imputo *in due giorni diversi* avrebbe dovuto valutarsi «pacificamente» come un *plurimo* reato di *violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale* (art. 9 co. 1 l. 17 dicembre 1953, n. 1423 abr., oggi: art. 75 co. 1 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159), mentre quella del divieto di associarsi abitualmente con soggetti pregiudicati, commessa «in ben nove diverse occasioni», avrebbe dato luogo ad altri otto autonomi reati, posto che «i primi due episodi» sarebbero stati «necessari per la integrazione» del reato in parola, improvvisamente divenuto «*abituale*» – verrebbe da dire – soltanto “*in parte qua*”⁵⁶⁹.

Si tenga infine presente che, sebbene l'uso del plurale rappresenti generalmente il segno di una capacità di continenza tendenzialmente illimitata della norma incriminatrice, possono pur darsi ipotesi in cui la capacità di continenza della norma, rivelata dall'impiego del plurale, venga al contempo *delimitata nel massimo* da un altro elemento del *Tatbestand*.

Si pensi, ad es., al reato di *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277), che sanziona «con la reclusione fino a tre anni» «l'omesso versamento delle *ritenute*» previdenziali ed assistenziali sulle retribuzioni dei lavoratori dipendenti da parte del datore di lavoro soltanto se abbiano avuto ad oggetto «un importo superiore a euro 10.000 *annui*».

In questo enunciato legislativo possono individuarsi, a nostro avviso, due poli interpretativi contrapposti: da un lato, il plurale del sostantivo «*ritenute*», che segnala, non diversamente dai casi già visti, l'idoneità illimitata della norma a compendiare più realizzazioni dello stesso *Tatbestand* – vale a dire, plurime omissioni di più ritenute cumulativamente superiori alla somma di diecimila euro – e, dall'altro, l'aggettivo «*annui*», che, determinando temporalmente il periodo entro il quale la soglia di punibilità stabilita dalla norma dev'essere superata, finisce irrimediabilmente anche per circoscrivere la capacità di continenza della norma in esame *alle violazioni commesse nell'anno di riferimento*.

Del resto, se si potessero realmente compendiare in un reato unico anche violazioni commesse in anni successivi a quello rispetto al quale dev'essere calcolato il superamento della soglia di punibilità in analisi, si rischierebbe di frustrare completamente lo scopo perseguito dal legislatore fissando tale confine; e cioè, proprio quello di valutare, anno per anno, la rilevanza della condotta, comminando, sempre “anno per anno”, una

⁵⁶⁸ Così, da ultimo, Cass., Sez. I, 5 dicembre 2011, n. 1365, Pesacane, in *C.E.D. Cassazione*. Per le nostre critiche alla teoria che deriva l'unità del reato dall'unità dell'azione, v. *supra*, §§ 13 ss.

⁵⁶⁹ *Sic*, Cass., Sez. I, 16 aprile 2009, n. 25708, Chirico, in *C.E.D. Cassazione*.

pena autonoma e indipendente soltanto nel caso in cui la soglia di punibilità/offensività prevista dall'art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463 risulti superata.

Ci sembra essenzialmente corretta, dunque, fatta salva la non condivisibile spiegazione dell'unità del reato di *omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali* (art. 2 co. 1 *bis* d.l. 19 settembre 1983, n. 463, conv. con mod. in l. 11 novembre 1983, n. 277) a partire dal suo presunto carattere di reato c.d. «*a consumazione prolungata*», la tesi della giurisprudenza di legittimità che ha, in più occasioni, affermato che «le ulteriori omissioni che seguano nei mesi successivi *dello stesso anno* [...] non possono segnare, in corrispondenza di ogni ulteriore mensilità non versata, un ulteriore autonomo momento di disvalore», ma «si atteggiano a momenti esecutivi di un *reato unitario* [...] la cui definitiva cessazione viene a coincidere con la scadenza prevista dalla legge per il versamento dell'ultima mensilità»⁵⁷⁰.

L'importante, insomma, è tenersi ben lontani da ogni dogmatismo, cercando sempre nella norma incriminatrice i segni della sua capacità di continenza; eventualmente riconoscendo, se del caso, che il significato di uno specifico segno – ad es.: il plurale – possa essere precisato e delimitato da altri *Tatbestandsmerkmale*, dei quali, comunque, si dovrà tenere conto nel corso del procedimento interpretativo volto, appunto, a determinare la natura complessiva di tale norma incriminatrice.

35.9. Segue: *d) la descrizione nella fattispecie astratta di condotte alternative in rapporto di progressione offensiva come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice*

Un secondo elemento che può rivelare l'idoneità di una determinata norma incriminatrice a dare una valutazione unitaria di una pluralità di violazioni normative è poi costituito dall'*incriminazione alternativa di condotte che «rappresentano, sul piano sostanziale, [...] altrettanti gradi diversi di offesa ad uno stesso bene giuridico»*⁵⁷¹.

⁵⁷⁰ Con queste parole, efficacemente, Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 37232, Lanzoni, cit., a cui fa riferimento tutta la giurisprudenza successiva: *cf.* Cass., Sez. III, 15 giugno 2018, n. 38405, Bontempo, cit.; Cass., Sez. III, 18 aprile 2018, n. 34129, Scandale, cit.; Cass., Sez. Un., 18 gennaio 2018, n. 10424, Fabro, cit.; Cass., Sez. III, 18 luglio 2017, n. 47902, Abrate, cit.; Cass., Sez. III, 20 ottobre 2016, n. 649, Messina, cit. Conferma l'impossibilità di racchiudere nel reato in parola violazioni afferenti ad anni successivi a quello di riferimento, assolvendo l'imputato perché la soglia di punibilità, calcolata rispetto a ciascun anno, non era mai stata superata, anche la sentenza "gemella" Cass., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 35589, Di Cataldo, cit.

⁵⁷¹ Così, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 503, i quali ritengono che «l'inclusione di quelle [...] più o meno intense [...] offese a un medesimo bene giuridico

Se, infatti, la stessa cornice edittale è destinata a punire condotte – ciascuna delle quali da sola sufficiente a realizzare compiutamente il *Tatbestand* – che possiedono una diversa carica offensiva nei confronti del medesimo bene giuridico protetto, ciò non può non significare, a nostro avviso, che tale cornice edittale sia stata in realtà dettata *a prescindere dal numero delle realizzazioni del Tatbestand* e, dunque, *sia stata ritenuta adeguata per la punizione complessiva di tutte le offese rivolte nei confronti del medesimo bene giuridico protetto*.

Altrimenti, la previsione della medesima cornice edittale sia a fronte di violazioni normative che cagionano una certa “quantità” di offesa, sia a fronte di violazioni che ne recano una “quantità” maggiore, dovrebbe ritenersi completamente irragionevole; l’unica interpretazione in grado di spiegare tale scelta legislativa è quella per cui, mediante la prospettazione di identici limiti di pena per offese d’intensità diversa, il legislatore abbia inteso segnalare *l’adeguatezza di quello stesso spazio edittale* a sanzionare unitariamente tutte le realizzazioni del *Tatbestand*, a prescindere dal loro numero.

In altri termini, così come la logica “unificante” propria delle norme incriminatrici esaminate nella sezione precedente potrebbe metaforicamente ricondursi al principio per il quale – per così dire – “*il plurale contiene il singolare*”, qui, analogamente, la valutazione complessiva dell’attività imputabile all’agente potrebbe essere ben espressa dall’idea per la quale “*il tutto contiene la parte*” e, dunque, ne impedisce una considerazione “parcellizzata”.

Ci limiteremo, anche in questa sezione, ad una brevissima elencazione delle norme incriminatrici che riteniamo complessive perché prevedono modalità alternative di realizzazione del *Tatbestand* che rappresentano gradi diversi di offesa al bene giuridico (o ai beni giuridici) protetti, sempre prendendo le mosse dai casi in cui, nella prassi, si è posto il problema dell’unità o pluralità di reato.

Prima di cominciare, tuttavia, ci pare opportuno sottolineare come tutte le norme incriminatrici complessive appartenenti a questo “sottogruppo” siano, per definizione, anche *norme c.d. “a più fattispecie”* e, pertanto,

all’interno di un’unica disposizione, con la previsione della stessa pena», rappresenti una delle ragioni per le quali s’impone la considerazione unitaria di una plurima realizzazione di diverse ipotesi previste da una stessa norma c.d. a più fattispecie. L’intuizione, a nostro avviso, coglie nel segno; tuttavia, gli illustri Autori continuano a ritenere necessario che le plurime violazioni avvengano in unità di contesto: sul punto, v. *amplius supra*, § 30. Similmente, riconosce l’unità del reato a fronte della realizzazione di «fattispecie alternativamente previste» che «si presentano in un rapporto di progressione offensiva rispetto al bene giuridico tutelato» anche G. COCCO, *Reato*, cit., 395 ss.; il quale, tuttavia, si limita a considerare il reato unitario ove sia realizzata un’alternativa meno offensiva e, a seguire, l’alternativa maggiormente dannosa per il bene giuridico protetto (G. COCCO, *Reato*, cit., 395-396), mentre nei casi di plurima realizzazione della stessa fattispecie alternativa, ricorre al diverso criterio dell’unicità dell’evento «in relazione all’oggetto» (G. COCCO, *Reato*, cit., 392).

la loro plurima violazione sia normalmente considerata dalla dottrina come un reato unitario (anche o soltanto) in base alla loro natura, appunto, di norma “a più fattispecie”⁵⁷².

Come abbiamo in parte già osservato, però, una tale spiegazione dell'unità di reato ci pare un po' semplicistica: il solo fatto che il legislatore abbia previsto modalità alternative di realizzazione di uno stesso *Tatbestand*, infatti, non dice ancora nulla sulla capacità di contenenza della norma incriminatrice. Soltanto una diversa gradazione offensiva delle diverse *Tatbestandsalternativen* può, a nostro avviso, rivelare – o contribuire a rivelare, insieme agli altri “segni di contenenza” – l'idoneità della norma a consentire una valutazione unitaria delle plurime realizzazioni della stessa o delle diverse “fattispecie” in cui questa si articola.

Due esempi paradigmatici di norme complessive in ragione del rapporto di “progressione offensiva” sussistente tra le modalità alternative di realizzazione del rispettivo *Tatbestand* sono rappresentati, innanzitutto, dai delitti di *produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope*, che, com'è noto, puniscono «con la reclusione da sei a venti anni» «chiunque [...], coltiva, produce, fabbrica, estrae, raffina, vende, offre o mette in vendita, cede o riceve, a qualsiasi titolo, distribuisce, commercia, acquista, trasporta, esporta, importa, procura ad altri, invia, passa o spedisce in transito, consegna per qualunque scopo o comunque illecitamente detiene [...] sostanze stupefacenti o psicotrope» c.d. “*pesanti*” (art. 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) e «con la reclusione da due a sei anni» chiunque commette gli stessi «fatti» con riferimento a «sostanze stupefacenti o psicotrope» c.d. “*leggere*” (art. 73 co. 4 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309).

È evidente, a nostro avviso, il differente potenziale offensivo rispetto al bene giuridico tutelato – comunemente individuato nella *salute pubblica*⁵⁷³ – che possiedono le varie modalità di realizzazione della norma delinquate dal legislatore; ben diverso, infatti, e certamente meno lesivo per la salute pubblica è, ad es., “coltivare”, “produrre” o “raffinare” una sostanza stupefacente, rispetto al “venderla” o “cederla” a una o più persone, così come ben meno offensivo per il bene giuridico protetto è il “trasportare” o il “detenere” una sostanza stupefacente rispetto al “farne commercio”.

Sennonché, allora, il fatto per cui tutte queste diverse attività – la cui commissione singola, lo ricordiamo, è sufficiente per realizzare i *Tatbestände* in esame – siano punite con la medesima pena, non può non significare, a nostro avviso, che il legislatore abbia inteso gettare uno sguardo globale su tutte le diverse modalità di realizzazione delle fattispecie legali

⁵⁷² Sulle relazioni intercorrenti tra la dottrina delle norme “c.d. a più fattispecie” e la questione dell'unità o pluralità del reato, v. *supra*, § 33.

⁵⁷³ Così G. PIFFER, *Artt. 72-73 D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2235, a cui si rinvia per una più approfondita ricostruzione del dibattito sul punto.

in analisi, *sul “traffico di stupefacenti” nel suo complesso*, così determinando l'irrelevanza, ai fini della determinazione dell'unità o pluralità del reato, del numero delle condotte poste in essere dall'agente, per la cui punizione una pena unitaria – che può arrivare, nel massimo, fino a *venti anni di reclusione* nell'ipotesi in cui i fatti abbiano ad oggetto droghe c.d. “pesanti” – può ad ogni buon conto ritenersi ampiamente sufficiente⁵⁷⁴.

Inoltre, il carattere complessivo delle norme incriminatrici in analisi ci pare confermato non soltanto *dall'indicazione al plurale dell'oggetto materiale del reato*⁵⁷⁵ («sostanze stupefacenti o psicotrope»), ma anche dall'impiego, nella descrizione delle condotte incriminate, di verbi che, senza forzare il loro significato socialmente condiviso, fanno inequivocabilmente riferimento ad *attività* – “detenere”, “trasportare”, “commerciare”, “fabbricare” – *che possono essere intese come “continuative”*; il che, come vedremo a breve, costituisce un altro evidente indice della capacità di contenenza della norma⁵⁷⁶.

Non ci sembra dunque condivisibile nessuna delle posizioni invalse nella giurisprudenza di legittimità, che – espressasi principalmente sul testo dell'art. 73 co. 1 e 1 *bis* d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 antecedente alla sentenza della Corte cost. 25 febbraio 2014, n. 32, che non distingueva più tra droghe “pesanti” e “leggere” – ha talvolta posto il principio per il quale il reato dovrebbe considerarsi *unico* nei soli casi in cui le plurime attività realizzate dall'agente abbiano avuto ad oggetto «la stessa sostanza stupefacente [...] e siano state poste in essere contestualmente, ossia indirizzate ad un unico fine e senza apprezzabile soluzione di continuità», motivando semplicemente in base alla natura di «*norma a più fattispecie tra loro alternative*» dell'art. 73 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309⁵⁷⁷; talaltra, ha sostenu-

⁵⁷⁴ È appena il caso di ricordare che la tesi contraria potrebbe, ad es., a fronte della cessione non contestuale di tre diverse dosi di sostanza stupefacente, legittimare l'inflizione di una pena pari, nel massimo, a *trent'anni o diciott'anni di reclusione*, rispettivamente a seconda della natura c.d. “pesante” (art. 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) o “leggera” (art. 73 co. 4 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) della sostanza.

⁵⁷⁵ V. *supra*, § 35.8.

⁵⁷⁶ Sul punto, v. *infra*, § 35.10.

⁵⁷⁷ Così Cass., Sez. III, 15 gennaio 2015, n. 7404, Righetti, in *C.E.D. Cassazione*, che, peraltro, conclude per la pluralità di reato. Accolgono il principio, tra le più recenti: Cass., Sez. VI, 10 marzo 2010, n. 9477, Pintori, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2010, 4385 ss. con nota di C. RENZETTI, *Il concorso formale in materia di stupefacenti*); Cass., Sez. III, 26 novembre 2009, n. 8163, Merano, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 26 giugno 2008, n. 36523, Baire, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., 31 gennaio 2008, n. 9496, Baumgardt, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 7 aprile 2005, n. 22588, Volpi, in *C.E.D. Cassazione*. Nello stesso senso, sia pur in un *obiter*, con riferimento ai delitti previsti dall'art. 73 co. 1, 2, 3, 4 e 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nel testo risultante dopo la sentenza della Corte cost. 25 febbraio 2014, n. 32: Cass., Sez. Un., 27 settembre 2018, n. 47671, M., in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Dir. pen. cont.*, 21 novembre 2018, con nota di P. BERNARDONI, *Stupefacenti di qualità diversa e lieve entità: un passo avanti delle Sezioni unite nel chiarimento dei rapporti*

to che la «detenzione» – sempre, però, rigorosamente «contestuale» – «di plurime qualità di sostanze stupefacenti» darebbe luogo ad *un'unità* e non a una pluralità di reati⁵⁷⁸; altre volte ancora, infine, ha affermato che *nemmeno* «la brevità del tempo intercorso» tra «l'acquisto a fine di vendita e la consecutiva vendita di tutto o parte del quantitativo acquistato»⁵⁷⁹, *né*, addirittura, la «contestualità» tra la condotta di «coltivazione» e quella di «detenzione»⁵⁸⁰ sarebbero sufficienti per riconoscere *l'unità* del reato in analisi.

A nostro avviso, invece, la plurima realizzazione della stessa o diverse *Tatbestandsalternativen*, che abbia avuto ad oggetto una o più sostanze stupefacenti, deve sempre valutarsi come un reato *unitario* di *produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope c.d. "pesanti"* (art. 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) o *"leggere"* (art. 73 co. 4 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), rispettivamente a seconda della natura "pesante" o "leggera" delle sostanze droganti oggetto delle condotte imputabili al reo.

Esempi altrettanto icastici di norme incriminatrici la cui natura complessiva è dimostrata dalla previsione di una medesima pena per fatti dotati di ben diversa carica offensiva sono poi costituiti dalle norme che delineano i reati di *bancarotta fraudolenta per distrazione* (art. 216 co. 1 n. 1 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. a d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) e di *bancarotta fraudolenta documentale* (art. 216 co. 1 n. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. b d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che puniscono «con la reclusione da tre a dieci anni», rispettivamente, «l'imprenditore» che «ha distratto, occultato, dissimulato, distrutto o dissipato *in tutto o in parte* i suoi beni ovvero, allo scopo di reca-

tra le varie ipotesi di narcotraffico e in Guida dir., 2018, 49-50, 64 ss. con nota di G. AMATO, *Soluzione corretta e in linea con l'attuale norma*). Giunge alle stesse conclusioni con riferimento all'art. 73 co. 4 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 nella versione successiva a Corte cost. 25 febbraio 2014, n. 32, ma muovendo dall'asserzione secondo la quale «rispetto alla coltivazione, la detenzione della droga prodotta costituisce un *post factum* non punibile, in quanto assorbito dal fatto della coltivazione», dando così a intendere – forse involontariamente – di interpretare la norma in esame come una disposizione a più norme e non come una norma a più fattispecie: Cass., Sez. VI, 28 marzo 2017, n. 22549, Ghitti, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁷⁸ Così, da ultimo, Cass., Sez. VI, 11 febbraio 2014, n. 10613, Franzoni, in *C.E.D. Cassazione*. Sostanzialmente nello stesso senso: Cass., Sez. VI, 26 febbraio 2010, n. 20501, Ruspa, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 23 settembre 2009, n. 39954, Eramo, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 17 luglio 2009, n. 42485, Manganiello, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 5 febbraio 2009, n. 9874, Delle Foglie, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. IV, 9 luglio 2008, n. 37993, Isoni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 21 aprile 2008, n. 34789, Castioni, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. VI, 20 dicembre 2007, n. 1735, Tawali, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁷⁹ In questo senso: Cass., Sez. V, 10 novembre 2010, n. 4529, Malkoc, in *C.E.D. Cassazione*.

⁵⁸⁰ Così, non particolarmente generosa, Cass., Sez. VI, 6 ottobre 2011, n. 39288, Percoco, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2012, 2687 ss. con nota di M.V. FERACO, *Disomogeneità delle condotte di coltivazione di piante da stupefacenti e detenzione di diverso stupefacente*).

re pregiudizio ai creditori, ha esposto o riconosciuto passività inesistenti» e «l'imprenditore» che «ha sottratto, distrutto o falsificato, *in tutto o in parte*, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, i libri o le altre scritture contabili o li ha tenuti in guisa da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari».

È chiaro, a nostro avviso, il differente grado di offensività nei confronti del bene giuridico tutelato dalle norme incriminatrici in analisi – vale a dire, con le parole di Pedrazzi, l'«*interesse patrimoniale*» dei «*creditori come categoria*»⁵⁸¹ – che possono possedere le diverse modalità di realizzazione dei reati in esame; a differenza che nei reati di *produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope* (art. 73 co. 1 e 2 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), però, ove il rapporto di progressività lesiva tra le varie *Tatbestandsalternativen* è immediatamente comprensibile in ragione della diversa distanza delle condotte alternativamente previste dall'offesa al bene giuridico, qui la logica complessiva sottostante le norme incriminatrici in parola è rivelata dal fatto che, delle undici condotte incriminate, ben otto realizzano indifferentemente il rispettivo *Tatbestand* sia nel caso in cui abbiano avuto ad oggetto *una «parte»* di «beni» o di «libri o le altre scritture contabili», sia nel caso che abbiano avuto ad oggetto *il «tutto»*.

Ne consegue, essendo ovviamente ben *diversa la carica offensiva*, ad es., della distrazione di *una «parte»* dei «beni» rispetto alla distrazione di *tutti* i beni oggetto di garanzia patrimoniale dei creditori (ovvero, della distruzione di *una «parte»* delle «scritture contabili» rispetto alla sottrazione di *ogni* documento contabile), che, anche in questo caso, vi è un tendenziale disinteresse del legislatore per il numero delle realizzazioni dei *Tatbestände* in esame; altrimenti, non potrebbe in alcun modo spiegarsi la sottoposizione di ciascuna di queste condotte – le quali, singolarmente considerate, appaiono “diversamente lesive” del bene giuridico protetto – ad una stessa pena.

L'uso di una locuzione come «*in tutto o in parte*» rivela perfettamente, insomma, il *telos* delle norme incriminatrici in esame, dirette alla valutazione unitaria del pregiudizio globale subito dai creditori, e l'adeguatezza della pena massima di *dieci anni di reclusione* a sanzionare tutte le possibili condotte distrattive o, rispettivamente, di falsificazione documentale commesse dall'agente⁵⁸²; senza contare, peraltro, che in tutte le undici

⁵⁸¹ Così C. PEDRAZZI, *Reati fallimentari*, in ID., *Diritto penale. Scritti di diritto penale dell'economia*, IV, Milano, 2003, 831 e 833. Per una più recente ricostruzione del dibattito intorno all'individuazione del bene giuridico tutelato dai delitti in esame, cfr. G. COCCO, *Note introduttive agli artt. 216-237*, in F. PALAZZO, C.E. PALIERO (a cura di), *Commentario breve alle Leggi penali complementari*², Padova, 2007, 1142 ss.

⁵⁸² A fronte di plurime distrazioni non contestuale di beni diversi (art. 216 co. 1 n. 1 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. a d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) o della di-

possibili *Tatbestandsalternativen* l'oggetto materiale – “beni”, “passività”, “libri” o “scritture” – è sempre espresso *al plurale*, confermando così, anche da questo punto di vista, la lettura complessiva delle norme incriminatrici di cui ai numeri 1 e 2 del primo comma dell'art. 216 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr. (ora: lett. a e b dell'art. art. 322 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14)⁵⁸³.

Nessuna indicazione relativa all'unità o pluralità dei reati in esame, invece, può essere a nostro avviso tratta dall'istituto della c.d. *continuazione fallimentare* (art. 219 co. 2 n. 1 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 326 co. 2 lett. a d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che, com'è noto, prevede un aumento di pena quando «il colpevole ha commesso più fatti tra quelli previsti in ciascuno degli articoli» 216, 217 e 218 r.d. 16 marzo 1942, n.

struzione non contestuale di plurime scritture contabili (art. 216 co. 1 n. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. b d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), tuttavia, il riconoscimento di una pluralità di reato potrebbe legittimare l'infissione di una pena massima “soltanto” pari a *dodici anni e quattro mesi* di reclusione esclusivamente in virtù del regime – ben più favorevole di quello disposto dall'art. 81 co. 2 c.p. – della c.d. *continuazione fallimentare* di cui all'art. 219 comma 2 n. 2 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr. (ora art. 326 co. 2 lett. a d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14).

⁵⁸³ Le medesime osservazioni, ovviamente, non perdono di significato se riferite ai delitti di *bancarotta fraudolenta per distrazione o documentale postfallimentare* (art. 216 co. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 2 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che incriminano le medesime condotte se compiute «durante la procedura fallimentare». Appena il caso di accennare, inoltre, che – principalmente in ragione dell'uso del *plurale* nella descrizione di uno o più *Tatbestandsmerkmale* – devono ritenersi complessive anche le norme incriminatrici dei reati di *bancarotta fraudolenta preferenziale* (art. 216 co. 3 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 3 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) e di *bancarotta semplice* (art. 217 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 323 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che puniscono, rispettivamente, «con la reclusione da uno a cinque anni il fallito, che, prima o durante la procedura fallimentare, a scopo di favorire, a danno dei creditori, taluno di essi, esegue *pagamenti* o simula *titoli* di prelazione» e «con la reclusione da sei mesi a due anni, se è dichiarato fallito, l'imprenditore, che» fuori dai casi di *bancarotta fraudolenta per distrazione, documentale o preferenziale*: «1) ha fatto *spese* personali o per la famiglia eccessive rispetto alla sua condizione economica; 2) ha consumato una notevole parte del suo patrimonio in *operazioni* di pura sorte o manifestamente imprudenti; 3) ha compiuto *operazioni* di grave imprudenza per ritardare il fallimento; 4) ha *aggravato* il proprio dissesto, astenendosi dal richiedere la dichiarazione del proprio fallimento o con altra grave colpa; 5) non ha soddisfatto le *obbligazioni* assunte in un precedente concordato preventivo o fallimentare» oppure che «durante i tre anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento ovvero dall'inizio dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata, non ha tenuto i *libri* e le altre *scritture* contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta» (sul plurale come segno della capacità di continenza della norma, v. *supra*, § 35.8.). La norma incriminatrice del reato di *ricorso abusivo al credito* (art. 218 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 325 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che punisce «con la reclusione da sei mesi a tre anni» «gli amministratori, i direttori generali, i liquidatori e gli imprenditori esercenti un'attività commerciale che *ricorrono o continuano a ricorrere* al credito, anche al di fuori dei casi di cui agli articoli precedenti, dissimulando il dissesto o lo stato d'insolvenza», deve invece ritenersi complessiva perché fa riferimento ad *attività* – “ricorrere” o “continuare a ricorrere” – che possono essere ugualmente intese come “continuative”: sul punto, v. *infra*, § 35.10.

267 abr. (ora: artt. 322, 323 e 325 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14); infatti, il richiamo contenuto nella disposizione in esame a norme incriminatrici di reati inequivocabilmente *diversi* – e precisamente: *bancarotta fraudolenta per distrazione pre-* (art. 216 co. 1 n. 1 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. a) e *postfallimentare* (art. 216 co. 2 abr.; ora art. 322 co. 3); *bancarotta documentale pre-* (art. 216 co. 1 n. 2 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. b) e *postfallimentare* (art. 216 co. 2 abr.; ora art. 322 co. 2); *bancarotta fraudolenta preferenziale* (art. 216 co. 3 abr.; ora art. 322 co. 3); *bancarotta semplice* (art. 217 abr.; ora art. 323); *ricorso abusivo al credito* (art. 218 abr.; ora art. 325) – rende evidente come l'applicazione dell'istituto in parola implichi necessariamente il previo riconoscimento di una *pluralità* di reati e, dunque, possa venire in considerazione soltanto in un momento logicamente successivo a quello in cui si “collocano” le presenti riflessioni.

Non possiamo accogliere, pertanto, la tesi fatta propria dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, la quale, pur riconoscendo correttamente che «l'art. 219 comma secondo n. 1 disciplina un'ipotesi di concorso di reati autonomi e indipendenti» e «non [...] un reato unico», ha comunque affermato che, a fronte della violazione molteplice delle norme incriminatrici dei reati di *bancarotta fraudolenta per distrazione* (art. 216 co. 1 n. 1 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. a d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) o di *bancarotta fraudolenta documentale* (art. 216 co. 1 n. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 1 lett. b d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), potrebbe riconoscersi *un'unità* dei rispettivi reati soltanto quando «l'atto conforme al tipo legale» segue «in contiguità temporale, [...] altro atto di per sé stesso tipico», mentre si avrebbe «concorso» di reati «in difetto della [...] unitarietà d'azione con pluralità di atti»; ogniquale volta, cioè, «le differenti azioni tipiche siano 'distinte sul piano ontologico, psicologico e funzionale' e abbiano ad oggetto beni specifici differenti»⁵⁸⁴.

⁵⁸⁴ Con queste parole, la fondamentale Cass., Sez. Un., 27 gennaio 2011, n. 21039, Loy, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Guida. dir.*, 2011, 26, 83 ss. con nota di R. BRICCHETTI, *In adesione alla tesi cosiddetta pluralista escluso il bis in idem per fatti successivi*; in *Dir. pen. proc.*, 2011, 1477 ss. con nota di F. FASANI, *La pluralità dei fatti di bancarotta nel medesimo fallimento*; in *Le soc.*, 2011, 1196 ss. con nota di C. SANTORIELLO, *Pluralità di fatti di bancarotta: dalle Sezioni Unite una ricostruzione completa*; in *Giur. it.*, 2012, 905 ss. con nota di N. MENARDO, *Pluralità delle condotte di bancarotta: muta l'orientamento della giurisprudenza*; in *Cass. pen.*, 2012, 831 ss. con nota di A. CAPUTO, *Pluralità dei fatti di bancarotta e ricadute processuali: l'intervento delle sezioni unite*) che, peraltro, giunge alle stesse conclusioni anche con riferimento ai reati di *bancarotta fraudolenta per distrazione* o *documentale postfallimentare* (art. 216 co. 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 322 co. 2 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), di *bancarotta semplice* (art. 217 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 323 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), nonché di *ricorso abusivo al credito* (art. 218 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr.; ora art. 325 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14). Sostanzialmente nello stesso senso, con riferimento al reato di *bancarotta fraudolenta per distrazione*, senza, però, fare esplicito riferimento all'unità di contesto, da ultimo: Cass., Sez. V, 27 maggio 2008, n. 26794, Schiavone, in *C.E.D. Cassa-*

Tale tesi, infatti, oltre a essere evidentemente frutto delle suggestioni della teoria dell'unità d'azione – che abbiamo già dimostrato essere priva di reale fondamento dogmatico⁵⁸⁵ – e del mero riconoscimento dell'ovvio carattere di «*norme a più fattispecie alternative o fungibili*» degli enunciati legislativi contenuti nei numeri primo e secondo del primo comma dell'art. 216 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 abr. (ora: art. 322 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) – che abbiamo già visto non essere da solo sufficiente a determinare la capacità di contenenza della norma⁵⁸⁶ – finisce nuovamente per subordinare la riunione di plurime violazioni della stessa norma in un reato unico al fatto che queste siano avvenute in unità di contesto; il che, però, non si lascia in alcun modo dedurre dalle norme in esame ma, tutt'al più, da considerazioni pregiuridiche o normativo-sociali che si prestano ad infinite manipolazioni e conducono ad esiti del tutto imprevedibili⁵⁸⁷.

Non bisogna pensare, comunque, che le norme incriminatrici che configurano “alternative progressive” siano confinate nella legislazione extracodicistica; anche all'interno della parte speciale del codice penale, infatti, sono presenti numerosissime norme incriminatrici che, a nostro avviso, devono ritenersi complessive in ragione della sottoposizione di condotte *diversamente offensive* alla medesima pena, talvolta accompagnata anche dall'uso del *plurale* nella descrizione di uno o più elementi della fattispecie legale o dall'incriminazione di *condotte che possono intendersi anche come “continuative”*.

Si pensi, ad es., al delitto di *resistenza a un pubblico ufficiale* (art. 337 c.p.), che punisce «con la reclusione da sei mesi a cinque anni» «chiunque usa *violenza* o *minaccia* per opporsi a un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, mentre compie un atto di ufficio o di servizio», nel quale la “*minaccia*” esprime evidentemente un minor grado di offensività per il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice – sia esso inteso come «*il libero espletamento dell'attività da parte di ogni pubblico ufficiale*» oppure come la «*regolare attività della Amministrazione*» – rispetto alla “*violenza*”, sebbene entrambe le modalità di realizzazione del *Tatbestand* siano sanzionate con la medesima pena⁵⁸⁸.

zione; Cass., Sez. V, 28 novembre 2007, n. 1762, Perugini, in *C.E.D. Cassazione*. Con riferimento al reato di *bancarotta fraudolenta documentale*, cfr., la recente Cass., Sez. I, 2 aprile 2014, n. 18418, Pileo, in *C.E.D. Cassazione*, che, pur aderendo espressamente al principio di diritto posto dalle Sezioni Unite, è arrivata – a nostro avviso, condivisibilmente – ad unificare plurime condotte commesse *dal 1998 al 2001* e, quindi, non esattamente “in unità di contesto”.

⁵⁸⁵ V. *supra*, §§ 13 ss.

⁵⁸⁶ V. *supra*, § 33.

⁵⁸⁷ V. *supra*, §§ 20 e 28.

⁵⁸⁸ Sulle diverse conseguenze, in termini di unità o pluralità o reato, che possono deriva-

Si pensi, poi, al reato di *falsa testimonianza* (art. 372 c.p.), che sanziona «con la reclusione da due a sei anni» «chiunque, deponendo come testimone innanzi all'Autorità giudiziaria [...] afferma il falso o nega il vero, ovvero tace, *in tutto o in parte*, ciò che sa intorno ai fatti sui quali è interrogato», ove la locuzione “*in tutto o in parte*” rende, a nostro avviso, del tutto irragionevole ritenere che il numero dei reati debba corrispondere al numero di menzogne raccontate dall'agente o al numero di fatti (o di porzioni di fatti) taciuti dal medesimo, posto che – contrariamente a quanto afferma un noto proverbio *yiddish* – una mezza verità non è affatto equivalente ad una bugia intera, quando si tratta di valutare la sua generale idoneità ad inficiare la corretta formazione di una determinata decisione giudiziaria⁵⁸⁹.

Si pensi, ancora, al delitto di *falsificazione di monete, spendita e introduzione nello Stato, previo concerto, di monete falsificate* (art. 453 c.p.), che prevede la pena della «reclusione da tre a dodici anni [...] per chiunque *contraffà* monete nazionali o straniere», «*altera* in qualsiasi modo monete genuine, col dare ad esse l'apparenza di un valore superiore», le «*introduce* nel territorio dello Stato», le «*detiene*», le «*spende*», le «*mette altrimenti in circolazione*» ovvero «al fine di metterle in circolazione» le «*acquista*» o comunque le «*riceve*», ove la natura complessiva della norma è dimostrata non solo dal diverso grado di offensività per «*l'interesse generale alla certezza e affidabilità del traffico monetario*»⁵⁹⁰ che possiedono le attività alternativamente incriminate, ma anche dall'indicazione al plurale – “*monete*” – dell'oggetto materiale del reato, nonché dal significato “*continuativo*”

re da opposte ricostruzioni del bene giuridico tutelato dalla norma di cui all'art. 337 c.p., v. *supra*, § 35.5, ove abbiamo indicato le essenziali coordinate del dibattito.

⁵⁸⁹ Soltanto parzialmente condivisibile, pertanto, la conclusione accolta da Cass., Sez. VI, 22 settembre 2010, n. 36538, Piras, in *C.E.D. Cassazione* che, chiamata a giudicare di un caso in cui un soggetto aveva fatto due deposizioni mendaci *a distanza di un anno l'una dell'altra*, ha affermato che «colui che [...] in fasi successive di uno stesso procedimento, ripete la medesima falsa testimonianza, risponde di *un solo reato*, che si perfeziona e consuma all'atto della prima dichiarazione», dal quale si è fatto decorrere il termine di prescrizione del reato. Se infatti, a nostro avviso, nel caso di specie doveva certamente ritenersi sussistente un'unità di reato, ci sembra del tutto inspiegabile l'altra asserzione della Suprema Corte, secondo la quale tale reato si sarebbe perfezionato e consumato «all'atto della prima dichiarazione»; il che, nel linguaggio della Corte di Cassazione – che richiama evidentemente la teoria che distingue tra perfezione e consumazione del reato (sul punto, v. *supra*, cap. IV, §§ 5 ss.) – equivale a negare rilevanza penale alla seconda dichiarazione mendace; la quale, però, rappresenta una nuova violazione normativa e, pertanto, non può semplicemente essere “pretermessa” dal reato unico, quasi come se non fosse mai avvenuta. Sulla qualificazione giuridica delle unità di reato e sulla loro disciplina, v. *infra*, § 36.

⁵⁹⁰ Questo il bene giuridico tutelato dalla norma secondo A. TRABACCHI, *Art. 453*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2164, al quale si rinvia per una più completa ricostruzione del dibattito relativo all'individuazione del bene giuridico tutelato dalla norma in esame.

di alcune condotte – “mettere in circolazione”, “detenere”, ecc. – descritte dalla norma⁵⁹¹.

Si pensi al reato di *prostituzione minorile* (art. 600 co. 1 bis c.p.), che punisce con la stessa pena della «reclusione da sei a dodici anni» sia chi «recluta o induce alla prostituzione» un minore, sia chi – aggredendo in modo ben più incisivo il bene giuridico della «libertà e integrità fisica e psicologica del minore»⁵⁹² – «favorisce, sfrutta, gestisce, organizza, controlla la prostituzione di una persona di età inferiore agli anni diciotto, ovvero altrimenti ne trae profitto» e che, inoltre, incrimina condotte – “sfruttamento”, “gestione”, “organizzazione”, ecc. – che inequivocabilmente possono intendersi come “continuative”⁵⁹³.

Si pensi, infine, al reato di *danneggiamento* (art. 635 c.p.) che, anche dopo le recenti modifiche legislative, continua a minacciare con la stessa pena – «la reclusione da sei mesi a tre anni» – chiunque «distrugge, disperde, deteriora o rende, *in tutto o in parte*, inservibili cose mobili o immobili altrui» e, cioè, condotte che rappresentano diversi stadi di offesa allo stesso

⁵⁹¹ Non del tutto condivisibile, dunque, nemmeno Cass., Sez. V, 7 giugno 2012, n. 37632, Baldari, in *C.E.D. Cassazione*, che, giudicando una serie di violazioni della norma incriminatrice di cui all’art. 453 co. 1 nn. 3 e 4 c.p., commesse nel contesto di un’associazione finalizzata al commercio di banconote false, ha erroneamente unificato *soltanto due* tra le numerose attività di commercio, acquisto e detenzione di monete falsificate realizzate dagli imputati, affermando che «laddove un fatto concreto integri più condotte tipiche», soltanto quando «queste ultime vengano realizzate senza apprezzabile soluzione di continuità sul medesimo oggetto materiale, le stesse perdono la loro individualità e rimangono assorbite nella più grave di esse». Sulla natura “continuativa” dell’attività descritta dalla norma incriminatrice come segno della natura “complessiva” della norma incriminatrice, v. *infra*, § 35.10.

⁵⁹² Questo il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice in parola secondo L. BONTEMPI, *Art. 600 bis*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 205, alla quale si rinvia per ogni ulteriore approfondimento sul punto.

⁵⁹³ Nel merito condivisibile, quindi, Cass., Sez. III, 28 ottobre 2010, n. 43414, M., in *C.E.D. Cassazione*, che, pur pronunciandosi con riferimento all’art. 600 bis c.p. nella versione antecedente alle modifiche – ai nostri fini, non particolarmente significative – effettuate con l. 1 ottobre 2012, n. 172, ha ritenuto unico il reato in parola in un caso in cui un soggetto aveva prima favorito l’esercizio del meretricio da parte di una minore, aiutandola «a venire in Italia», consentendo «che la stessa si prostituisse nella sua abitazione», organizzando «delle esibizioni a pagamento» in un locale, e poi l’aveva indotta «a proseguire la turpe attività». Suscita qualche perplessità, però, la motivazione che dovrebbe sorreggere tale conclusione, che risolve nella frase «la previsione *in un unico contesto* di più condotte, induce a propendere per la tesi che trattasi di un unico reato e non di una pluralità di reati» e che, peraltro, ci pare ben poco aderente alla fattispecie concreta oggetto di giudizio, rispetto alla quale parlare di “unico contesto” rappresenta un’evidente forzatura. *Contra*, concludono nel senso del concorso *eterogeneo* tra i delitti tentati di *induzione alla prostituzione* e *sfruttamento della prostituzione*, muovendo dalla qualificazione dell’enunciato legislativo di cui all’art. 600 bis co. 1 c.p. come *disposizione a più norme*, da ultimo: Cass., Sez. III, 24 febbraio 2015, n. 19539, S., in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. III, 15 aprile 2010, 21335, L., in *C.E.D. Cassazione*.

bene giuridico – basti pensare all’impiego della locuzione “*in tutto e in parte*” o alla diversa carica lesiva del “*distruggere*” rispetto al mero “*deteriorare*” – e che, nell’indicare l’oggetto materiale delle diverse *Tatbestandsalternativen*, ricorre a quel “*plurale complessivo*” del quale abbiamo già mostrato la capitale importanza nel procedimento interpretativo volto a determinare la capacità di contenenza della norma⁵⁹⁴.

Ci sembrano, inoltre, inequivocabilmente complessive tutte le norme incriminatrici di quei delitti che puniscono alternativamente l’accettazione della «*promessa*» o l’effettiva “*ricezione*” o “*dazione*” di un’utilità economica illecita, quali, ad es., la *corruzione per l’esercizio della funzione* (art. 318 c.p.), la *corruzione per atto contrario ai doveri d’ufficio* (art. 319 c.p.), la *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 ter c.p.), il *traffico di influenze illecite* (art. 346 bis c.p.) e l’*usura* (art. 644 c.p.).

Anche in queste ipotesi, infatti, tra la condotta di “accettazione della promessa” di «denaro o altra utilità» o di «interessi o altri vantaggi usurari» e la condotta di reale “percezione” di tali utilità o interessi vi è un evidente divario di offensività; una sorta di *rapporto di progressione* da una modalità di realizzazione della norma dotata di minore lesività ad un’altra maggiormente offensiva, che impone, ancora una volta, di trovare una giustificazione convincente per la scelta del legislatore di sottoporre entrambe le condotte ad una medesima pena.

E ancora una volta, a nostro avviso, sottesa all’opzione esercitata dal legislatore in sede di costruzione della norma incriminatrice non vi può essere nient’altro che l’intenzione di sottoporre tutte le realizzazioni di ciascuno dei *Tatbestände* in parola – vale a dire, tutte le “promesse” e tutte le “dazioni” – ad una valutazione complessiva ed unitaria, capace di compendiare in un reato unico ogni violazione normativa, in ogni tempo ed ogni luogo commessa⁵⁹⁵.

⁵⁹⁴ Riteniamo, pertanto, corretta nella sostanza Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2010, n. 9343, Valentini, cit., che ha affermato l’unità del reato di *danneggiamento aggravato* (art. 635 co. 2 n. 3 c.p. abr., ora: art. 635 co. 2 n. 1 c.p.) in un caso in cui un soggetto aveva cagionato lo sversamento di sostanze nocive in più corsi d’acqua *per circa sette anni*, deteriorandoli e rendendoli non più idonei «a servire la loro funzione di irrigazione ed abbeveraggio degli animali»; non condivisibile, invece, il percorso motivazionale posto alla base della decisione, che si risolve semplicemente nell’annoveramento del *danneggiamento* (art. 635 c.p.) nella categoria dei reati c.d. a «*consumazione prolungata*». Sul “*plurale complessivo*” come segno della capacità di contenenza del *Tatbestand*, v. *supra*, § 35.8.

⁵⁹⁵ Il lettore attento potrebbe, a questo punto, legittimamente chiedersi se la tesi qui perorata non sia, in buona sostanza, identica a quella accolta da quella parte della giurisprudenza di legittimità che qualifica i reati in parola come *reati «a duplice schema»* – rilevando anch’essa il rapporto di “progressività” tra la fattispecie «sussidiaria» della “promessa” e quella «principale» della “dazione” – per derivarne che, nel caso in cui alla promessa seguano una o più dazioni, il momento consumativo del reato potrebbe spostarsi avanti nel tempo, poiché la fattispecie della “dazione” assorbirebbe quella della “promessa”, dando vita ad un *fenomeno analogo al «reato progressivo»* (v. *supra* cap. IV, §§ 4 e 15). Indubbiamente, il

Ci pare, pertanto, condivisibile nella conclusione – anche se non nella motivazione – quella giurisprudenza di legittimità, che, a fronte di casi in cui uno o più soggetti, dopo un’iniziale promessa, avevano realmente percepito in una o più rate l’utilità prevista nel *pactum sceleris* o, più semplicemente, avevano accettato più promesse o conseguito più utilità illecite, ha riconosciuto l’unità del reato di *corruzione per atto contrario ai doveri d’ufficio* (art. 319 c.p.), argomentando a partire dalla sua presunta natura «eventualmente permanente»⁵⁹⁶.

Infine, pur essendo strutturato in maniera essenzialmente diversa dai reati “poc’anzi menzionati, poiché – come avevamo già notato in precedenza – l’alternativa tra «dare o [...] promettere indebitamente [...] denaro

punto di partenza della nostra tesi è il medesimo di quello della giurisprudenza in parola; ben diverse, però, sono le conclusioni che noi desumiamo dalla sussistenza di rapporto di “progressione offensiva” tra le modalità di realizzazione delle norme incriminatrici di reati c.d. “a duplice schema”, rispetto a quelle che trae la giurisprudenza di legittimità. Mentre, infatti, noi riconosciamo che l’accettazione di una promessa di un’utilità indebita e la sua effettiva percezione rappresentano *due violazioni di una stessa norma incriminatrice* e riteniamo semplicemente che la sottoposizione ad una medesima pena di condotte dotate di un diverso grado di offensività possa contribuire a disvelare la *capacità di contenenza della norma*, la giurisprudenza ricorre al *topos* argomentativo del “duplice schema” per mascherare, o per tentare di mascherare, l’estensione del reato nel tempo dopo il momento consumativo come un caso di *concorso apparente di norme, sub specie di reato progressivo* (v. *supra* cap. IV, § 15). Vi è, dunque, una distanza incolmabile tra le due tesi: mentre noi riteniamo che la “promessa” e la “dazione” costituiscano due modalità di violazione di una *norma c.d. “a più fattispecie”*, la cui plurima realizzazione pone un problema di *unità o pluralità del reato*, la giurisprudenza, parlando di “assorbimento” e di “reato progressivo”, ha finito per attribuire alle norme incriminatrici dei reati di *corruzione per atto contrario ai doveri d’ufficio* (art. 319 c.p.), *corruzione in atti giudiziari* (art. 319 *ter* c.p.), *millantato credito* (art. 346 c.p. abr.) e *usura* (art. 644 c.p.) l’insostenibile natura di *disposizioni a più norme*. Nessuna contraddizione, dunque, tra la (doverosa) critica alla giurisprudenza del “duplice schema” (v. *supra* cap. IV, § 15) e la proposta interpretativa che avanziamo in questa sede. Per una chiarificazione concettuale dei rapporti tra i c.d. reati di durata e l’unità di reato, v. *infra*, § 36.

⁵⁹⁶ Così, da ultimo, in un caso di mercimonio relativo, tra l’altro, a «oltre 70 pratiche» edilizie «nel periodo compreso fra agosto 2003 e marzo 2011»: Cass., Sez. VI, 7 luglio 2016, n. 40237, Giangreco, cit. Nello stesso senso, in un caso sostanzialmente analogo: Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 49226, Chisso, cit. Senza peritarsi di motivare se non mediante un fugace accenno alla «progressione nel reato», afferma l’unità del reato di cui all’art. 319 c.p.: Cass., Sez. VI, 25 settembre 2014, n. 47271, Casarin, in *C.E.D. Cassazione* (nonché in *Cass. pen.*, 2015, 1419 ss. con nota di G. STAMPANONI BASSI, *Configurabilità del reato di cui all’art. 318 c.p. nel caso di sistematico ricorso ad atti contrari alla funzione non predefiniti né identificabili*). Così, in un *obiter*, in un caso ricondotto nell’alveo del delitto di *corruzione per l’esercizio della funzione* (art. 318 c.p.), anche Cass., Sez. VI, 27 novembre 2015, n. 3043, Esposito, cit. Non risultano altre sentenze che abbiano affrontato *funditus* il problema dell’unità del reato con riferimento ad altri reati che puniscono alternativamente l’accettazione della promessa di un’utilità indebita e la sua percezione; tuttavia, nella maggior parte dei casi, il riconoscimento dell’unità di reato rappresenta un corollario implicito dell’affermazione secondo la quale tali reati costituirebbero reati c.d. “a consumazione prolungata”: sul punto, v. *supra* cap. IV, §§ 3 e 20.

o altra utilità» rappresenta non una modalità alternativa di realizzazione del reato, ma un *evento alternativo che dev'essere pur sempre cagionato da una condotta costringitiva*⁵⁹⁷, ha natura di norma complessiva anche la norma che delinea il reato di *concussione* (art. 317 c.p.).

Posto, infatti, che il legislatore prevede la medesima, ragguardevole pena della «reclusione da sei a dodici anni» indifferentemente per le ipotesi in cui l'attività costringitiva abbia determinato taluno «a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità» oppure realmente a «dare» l'utilità, così cagionando una ben più grave lesione della «*imparzialità e del buon andamento della Pubblica Amministrazione*» e della «*libertà di autodeterminazione del soggetto concusso*»⁵⁹⁸, può assumersi, analogamente ai casi in precedenza menzionati, che si sia inteso considerare unitariamente tutti i casi in cui siano state poste in essere plurime attività costringitive, ciascuna delle quali abbia cagionato un'ulteriore promessa o dazione illecita da parte della vittima.

Nemmeno con riferimento alla questione dell'unità o pluralità del delitto di *concussione* (art. 317 c.p.), dunque, le posizioni finora assunte dalla giurisprudenza riescono ad essere davvero persuasive. Infatti, da un lato, si rinvencono sentenze che, a fronte di plurimi episodi concussivi, riconoscono l'*unità* del reato in parola soltanto facendo leva sull'asserita natura «*a duplice schema*» «*assimilabile al reato progressivo*» – leggasi: «*a consumazione prolungata*» – di quest'ultimo⁵⁹⁹; dall'altro, decisioni che riconducono plurimi fatti concussivi nell'alveo del *concorso materiale* di reati, *sub specie* di reato continuato, semplicemente e tautologicamente valorizzando «la costante riproduzione del *metus*» *publicae potestatis* da parte dell'agente⁶⁰⁰.

⁵⁹⁷ Sul punto, per tutti, C. BENUSSI, *Art. 317*, cit., 172.

⁵⁹⁸ Questo il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice in parola secondo C. BENUSSI, *Art. 317*, cit., 147-148, al quale sia consentito rinviare per ogni altro approfondimento in merito.

⁵⁹⁹ *Cfr.*, da ultimo, Cass., Sez. VI, 3 novembre 2015, n. 45468, Macrì, cit., con riferimento ad un caso in cui due pubblici ufficiali, tra loro conviventi, avevano minacciato con diverse modalità e in più occasioni due coniugi, dai quali ottenevano il versamento di più somme di denaro; ove, peraltro, i giudici evitano completamente di porsi il problema della possibile pluralità del reato in esame in ragione della *pluralità delle vittime*, nonostante si ritenga normalmente che il delitto di concussione sia volto a tutelare anche il bene giuridico personale della libertà di autodeterminazione del soggetto concusso. Sulla questione della pluralità delle vittime in caso di offesa a beni giuridici personali, v. *supra*, §§ 35.2 ss. Sul *topos* argomentativo del “duplice schema”, v. *supra* nota 595, nonché, per una dimostrazione della sua appartenenza al più ampio tema della c.d. “consumazione prolungata”, *supra* cap. IV, § 15.

⁶⁰⁰ In questo senso, da ultimo, in un caso in cui un conservatore dei registri immobiliari aveva preteso la corresponsione periodica e continuativa di somme di denaro da parte di persone esercenti l'attività di visurista, sotto la perdurante e reiterata minaccia di ingiustificati ritardi nella definizione delle pratiche, Cass., Sez. VI, 26 settembre 2007, n. 2142, Mari-

35.10. Segue: *e) la descrizione nella fattispecie astratta di attività continuative o perduranti come segno del carattere "complessivo" della norma incriminatrice*

Il terzo ed ultimo indice che, a nostro avviso, rende evidente la capacità di continenza della norma è rappresentato dalla *descrizione del tipo legale mediante parole o sintagmi che fanno riferimento, nel loro significato socialmente condiviso, ad attività o situazioni "continuative" o "perduranti"; e cioè, di espressioni che denotano in via immediata porzioni di realtà dalla durata non determinata e che, nel linguaggio ordinario, difficilmente potrebbero intendersi come "puntuali"*.

Per comprendere perché riteniamo che la natura "continuativa" dell'attività descritta costituisca un indice della capacità di continenza della norma occorre, però, fare un piccolo passo indietro, e richiamare brevemente le osservazioni che avevamo tratto esaminando le varie concezioni normative della *permanenza* e dell'*abitualità*⁶⁰¹. Il criterio in analisi evoca implicitamente, infatti, le categorie tradizionali dei reati c.d. di durata e, come vedremo a breve, l'unità dei reati che tratteremo in questa sezione è quasi esclusivamente spiegata dalla giurisprudenza a partire dalla loro natura "permanente" o "abituale".

Nel rigettare le concezioni normative della permanenza e dell'abitualità avevamo osservato che *tutti i reati possono sempre essere realizzati nella forma dell'istantaneità; vale a dire, da un segmento di realtà nel quale si possano ravvisare, una volta soltanto, tutti gli elementi necessari per la consumazione del reato stesso*, che costituisce il corrispondente fattuale di una violazione normativa in sé perfetta.

Tale conclusione ci era apparsa confermata non soltanto da numerosi esempi di realizzazione istantanea di reati comunemente annoverati in una categoria di durata, ma addirittura imposta dallo stesso concetto di consumazione (*Vollendung*), inteso come momento (o anche: istante) spartiacque tra il delitto tentato e il delitto consumato o come primo momento (o anche: istante) in cui si realizza il *Tatbestand*.

Avevamo aggiunto, anzi, che dalla norma non si può trarre alcuna osservazione in ordine all'effettiva durata nel tempo del reato, la quale, invece, è questione di *fatto*, nel senso che dipende soltanto dall'*effettiva* protrazione nel tempo del reato dopo il momento consumativo; dall'*effettiva* sussistenza di una *successione di dati di realtà*, ciascuno dei quali, singolarmente considerato, è in sé *tipico, antiggiuridico e colpevole* e rappresenta una *nuova realizzazione del Tatbestand*.

no, cit., che ha riconosciuto una *pluralità* di reati non tanto in ragione della pluralità delle vittime (v. *supra*, § 35.5), ma precisamente in corrispondenza di «ogni prestazione» illecita resa dai soggetti concussi.

⁶⁰¹ V. *supra* cap. II, § 15 e cap. III, §§ 8 e 14.

Dunque, anche le figure criminose – tradizionalmente considerate reati *c.d. di durata* – in cui il legislatore ricorre a sintagmi o parole dal significato “continuativo” possono essere realizzate nella forma dell’istantaneità, con unica violazione normativa, nonostante il fatto che, nel loro significato socialmente condiviso, i termini impiegati nella descrizione del tipo legale possano difficilmente immaginarsi come riferiti ad attività “puntuali”. Ed anche con riferimento a tali figure criminose può dirsi, *d'altronde*, che la norma non dica nulla sulla durata postconsumativa del reato: infatti, dal dato per il quale nella norma è descritta un’attività comunemente intesa come “continuativa” non può certamente trarsi la conclusione per cui tale attività sia effettivamente perdurata dopo il momento di prima consumazione del reato, realizzando *in concreto* nuove, plurime violazioni della norma incriminatrice di riferimento.

Vi è, pertanto, una sorta di iato logico-interpretativo nelle norme incriminatrici ove il legislatore ricorre a parole o sintagmi che esprimono una “continuazione”: da un lato, la norma fa riferimento ad attività criminose che, nel loro significato socialmente condiviso, possiedono inequivocabilmente una *dimensione temporale*; dall’altro, il fatto che queste ultime costituiscano il *presupposto applicativo di una norma*, fa sì che le medesime possano considerarsi “istantanee” nel caso in cui le circostanze di fatto che le concretizzano siano sufficienti a realizzare *una volta soltanto* il *Tatbestand* di riferimento.

La frattura, però, è soltanto apparente. Il fenomeno, in realtà, non è diverso da quello delle norme complessive che descrivono alcuni o tutti gli elementi della fattispecie legale al plurale. Come, in quelle norme incriminatrici, l’elemento formulato *al plurale* è sufficiente a realizzare interamente il *Tatbestand* anche se si presenta “*al singolare*”, qui, nonostante l’impiego di sintagmi che fanno riferimento ad attività “*di durata*”, il *Tatbestand* è realizzato anche da un’attività “*istantanea*”; da un fatto storico, cioè, che costituisce – per così dire – il “*minimo sindacale*” perché possa parlarsi di consumazione del reato.

Mutatis mutandis, pertanto, si ripropone, anche in relazione a queste norme incriminatrici, la questione che avevamo sollevato con riferimento alle norme che indicano al plurale uno o più elementi della fattispecie: qual è il significato che dev’essere attribuito all’impiego da parte del legislatore di parole o sintagmi che denotano un’attività continuativa e dalla durata indeterminata, se pure il reato può essere integrato anche da un’attività “istantanea”?

A nostro avviso, analogamente a quanto avevamo osservato con riferimento alle norme che indicano al plurale uno o più elementi della fattispecie, l’unico senso che può essere ragionevolmente attribuito all’impiego di termini che fanno riferimento ad attività continuative non può che essere quello di rivelare *l’indifferenza del legislatore rispetto ad una violazione plurima, reiterata, della norma incriminatrice in questione*, esplicitando, co-

sì, l'adeguatezza della cornice edittale prevista dalla norma a sanzionare un numero indeterminato di realizzazioni "istantanee" di quello stesso *Tatbestand*.

Ovviamente, sarebbe del tutto impossibile esaurire in questa sede l'ampissimo novero delle norme incriminatrici complessive in ragione dell'impiego di parole o sintagmi che fanno riferimento ad attività "continuative" o "perduranti"; qualche esempio, però, aiuterà certamente a comprendere il nostro discorso.

Prendiamo le mosse dalla norma incriminatrice del delitto di *sequestro di persona* (art. 605 co. 1 c.p.), che punisce «con la reclusione da sei mesi a otto anni» «chiunque *priva* taluno della libertà personale».

In questa norma, il verbo *privare*, che denota una situazione di perdurante mancanza, insieme al sintagma preposizionale "*della libertà personale*", che denota «la possibilità di formare liberamente [...], e di liberamente attuare, una gamma indefinita di volizioni cinetiche»⁶⁰², contribuiscono, a nostro avviso, a descrivere una *relazione continuativa* tra il soggetto agente e la vittima, uno "*status*" in cui quest'ultima è impossibilitata a muoversi liberamente, che è difficilmente concepibile quale attività "puntuale".

Eppure, come avevamo evidenziato a suo tempo⁶⁰³, il reato può essere indubabilmente realizzato in guisa giuridicamente *istantanea*; una volta raggiunto, infatti, «quell'imprecisato *minimum*» atto a conferire «giuridica rilevanza» alla privazione della libertà personale⁶⁰⁴, di talché sia compiutamente realizzato il *Tatbestand* in parola, se il soggetto procede immediatamente a liberare la vittima, il reato è chiaramente istantaneo.

Soltanto qualora la privazione della libertà personale prosegua e, all'iniziale fatto storico sufficiente a violare la norma incriminatrice, segua *una successione di nuovi fatti storici* – o, per dirla con le parole di Moro, «una successione di elementi delittuosi», «di momenti diversi», «di lesioni giuridiche»⁶⁰⁵ – ciascuno dei quali costituisca *una nuova violazione normativa*, si potrà parlare di "durata del reato" nel tempo e, correlativamente, porsi il problema della considerazione unitaria o meno di tali plurime violazioni⁶⁰⁶.

Ed è precisamente a questo punto che nel ragionamento irrompe nuovamente la norma e, in particolare, la descrizione della condotta vietata tramite un sintagma che denota *un'attività continuativa*; la quale, lo ribadiamo, non può dir nulla sulla "durata" *della fattispecie concreta*, ma

⁶⁰² Così, per tutti, F. VIGANÒ, *Art. 605*, cit., 299, a cui si rinvia anche per ogni più approfondito dibattito sul punto.

⁶⁰³ V. *supra*, cap. II, §§ 8 e 15.

⁶⁰⁴ Sul punto, nuovamente, *cf.* F. VIGANÒ, *Art. 605*, cit., 301.

⁶⁰⁵ Così A. MORO, *Unità*, cit., 229-230.

⁶⁰⁶ V. *supra* cap. II, §§ 15 e 20.

può invece ben rivelare il *carattere complessivo* della norma incriminatrice di cui all'art. 605 c.p., imponendo così la riunione di una pluralità di violazioni di quest'ultima in un reato unitario⁶⁰⁷.

Pertanto, tutti i fatti storici ai quali possa attribuirsi il significato di violazione della norma incriminatrice di cui all'art. 605 c.p., ovunque e in ogni tempo realizzati, a prescindere dal loro succedersi con o senza soluzione di continuità⁶⁰⁸, dovranno a nostro avviso essere valutati *unitariamente*, e sottoposti ad un'unica pena.

Analogo ragionamento, poi, consente di riconoscere natura complessiva alla norma incriminatrice del delitto di *maltrattamenti contro familiari e conviventi* (art. 572 co. 1 c.p.), che, com'è noto, punisce con «la reclusione da tre a sette anni» «chiunque [...] *maltratta* una persona della famiglia o comunque convivente, o una persona sottoposta alla sua autorità o a lui affidata per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, o per l'esercizio di una professione o di un'arte».

Anche in questo caso, infatti, il legislatore evoca un'attività potenzialmente continuativa, utilizzando un verbo che «già nel linguaggio comune indica *un comportamento protratto nel tempo*»⁶⁰⁹, ed illumina ulteriormente tale significato individuando la possibile vittima del reato tramite la descrizione di un *rapporto tendenzialmente durevole* – di “convivenza”, “edu-

⁶⁰⁷ Si badi bene: affermare che l'unità del reato di *sequestro di persona* – e degli altri reati delineati da norme incriminatrici complessive perché descrivono attività continuative – sia determinata dal *carattere complessivo della norma incriminatrice*, non equivale affatto a recuperare surrettiziamente le concezioni *normative* della permanenza o dell'abitudine. Si tratta, infatti, di piani del tutto differenti. La tesi per cui il carattere permanente (o abituale) del reato – e cioè, *la sua durata* – è determinata dalle caratteristiche *della norma incriminatrice* è errata, a nostro avviso, perché la durata del reato è *un dato di fatto*, ed è semplicemente determinata dal ripresentarsi di plurimi fatti storici tutti interamente sussumibili nella norma incriminatrice di riferimento e che, ciononostante, vengono considerati come un reato unico: non esistono reati permanenti, ma solo *fattispecie concrete permanenti* (v. *amplius supra* cap. II, §§ 15 e 20 e, con riferimento ai reati c.d. *abituati*, cap. III, §§ 8 e 14). Ma non solo: abbiamo mostrato come la concezione empirico-fattuale della permanenza non è soltanto dogmaticamente più convincente rispetto a quella normativa, ma consente altresì di chiarire moltissimi dubbi applicativi che, fino ad oggi, tormentano la dottrina e la giurisprudenza in tema di reati c.d. permanenti (v. *supra* cap. II, §§ 17 ss.). Cosa diversa, invece, è chiedersi *per quale ragione plurime violazioni di una stessa norma incriminatrice siano compendiate in un reato unico*. Tale questione, come abbiamo visto, ha natura *normativa*, e va risolta cercando i segni della *capacità di contenenza della norma* (v. *supra*, §§ 19, 26, 31 e 35); la quale, a nostro avviso, può essere rivelata *anche* dal fatto che la norma descrive l'attività criminosa tramite sintagmi che denotano attività “continuative”. Si tratta, però, di questioni fondamentalmente *diverse*, che si collocano su piani diversi e che, pertanto, devono essere tenute nettamente distinte.

⁶⁰⁸ Sull'erroneità dell'asserzione secondo la quale la violazione normativa che caratterizza il reato permanente sarebbe necessariamente continua, v. *supra* cap. II, § 16.

⁶⁰⁹ Condivisibilmente, M. MIEDICO, *Art. 572*, cit., 2763.

cazione”, “custodia”, ecc. – che deve intercorrere tra questa e l’agente; senza contare, poi, ad indiretta conferma del carattere complessivo della norma, che la rubrica del testo di legge è formulata *al plurale* («maltrattamenti») ⁶¹⁰.

Ciononostante, il reato può essere realizzato anche in via istantanea: se, infatti, il fatto storico che si ritiene sufficiente per la consumazione del reato – sia pure esso composto da una pluralità di “atti” ⁶¹¹ – non è seguito da *altri fatti storici* sussumibili all’interno della norma incriminatrice del reato di *maltrattamenti in famiglia* (art. 572 co. 1 c.p.) non può dirsi che, giuridicamente, tale delitto abbia avuto una “durata”.

Anche in questo caso, dunque, una volta violata *per la prima volta* la norma incriminatrice in analisi, ogni ulteriore fatto storico al quale possa attribuirsi il significato di *nuova violazione della norma incriminatrice* di cui all’art. 572 co. 1 c.p. potrà essere considerato parte di un reato unitario, insieme a tutte le altre violazioni, ovunque e in ogni tempo commesse.

Pertanto, ci pare non condivisibile quella giurisprudenza di legittimità che ha *negato l’unità del delitto di maltrattamenti in famiglia* (art. 572 co. 1 c.p.) in ragione della «cessazione della convivenza» tra l’autore e la vittima «nel periodo intercorso» tra il primo e il secondo “gruppo” di episodi aggressivi ⁶¹²; a nostro avviso, invece, la natura complessiva della norma incriminatrice in analisi avrebbe imposto non soltanto l’unificazione delle varie violazioni caratterizzanti ciascuno dei due “periodi” presi separatamente in esame dai giudici, bensì la valutazione unitaria di tutti gli episodi di maltrattamento, a prescindere dal periodo di tempo intercorso tra l’uno e l’altro episodio e dall’interruzione temporanea della relazione tra imputato e persona offesa.

Complessiva, inoltre, è la norma incriminatrice del reato di *violazione degli obblighi di assistenza familiare, sub specie di omessa somministrazione di mezzi di sussistenza* (art. 570 co. 2 n. 2 c.p.), che, incriminando la condotta di «chi [...] *fa mancare* i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore, ovvero inabili al lavoro, agli ascendenti o al coniuge, il quale non sia legalmente separato», denota un’omissione di tipo “continuativo”, poi-

⁶¹⁰ Sul plurale come segno della natura “complessiva” della norma incriminatrice, v. *supra*, § 35.8.

⁶¹¹ Non ci interessa, in questa sede, prendere posizione sulla questione del numero di atti necessari perché il reato in esame possa dirsi consumato (per una ricostruzione del dibattito sul punto, sia consentito rinviare a M. MIEDICO, *Art. 572*, cit., 2762 ss.). Come abbiamo già dimostrato, infatti, anche se una tale pluralità manifestazioni criminose fosse da ritenersi necessaria, riguarderebbe la fase preconsumativa del delitto di *maltrattamenti* (art. 572 c.p.); una fase, dunque, in cui non può ancora parlarsi di realizzazione plurima del *Tatbestand*, di pluralità di violazioni normative in sé perfette, e che, pertanto, non interessa in questa sede. Sul punto, v. *supra*, § 35.8, nota 557, nonché cap. III, §§ 7 e 13.

⁶¹² Così Cass., Sez. VI, 19 marzo 2014, n. 15146, D’A., in *C.E.D. Cassazione*.

ché il concetto di “*far mancare i mezzi di sussistenza*” evoca l’assenza del necessario sostegno genitoriale al fine del soddisfacimento delle *quotidiane* esigenze di vita, quali, ad es., «il vitto, l’abitazione, i canoni per forniture [...], i medicinali, le spese per l’istruzione»⁶¹³; bisogni che, in altri termini, si presentano *periodicamente e continuativamente* nella normale vita di ciascun essere umano.

Inoltre, il carattere complessivo della norma incriminatrice è suggerito, anche in questo caso, dall’uso del *plurale* nella descrizione dell’oggetto materiale del reato («*mezzi*» di sussistenza), che conferma l’indifferenza del legislatore per il numero delle omissioni imputabili all’agente, che dovranno essere sempre considerate unitariamente e punite con un’unica pena⁶¹⁴.

Per questa ragione, dunque, e non tanto in virtù della sua «natura *permanente*», avrebbe dovuto essere riconosciuta *l’unità* del delitto di *omessa somministrazione di mezzi di sussistenza* (art. 570 co. 2 n. 2 c.p.) in un caso in cui «i singoli inadempimenti», reiterati *per un periodo superiore a sette anni e mezzo*, erano stati dal giudice di merito arbitrariamente spezzati in una pluralità di reati singoli, dei quali era stata poi erroneamente dichiarata la parziale prescrizione⁶¹⁵.

Ancora più chiara, poi, la natura complessiva della norma incriminatrice del delitto di *omessa corresponsione dell’assegno divorzile* (art. 12 *sexies* l. 1° dicembre 1970, n. 898; ora art. 570 *bis* c.p.), che punisce il «coniuge che si sottrae all’obbligo di corresponsione di ogni tipologia di assegno» di mantenimento, da somministrarsi «*periodicamente*» in favore dell’altro coniuge (art. 5 co. 6 1° dicembre 1970, n. 898) o dei figli (art. 6 co. 2 1° dicembre 1970, n. 898, con riferimento all’art. 337 *ter* co. 4 c.c., che qualifica l’assegno come «*periodico*»).

Il complesso delle norme espressamente richiamate dalla fattispecie legale, infatti, rende evidente la potenziale *ripetitività* – la “durata” – dell’omissione incriminata e, con ciò, l’intenzione del legislatore di gettare uno sguardo globale su tutti i mancati pagamenti, nonostante il fatto che ciascuno di questi appaia sufficiente a violare integralmente la norma incriminatrice in questione.

È, dunque, da considerarsi assolutamente corretta quella giurisprudenza che ha affermato che «l’omesso adempimento dell’obbligo di contribuzione economica gravante sul singolo genitore [...] deve essere considerato nel suo complesso, con la conseguenza che la condotta/fattispecie penalmente rilevante assume natura di reato permanente»; la quale, peraltro,

⁶¹³ Così, per tutti, A. BASSI, C. AMBROSINO, *Art. 570*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2732.

⁶¹⁴ Sul “plurale complessivo” come segno della capacità di continenza della norma incriminatrice, v. *supra*, § 35.8.

⁶¹⁵ Così, condivisibile nella sostanza ma non nell’argomentazione: Cass., Sez. VI, 4 dicembre 2013, n. 51499, T., cit.

spicca particolarmente perché, pur spiegando l'unità del reato in parola soltanto in ragione dell'«affinità sistematica e strutturale» col reato di omessa somministrazione di mezzi di sussistenza (art. 570 co. 2 n. 2 c.p.) e pur non rinunciando ad evocare il «contesto unitario» in cui le omissioni sarebbero avvenute, sembra condivisibilmente considerare la natura permanente della fattispecie una «conseguenza», e non il motivo, della valutazione unitaria di plurimi inadempimenti dell'obbligo di corresponsione dell'assegno⁶¹⁶.

Parimenti, devono considerarsi complessive tutte le norme incriminatrici nelle quali il legislatore punisce l'«esercizio», lo «svolgimento» o la «gestione» di un'attività, di un'impresa o di una professione, ove è evidente il significato «continuativo» assunto da tali sintagmi, che rendono, a nostro avviso, altrettanto chiara la possibilità di riunire in un reato unico una pluralità di realizzazioni dei rispettivi *Tatbestände*, nonostante ciascuno di questi, per le molteplici ragioni già evidenziate in precedenza, possa essere integrato anche in guisa «istantanea».

Esempio paradigmatico di questo sottoinsieme di norme incriminatrici complessive è rappresentato dal reato di *abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.), che punisce «chiunque abusivamente esercita una professione, per la quale è richiesta una speciale abilitazione dello Stato», in cui il sintagma verbale «esercitare una professione» denota fuori di ogni dubbio un'attività tendenzialmente «continuativa» e che, quindi, appare perfettamente in grado di compendiare in un reato unitario una pluralità di violazioni della norma in parola.

Ci pare vada nella giusta direzione, dunque, quella giurisprudenza di legittimità che, pur motivando sulla sola scorta dell'asserita natura «eventualmente abituale» del reato, ha negato la pluralità dei delitti di *abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.) nel caso in cui un soggetto, nel corso di plurime «sedute di pranoterapia» aveva condotto «approfonditi colloqui su aspetti intimi della vita dei pazienti onde diagnosticare le problematiche di natura psicologica eventualmente all'origine dei disturbi da essi denunciati», così esercitando abusivamente la professione di psicologo⁶¹⁷, o nel caso in cui un odontotecnico aveva posto in essere «più atti riservati a chi sia in possesso» dell'abilitazione all'esercizio della professione di medico odontoiatra⁶¹⁸. Non altrettanto condivisibile, inve-

⁶¹⁶ Così, Cass., Sez. VI, 20 gennaio 2015, n. 5423, B., cit. Conforme nelle conclusioni, ma argomentando soltanto in base alla pretesa natura «permanente» del reato: Cass., Sez. VI, 27 aprile 2017, n. 23794, B., cit.

⁶¹⁷ In questo senso, da ultimo, Cass., Sez. VI, 19 aprile 2016, n. 20099, Bordini, cit.

⁶¹⁸ Così, Cass., Sez. VI, 8 gennaio 2014, n. 15894, Erario, cit. Raggiunge le medesime conclusioni, in un caso in cui il «direttore sanitario di uno studio dentistico» era imputato di concorso in *abusivo esercizio di una professione* (artt. 110, 348 c.p.) per aver «consentito [...] lo svolgimento abusivo dell'attività di medico odontoiatra da parte di soggetto non abi-

ce, la strada intrapresa da altra parte della giurisprudenza, che ha ravvisato ben *otto diversi reati di abusivo esercizio di una professione* (art. 348 c.p.), sia pur avvolti dal nesso di continuazione, in corrispondenza di ciascuna delle «otto condotte di abusivo esercizio della professione» di mediatore immobiliare «contestate», argomentando – par di comprendere – dall’asserzione «per la quale il reato *de quo* sia da considerarsi [...] *istantaneo*»⁶¹⁹.

Ugualmente emblematiche, da questo punto di vista, ci paiono le norme incriminatrici dei reati di *abusiva attività finanziaria* (art. 132 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385), che sanziona «con la reclusione da sei mesi a quattro anni» «chiunque *svolge*, nei confronti del pubblico, *una o più attività*» di concessione di finanziamenti in assenza delle prescritte autorizzazioni o iscrizioni negli albi dei soggetti abilitati, e di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), che prevede la medesima pena della «reclusione da sei mesi a quattro anni» nei confronti di «chiunque, senza esservi abilitato: a) *svolge servizi o attività* di investimento o di gestione collettiva del risparmio; b) *offre* in Italia quote o azioni di organismi di investimento collettivo del risparmio; c) *offre* fuori sede, ovvero promuove o colloca mediante tecniche di comunicazione a distanza, strumenti finanziari o servizi o attività di investimento»; ove non soltanto l’uso di sintagmi difficilmente interpretabili come riferiti a fatti “puntuali”, ma anche l’uso generoso del *plurale* nell’indicazione dei diversi oggetti materiali dei due reati vale, a nostro avviso, a caratterizzare decisamente le norme in analisi come in tutto e per tutto complessive⁶²⁰.

Nel merito condivisibile, dunque, la costante giurisprudenza di legittimità che, forse consapevole degli eccessi sanzionatori di un’opposta conclusione⁶²¹, a fronte di plurimi episodi di abusiva concessione di finanziamenti o di raccolta abusiva di ordini d’investimento, ha riconosciuto *l’unità*, rispettivamente, del reato di *abusiva attività finanziaria* (art. 132 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385) e di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58); sempre erroneamente motivando, però, a

litato» in «cinque episodi accertati» anche: Cass., Sez. VII, 12 gennaio 2017, n. 13379, Boetti, cit.

⁶¹⁹ Particolarmente severa Cass., Sez. III, 24 marzo 2015, n. 21464, Filiddani, cit. Nello stesso senso, in un *obiter*, Cass., Sez. VI, 21 ottobre 2013, n. 11493, Tosto, cit., che si perita di sottolineare come «il p.m. non» abbia «ritenuto di doversi dolere della mancata applicazione del regime di cui al citato art. 81 cpv. c.p.».

⁶²⁰ Sul plurale come segno caratteristico delle norme incriminatrici dalla natura “complessiva”, v. *supra*, § 35.8.

⁶²¹ Basterebbe, infatti, la concessione abusiva di cinque finanziamenti (art. 132 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385) o, rispettivamente, la raccolta illecita di cinque ordini d’investimento (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) per legittimare l’inflizione della spettacolare pena massima di *vent’anni o dodici anni di reclusione*, a seconda della concessione o meno del “beneficio” della continuazione.

partire dalla presunta natura «*eventualmente abituale*»⁶²², «*eventualmente permanente*»⁶²³ o «*a esecuzione prolungata*»⁶²⁴ dei reati in parola.

Infine, quale ultimo modello esemplificativo di norme incriminatrici complessive in ragione del carattere “continuativo” dell’attività denotata dalle parole o dai sintagmi impiegati nella costruzione del tipo legale, possono citarsi quelle norme che puniscono la “*detenzione*”, il “*porto*” o il “*trasporto*” di cose determinate, le quali fanno riferimento a un *rapporto di disponibilità tra l’agente e la cosa* che, sebbene possa difficilmente intendersi come “puntuale” nel suo significato socialmente condiviso, si presenta giuridicamente “privo di durata” in tutti i casi in cui il nesso relazionale tra il detentore e l’oggetto detenuto cessa non appena il reato sia consumato.

Anche in questi casi, dunque, l’impiego di sintagmi “continuativi” rende, a nostro avviso, evidente la possibilità di compendiare in un reato unico plurime violazioni di norme incriminatrici che puniscono la “*detenzione*”, il “*porto*” o il “*trasporto*” di cose determinate, nei casi in cui queste vengano reiteratamente trasgredite dal fatto della prosecuzione di quel rapporto tra l’agente e la cosa che, non appena costituito, è già sufficiente a realizzare il *Tatbestand* di riferimento.

Così, ad es., ci paiono complessive le norme incriminatrici dei reati di *detenzione abusiva di armi da guerra o comuni* (artt. 2 e 7 l. 2 ottobre 1967, n. 895), che puniscono «chiunque illegalmente *detiene* a qualsiasi titolo le armi o parti di esse, le munizioni, gli esplosivi, gli aggressivi chimici e i congegni» indicati nella l. 2 ottobre 1967, n. 895, nonché dei reati di *porto abusivo di armi da guerra o comuni* (artt. 4 e 7 l. 2 ottobre 1967, n. 895), che sanzionano «chiunque illegalmente *porta* in luogo pubblico o aperto al pubblico» le armi o gli strumenti da offesa di cui è vietata la *detenzione*; un’impressione, quest’ultima, ci sembra peraltro corroborata dall’indicazione al *plurale* delle cose delle quali s’intende impedire la *detenzione* o il *porto* («*armi o parti di esse, le munizioni, gli esplosivi, gli aggressivi chimici e i congegni*») ⁶²⁵.

⁶²² Con riferimento al reato di cui all’art. art. 132 co. 1 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, nella versione antecedente alle modifiche – non rilevanti, dal nostro punto di vista – effettuate col d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141, così, di recente: Cass., Sez. V, 12 novembre 2009, n. 7896, Gallo, cit. Con riferimento al reato di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), in questo senso, da ultimo: Cass., Sez. V, 14 dicembre 2016, n. 8026, Manzini, cit.

⁶²³ Con riferimento al reato di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), in questo senso, recentissima: Cass., Sez. V, 3 febbraio 2015, n. 28157, Lande, cit.

⁶²⁴ Così, sempre con riferimento al reato di *abusivismo finanziario* (art. 166 co. 1 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), Cass., Sez. V, 14 dicembre 2015, n. 16118, Taddei, cit.

⁶²⁵ Sul plurale come segno della natura “complessiva” della norma incriminatrice e, dunque, della sua piena capacità di continenza, v. *supra*, § 35.8.

Pertanto, a nostro avviso, tutti i diversi fatti storici sussumibili nelle diverse norme in esame devono sempre essere rispettivamente compendiati in un unico reato, senza che nessun rilievo possa assumere il dato per cui le molteplici violazioni abbiano riguardato una o più armi della stessa tipologia o la stessa arma in tempi o in luoghi diversi.

Non possiamo dirci d'accordo, quindi, con quella giurisprudenza che ha *negato l'unità* del reato di *porto di armi da guerra* (art. 4 l. 2 ottobre 1967, n. 895) in un caso in cui si era dimostrato che un soggetto aveva portato in pubblico la stessa arma in due occasioni, *a distanza di circa tre mesi l'una dall'altra*, asserendo che, nonostante la «natura commissiva *permanente*» del reato in parola, «quando [...] si abbia soluzione di continuità [...] si configura un nuovo reato, diverso [...] dal precedente»⁶²⁶. Viceversa, condividiamo le conclusioni di quell'altra parte della giurisprudenza che, muovendo anche dall'uso del «plurale indeterminativo per indicare che il reato può avere ad oggetto indifferentemente una sola o più armi», ha riconosciuto *l'unicità* del reato di *detenzione di armi comuni* (art. 2 e 7 l. 2 ottobre 1967, n. 895) in un caso in cui un soggetto aveva detenuto «una pistola [...] nonché due fucili da caccia»⁶²⁷.

35.11. Segue: la ricostruzione della capacità di contenenza delle norme incriminatrici a carattere non "complessivo": a) osservazioni preliminari

Accanto alle norme incriminatrici che possono ritenersi complessive perché il legislatore espressamente determina la loro capacità di contenenza⁶²⁸, o perché presentano *Tatbestandsmerkmale* descritti *al plurale*⁶²⁹, o perché sottopongono alla medesima pena *attività diversamente offensive* per il bene giuridico tutelato⁶³⁰, o, ancora, perché impiegano *sintagmi che denotano attività continuative*⁶³¹, coesistono, naturalmente, anche norme incriminatrici che non appartengono al novero delle norme complessive,

⁶²⁶ Così, da ultimo, Cass., Sez. I, 22 gennaio 2010, n. 7929, Santaniello, in *C.E.D. Cassazione*.

⁶²⁷ In questo senso, Cass., Sez. I, 25 novembre 2010, n. 44066, Di Rosilini, in *C.E.D. Cassazione*, che pur non rinuncia a far riferimento alla fallace distinzione tra «atti e azione», nonché al criterio dell'«unico contesto di tempo e di luogo». Nello stesso senso, in casi del tutto analoghi, da ultimo: Cass., Sez. VI, 13 novembre 2008, n. 44420, Reghenzi, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 22 aprile 2008, n. 19411, Liotta, in *C.E.D. Cassazione*; Cass., Sez. I, 17 gennaio 2006, n. 4353, Ciervo, in *C.E.D. Cassazione*.

⁶²⁸ V. *supra*, § 35.7.

⁶²⁹ V. *supra*, § 35.8.

⁶³⁰ V. *supra*, § 35.9.

⁶³¹ V. *supra*, § 35.10.

perché non mostrano immediatamente alcun indice che consenta di dedurre immediatamente la capacità di continenza.

In tutti questi casi, né il tenore letterale della norma, né la sua interpretazione sembrerebbero consentire una valutazione in termini di reato unico di una molteplice realizzazione dello stesso *Tatbestand*; pertanto, ad ogni fatto storico al quale sia attribuibile il significato di integrale violazione della norma incriminatrice di riferimento dovrebbe a rigore corrispondere un autonomo reato e l'applicazione di un'autonoma pena.

Si pensi alla norma incriminatrice del delitto di *furto* (art. 624 c.p.), che punisce con «la reclusione da sei mesi a tre anni» «chiunque s'impadronisce della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene», ove la norma incriminatrice non descrive alcun elemento della fattispecie legale al plurale, né sottopone alla medesima pena condotte diversamente offensive del bene giuridico «patrimonio», né impiega sintagmi che denotano attività che non siano difficilmente immaginabili come «puntuali».

La capacità di continenza della norma parrebbe, qui, essere completamente azzerata, di talché, ad es., un soggetto che sottraesse un servizio da tè riccamente decorato, composto da una pluralità di tazzine e piattini, sembrerebbe rendersi irrimediabilmente responsabile di una *pluralità* di reati di *furto* (art. 624 c.p.), posto che ogni sottrazione e ogni impossessamento di ciascuna delle cose mobili che compone l'immaginario corredo di porcellana in ipotesi realizza indiscutibilmente la norma incriminatrice di cui all'art. 624 c.p.

Si pensi, ancora, alla norma incriminatrice che delinea il delitto di *truffa* «semplice» (art. 640 c.p.), che commina la pena della «reclusione da sei mesi a tre anni» nei confronti di «chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno», nella quale è sì presente un elemento descritto al plurale (gli «artifici o raggiri»), ma che non dà informazioni in relazione alla capacità di continenza della norma in parola, poiché – diversamente dai veri casi di «plurale complessivo» esaminati in precedenza – vi è *un altro elemento* (il correlativo «*ingiusto profitto*»), pure congiuntamente necessario per la realizzazione del *Tatbestand* in parola, che, appearing *al singolare*, finisce per rappresentare un vero e proprio «contrappeso interpretativo» che spinge per l'opposta interpretazione⁶³².

⁶³² È diversa, infatti, la struttura della norma di cui all'art. 640 c.p., rispetto a quella delle norme la cui capacità di continenza è determinata dall'impiego del plurale «complessivo». Mentre in queste ultime la realizzazione plurima del *Tatbestandsmerkmal* descritto al plurale implica *sempre e necessariamente anche* violazione plurima della norma incriminatrice, nella truffa «semplice» ciò non è affatto scontato. Se Tizio, per es., pone in essere più «artifici o raggiri» e la vittima è determinata a compiere *un solo atto di disposizione patrimoniale* a favore suo o di terzi, la violazione della norma è *unica*, esattamente come se Tizio avesse posto in essere *un unico artificio o raggio* (v. *supra*, § 35.1). Mentre, insomma, nelle norme complessive in ragione dell'impiego del plurale, la norma incriminatrice sottopone alla stes-

Anche in questo caso, quindi, sembrerebbe obbligato il riconoscimento di una pluralità di reati di truffa (art. 640 c.p.) o di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (artt. 640, 640 bis c.p.) in corrispondenza di ciascun quadrimio “artificio-induzione in errore-atto di disposizione patrimoniale-danno patrimoniale” necessario per realizzare il *Tatbestand*; come, ad es., nel caso dell'avvenente signorina che, dopo essersi fatta consegnare ingenti somme da un anziano signore di lei invaghito, affermando falsamente d'esser costretta a saldare ingenti debiti di gioco, torni immediatamente sui suoi passi e, decisa ad approfittare fino in fondo della particolare faciloneria della vittima, riesca, accampando un'altra scusa, a farsi consegnare ulteriori contanti; o dell'imprenditore che, dopo aver falsamente attestato di possedere determinati requisiti necessari per percepire la prima rata di un mutuo a tasso agevolato ed aver ottenuto le somme in oggetto, qualche mese più tardi fornisca nuova documentazione artefatta che attesti la brillante riuscita del proprio piano industriale, riuscendo così ad ottenere anche la seconda *tranche* dello stesso finanziamento.

Si pensi, infine, al delitto di lesione personale (art. 582 c.p.), che, nella sua laconicità, si limita a disporre che «chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni» e che, dunque, certamente non descrive l'evento del reato al plurale, né minaccia la medesima cornice edittale nei confronti di condotte tra loro in rapporto di progressività offensiva, né, tantomeno, si fatica ad immaginare come attività priva di una particolare durata.

Ma allora, anche la norma di cui all'art. 582 co. 1 c.p., violata in corrispondenza di ogni binomio “condotta causale-malattia”, non potrebbe mai compendiare in un *unico* reato di lesione personale, ad es., una pluralità di colpi inferti dall'agente con una mazza da baseball, con i quali siano state cagionate una pluralità di fratture alle ossa della vittima.

Ci pare evidente, però, che l'indiscriminato riconoscimento della pluralità del reato, in tutte le ipotesi poc'anzi esemplificate, si porrebbe in completo contrasto col dovere di cercare, in questi casi, anche in assenza di «un punto di vista legale unitario [...] una ragionevole e non formalistica interpretazione delle norme e dei fatti ai quali esse si riferiscono»⁶³³.

sa pena sia il caso di violazione *plurima* della norma stessa, sia il caso in cui la norma venga violata *una volta soltanto* (v. *supra*, § 35.8), nel caso della truffa (art. 640 c.p.) la norma parifica situazioni in realtà *identiche*, perché determinano sempre *una sola violazione della norma in parola*; e cioè, da un lato, il caso in cui un soggetto, mediante *un solo artificio*, induca taluno in errore determinandolo *una volta soltanto* ad impoverirsi in favore dell'agente e, dall'altro, il caso in cui un soggetto ottenga il *medesimo risultato*, ma mediante *più artifici*.

⁶³³ Facciamo interamente nostre, al di là delle divergenze teoriche (v. *supra*, §§ 27 e 28), le parole di A. MORO, *Unità*, cit., 187-188.

Basti pensare, ancora una volta, alle evidenti sproporzioni sanzionatorie a cui potrebbe portare la rigorosa affermazione della pluralità del reato quando siano realizzati più volte *Tatbestände* non immediatamente complessivi: a fronte della sottrazione di *cinque cose mobili* o dell'ottenimento di *cinque dazioni di denaro* tramite altrettanti raggiri, potrebbe essere inflitta una pena massima di *nove o quindici anni di reclusione*, a seconda del riconoscimento o meno del nesso di continuazione tra i vari episodi criminali; a fronte della causazione di *cinque fratture* dalle quali sia dipesa «un'incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai quaranta giorni» (art. 583 co. 1 n. 1 c.p.), una pena massima di *ventuno o trent'anni di reclusione*, sempre in dipendenza della concessione o meno del "beneficio" del cumulo giuridico delle pene; e via dicendo.

Che fare, dunque? Come risolvere il dilemma dell'unità o pluralità di reato a fronte della violazione plurima di una norma non complessiva?

A nostro avviso, la problematica va innanzitutto circoscritta e sdrammatizzata: è pur vero, infatti, che vi sono alcune norme non immediatamente complessive, formulando le quali il legislatore ha evidentemente perso di vista la questione della loro applicazione unica o plurima; tuttavia, la nostra impressione è che le norme incriminatrici completamente prive di indici di continenza siano, in realtà, *in numero assolutamente trascurabile rispetto a quelle complessive*.

E non è un caso, del resto, che nella prassi giurisprudenziale il peso delle decisioni che hanno espressamente riguardato l'unità o la pluralità di reati descritti da norme non complessive non possa dirsi nemmeno lontanamente equivalente a quello che ci si potrebbe aspettare leggendo le numerose pagine dedicate, in dottrina, alla discussione dei casi "di scuola" della pluralità di pugnì, di sottrazioni o di insulti contro una stessa persona⁶³⁴; tutti casi costruiti attorno a norme incriminatrici *evidentemente non complessive*, per risolvere i quali sono stati elaborati criteri dal valore asseritamente generale – come quello dell'unità di contesto – senza avvedersi che, in realtà, ci si trovava di fronte a veri e propri «*hard cases*» che, irrimediabilmente, «*make bad law*»⁶³⁵.

Bisogna in primo luogo riconoscere, insomma, che la problematica delle norme non complessive è una problematica *sostanzialmente residuale* che, a nostro avviso, va affrontata con animo opposto rispetto a quello con il quale è stata finora presa in esame; e, cioè, non con la pretesa di costruire un sistema perfettamente coerente di criteri, a partire proprio da norme che danno nessuna informazione in ordine alla propria capacità di continenza, ma, al contrario, con la consapevolezza di trovarsi di fronte a

⁶³⁴ Rimandiamo alla ricostruzione delle tesi accolte dalla dottrina tradizionale, ove gli esempi citati nel testo fanno spesso capolino: v. *supra*, §§ 2 ss.

⁶³⁵ La massima, dall'origine probabilmente più antica, si ritrova in *Northern Securities Co. v. United States* 193 U.S. 197 (1904) (Holmes, O.W. Jr., *dissenting*).

situazioni giuridicamente “eccentriche”, dove il legislatore, diversamente dal solito, ha formulato la norma senza curarsi di inserire indici che consentano di determinarne la capacità di continenza e che, dunque, vanno ricondotte alla logica del sistema delle norme complessive *tramite un’interpretazione quanto più possibile “correttiva” della formulazione del testo di legge*, che consenta di giungere, anche in questi casi, a una valutazione *unitaria* della plurima violazione di uno stesso *Tatbestand*.

35.12. Segue: *b) l’interpretazione sistematica come criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere “non complessivo”*

Fatta questa doverosa premessa metodologica, ci pare che il primo passo verso la soluzione della questione dell’unità o pluralità del reato a fronte della plurima violazione di norme non complessive debba essere comunque mosso su un piano strettamente *normativo*; posto, però, che la norma incriminatrice, proprio perché non complessiva, non fornisce direttamente indici della sua capacità di continenza, ci si dovrà domandare se *altre norme* non suggeriscano, in via almeno indiretta, la possibilità di compendiare, anche in questi casi, plurime realizzazioni del *Tatbestand* in un reato unitario.

Così, ad es., per quanto riguarda l’annosa questione dell’unità o pluralità del delitto di *furto* (art. 624 c.p.), non ci pare ci si sia finora avveduti del semplice fatto che, nell’elencazione delle circostanze aggravanti speciali del reato in analisi, il legislatore abbia prescritto la più grave pena della «reclusione da due a sei anni», tra l’altro, «se il fatto è commesso su *cose* esistenti in uffici o stabilimenti pubblici, o sottoposte a sequestro o a pignoramento, o esposte per necessità o per consuetudine o per destinazione alla pubblica fede, o destinate a pubblico servizio o a pubblica utilità, difesa o reverenza» (art. 625 co. 1 n. 7 c.p.), «se il fatto è commesso su *componenti* metalliche o altro materiale sottratto ad infrastrutture destinate all’erogazione di energia, di servizi di trasporto, di telecomunicazioni o di altri servizi pubblici e gestite da soggetti pubblici o da privati in regime di concessione pubblica» (art. 625 co. 1 n. 7 *bis* c.p.), nonché «se il fatto è commesso su *tre o più capi di bestiame* raccolti in gregge o in mandria, ovvero su *animali* bovini o equini, anche non raccolti in mandria» (art. 625 co. 1 n. 8 c.p.); comminando, dunque, la medesima pena a fronte di violazioni inequivocabilmente multiple della norma incriminatrice in parola, perché aventi ad oggetto, rispettivamente, «*cose*», «*componenti*», «*capi di bestiame*» o «*animali*», *al plurale* ⁶³⁶.

⁶³⁶ Sul significato assunto dal plurale per la determinazione della capacità di continenza della norma: v. *supra*, § 35.8.

Per quanto, dunque, soltanto alcune tra le aggravanti dei delitti in analisi siano descritte col plurale complessivo, costituirebbe un vero e proprio assurdo logico-giuridico ritenere che, ad es., in caso di sottrazione di *tre mucche*, l'agente debba essere punito per un *solo* reato di *furto* (art. 624 c.p.), pur aggravato ai sensi dell'art. art. 625 co. 1 n. 8 c.p., mentre, in caso di sottrazione di *tre tazzine da caffè*, il delitto dovrebbe ritenersi irrimediabilmente *plurimo*; con l'insostenibile conseguenza per la quale l'agente potrebbe essere punito, nel caso esplicitamente considerato più grave dal legislatore, con una pena massima minore – *sei anni di reclusione* – rispetto a quella – pari a *nove anni reclusione* – che potrebbe infliggersi nel caso in cui si riconosca un numero di furti pari al numero delle tazzine sottratte!

Non si potrebbe seriamente sostenere, in altri termini, che il legislatore abbia inteso considerare *unico* il reato di *furto* (art. 624 c.p.), e punire l'agente con una pena unica, nei soli casi in cui il delitto abbia avuto ad oggetto più cose mobili tra quelle indicate nelle aggravanti di cui a nn. 7, 7 *bis* e 8 del primo comma dell'art. 625 c.p., mentre il reato e la pena sarebbero da considerarsi *plurimi* in tutti gli altri casi.

Ne deriva, pertanto, che anche la norma incriminatrice del delitto di *furto* (art. 624 c.p.), nonostante non presenti alcun segno di continenza, dev'essere interpretata *come se fosse stata formulata come complessiva* e, anziché menzionare la «cosa mobile», al singolare, avesse indicato al plurale l'oggetto materiale del reato.

Ci pare condivisibile nel merito, dunque, seppur ancora una volta motivata semplicemente a partire dall'asserita natura «a consumazione prolungata» del reato di *furto* (art. 624 c.p.) e ampiamente influenzata dalla teoria dell'unità d'azione, quella giurisprudenza di legittimità che, in un caso in cui un soggetto aveva abusivamente attinto energia dalla rete elettrica nazionale *per circa sette anni*, ha affermato che «le plurime captazioni di energia» non costituivano «singole ed autonome azioni costituenti altrettanti furti, bensì singoli atti di un'unica azione furtiva»⁶³⁷.

Analogamente, poi, e sempre tramite un'interpretazione sistematica, si può arrivare a riconoscere piena capacità di continenza alla norma incriminatrice del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.).

Lo spunto interpretativo, anche in questo caso, è offerto dalla formulazione di una circostanza aggravante, ed in particolare dell'aggravante speciale di cui all'art. 640 *bis* c.p.⁶³⁸, che configura il delitto di *truffa aggravata*

⁶³⁷ Così, ad es., Cass., Sez. IV, 15 gennaio 2009, n. 17036, Palermo, cit.

⁶³⁸ L'ipotesi di cui all'art. 640 *bis* c.p. è unanimemente considerata dalla giurisprudenza un'aggravante, e non reato autonomo, fin dalla nota sentenza Cass., Sez. Un., 26 giugno 2002, n. 26351, Fedi, in *C.E.D. Cassazione* (nello stesso senso, da ultimo: Cass., Sez. III, 15 ottobre 2013, n. 44446, Runco, in *C.E.D. Cassazione*). Con tutta evidenza, l'argomento speso per dimostrare la piena capacità di continenza della norma incriminatrice del reato di *truffa* (art. 640 c.p.) e di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazione pubbliche* (art. 640,

ta per il conseguimento di erogazioni pubbliche (artt. 640, 640 bis c.p.) e punisce con la pena «della reclusione da uno a sei anni» la posizione in essere di artifici o raggiri – «il fatto di cui all'articolo 640» – diretta a carpire «contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee».

L'uso del plurale “complessivo” rivela, anche in questa ipotesi, la chiara opposizione del legislatore ad una considerazione “parcellizzata” del disvalore del fatto plurimo aggravato⁶³⁹; per la cui punizione, peraltro, appare ben sufficiente la pena massima di sei anni di reclusione comminata dalla circostanza in analisi, sempreché, naturalmente, non si ritenga proporzionata una pena massima di diciotto anni di reclusione – e cioè, lo ricordiamo, la pena massima dell'omicidio preterintenzionale! – che, considerando ciascuna violazione normativa come un reato autonomo, potrebbe essere legittimamente inflitta a chi, ad es., anche soltanto in tre diverse occasioni, a distanza di poche settimane l'una dall'altra, ponga in essere nuovi artifici o raggiri, dai quali siano derivate altrettante induzioni in errore, ogni volta seguite dalla percezione di una nuova rata di uno stesso finanziamento o erogazione già ottenuta.

È, pertanto, già sulla scorta della formulazione dell'art. 640 bis c.p. che dev'essere risolta la questione – alla quale abbiamo fatto più volte riferimento nel corso del presente lavoro – dell'unità o pluralità del delitto di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (artt. 640, 640 bis c.p.), nelle ipotesi in cui, attraverso plurime attività ingannatorie consecutive, l'agente sia riuscito ad ottenere plurime rate di un finanziamento o di un emolumento erogato dallo Stato o da altri enti pubblici nazionali o sovranazionali.

Il lettore ricorderà certamente come, in questa *Fallkonstellation*, la giurisprudenza abbia talvolta riconosciuto l'unità del reato in ragione della sua presunta appartenenza alla categoria dei reati c.d. «a consumazione prolungata»⁶⁴⁰; talaltra, invece, abbia postulato la pluralità – in numero, ancora una volta, del tutto indeterminato – dei delitti in esame, valorizzando la «pluralità di eventi dannosi» scaturiti dai plurimi artifici posti in essere dall'autore del reato⁶⁴¹.

640 bis c.p.) non cambierebbe se si ritenesse più corretta la qualificazione dell'ipotesi in parola come reato autonomo.

⁶³⁹ Sul significato assunto dal plurale per la determinazione della capacità di continenza della norma: v. nuovamente *supra*, § 35.8.

⁶⁴⁰ In questo senso, da ultimo, Cass., Sez. II, 22 novembre 2017, n. 11078, Basile, cit.; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, Tarantino, cit.; Cass., Sez. II, 11 febbraio 2015, n. 6864, Alongi, cit.

⁶⁴¹ Così, Cass., Sez. II, 21 maggio 2008, n. 25910, Comensoli, cit. e Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31988, Chetta, cit., le quali, peraltro, muovono dalla discutibile tesi per la

A nostro avviso, la soluzione da condividere è certamente la prima, che comporta la riunione in un unico reato di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 bis c.p.) plurimi artifici o raggiri che abbiano permesso di percepire indebitamente plurime somme di denaro pubblico; ma non tanto perché il reato sia da annoverarsi tra quelli c.d. a “consumazione prolungata” – categoria della quale, peraltro, abbiamo già sottolineato la superfluità⁶⁴² –, quanto perché l’indicazione “al plurale” degli elementi costitutivi della norma incriminatrice indica – come abbiamo ormai più volte sottolineato – la preferenza del legislatore per una valutazione unitaria e complessiva della loro molteplice realizzazione.

Senonché, però, il carattere complessivo dell’ipotesi aggravata di cui all’art. 640 bis c.p. non può non riverberarsi anche sull’ipotesi di *truffa* non aggravata (art. 640 co. 1 c.p.) o commessa in presenza di taluna delle aggravanti di cui a numeri 1, 2 e 2 bis del secondo comma all’art. 640 c.p.: risulterebbe, infatti, completamente irragionevole compendiare in un *unico* reato di *truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche* (artt. 640, 640 bis c.p.) una serie di artifici coi quali siano state carpite *plurime rate* di uno o più finanziamenti pubblici e, invece, considerare necessariamente *plurimo* il reato quando le plurime attività ingannatorie abbiano provocato *più atti di disposizione patrimoniale* non aventi ad oggetto «contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato».

S’impone, dunque, esattamente come nell’ipotesi di *furto* “semplice” (art. 624 c.p.), un’interpretazione “correttiva” della norma incriminatrice del delitto di *truffa* (art. 640 c.p.) nelle ipotesi non esplicitamente “complessive”, tale da correggere il diverso trattamento al quale, altrimenti, sarebbero sottoposti fatti sostanzialmente identici, salvo che per la natura dell’«ingiusto profitto» ottenuto dall’agente.

Non possiamo che concordare, dunque, – ma sempre soltanto nella conclusione e non nella motivazione – con quella parte della giurisprudenza di legittimità che ha riconosciuto l’unità del reato di *truffa* (art. 640 c.p.), considerato «*a consumazione prolungata*», in un caso in cui un soggetto si era fatto consegnare, *in diversi momenti*, più somme di denaro, artatamente rappresentando la necessità di coprire le spese necessarie a re-

quale costituirebbe un nuovo atto fraudolento «il silenzio sulla illiceità della situazione». È appena il caso di notare che l’argomento speso dalla giurisprudenza non è null’altro che una mera tautologia, che si ribadire la sussistenza dei presupposti necessari – plurimi fatti storici riconducibili al paradigma “artificio-induzione in errore-atto di disposizione patrimoniale-danno patrimoniale”, che corrispondono a plurime violazioni normative della norma di cui agli artt. 640, 640 bis c.p. – perché si possa far questione di unità o pluralità di reato.

⁶⁴² V. *supra* cap. IV, §§ 16 ss. e 21.

perire un inesistente finanziamento⁶⁴³; viceversa, non possiamo che dissentire da chi non ha esitato a condannare per *due* reati di *truffa* (art. 640 c.p.) un soggetto che, nella falsa qualità di Carabiniere, *nello stesso giorno*, prima si faceva consegnare del denaro da un ignaro pensionato, e poi, sempre perorando lo stesso raggio, lo induceva a prelevarne dell'altro e farsi consegnare anche queste nuove somme⁶⁴⁴, o che ha ravvisato una pluralità di reati di *truffa ai danni dello Stato* (art. 640 co. 1 e 2 n. 1 c.p.) in un caso in cui un medico legale dipendente dell'I.N.P.S. aveva esercitato attività professionale privata «durante gli orari di lavoro e talora avvalendosi di personale dell'ente» senza autorizzazione, effettuando «1158 visite [...] dal 2002 al 2012»⁶⁴⁵.

35.13. Segue: *c) l'unicità della spinta motivazionale come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non "complessivo", nei reati dolosi*

Non è sempre possibile, però, rinvenire indici normativi che consentano di evidenziare, quantomeno in via indiretta, la capacità di continenza della norma incriminatrice. Possono certamente individuarsi, infatti, ipotesi – *ulteriormente residuali rispetto a ipotesi già residuali* – in relazione alle quali *nemmeno norme affini o comunque concettualmente afferenti a quella di riferimento sembrano poter contribuire a determinare la capacità di continenza della norma*.

L'esempio emblematico è rappresentato dal delitto di *lesione personale* (art. 582 c.p.), che, come è noto, semplicemente incrimina «chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente».

Al di là dei divergenti inquadramenti dogmatici, l'unità del reato a fronte di plurime violazioni della stessa norma verrebbe qui giustificata dalla dottrina tradizionale in applicazione dei criteri dell'*unità dello scopo o della motivazione dell'agente e/o dell'unità di contesto spazio-temporale*, la cui valenza, come abbiamo visto, quando viene espressamente giustificata, è usualmente argomentata in base a considerazioni pregiuridiche, normativo-sociali o addirittura ontologiche⁶⁴⁶.

⁶⁴³ Da ultimo, si pone espressamente il problema dell'unità o pluralità del reato, Cass., Sez. II, 11 luglio 2008, n. 31044, Miano, cit.

⁶⁴⁴ Così, Cass., Sez. IV, 19 luglio 2012, n. 41052, Deglaudi, cit.

⁶⁴⁵ Caso tratto da Cass., Sez. II, 6 ottobre 2015, n. 47247, Del Gaudio, cit., che sembra sostenere che un nuovo reato sia commesso in corrispondenza di «ogni percezione di stipendio» e, dunque, che il medico in questione si sia reso colpevole di più di un centinaio di delitti di *truffa ai danni dello Stato* (art. 640 co. 1 e 2 n. 1 c.p.).

⁶⁴⁶ V. *supra*, §§ 2 ss., 22 ss. e 30.

A nostro avviso, non è opportuno nascondersi dietro il “dito” dell’ontologia o del giusnaturalismo, ma occorre piuttosto ammettere che l’unità del reato sia qui determinata da un più generale *principio di ragionevolezza interpretativa e sanzionatoria*, dalla natura pur sempre *normativa-valutativa* anche se non legale “in senso stretto”, che, *nell’ambito della teoria dell’unità o pluralità del reato, si pone di traverso a derive esegetiche che potrebbero legittimare l’inflizione di pene assolutamente sproporzionate nel massimo*.

Si potrebbe affermare, anzi, parafrasando un’acuta osservazione formulata da Marinucci, Dolcini e Gatta nell’ambito della teoria del concorso apparente di norme⁶⁴⁷, che *il numero delle norme incriminatrici complessive è così rilevante da legittimare l’idea per la quale queste ultime siano in realtà espressione di un vero e proprio criterio di sistema*, che dà rilievo ad un *principio di ragionevolezza interpretativa e sanzionatoria di portata generale*, tale da consentire la riunione in un reato unico di più violazioni della stessa norma, *anche qualora la norma di riferimento non contenga alcun indice della propria capacità di continenza*.

Tuttavia, mentre a fronte di norme incriminatrici immediatamente complessive, e di norme la cui capacità di continenza può essere determinata almeno in via indiretta, non è possibile, a nostro avviso, apporre nessun limite ulteriore alla capacità di continenza della norma, poiché quest’ultima è determinata direttamente dalla legge⁶⁴⁸, ci pare evidente che *una certa flessibilità applicativa* sia – per così dire – inevitabilmente connotata all’idea stessa di ragionevolezza interpretativa e sanzionatoria, quale principio che, nelle ipotesi residuali in analisi, sorregge e giustifica la considerazione unitaria di più realizzazioni dello stesso *Tatbestand*.

È inevitabile, insomma, una certa *discrezionalità giudiziale*, irrimediabilmente ancorata alle peculiarità del caso concreto; è possibile, però, quantomeno fornire qualche spunto argomentativo che, a nostro avviso, potrà essere validamente utilizzato per motivare nel senso dell’unità del reato in caso di violazione plurima di una norma apparentemente priva di ogni capacità di continenza.

Innanzitutto, tuttavia, occorre ribadire ancora una volta che l’organo giudicante non dovrà domandarsi, in queste ipotesi, se il reato appaia o meno unitario *secondo una prospettiva naturalistica* (o, comunque, *pregiuridica*); quanto, piuttosto, *se il disvalore della violazione plurima possa essere o meno adeguatamente espresso all’interno della cornice editale del reato unico e, soltanto in caso di risposta affermativa, riconoscere l’unità del reato*.

⁶⁴⁷ Ci permettiamo di parafrasare G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale*, cit., 547-548.

⁶⁴⁸ V. *supra*, §§ 35.6 ss.

Per quanto riguarda, poi, gli indici in base ai quali possa giudicarsi dell'adeguatezza della cornice edittale del reato singolo per la punizione di una molteplice realizzazione dello stesso *Tatbestand*, ci sentiamo di dover nuovamente riaffermare *l'inutilità di un criterio quale l'unità di contesto*, che si risolve nell'accertamento della minore o maggiore vicinanza temporale o locale tra le plurime violazioni della norma incriminatrice di riferimento.

Lo avevamo già notato nel criticare la tesi del Frosali, il quale, suggerendo per primo una correlazione tra «massimo della sanzione» prevista per «un solo reato» e limiti nella possibilità di compendiare plurime violazioni della stessa norma incriminatrice, aveva, tra l'altro, affermato che la cornice edittale sarebbe stata sempre insufficiente ad esprimere il disvalore di violazioni quando tra queste ultime si fosse potuto ravvisare «uno iato che superi una certa estensione»⁶⁴⁹.

Non occorre, dunque, ripetere quanto già detto in precedenza; sia sufficiente osservare che, ad es., se si ritiene che il taglio di entrambe le mani della vittima effettuato in *unità di contesto* non impedisca la riunione delle due violazioni della norma incriminatrice di cui all'art. 582 c.p. in un unico reato di lesione personale gravissima (artt. 582, 583 co. 2 n. 3 c.p.), non potrebbe certo affermarsi che la cornice edittale della norma non sarebbe più adeguata ad esprimere il disvalore dello stesso fatto quando, per rimanere nell'esempio immaginato, il taglio della mano sinistra della vittima fosse effettuato *a distanza di una settimana* dalla recisione della mano destra.

È evidente, insomma, come il criterio dell'unità di contesto non possa fornire, di per sé, elementi che consentano di argomentare nel senso dell'adeguatezza o meno della cornice edittale ad esprimere il disvalore di plurime violazioni di quella stessa norma; piuttosto, a nostro avviso, ben più significativa ci sembra l'idea, che traiamo a grandi linee dalla dottrina tradizionale, dell'*unicità della spinta motivazionale che muove l'agente*⁶⁵⁰.

Ci pare, infatti, che ben più alto risulti il coefficiente di rimproverabilità soggettiva – e, correlativamente, tanto meno adeguata la cornice edittale del reato singolo ad esprimere il complessivo disvalore del fatto plurimo – nel caso in cui taluno violi ripetutamente la stessa norma *in base a plurime decisioni, a plurime spinte motivazionali*, rispetto a quello in cui le mol-

⁶⁴⁹ Cfr. A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 708 ss., il quale, però, diversamente da noi, ritiene che l'unità di contesto funga da limite *generale* alla possibilità di riconoscere un'unità di reato e, dunque, che anche la capacità di contenenza delle norme che abbiamo riconosciuto secondo vari argomenti come "complessive" (v. *supra*, §§ 35.7 ss. e 35.12) sia limitata dal massimo edittale del reato. Per una ricostruzione della complessa tesi di Frosali, v. *supra*, § 22; per le nostre critiche, v. invece *supra*, § 28.

⁶⁵⁰ Il criterio è evocato, qua e là, un po' in tutte le correnti dottrinali in tema di unità o pluralità di reato: v. *supra*, §§ 21, 29, 31.

teplici violazioni siano riconducibili ad «un'unica iniziativa del soggetto che segna la rottura con l'ideale esigenza proposta dall'ordinamento giuridico»⁶⁵¹.

Non, quindi, perché determina sul piano pregiudiziale in cosa consista una "azione unica"⁶⁵², ma perché *sintomo di una maggiore capacità a delinquere del soggetto, che supera più volte la soglia d'inibizione a ledere o porre in pericolo un bene giuridico tutelato dall'ordinamento*: per questa ragione, a nostro avviso, si può assumere la plurima spinta motivazionale come sintomo di una tendenziale inadeguatezza della cornice edittale del reato unico ad esprimere il disvalore del fatto plurimo.

Si dovrà, quindi, considerare *unico* il reato di *lesione personale grave* (artt. 582, 583 co. 1 n. 1 c.p.) nell'ipotesi in cui un soggetto, mosso da un improvviso moto d'ira verso il suo rivale in amore, lo colpisca ripetutamente cagionandogli più fratture; ma non tanto perché il fatto si svolge in unità di contesto, quanto perché la cornice edittale appare tendenzialmente più adeguata a punire chi prenda *una sola decisione diretta contro i beni giuridici tutelati dall'ordinamento*.

Viceversa, si pensi a colui che, ad es., pochi minuti dopo aver concluso la barbara aggressione, nuovamente aizzato da un gesto di sfida della vittima, decida di assestarle un colpo ulteriore, cagionandole una nuova frattura, *cedendo nuovamente all'impulso a delinquere* e rendendosi così responsabile di un nuovo e autonomo reato di lesione personale grave⁶⁵³.

Analogamente, riteniamo debba considerarsi *unico* il reato di *lesione personale* (art. 582 c.p.) se un soggetto, versando settimanalmente una certa dose di veleno non mortale nel bicchiere della vittima, determini l'insorgenza di una malattia, che ogni nuova dose contribuisca ad aggravare, determinando così una nuova violazione della norma incriminatrice di cui all'art. 582 c.p. E ciò in quanto, pur in presenza di un'evidente soluzione di continuità tra le varie violazioni, la commissione di nuove condotte causalmente efficienti rispetto all'aggravarsi della malattia *non* richiede, nell'esempio in analisi, *una nuova presa di posizione dell'agente in favore della lesione del bene giuridico tutelato* dalla norma, ma appare *meramente confermativa* di una decisione – l'unica che rileva ai nostri fini – già presa in precedenza, che il soggetto si limita a ribadire e a portare coerentemente "fino in fondo".

⁶⁵¹ Così, ad es., il criterio dell'unità del volere in A. MORO, *Unità*, cit., 190.

⁶⁵² Cfr. l'impostazione dei fautori della teoria dell'unità d'azione: v. *supra*, § 2 ss.

⁶⁵³ Certamente può ammettersi che, in linea di massima, il dato per il quale le plurime violazioni siano avvenute in un'unità di contesto possa costituire un *indizio* del fatto che queste siano il frutto di *un'unica spinta motivazionale*; tuttavia, ci pare errato trarre da ciò la presunzione *assoluta* secondo la quale sarebbe sempre necessaria «tanta maggiore energia morale quanta maggiore è la distanza di tempo» fra l'una e l'altra violazione, come invece fa A.R. FROSALI, *Concorso*, cit., 714. Sul punto v. anche *supra*, § 28.

35.14. Segue: *d) la realizzazione di un rischio unitario come residuale criterio rivelatore della capacità di continenza di norme incriminatrici a carattere non "complessivo", nei reati colposi*

Ovviamente, però, la valutazione di adeguatezza della cornice edittale del reato singolo dovrà essere declinata diversamente a fronte di norme incriminatrici non complessive che delineano reati *colposi*, poiché, come correttamente rileva anche la dottrina tradizionale con riferimento al criterio dell'unità di scopo o del volere, che rappresenta una sorta di antecedente dogmatico del criterio poc'anzi proposto, l'unicità della spinta motivazionale che muove l'agente non sembra rappresentare un parametro adeguato a misurare la ragionevolezza della considerazione unitaria di *plurimi fatti colposi*⁶⁵⁴.

Suggeriamo, pertanto, nell'ipotesi di plurima violazione di una norma incriminatrice di un delitto colposo, di considerare *unico* il reato quando le plurime violazioni della norma rappresentino *la realizzazione di un rischio unitario* e, viceversa, di ritenere *plurimo* il reato quando i rischi non controllati dall'agente *siano scaturiti da fonti diverse*, posto che, in linea di massima, ci sembra ben maggiore la rimproverabilità soggettiva – e, correlativamente, tanto meno adeguata la cornice edittale del reato singolo ad esprimere il complessivo disvalore del fatto plurimo – nel caso in cui le violazioni risultino dal mancato governo di *plurime fonti di rischio*, rispetto al caso in cui queste ultime costituiscano la concretizzazione di *un rischio unico*.

Pertanto, dovrà considerarsi *unitario* il delitto di *lesioni personali colpose* (art. 590 c.p.), nel caso in cui un operaio venga assegnato dal datore di lavoro alla manovra di un macchinario industriale particolarmente rumoroso, senza essere fornito degli opportuni dispositivi di protezione e, conseguentemente, sviluppi una grave ipoacusia, peggiorata nel corso degli anni sempre a causa della perdurante esposizione alla *medesima fonte di rischio*, ove ogni assegnazione giornaliera del lavoratore al macchinario, dopo l'insorgere della malattia, rappresenta un nuovo antecedente causale dell'aggravamento della malattia e una nuova violazione della norma in parola, che dovrà tuttavia essere valutata unitariamente e punita con un pena unica.

Al contrario, potrà considerarsi *plurimo* il delitto in parola, quando, ad es., lo stesso operaio perda anche alcune dita, perché non adeguatamente addestrato a lavorare sullo stesso o altro macchinario, ove la nuova violazione della norma incriminatrice del delitto di lesioni personali colpose (art. 590 c.p.) – a cui corrisponde, sul piano fattuale, il nuovo infortunio –

⁶⁵⁴ La critica è stata innanzitutto avanzata dai fautori italiani della teoria dell'unità d'azione: v. *supra*, §§ 2 e 21.

non sarà valutabile assieme alle altre poiché scaturente da un rischio nuovo e diverso rispetto a quello derivante dall'esposizione della vittima a rumori di particolare intensità.

36. *Conclusioni. La fattispecie permanente come risultato della considerazione unitaria della molteplice violazione della stessa norma incriminatrice*

Chiarito, a questo punto, il fondamento dogmatico, le condizioni e i limiti della considerazione giuridicamente unitaria di plurime violazioni della stessa norma incriminatrice, si può finalmente provare a rispondere alla domanda che ci siamo più volte posti nel corso della nostra disamina dei c.d. reati di durata e che ci ha spinto ad intraprendere questo lungo viaggio attraverso la *Konkurrenzlehre*: la questione dell'unità della fattispecie permanente e della sua distinzione dal concorso materiale omogeneo di reati.

Come si ricorderà, la domanda era inizialmente sorta ad esito della nostra dissezione della fattispecie permanente in una serie di fatti storici tutti costantemente sussumibili all'interno della stessa norma incriminatrice, che ci aveva permesso di rivelare la vera natura di ciò che è tradizionalmente considerato "reato permanente" e di ridefinire il concetto di "permanenza" del reato, da noi inteso quale semplice risultato dell'unificazione normativa della violazione reiterata e molteplice dello stesso *Tatbestand*⁶⁵⁵.

La domanda si era riproposta, poi, quando questo nuovo intendimento della fattispecie permanente – alla quale eravamo giunti archiviando vecchi dogmi, tra i quali, ad es., quello dell'asserita necessaria continuità ininterrotta della violazione normativa che caratterizzerebbe la fattispecie permanente⁶⁵⁶ – ci aveva consentito di dimostrare l'identità tra le ipotesi tradizionalmente annoverate tra i reati c.d. abituali e la fattispecie permanente, nella quale il reato "abituale" era stato interamente dissolto, poiché composto anch'esso da una mera successione di fatti storici tutti costantemente sussumibili all'interno della stessa norma incriminatrice⁶⁵⁷.

La domanda era emersa nuovamente, infine, quando – una volta espunti i casi di vera e propria estensione extralegale del reato, inammissibile perché in contrasto col principio di legalità⁶⁵⁸ – avevamo ricondotto alla fattispecie permanente anche le ipotesi trattate dalla giurisprudenza come

⁶⁵⁵ V. *supra*, cap. II, §§ 15 e 20.

⁶⁵⁶ V. *supra*, cap. II, § 16.

⁶⁵⁷ V. *supra* cap. III, § 14.

⁶⁵⁸ V. *supra*, cap. IV, §§ 16 e 20.

reati c.d. a "consumazione prolungata", nelle quali non eravamo riusciti a scorgere null'altro che il risultato di un'unificazione di plurime violazioni della stessa norma incriminatrice, della valutazione unitaria di una successione di fatti storici tutti costantemente riconducibili alla stessa fattispecie astratta⁶⁵⁹.

A tale questione, dicevamo, è ora possibile dare risposta: la fattispecie permanente è da considerarsi come un reato unico *se e in quanto le violazioni plurime della stessa norma, nella quale questa si risolve, rientrano nei limiti della sua capacità di contenenza*, che dev'essere a sua volta determinata con le modalità approfonditamente esplorate nei precedenti paragrafi⁶⁶⁰; altrimenti, siamo di fronte ad una pluralità di reati.

Con questa conclusione potremmo, volendo, anche chiudere la nostra indagine, avendo risolto tutte le questioni che ci eravamo posti al principio del presente lavoro e che sono sorte successivamente; una così improvvisa interruzione del nostro studio ci parrebbe, però, non del tutto soddisfacente.

Mancherebbe ancora, infatti, un ultimo decisivo tassello per completare la nostra ricostruzione teorica; rimarrebbe ancora in sospeso un'ulteriore questione, fondamentale per una migliore comprensione dei fenomeni in esame, vale a dire, la questione della *relazione* intercorrente tra la fattispecie permanente e gli altri casi in cui viene riconosciuta un'unità di reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice.

In altri termini, che cosa sono le unità di reato? Qual è la loro disciplina? Possono essere ricondotte ad un'esistente categoria dogmatica? E se sì, a quale?

A nostro avviso, la risposta è assai semplice: *le unità di reato sono, di regola, fattispecie permanenti, successioni di violazioni normative valutate unitariamente dall'ordinamento giuridico, che reclamano la propria peculiare disciplina e devono essere regolate uniformemente*.

Infatti, escluse le ipotesi, ben rare nella prassi, in cui le molteplici violazioni della stessa norma incriminatrice sono *completamente sovrapponibili* (come, ad es., nell'ipotesi in cui l'autore allunghi la mano e si impossessi di più beni mobili appartenenti allo stesso proprietario, ove il contrario dell'unità di reato sarebbe necessariamente rappresentato dal concorso *formale* omogeneo), l'esistenza di una pluralità di violazioni normative implica normalmente una *successione* di violazioni normative, alla quale corrisponde, sul piano fattuale, una *successione nel tempo di fatti storici*, interamente sussumibili nella norma incriminatrice di riferimento.

Si pensi al reo che sottrae e si impossessa, uno dopo l'altro, di plurimi bagagli incustoditi; che sferra più coltellate, una dopo l'altra, al corpo del-

⁶⁵⁹ V. *supra*, cap. IV, § 21.

⁶⁶⁰ V. *supra*, §§ 35 ss.

la vittima; che viola, uno dopo l'altro, più obblighi imposti da una misura di prevenzione personale; che gestisce, giorno dopo giorno, una discarica abusiva; che costringe la vittima a subire più atti sessuali, che si succedono l'uno accanto all'altro in una drammatica sequenza; che mantiene nella propria disponibilità, un giorno dopo l'altro, una certa quantità di sostanza stupefacente; che disperde i propri beni, uno dopo l'altro, pregiudicando gli interessi dei creditori; che finge, oggi, che la propria impresa possieda i requisiti necessari per ottenere un certo finanziamento pubblico e, domani, presenta altre carte che dimostrano che l'investimento pubblico ha prodotto i suoi frutti e, dunque, risultano soddisfatti i presupposti per il versamento della seconda rata di quello stesso finanziamento.

In tutti questi casi, da un lato, il reo realizza più volte lo stesso *Tatbestand*, ponendo un problema di *unità o pluralità del reato* e, dall'altro, *agisce nel tempo*, facendo sorgere questioni irrimediabilmente connesse alla *durata* del proprio agire criminoso.

L'unità di reato e la fattispecie permanente rappresentano, insomma, *due facce della stessa medaglia*: si tratta pur sempre di una *plurima violazione di una stessa norma incriminatrice*, la quale, se osservata *dal punto di vista della teoria concorso di reati*, è denominata "*unità di reato*" e trova il suo opposto nella *pluralità di reato*; se, invece, è osservata *dal punto di vista della durata postconsumativa del reato*, costituisce una *fattispecie permanente* e trova il suo contrario nella *pluralità di fattispecie istantanee*.

Siamo consapevoli, ancora una volta, che questa tesi – come, del resto, quella della parificazione assoluta tra permanenza, abitualità e consumazione prolungata – non trova corrispondenze esatte nell'ambito della dottrina italiana.

Renderemmo, però, un ingiusto servizio a chi ci ha preceduto, se non riconoscessimo che la tesi qui perorata trova in realtà diverse *conferme indirette* nella dottrina, nella giurisprudenza e nell'opera di comparazione tra ordinamento italiano e tedesco.

Innanzitutto, non si può non rammentare che, spesso, chi si è occupato di durata postconsumativa del reato – o per propugnare la tesi che distingue tra "perfezione" e "consumazione" del reato, come ad es. Mantovani⁶⁶¹, Pagliaro⁶⁶² e Bartoli⁶⁶³, o per confutarla, come Prosdocimi⁶⁶⁴ – si sia trovato ad esemplificare i casi in cui vi è un momento di "inizio" e di "fine" del reato *facendo riferimento proprio a quelle ipotesi* – le «lesioni personali inferte con più colpi» o «mediante coltellate»⁶⁶⁵ e il furto realizzato

⁶⁶¹ F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425 ss.

⁶⁶² A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 331 ss.

⁶⁶³ R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 154 ss.

⁶⁶⁴ S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 149 ss.

⁶⁶⁵ Così, R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 173; F. MANTOVANI, *Diritto*, cit., 425; A. PAGLIARO, *Il reato*, cit., 332; S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181.

dal «ladro che, posto al sicuro un primo carico di merce, fa subito ritorno sul luogo del delitto per sottrarre ulteriori quantitativi»⁶⁶⁶ – *dalle quali muove tutta la dottrina continentale del concorso di reati per impostare la questione dell'unità o pluralità di reato a fronte della realizzazione plurima della stessa norma incriminatrice*⁶⁶⁷.

Viene spontaneo, allora, chiedersi quale sia la differenza tra una “pluralità di coltellate” che dà luogo ad un fenomeno di durata postconsumativa del reato e una “pluralità di coltellate” che dà luogo ad un'unità di reato.

Non si sta piuttosto parlando dello *stesso fenomeno*, di una *successione di fatti storici tutti interamente sussumibili all'interno della stessa norma incriminatrice*, semplicemente osservato da punti di vista differenti? Non si sta forse ammettendo, implicitamente, che la durata postconsumativa del reato costituisce, invero, *il primo effetto della riunione in un reato unico di plurime violazioni della stessa norma*⁶⁶⁸?

⁶⁶⁶ S. PROSDOCIMI, *op. loc. cit.*

⁶⁶⁷ V. *supra*, §§ 2 ss., 22 ss., 30.

⁶⁶⁸ Lo stesso S. PROSDOCIMI, *Profili*, cit., 181-182 ammette che, nei casi in analisi, «una volta stabilito – in base ai criteri [...] che disciplinano la materia dell'unità o pluralità di reati – che si è in presenza di un reato unitario – [...] non resta che prendere atto che si è in presenza di una fase consumativa, nella quale la realizzazione della fattispecie tipica, la violazione del precetto primario si ripete». Così, in sostanza, anche R. BARTOLI, *Sulla struttura*, cit., 173 ss. che, dopo aver concesso che «uno stadio consumativo [...] può essere presente anche [...] nel reato realizzato con una pluralità di comportamenti tipici, ciascuno dei quali, cioè, integra già di per sé la fattispecie incriminatrice, ma che, sulla base di determinati requisiti, si ritiene unitario» (ID., *Sulla struttura*, cit., 173), cercando un criterio distintivo tra quest'ultimo e il «reato permanente» afferma che «l'unità del reato realizzato con pluralità di atti tipici non dipende da un dato ricavabile dalla fattispecie astratta, ma dall'applicazione di determinati criteri elaborati dalla dottrina per ragioni di giustizia sostanziale», mentre «l'unità del reato permanente dipende dalla suscettibilità del fatto tipico ad essere protratto nel tempo [...], dato che invece si ricava dalla fattispecie incriminatrice» (ID., *Sulla struttura*, cit., 175). Orbene, anche a prescindere dal fatto che, nella pagina precedente, è lo stesso Autore a riconoscere che «l'unità del reato permanente» sarebbe dovuta al dato di fatto rappresentato dalla «protrazione senza soluzione di continuità del fatto tipico» (ID., *Sulla struttura*, cit., 174), ci pare che l'idea per la quale la differenza tra unità di reato e fattispecie permanente consista nella «suscettibilità del fatto tipico ad essere protratto nel tempo», che caratterizzerebbe i soli reati permanenti, costituisca un'evidente contraddizione rispetto alla premessa, accolta dallo stesso Autore, secondo la quale «uno stadio consumativo [...] può essere presente anche [...] nel reato realizzato con una pluralità di comportamenti tipici»: in cosa consiste, infatti, tale “stadio consumativo” se non, appunto, nella protrazione nel tempo del fatto tipico? Peraltro, ad ulteriore conferma della correttezza della nostra intuizione, è lo stesso Bartoli a riconoscere, poche righe più avanti, che il «reato realizzato con pluralità di atti tipici» può comunque essere ricondotto «nella più ampia categoria del reato di durata, poiché [...] si caratterizza per la presenza di una fase consumativa che dà luogo ad un reato unitario» (ID., *Sulla struttura*, cit., 175). Non si può non ricordare, infine, come anche G. COCCO, *Reato*, cit., 375 ss., nel trattare il tema dell'unità o pluralità di reato, contrapponga più volte l'«unità d'azione [...] a cui corrisponde di norma l'integrazione di un reato costruito come istantaneo» (ID., *Reato*, cit., 375-376) ai reati c.d. «di durata», nei quali

E ancora. Nel suo celebre lavoro dedicato allo studio delle disposizioni a più norme e delle norme penali c.d. “a più fattispecie”, Vassalli, quasi sottovoce, asserisce che, nel caso di plurima realizzazione di ipotesi alternativamente previste da una norma “a più fattispecie” nel quale si dà unità di reato, «*la prescrizione comincerà a decorrere [...] dall'ultima fattispecie realizzata*»⁶⁶⁹.

È giocoforza chiedersi, però, quale norma sorregga con tanta solidità una tale conclusione. Certamente, l'asserto non può giustificarsi a partire dal concetto di «consumazione» accolto nell'art. 158 co. 1 c.p., posto che, come abbiamo visto, con tale sostantivo il legislatore fa inequivocabilmente riferimento al momento in cui *per la prima volta* si realizza una determinata fattispecie legale e, dunque, al momento di realizzazione della prima fattispecie prevista dalla norma, e non certo dall'ultima⁶⁷⁰.

Dunque, come si può arrivare a sostenere che la prescrizione decorra «dall'ultima fattispecie realizzata»? L'autorevole Autore non sta, piuttosto, implicitamente riconoscendo *la durata postconsumativa del reato* e surrettiziamente mutuando *la disciplina della prescrizione dettata dall'art. 158 co. 1 c.p. «per il reato permanente»*, secondo la quale il *dies a quo* è quello del «giorno in cui è cessata la permanenza» e, cioè, del giorno in cui avviene *l'ultima violazione della norma incriminatrice*?

Si tratta, naturalmente, di meri indizi, di conferme indirette della sostanziale sovrapposibilità concettuale tra unità di reato e fattispecie permanente, intesa come successione di fatti storici tutti sussumibili nella stessa norma; indizi, però, che diventano indubbiamente gravi, precisi e concordanti se, dalla dottrina, si volge lo sguardo alla giurisprudenza.

Ma si dica di più: a ben vedere, se si osserva la *law in action*, parlare di equivalenza tra categorie di durata e unità di reato significa già, in buona sostanza, parlare *de iure condito*.

Perfettamente consapevole del potenziale unificante delle categorie di durata e della contrapposizione tra unità di reato c.d. “di durata” e pluralità di reati istantanei, *la giurisprudenza di legittimità utilizza da decenni*, come abbiamo ampiamente dimostrato nei precedenti paragrafi, *l'una o l'altra categoria di durata per giustificare la considerazione unitaria di plurime violazioni della medesima norma incriminatrice*, molto più frequentemente di quanto non faccia con altri *tópoi* argomentativi⁶⁷¹.

invece «una pluralità di azioni di analogo contenuto non comporta la plurima integrazione dello stesso reato» (ID., *Reato*, cit., 378), cogliendo così con grande acutezza – pur a partire da presupposti teorici molto distanti da quelli qui accolti (v. *supra*, § 5) – la relazione intercorrente tra la durata postconsumativa del reato e unità e pluralità di reato a fronte della molteplice violazione di una stessa norma incriminatrice (cfr. anche ID., *Reato*, cit., 386 ss.).

⁶⁶⁹ Con queste parole G. VASSALLI, *Le norme*, cit., 119-120.

⁶⁷⁰ V. *supra*, cap. I, § 2.2.2, cap. III § 15, cap. IV, §§ 17 e 22.

⁶⁷¹ V. *supra*, §§ 35.6 ss.

Nessuna tradizionale categoria di durata è risparmiata, quando si tratta di argomentare nel senso della sussistenza di un unico reato a fronte di una plurima violazione della stessa norma: si invocano, di volta in volta, il reato *permanente*, il reato *eventualmente permanente*, il reato *abituale*, il reato *necessariamente abituale*, il reato *eventualmente abituale*, la *consumazione prolungata*; viceversa, non si esita a dichiarare la *natura istantanea* del reato per concludere nel senso della pluralità del reato⁶⁷².

Abbiamo già osservato come, a nostro avviso, simili stilemi argomentativi finiscano per confondere l'*explanans* con l'*explanandum*⁶⁷³; inoltre, non si può non rilevare l'assoluta, e forse inevitabile, *asistematicità* dell'incedere giurisprudenziale, saldamente ancorato a soluzioni orientate sulla singola fattispecie legale, apoditticamente inserita in questa o quella categoria di durata e poi, sulla scorta di tale qualificazione, arbitrariamente dichiarata unica o plurima a fronte della sua plurima realizzazione.

Si tratta, peraltro, di un'asistematicità che reca *rilevanti differenze in termini di disciplina* delle unità di reato, posto che, com'è noto, ciascuna categoria "di durata" reca le proprie regole⁶⁷⁴, nonostante un'espressa disciplina sia posta dal codice penale *per il solo reato permanente*⁶⁷⁵.

Tuttavia, bisogna concedere alla giurisprudenza la correttezza dell'intuizione che costituisce il *Leitgedanke* delle numerosissime decisioni in tema di unità o pluralità di reato che argomentano a partire dalla natura "di durata" di questo o quel *Tatbestand*; un'intuizione che conferma la tesi qui accolta, secondo cui *riconoscere l'unità del reato e affermare la natura "di durata" di una determinata fattispecie concreta sono affermazioni dal significato sostanzialmente equivalente*.

Si tratta, ovviamente, di mettere un po' d'ordine nel caos, assicurando, da un lato, la *prevedibilità* delle decisioni in tema di unità o pluralità di reato – che dovranno essere motivate in base alla capacità di contenenza della norma incriminatrice e non in base all'apodittico inquadramento della norma in una determinata categoria "di durata" – e garantendo, dall'altro, l'*uniformità* della disciplina applicata alle unità di reato, le quali costituiscono *fattispecie permanenti* e, pertanto, come tali devono essere regolate.

Ritorniamo a breve sulla questione della disciplina delle unità di reato; prima, però, ci sembra opportuno raccogliere anche gli ultimi indizi che, a nostro avviso, provano la correttezza della nostra tesi, e che possiamo rinvenire dall'osservazione comparata dell'ordinamento tedesco.

Innanzitutto, ci sembra significativo ricordare che, analogamente agli

⁶⁷² V. sempre *supra*, §§ 35.6 ss.

⁶⁷³ V. *supra*, cap. II, § 20, cap. III, § 14, cap. IV, § 21.

⁶⁷⁴ V. *supra*, cap. I, §§ 2 ss.

⁶⁷⁵ V. *supra*, cap. III, § 15, cap. IV, §§ 17 e 22.

epigoni nostrani della *Beendigungslehre*, la dottrina tedesca riconosce pacificamente la sussistenza di una *Beendigungsphase*, di una scissione tra il momento di consumazione formale del reato (*Vollendung*) e quello di consumazione "materiale" (*Beendigung*), e, dunque, una durata nel tempo del reato, in tutti i casi in cui riconosce anche una *Handlungseinheit*; e cioè, *in tutti i casi in cui si riconosce l'unità del reato nonostante la molteplice violazione della stessa norma incriminatrice*⁶⁷⁶.

La coincidenza ci pare notevole e conferma, ancora una volta, il tendenziale parallelismo tra unità di reato e sua durata postconsumativa.

Né, d'altra parte, deve stupire che non si rinvenga nessuna voce, nella letteratura d'Oltralpe, che invochi la completa parificazione tra *Handlungseinheit* e *Beendigungsphase*. Da un lato, infatti, la *Beendigungsphase* è un concetto *più ampio* di quello della fattispecie permanente, poiché la *Beendigungslehre* e la giurisprudenza tendono ad estendere il reato anche in assenza di nuovi segmenti interamente tipici⁶⁷⁷, mentre la fattispecie permanente è stata da noi saldamente ancorata alla tipicità di ogni singolo fatto storico che la compone⁶⁷⁸; dall'altro lato, il concetto di *Handlungseinheit*, essendo talvolta utilizzato *anche per fondare un concorso formale omogeneo o eterogeneo*, non trova un'esatta corrispondenza nel concetto qui accolto di "unità di reato"⁶⁷⁹.

Ma non solo. In un'ottica comparata, la vera e propria "pistola fumante" è costituita, a nostro avviso, *dal diverso spazio dedicato, in Italia e in Germania, alla trattazione dei temi dei reati c.d. di durata e dell'unità di reato*.

Data la tendenziale somiglianza tra i due sistemi giuridici e il tradizionale costante scambio di opinioni e tesi che ha, da sempre, caratterizzato la scienza penalistica italiana e tedesca, il comparatista si potrebbe aspettare che la dottrina tedesca abbia dedicato uno spazio altrettanto ampio allo studio dei reati c.d. di durata, rispetto a quello dedicato allo stesso tema dalla dottrina italiana.

Chi fosse mosso da una tale aspettativa, tuttavia, rimarrebbe grandemente deluso; in Germania, infatti, lo spazio riservato al *Dauerdelikt* e allo studio della *Beendigung*, nella manualistica e nei commentari, non è minimamente comparabile a quello consacrato, dalla dottrina italiana, all'analisi delle tradizionali categorie di durata.

Viceversa, la questione dell'unità o pluralità del reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice, affrontato dall'unanime dottrina tedesca nella prospettiva dell'unità d'azione, è stato oggetto di

⁶⁷⁶ V. *supra*, cap. IV, § 11.

⁶⁷⁷ V. *supra*, cap. IV, § 13.

⁶⁷⁸ V. *supra*, cap. II, § 17 ss., cap. IV, §§ 16, 19 ss.

⁶⁷⁹ V. *supra*, §§ 12 e 17.

un'attenzione dottrinale estremamente maggiore in Germania rispetto a quella dedicata all'argomento in Italia, ove al tema non è stato dedicato nemmeno un lavoro monografico e, talvolta, nemmeno un paragrafo in sede di esposizione manualistica o trattatistica della teoria del concorso di reati.

Non vi è, allora, prova del nove più decisiva per testare la correttezza della nostra teoria.

Posto, infatti, che, in un sistema costruito per *Tatbestände*, retto dal principio di legalità e che conosce gli istituti del concorso formale e materiale, il problema fondamentale posto dalla plurima violazione della medesima norma non può che essere il medesimo – vale a dire, quello di determinare *l'unità o pluralità del reato a fronte della violazione della medesima norma incriminatrice* –, se la nostra teoria fosse giusta i medesimi temi dovrebbero essere affrontati in sedi differenti, ma senza discrepanze significative.

Orbene, basta scorrere un qualsiasi commentario o manuale di lingua tedesca per rendersi agevolmente conto di come *la questione dell'unità o pluralità di numerosissime figure di reato, la cui unità, in Italia, sarebbe giustificata a partire dalla loro collocazione all'interno di questa o quella categoria di durata, sia in Germania trattata dall'angolo visuale della teoria del concorso di reati*, e ivi risolta come qualunque altra questione attinente all'unità o pluralità di reato, senza alcuno sconquasso sistematico.

Se si dovesse scegliere un esempio tra i molti, si pensi al reato di *Miss-handlung von Schutzbefohlenen* (§ 225 I StGB), che punisce, tra l'altro, «chi [...] tormenta o maltratta brutalmente» una persona minorenni sottoposta alla sua autorità o un soggetto incapace di difendersi, strutturalmente simile al delitto di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.), la questione della cui unità o pluralità sarebbe probabilmente risolta nel nostro ordinamento in base alla sua natura *“abituale”*, mentre è in Germania tranquillamente affrontata in prospettiva *esclusivamente concorsuale*, riunendo come di consueto molteplici atti in una *tatbestandliche Handlungseinheit*⁶⁸⁰.

Risulta ancora una volta confermata, dunque, la tendenziale equivalenza tra *fattispecie di durata*, ovvero *permanente*, e unità di reato.

Del resto, soltanto l'accoglimento della tesi qui perorata consente di risolvere la delicata questione *dell'individuazione della disciplina delle unità di reato che non vengono motivate in ragione della loro riconduzione ad una tradizionale categoria “di durata”* e che, altrimenti, non si saprebbe come determinare.

È pur vero, infatti, che nella maggior parte dei casi, essendo l'unità del

⁶⁸⁰ V. *supra*, § 9.

reato motivata a partire dalla qualificazione di una plurima violazione della stessa norma nel novero di questo o quell'altro reato c.d. di durata, tale qualificazione trascina normalmente con sé anche la rispettiva disciplina; ma, a parte il fatto che *soltanto la fattispecie permanente possiede una parziale disciplina legale*, mentre le altre tradizionali categorie "di durata" non ne posseggono alcuna⁶⁸¹, non si può non notare come, in alcuni casi, venga riconosciuta un'unità di reato anche senza far cenno ad una categoria di durata e, pertanto, possa comunque porsi, ad es., la questione dell'individuazione del *dies a quo* della prescrizione di tale unità di reato o della determinazione del giudice territorialmente competente a conoscerla.

In tali ipotesi, *soltanto il riconoscimento della natura di "fattispecie permanente" delle unità di reato è in grado di fornire un approdo sicuro per la ricostruzione degli istituti sostanziali e processuali della cui applicazione si tratta.*

Così, ad es., *la prescrizione di un'unità di reato, in quanto fattispecie permanente, decorrerà, a norma dell'art. 158 co. 1 c.p., «dal giorno in cui è cessata la permanenza» e, dunque, dal momento in cui è realizzato per l'ultima volta il Tatbestand di riferimento*⁶⁸²; *la competenza per territorio sarà radicata, ai sensi dell'art. 8 co. 3 c.p.p., nel luogo ove risiede il giudice «in cui ha avuto inizio la consumazione» e, cioè, nel luogo ove è avvenuta la prima violazione della norma incriminatrice; un concorso di persone sarà ammissibile anche quando il partecipe abbia contribuito alle violazioni normative successive alla prima; l'applicabilità della legge penale italiana sarà radicata dalla realizzazione in territorio italiano di una qualsiasi tra le plurime violazioni normative da ricondursi a unità; l'arresto in flagranza sarà ammissibile in costanza delle plurime realizzazioni del Tatbestand e fino alla loro conclusione, in applicazione diretta dell'art. 382 co. 2 c.p.p.; e via dicendo*⁶⁸³.

Arrivati a questo punto, possiamo realmente concludere, e chiudere nuovamente il "vaso di Pandora" delle fattispecie "di durata", da noi aper-

⁶⁸¹ V. *supra*, cap. III, § 15, cap. IV, §§ 17 e 22.

⁶⁸² È pur vero che, avendo la riforma della prescrizione da parte della legge c.d. "Spazza-corrotti" (l. 9 gennaio 2019, n. 3) reintrodotta la vecchia regola di computo del *dies a quo* della prescrizione originariamente prevista per casi di continuazione, secondo cui «il termine [...] decorre [...] per il reato [...] continuato, dal giorno in cui è cessata [...] la continuazione», l'impatto pratico del riconoscimento di un'unità di reato sarà, sotto questo profilo, verosimilmente meno decisivo rispetto a quanto avveniva nel recente passato, posto che, almeno con riferimento ai reati *dolosi*, l'alternativa all'unità di reato è spesso rappresentata dal riconoscimento del vincolo della continuazione tra le varie violazioni normative, la quale reca ora la stessa disciplina in termini di prescrizione prevista per le fattispecie permanenti.

⁶⁸³ Per una ricostruzione della disciplina applicabile alle fattispecie permanenti, v. *supra*, cap. I, §§ 2 ss.

to con impertinenza e curiosità e restituito al lettore con un contenuto *parzialmente diverso* rispetto a quello che avevamo trovato.

Un contenuto parzialmente diverso dal punto di vista *qualitativo*, perché le fattispecie ivi racchiuse possono ora dirsi tutte omogenee, semplicemente *permanenti* e, perciò, *dotate di un'unica disciplina*.

Un contenuto parzialmente diverso dal punto di vista *quantitativo*, perché al suo interno ritroviamo ora non soltanto ipotesi apoditticamente qualificate nell'una o nell'altra categoria "di durata", ma, più semplicemente, *ciascuna unità di reato dotata di durata temporale*.

Ottimisticamente, siamo convinti che questa nuova comprensione della fattispecie permanente, questo nuovo "contenuto", possa condurre ad un diritto penale più uniforme, più prevedibile e, di conseguenza, *più giusto*.

BIBLIOGRAFIA

- ABELS P., *Die „Klarstellungsfunktion“ der Idealkonkurrenz*, Marburg, 1991.
- ABRAMI A., TEISSONNIERE J.P., *Il caso Eternit*, in *Riv. giur. amb.*, 2014, 301 ss.
- ADAMI V., *Il furto di energia elettrica: reato permanente e non continuato*, in *Arch. pen.*, 1959, I, 312 ss.
- ADORNATO C., *Il momento consumativo del reato*, Milano, 1966.
- AIMI A., *Decorso del tempo e disastri ambientali. Riflessioni sulla prescrizione del reato a partire dal caso Eternit*, in *Questione giust.*, 2017, 1, 27 ss.
- AIMI A., *Interruzione giudiziale della permanenza e divieto di ricostituzione dell'unità del reato permanente in sede esecutiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2273 ss.
- ALIBRANDI L., voce *Reato permanente*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, 1991.
- AMATI E., *Corruzione in atti giudiziari: ecco i paletti. La sentenza “prezzolata” è sempre reato, anche se giusta*, in *Dir. giust.*, 2006, 39, 38 ss.
- AMATO G., *La causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto si applica a tutte le fattispecie criminose*, in *Guida dir.*, 2016, 30, 78 ss.
- AMATO G., *Soluzione corretta e in linea con l'attuale norma*, in *Guida dir.*, 2018, 49-50, 64 ss.
- AMBROSETTI E.M., *Il concorso apparente di norme*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 1. La legge penale*, Padova, 2016, 171 ss.
- AMBROSETTI E.M., *La legge penale nel tempo*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 1. La legge penale*, Padova, 2016, 141 ss.
- AMBROSETTI E.M., *La legge penale nel tempo*, in RONCO M., AMBROSETTI E.M., MEZZETTI E., *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 303 ss.
- AMBROSETTI E.M., *Materia regolata da più leggi penali o da più disposizioni della medesima legge penale*, in RONCO M., AMBROSETTI E.M., MEZZETTI E., *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 439 ss.
- AMARELLI G., *Le Sezioni Unite estendono l'ambito di operatività dell'art. 131 bis c.p. ai reati con soglie di punibilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 787 ss.
- ANDOLFATTO E., *Le Sezioni Unite sull'applicabilità del nuovo art. 131 bis c.p. alle contravvenzioni stradali (art. 186, commi ii e vii, c.d.s.)*, in *Dir. pen. cont.*, 29 aprile 2016.
- ANGELINI M., *Sull'elemento soggettivo nel reato abituale*, in *Cass. pen.*, 1993, 462 ss.
- ANTOLISEI F., CONTI L., *Manuale di diritto penale. Parte generale*¹⁶, Milano, 2003.
- ANTONINI-ANDREOZZI E., *Sull'evoluzione della giurisprudenza in tema di decorrenza del termine di prescrizione del reato di realizzazione di impianto senza autorizzazione alle emissioni in atmosfera*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2013, 537 ss.
- APICE U., *Alcune osservazioni in tema di reato permanente*, in *Giust. pen.*, II, 1968, 1053 ss.

- ARATO L., *Furto di energia elettrica*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 315 ss.
- ARTUSI M.F., *Confisca per equivalente ad un utente*, in *Giur. it.*, 2011, 910 ss.
- ARTZ G., *Die Fortgesetzte Handlung geht – Die Probleme bleiben*, in *JZ*, 1994, 1000 ss.
- BACCAREDDA BOY C., *Art. 513 bis*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2512 ss.
- BACCAREDDA BOY C., LALOMIA S., *Art. 633*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 957 ss.
- BACCARI G.M., *Fluidità dell'imputazione e competenza per territorio. I correttivi introdotti dalla Cassazione nel caso "S.M.E."*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 912 ss.
- BACHMANN M., GOECK F., *Zur Problematik der Verwirklichung qualifizierender Umstände nach Vollendung der §§ 249, 255 StGB*, in *Jura*, 2012, 133 ss.
- BALDI F., *Il problema della decorrenza del termine prescrizione in relazione all'insorgenza e allo sviluppo della malattia professionale*, in *Cass. pen.*, 1999, 863 ss.
- BARAZZETTA A., *Art. 416 bis*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1639 ss.
- BARTOLI R., *Reato permanente e condotta omissiva in tema d'inosservanza dei provvedimenti dell'autorità*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 61 ss.
- BARTOLI R., *Permanenza del reato e costruzione in zone sismiche*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 474 ss.
- BARTOLI R., *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 137 ss.
- BARTOLI R., *"Reati sismici" e permanenza*, in *Dir. pen. cont.*, 1° giugno 2011.
- BARTOLI R., *La particolare tenuità del fatto è compatibile con i delitti di pericolo presunto*, in *Giur. it.*, 2016, 1729 ss.
- BASILE F., *Art. 59 sub B)*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1196 ss.
- BASSI A., AMBROSINO C., *Art. 570*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2716 ss.
- BATTAGLINI E., *Osservazioni in tema di reato permanente*, in *Giust. pen.*, II, 1949, 148 ss.
- BATTAGLINI G., *Diritto penale. Parte generale*³, Padova, 1949.
- BAUMANN J., WEBER U., MITSCH W., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*¹¹, Bielefeld, 2003.
- BECCACECI G., *La truffa in assunzione a pubblico impiego tra ratio incriminatrice e semplificazione amministrativa*, in *Giur. it.*, 1999, 1911 ss.
- BELL A.H., *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, in AA.VV., *Il libro dell'anno del diritto 2013*, Roma, 2013, 49 ss.
- BELL A.H., *La Corte di cassazione scrive la parola fine sul processo Dell'Utri*, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2014.
- BELTRANI S., *Omessa prestazione dei mezzi di sussistenza in danno di più familiari conviventi: non unità, ma pluralità di reati*, in *Cass. pen.*, 2008, 2751 ss.
- BELTRANI S., *La truffa contrattuale ai danni dello Stato per assunzione ad impiego pubblico*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 455 ss.
- BELTRANI S., *Dalla configurabilità o meno del reato continuato dipendono anche le valutazioni sulla prescrizione*, in *Guida dir.*, 2012, 24, 17 ss.
- BENUSSI C., *Art. 317*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 143 ss.
- BERNARDI S., *Per le Sezioni Unite sussiste concorso formale tra più reati di resistenza a pubblico ufficiale nel caso in cui la condotta di violenza o minaccia sia utilizzata per opporsi a una pluralità di pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio*, in *Dir. pen. cont.*, 31 ottobre 2018.
- BERNARDO A., *Requisiti oggettivi della responsabilità degli enti dipendente da reato*, in *Dir. prat. soc.*, 2006, 8, 60 ss.

- BERNARDONI P., *Stupefacenti di qualità diversa e lieve entità: un passo avanti delle Sezioni unite nel chiarimento dei rapporti tra le varie ipotesi di narcotraffico*, in *Dir. pen. cont.*, 21 novembre 2018.
- BERNASCONI C., *Il reato permanente*, in *Studium iuris*, 1998, 668 ss.
- BETTIOL G., PETTOELLO MANTOVANI L., *Diritto penale. Parte generale*¹², Padova, 1986.
- BISACCI M.C., *Incertezze interpretative in tema di decorrenza del termine di presentazione della querela nei reati di durata*, in *Cass. pen.*, 2011, 1759 ss.
- BISORI L., *Emissioni in atmosfera e modifica dell'impianto: natura permanente del reato*, in *Urb. app.*, 2006, 616 ss.
- BITTMAN F., DREIER D., *Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität nach dem Ende der fortgesetzten Handlung*, in *NStV*, 1995, 105 ss.
- BOCKELMANN P., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*³, München, 1979.
- BONTEMPI L., *Art. 3 L. 20 febbraio 1958, n. 75*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1986 ss.
- BOSCARELLI M., *Compendio di diritto penale. Parte generale*⁸, Milano, 1994.
- BLEI H., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*¹⁸, I, München, 1983.
- BITZILEKIS N., *Über die strafrechtliche Bedeutung der Abgrenzung von Vollendung und Beendigung der Straftat*, in *ZStW*, 1987, 723 ss.
- BONTEMPI L., *Art. 600 bis*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 203 ss.
- BRÄHLER V., *Die rechtliche Behandlung von Serienstraftaten und –Ordnungswidrigkeit*, Berlin, 2000.
- BRAY C., *Sulla configurabilità dell'abbandono di rifiuti: soggetto attivo e momento consumativo del reato (istantaneo o permanente?)*, in *Dir. pen. cont.*, 10 aprile 2015.
- BRICCHETTI R., *In adesione alle tesi cosiddetta pluralista escluso il bis in idem per fatti successivi*, in *Guida. dir.*, 2011, 26, 83 ss.
- BRICOLA F., *Il rapporto di alternatività tra le fattispecie di falso in copie autentiche previste dall'art. 478 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 560 ss.
- BRUNELLI D., *Il reato portato a conseguenze ulteriori. Problemi di qualificazione giuridica*, Torino, 2000.
- BRUNELLI D., *Unità comportamentale, unità o pluralità dei reati*, in *Studium iuris*, 2002, 891 ss.
- BRUNELLI D., *Il disastro populistico*, in *Crim.*, 2014, 254 ss.
- CADOPPI A., *Il reato omissivo proprio. II. Profili dogmatici, comparatistici e de lege ferenda*, Padova, 1988.
- CADOPPI A., *Il principio di irretroattività*, in CADOPPI A., CARLETTI E., DE FRANCESCO G., FORNASARI G., GAMBERINI A., GUERINI R., INSOLERA G., MANTOVANI M., MAZZACUVA N., PAVARINI M., STORTONI L., VALLINI A., VIRGILIO M., ZANOTTI M., *Introduzione al sistema penale*⁴, I, Torino, 2012, 243 ss.
- CADOPPI A., VENEZIANI P., *Elementi di diritto penale. Parte generale*⁶, Padova, 2015.
- CANESTRARI S., CORNACCHIA L., DE SIMONE G., *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Bologna, 2017.
- CAPUTO A., *Pluralità dei fatti di bancarotta e ricadute processuali: l'intervento delle sezioni unite*, in *Cass. pen.*, 2012, 831 ss.
- CARACCIOLI I., *Condotta permanente e permanenza di effetti nella fattispecie criminosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 221 ss.
- CARACCIOLI I., *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Padova, 2005.
- CARLASSARE L., *Una scelta politica della Corte: la depenalizzazione della relazione adulterina e del concubinato*, in *Giur. cost.*, 1969, 2659 ss.
- CARLETTI E., *L'efficacia della legge penale rispetto alle persone e al luogo di commissione del reato*, in CADOPPI A., CARLETTI E., DE FRANCESCO G., FORNASARI G., GAMBERINI A.,

- GUERINI R., INSOLERA G., MANTOVANI M., MAZZACUVA N., PAVARINI M., STORTONI L., VALLINI A., VIRGILIO M., ZANOTTI M., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 1 ss.
- CASTRONUOVO D., *Il caso Eternit. Un nuovo paradigma di responsabilità penale per esposizione a sostanze tossiche?*, in *Legisl. pen.*, 16 luglio 2015, 1 ss.
- CAVALLO V., *Diritto penale. Parte generale. Volume secondo. L'oggetto del diritto penale*, Napoli, 1955.
- CAVALLO V., *Diritto penale. Parte generale. Volume primo. L'essenza del diritto penale*², Napoli, 1962.
- CIAVOLA A., *Natura e limiti del principio di specialità nella convenzione europea di estradizione*, in *Cass. pen.*, 2002, 3793 ss.
- COCCO G., *Note introduttive agli artt. 216-237*, in PALAZZO F., PALIERO C.E. (a cura di), *Commentario breve alle Leggi penali complementari*², Padova, 2007, 1141 ss.
- COCCO G., *Disposizione a più norme e norma a più fattispecie*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 83 ss.
- COCCO G., *La fattispecie plurisoggettiva eventuale*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 2, 397 ss.
- COCCO G., *Reato istantaneo, di durata e a più fattispecie: questioni controverse di unità pluralità?*, in *Resp. civ. e prev.*, 2017, 374 ss.
- COCCO G., *Tentativo, reati putativo e impossibile*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 372 ss.
- COCCO G., *Unità e pluralità di reati: reato istantaneo e di durata, unità di condotta e di evento*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. I, 2. Il reato*, Padova, 2017, 73 ss.
- COLACCI M.A., *Questioni in tema di reato permanente*, in *Scuola pos.*, 1972, 411 ss.
- CONTENTO G., *La condotta susseguente al reato*, Bari, 1965.
- CONTENTO G., *Corso di diritto penale*⁹, I, Roma-Bari, 2004.
- CONTENTO G., *Corso di diritto penale*¹⁰, II, Roma-Bari, 2004.
- CONZ A., *La natura istantanea del delitto di omesso pagamento dell'assegno di divorzio*, in *Cass. pen.*, 2015, 4079 ss.
- COPPI F., voce *Reato permanente*, in *Dig. pen.*, XI, 1996, 318 ss.
- CORATELLA C., *Società, così scatta la misura interdittiva. Si alla sanzione anche se non c'è stato vantaggio economico*, in *Dir. giust.*, 2006, 16, 50 ss.
- CORBETTA S., *Il momento consumativo del delitto di usura nel caso di concorso di persone*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 194 ss.
- CORBETTA S., *Il "disastro innominato": una fattispecie "liquida" in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Crim.*, 2014, 275 ss.
- CORDERO F., *Procedura penale*⁸, Milano, 2006.
- CORDING S., *Der Strafklageverbrauch bei Dauer- und Organisationsdelikten*, Berlin, 1993.
- COVIELLO A., *Sulla natura permanente del reato di esecuzione abusiva di una modifica sostanziale di impianto industriale*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2007, 260 ss.
- COVIELLO A., *Sulla natura permanente del reato di omessa comunicazione di attivazione di nuovo impianto*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2007, 332 ss.
- CRESPI R., DE FAZIO T., PREVIATI E., *Art. 279*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 3156 ss.
- D'ALESSANDRO F., *Art. 40*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 496 ss.
- D'ANGELO A., *Ancora sull'adulterio e la Corte costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1970, I, 468 ss.

- D'AVIRRO A., *Ancora dubbi sulla portata della permanenza del reato di gestione abusiva di discarica*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 1325 ss.
- DALL'ORA A., *Condotta omissiva e condotta permanente nella teoria generale del reato*, Milano, 1950.
- DE FRANCESCO G., *Profili strutturali e processuali del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 558 ss.
- DE FRANCESCO G., *Diritto penale. I fondamenti*², Torino, 2011.
- DE FRANCESCO G., *Il concorso esterno in associazione mafiosa torna alla ribalta del sindacato di legittimità*, in *Cass. pen.*, 2012, 2500 ss.
- DE FRANCESCO G., *Diritto penale. 2. Forme del reato*, Torino, 2013.
- DE MARSICO A., *Diritto penale. Parte generale. Lezioni universitarie*, Napoli, 1935.
- DE SANTIS G., *Gli effetti del tempo nel reato. Uno studio tra casistica e dogmatica*, Milano, 2006.
- DE VERO G., *Corso di diritto penale*², I, Torino, 2012.
- DE VERO G., *Corso di diritto penale*, II, Torino, 2017.
- DELITALA G., *Il fatto nella teoria generale del reato*, Padova, 1930.
- DELLACASA M., *Permanenza della condotta e permanenza degli effetti nel delitto di lesioni colpose (in caso di malattia professionale)*, in *Riv. giur. lav.*, 1985, 317 ss.
- DEMURO G.P., *Art. 640*, in *DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1063 ss.
- DELOGU T., *Le norme penali congiunte*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1936, 521 ss.
- DI FRESCO F.P., *La punibilità della corruzione susseguente in atti giudiziari: una soluzione discutibile*, in *Foro it.*, 2011, 2, 38 ss.
- DI PEPPE V.B., *Riflessioni sul momento consumativo dell'usura: dalla categoria del "reato a consumazione prolungata" ai caratteri del delitto di criminalità organizzata*, *Cass. pen.*, 2009, 2428 ss.
- DI STEFANO P., *Particolare tenuità del fatto: il vademecum delle Sezioni unite*, in *Foro it.*, 2016, II, 412 ss.
- DIES R., *Questioni varie in tema di irrilevanza penale del fatto per particolare tenuità*, in *Dir. pen. cont.*, 13 settembre 2015, 1 ss.
- EBERT U., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*³, Heidelberg, 2001.
- ECKSTEIN K., *Besitz als Straftat*, Berlin, 2001.
- ERB V., *Überlegungen zu einer Neuordnung der Konkurrenzen*, in *ZStW*, 2005, 117 ss.
- ESER A., BOSCH N., *Vorbemerkungen zu den §§ 22 ff.*, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 412 ss.
- ESER A., HECKER B., § 2, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 54 ss.
- FALCINELLI D., *Dialoghi sulla permanenza del reato. Ovvero riflessioni sul modo e sul tempo del furto in particolare, dell'illecito penale in generale*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Coppi*, I, Torino, 2011, 113 ss.
- FALCINELLI D., *Il tempo del reato, il reato nel tempo. La scrittura normativa delle coordinate cronologiche penali*, Torino, 2011.
- FANTUZZI F.R., *Mancata somministrazione dei mezzi di sussistenza a più familiari: unicità o pluralità di reati?*, in *Fam. dir.*, 2008, 1013 ss.
- FASANI F., *La pluralità dei fatti di bancarotta nel medesimo fallimento*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 1477 ss.
- FERACO M.V., *Disomogeneità delle condotte di coltivazione di piante da stupefacenti e detenzione di diverso stupefacente*, in *Cass. pen.*, 2012, 2687 ss.
- FERRARI F.M., *La corruzione susseguente in atti giudiziari, un difficile connubio tra dolo generico e dolo specifico*, in *Cass. pen.*, 2010, 3024 ss.

- FERRARI S., *Sul momento consumativo del delitto di usura*, in *Giur. it.*, 2006, 1929 ss.
- FERRARO C., *Il momento consumativo della concussione con comportamenti reiterati*, in *Cass. pen.*, 2008, 4142 ss.
- FERRARO M.G., *Il momento consumativo del delitto di corruzione e il suo riflesso sulla competenza territoriale del giudice del procedimento de libertate*, in *Cass. pen.*, 2014, 4132 ss.
- FERRATO A., *Particolare tenuità del fatto*, in COCCO G., AMBROSETTI E. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018, 141 ss.
- FIANDACA G., *Il reato omissivo improprio*, Milano, 1979.
- FIANDACA G., *Questioni ancora aperte in tema di concorso esterno*, in *Foro it.*, 2012, II, 565 ss.
- FIANDACA G., E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, Bologna, 2014.
- FIMIANI L., *Il concorso formale di più reati di resistenza a pubblico ufficiale*, in *Cass. pen.*, 2018, 1639 ss.
- FINOCCHIARO S., *Art. 1 Prot. add. Protezione della proprietà*, in G. UBERTIS, F. VIGANÒ (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, 2016, 325 ss.
- FINZI M., *Reati con azioni plurime*, in *Giust. pen.*, 1933 1645 ss.
- FIORE C., FIORE S., *Diritto penale. Parte generale*⁵, Torino, 2016.
- FISCHER T., § 2, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 22 ss.
- FISCHER T., § 25, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 253 ss.
- FISCHER T., § 26, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 267 ss.
- FISCHER T., § 27, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 271 ss.
- FISCHER T., § 32, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 303 ss.
- FISCHER T., § 78a, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 781 ss.
- FISCHER T., § 142, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1059 ss.
- FISCHER T., § 242, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1727 ss.
- FISCHER T., § 263, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 1893 ss.
- FISCHER T., § 267, in ID., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*⁶², München, 2015, 2127 ss.
- FLORIAN E., *Lezioni sulla parte generale del diritto penale*, Torino, 1932.
- FORNASARI G., voce *Reato abituale*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, 1991.
- FORZATI F., *Reato permanente, carattere differito dell'evento e modelli di tipizzazione dei reati ambientali: evoluzione interpretativa del disastro innominato e del nuovo disastro ambientale*, in *Crit. dir.*, 2014, 362 ss.
- FORZATI F., *Irrelevanza penale del disastro ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione emergenziale: i casi Eternit, Ilva ed Emergenza Rifiuti in Campania. Lo stato d'eccezione oltre lo Stato di diritto*, in *Dir. pen. cont.*, 11 marzo 2015.
- FREUND G., *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*², Berlin-Heidelberg, 2009.
- FROSALI R.A., *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, I, Torino, 1958.
- FROSALI R.A., *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, II, Torino, 1958.
- FROSALI R.A., *Sistema penale italiano. Parte prima. Diritto penale sostanziale*, III, Torino, 1958.
- FROSALI R.A., *Concorso di norme e concorso di reati*, Milano, 1971 (rist.).
- GABRIELLI C., *La richiesta di patteggiamento non può valere come rinuncia alla prescrizione*, in *Cass. pen.*, 2017, 1782 ss.
- GAITO E., *Reato permanente e successione di leggi*, in *Arch. pen.*, 1960, II, 34 ss.
- GALLO M., *Reato permanente e omesso conferimento di grano all'ammasso*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1948, 328 ss.
- GALLO M., *Appunti di diritto penale. Il reato. La fattispecie oggettiva*, II, 1, Torino, 2007.

- GAMBERINI A., *Il tentativo*, in CADOPPI A., CARLETTI E., DE FRANCESCO G., FORNASARI G., GAMBERINI A., GUERINI R., INSOLERA G., MANTOVANI M., MAZZACUVA N., PAVARINI M., STORTONI L., VALLINI A., VIRGILIO M., ZANOTTI M., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001.
- GARGANI A., *I mille volti del disastro. Nota introduttiva*, in *Crim.*, 2014, 251 ss.
- GATTA G.L., *Trattenimento nel territorio dello Stato dello straniero espulso: reato permanente o istantaneo?*, in *Corr. mer.*, 2005, 199 ss.
- GATTA G.L., *Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 1, 77 ss.
- GEERDS F., *Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht*, Hamburg, 1961.
- GEISLER G., *Der Beschluss des Großen Strafsenats zum Fortsetzungszusammenhang*, in *Jura*, 1995, 74 ss.
- GEPPERT K., *Die „fortgesetzte Tat“ im Spiegel jüngerer Rechtsprechung und neuerer Literatur*, in *Jura*, 1993, 649 ss.
- GEPPERT K., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung von Serienstraftaten nach Wegfall der Rechtsfigur der „fortgesetzten Handlung“*. 1. Teil, in *NStV*, 1996, 57 ss.
- GEPPERT K., *Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung von Serienstraftaten nach Wegfall der Rechtsfigur der „fortgesetzten Handlung“*. 2. Teil, in *NStV*, 1996, 118 ss.
- GEPPERT K., *Grundzüge der Konkurrenzlehre (§§ 52 bis 55 StGB)*. Erster Teil: *Allgemeine Grundlagen*, in *Jura*, 2000, 598 ss.
- GEPPERT K., *Grundzüge der Konkurrenzlehre (§§ 52 bis 55 StGB)*. Zweiter und letzter Teil: *Ideal-, Real- und Gesetzkonkurrenz*, in *Jura*, 2000, 651 ss.
- GIANGI G., *L'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi e i delitti di relazione adulterina e di concubinato*, in *Giur. cost.* 1969, 2237 ss.
- GIANNELLI D., *Corruzione in atti giudiziari in via susseguente: le sezioni unite sciogliono il nodo gordiano interpretativo*, in *Riv. pen.*, 2011, 808 ss.
- GIANNITI F., *La fattispecie legale a condotta fungibile*, in *Scuola pos.*, 1961, 658 ss.
- GIULIANI U., *La struttura del reato permanente*, Padova, 1967.
- GIULIANI U., *Concezione pluralistica e scindibilità del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1260 ss.
- GIULIANI-BALESTRINO U., *Sul carattere eventualmente pluralistico del reato permanente: conferme e rettifiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 824 ss.
- GRASSO G., *Il reato omissivo improprio. La struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983.
- GRIBBOHM G., *Auf der Suche nach dem richtigen Recht. Gedanken zum Beschluss des Großen Senats für Strafsachen vom 3.5.1994 (BGHSt 40, 138)*, in BÖTTCHER R., HUECK G., JÄHNKE B. (a cura di), *Festschrift für Walter Odersky zum 65. Geburtstag am 17. Juli 1996*, Berlin-New York, 1996, 387 ss.
- GRISOLIA G., *Il reato permanente*, Padova, 1996.
- GRISPIGNI F., *Diritto penale italiano. Volume primo. Introduzione e parte prima. Le norme penali sinteticamente considerate*², Milano, 1947.
- GRISPIGNI F., *Diritto penale italiano. Volume secondo. La struttura della fattispecie legale oggettiva*², Milano, 1947.
- GROPP W., *Strafrecht Allgemeiner Teil*⁴, Berlin-Heidelberg, 2015.
- GROSSO C.F., *Brevi note su di un aspetto problematico del reato omissivo proprio: il luogo della consumazione (osservazioni in margine alle fattispecie di omesso versamento di contributi sociali o assicurativi)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, 241 ss.
- GUARNERI G., *Punti fermi in materia di reato permanente*, in *Riv. pen.*, 1936, 295 ss.
- GUSTAPANE G., *Il reato abituale e il delitto di maltrattamenti*, in *Riv. pen.*, 1949, 736 ss.
- HAFT F., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁹, München, 2004.
- HAMM R., *Das Ende der fortgesetzten Handlung*, in *NJW*, 1994, 1636 ss.

- HASSEMER W., NEUMANN U., *Vorbemerkungen zu § 1*, in KINDHÄUSER U., NEUMANN U., PAEFFGEN H.-U. (a cura di), *NomosKommentar. Strafgesetzbuch*⁴, 2013, 71 ss.
- HAU H., *Die Beendigung der Straftat und ihre rechtlichen Wirkungen*, Berlin, 1974.
- HEINE G., WEIßER B., § 25, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 517 ss.
- HEINE G., WEIßER B., § 27, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 545 ss.
- HILLENKAMP T., *Vorbemerkungen zu den §§ 22 ff.*, in LAUFHÜTTE H.W., RISSING VAN-SAAN R., TIEDMANN K. (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2007, 1373 ss.
- HOCHMAYR G., *Das sukzessive Delikt – ein neuer Delikttypus*, in ZStW, 2010, 757 ss.
- HRUSCHKA J., *Die Dogmatik der Dauerstraftaten und das Problem der Tatbeendigung*, in GA, 1968, 193 ss.
- HRUSCHKA J., *Anmerkung zu BGH, Urteil v. 23. 8.1968 – 4 StR 310/68 (LG Bielefeld)*, in JZ, 1969, 606 ss.
- HRUSCHKA J., *Zum Beisichführen einer Schusswaffe beim Raub*, in JZ, 1982, 216 ss.
- HSUEH C.-J., *Abschied vom Begriff der Tatbeendigung im Strafrecht*, Berlin, 2013.
- IACONA A., *Usi e abusi del vocabolario della logica in una discussa sentenza della Corte di Cassazione*, in Cass. pen., 2012, 3797 ss.
- IMBRIACI S., *Omesso versamento di ritenute previdenziali e soglia di punibilità, così le Sezioni Unite*, in Guida lav., 2018, 13, 54 ss.
- ISENBECK H., *Beendigung der Tat bei Raub und Diebstahl*, in NJW, 1965, 2326 ss.
- JAKOBS G., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*², Berlin-New York, 1991.
- JÄGER C., *Vorbemerkungen vor § 22*, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 698 ss.
- JÄGER C., *Vorbemerkungen vor § 52*, in J. WOLTER (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 195 ss.
- JÄGER C., § 52, in WOLTER J. (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 249 ss.
- JÄGER C., § 54, in WOLTER J. (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 273 ss.
- JÄGER C., § 55, in WOLTER J. (a cura di), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*⁹, Köln, 2016, 281 ss.
- JÄHNKE B., *Grenzen des Fortsetzungszusammenhang*, in GA, 1989, 376 ss.
- JESCHECK H.-H., *Die Konkurrenz*, in ZStW, 1955, 529 ss.
- JESCHECK H.-H., *Wesen und rechtliche Bedeutung der Beendigung der Straftat*, in STRATENWERTH G., KAUFMANN A., GEILEN G., HIRSCH H.J., SCHREIBER H.-L., JAKOBS G., LOOS F. (a cura di), *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag*, Berlin-New York, 1974, 683 ss.
- JESCHECK H.-H., WEIGEND T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*⁵, Berlin, 1996.
- JUNG H., *Die fortgesetzte Handlung*, in JuS, 1989, 289 ss.
- KELLER C., *Zur tatbestandlichen Handlungseinheit*, Berlin, 2004.
- KINDHÄUSER U., *Normverstoß und natürliche Handlungseinheit – BGH, NJW 1984, 1568*, in JuS, 1985, 100 ss.
- KINDHÄUSER U., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁷, Baden-Baden, 2015.
- KLUMPE G., *Probleme der Serienstraftat*, Frankfurt am Main, 1998.
- KÖHLER M., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin Heidelberg, 1997.
- KREY V., ESSER R., *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁴, Stuttgart, 2011.

- KÜHL K., *Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, Berlin, 1974.
- KÜHL K., *Zum Verjährungsbeginn bei Anstellungs- und Rentenbetrug*, in *JZ*, 1978, 549 ss.
- KÜHL K., *Das leidige Thema der Konkurrenzen*, in *JA*, 1978, 475 ss.
- KÜHL K., *Die Beendigung des vollendeten Delikts*, in SCHÜNEMANN B., ACHENBACH H., BOTTKE W., HAFFKE B., RUDOLPHI H.-J. (a cura di), *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag*, Berlin-New York, 2001, 665 ss.
- KÜHL K., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2002.
- KÜHL K., *Lebensgefährdung des Opfers nach fehlgeschlagener räuberischer Erpressung*, in *JZ*, 2010, 1030 ss.
- KÜPER W., *Grenzfragen der Unfallflucht. Zugleich ein Beitrag zur Deliktsbeendigung*, in *JZ*, 1981, 251 ss.
- LALOMIA S., *Art. 624*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 730 ss.
- LAMPE J., SCHNEIDER H., *Neuere Entwicklungen in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Beendigung der geheimdienstlichen Agententätigkeit im Sinne von § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB*, in *GA*, 1999, 105 ss.
- LEONCINI I., *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999.
- LEONE G., *Del reato abituale, continuato e permanente*, Napoli, 1933.
- LEPERA M., *Il momento consumativo del reato di abusivo esercizio di una professione*, in *Cass. pen.*, 2014, 2481 ss.
- LICCI G., *Il tentativo*, in RONCO M. (diretto da), *Il reato. Tomo secondo. Cause di esclusione e di estinzione del reato e della pena. Forme di manifestazione e concorso di reati*², Bologna, 2011, 69 ss.
- LIPPOLD R., *Die Konkurrenz bei Dauerdelikten als Prüfstein der Lehre von den Konkurrenzen. Ein Beitrag zum Problem des Normenkonfliktes*, Heidelberg, 1985.
- LOSANA C., *Permanenza e concorso di reati a proposito del ratto a fine di libidine*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961, 157 ss.
- LOZZI G., *Un punto obbligato nella teoria del reato permanente: la bigamia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 129 ss.
- MADIA N., *Il delitto di assunzione di sostanze dopanti: al bivio tra disvalore d'azione e disvalore d'evento*, in *Cass. pen.*, 2008, 2573 ss.
- MADIA N., *L' "impropria" incidenza della teorica del bene giuridico sul dibattito relativo alla nozione di "evento"*, in *Ind. pen.*, 2012, 411 ss.
- MAGGIORE G., *Diritto penale. Volume I. Parte generale*⁵, I, Bologna, 1949.
- MAGGIORE G., *Diritto penale. Volume I. Parte generale*⁵, II, Bologna, 1949.
- MAGRO M.B., *Tenuità del fatto e reati di pericolo*, in *Cass. pen.*, 2016, 4089 ss.
- MAIELLO V., *La corruzione susseguente in atti giudiziari tra testo, contesto e sistema*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 955 ss.
- MAIWALD M., *Die natürliche Handlungseinheit*, Heidelberg, 1964.
- MALAVASI R., *Reato permanente, ne bis in idem ed interruzione giudiziale della permanenza*, in *Cass. pen.*, 2002, 262 ss.
- MANCUSO E.M., VIGANÒ F., *Art. 4 Prot. n. 7. Diritto a non essere giudicato o punito due volte*, in UBERTIS G., VIGANÒ F. (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, 2016, 374 ss.
- MANNA A., *Corso di diritto penale. Parte generale*³, Padova, 2015.
- MANTOVANI F., *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966.
- MANTOVANI F., *Un altro passo verso l'eguaglianza giuridica dei coniugi*, in *Temi*, 1970, 1 ss.
- MANTOVANI F., *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, Padova, 2017.
- MANTOVANI M., *La struttura dei reati di possesso*, in CASTALDO A., DE FRANCESCO V., DEL

- TUFO M., MANACORDA S., MONACO L. (a cura di), *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2014, 999 ss.
- MANTOVANI M., *Corruzione e "funzionario a libro paga": la riforma operata dalla L. 190/2012 e il muro della giurisprudenza-fonte*, in *Ind. pen.*, 2015, 110 ss.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*⁵, I, Torino, 1981.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*⁵, II, Torino, 1981.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*⁵, III, Torino, 1981.
- MARESCIALLI S., *Le attività organizzate per il traffico dei rifiuti: una breve analisi del reato*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2010, 549 ss.
- MARINI E., *Tenuità del fatto e trasporto illecito di rifiuti: la sostenuta incompatibilità tra condotte plurime e presupposti dell'art. 131 bis c.p.*, in *Riv. giur. amb.*, 2016, 486 ss.
- MARINI G., *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1993.
- MARINUCCI G., voce *Consuetudine*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 502 ss.
- MARINUCCI G., E. DOLCINI, *Corso di diritto penale. 1. Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica*³, Milano, 2001.
- MARINUCCI G., DOLCINI E., GATTA G.L., *Manuale di diritto penale. Parte generale*⁷, Milano, 2018.
- MASERA L., voce *Concorso di norme e di reati*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, II, 2006, 1159 ss.
- MASERA L., *La sentenza Eternit: una sintesi delle motivazioni*, in *Dir. pen. cont.*, 30 maggio 2012.
- MASERA L., *La sentenza della Cassazione sul caso Eternit: analisi critica e spunti di riflessione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1565 ss.
- MASSARI E., *Il momento esecutivo del reato: contributo alla teoria dell'atto punibile*, Pisa, 1923.
- MAURACH R., GÖSSEL K.H., ZIPF H., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁶, II, Heidelberg, 1984.
- MAYER H., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz, 1967.
- MAZZACUVA N., *Il fatto tipico*, in CADOPPI A., CARLETTI E., DE FRANCESCO G., FORNASARI G., GAMBERINI A., GUERINI R., INSOLERA G., MANTOVANI M., MAZZACUVA N., PAVARINI M., STORTONI L., VALLINI A., VIRGILIO M., ZANOTTI M., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 33 ss.
- MENARDO N., *Sulla prescrizione del riciclaggio commesso mediante apertura di conto corrente bancario*, in *Giur. it.*, 2011, 1367 ss.
- MENARDO N., *Pluralità delle condotte di bancarotta: muta l'orientamento della giurisprudenza*, in *Giur. it.*, 2012, 905 ss.
- MEZZETTI E., *"Nobiltà e miseria" ovvero della corruzione in atti giudiziari*, in *Cass. pen.*, 2007, 1605 ss.
- MEZZETTI E., *I limiti spaziali della legge penale*, in M. RONCO, E.M. AMBROSETTI, E. MEZZETTI, *La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone*³, Bologna, 2016, 385 ss.
- MIEDICO M., *Art. 572*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2758 ss.
- MIRIELLO A., *Disorientamenti sul computo della prescrizione per il disastro innominato*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, 1 ss.
- MITSCH W., *Konkurrenzen in Strafrecht*, in *JuS*, 1993, 385 ss.
- MITSCH W., *Verjährung von Bestechungsdelikten und Beendigung der Tat*, in *Jura*, 2009, 534 ss.
- MOLINARO E., *Edilizia e urbanistica, zone sismiche, omessa denuncia dei lavori e presentazione dei progetti*, in *Foro it.*, 2014, II, 82 ss.
- MOMSEN C., *Die konkurrenzrechtliche „Tat“ bei sukzessive Tatausführung unter Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter*, in *NJW*, 1999, 982 ss.
- MORMANDO V., *Il concorso di persone nel reato*, in M. RONCO (diretto da), *Il reato. Tomo secondo. Cause di esclusione e di estinzione del reato e della pena. Forme di manifestazione e concorso di reati*², Bologna, 2011, 127 ss.

- MORO A., *Unità e pluralità di reati*, Padova, 1951.
- MOSSO M.G., *L'elemento soggettivo nel reato abituale e nel reato continuato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, 197 ss.
- MURMANN U., *Grundkurs Strafrecht. Allgemeiner Teil, Tötungsdelikte, Körperverletzungsdelikte*³, München, 2015.
- MURRO L., *Il reato di discarica abusiva ed il d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2005, 530 ss.
- MUSACCHIO V., *Eternit, diritto penale e morti da amianto: una breve opinione sull'argomento*, in *Riv. pen.*, 2012, 472-473.
- MUSCATIELLO V.B., *Gli "Euchiti" del diritto: precomprensione e scelta del metodo nella individuazione dei reati permanenti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1999, 1057 ss.
- MUSCATIELLO V.B., *Pluralità e unità di reati. Per una microfisica del molteplice*, Padova, 2002.
- MUSCATIELLO V.B., *Concorso di reati. Unità e pluralità di reati*, in CADOPPI A., CANESTRARI S., MANNA A., PAPA M. (diretto da), *Trattato di diritto penale. Parte generale. Il reato*, II, Milano, 2013, 976 ss.
- MUSCO E., *Coscienza dell'illecito, colpevolezza ed irretroattività*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 788 ss.
- MUZZICA R., *Brevi note in tema di disastro innominato (Cass. pen., sez. I, 19 novembre 2014 – 23 febbraio 2015, n. 7941, imp. Schmidheiny)*, in *Crit. dir.*, 2014, 347 ss.
- NATALINI A., *La combustione abusiva di rifiuti è reato istantaneo*, in *Dir. giust.*, 2005, 29, 79 ss.
- NOFRI M., *Reato abituale e arresto in flagranza*, in *Giur. it.*, 1995, II, 428 ss.
- NUVOLONE P., *Il diritto penale del fallimento*, Milano, 1955.
- NUVOLONE P., *Il sistema del diritto penale*², Padova, 1982.
- OSTENDORF H., *Negative Folgen der Fortsetzungstat?*, in *DRiZ*, 1983, 426 ss.
- OTTO H., *Schadenseintritt und Verjährungsbeginn*, in KÜPER W., PUPPE I., TENCKHOFF J. (a cura di), *Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987*, Berlin-New York, 1987, 715 ss.
- OTTO H., *Grundkurs Strafrecht. Allgemeine Strafrechtlehre*⁷, Berlin, 2004.
- PACETTI C., *Associazione a delinquere proseguita come associazione di tipo mafioso: regime normativo*, in *Cass. pen.*, 2011, 3414 ss.
- PACILEO V., voce *Concorso di reati*, in *Enc. giur. Treccani*, VII, 1988.
- PADOVANI T., *Un intento deflattivo dal possibile effetto boomerang*, in *Guida dir.*, 2015, 15, 20 ss.
- PADOVANI T., *Diritto penale*¹¹, Milano, 2017.
- PAEFFGEN U.-H., *Unterbrechung der geheimdienstlichen Tätigkeit (§ 99 StGB) und konkurrenzrechtlicher Handlungsbegriff*, in *JR*, 1999, 89 ss.
- PAGLIARO A., voce *Concorso di norme*, in *Enc. dir.*, VIII, 1961, 545 ss.
- PAGLIARO A., voce *Concorso di reati*, in *Enc. Dir.*, VIII, 1961, 660 ss.
- PAGLIARO A., *Il reato*, in GROSSO C.F., PADOVANI T., PAGLIARO A. (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2007.
- PALAZZO F., *Corso di diritto penale. Parte generale*⁶, Torino, 2016.
- PALMA A., (nota a Trib. Torino, sez. I, 13 febbraio 2012), in *Studium iuris*, 2012, 1179 ss.
- PANNAIN R., *Manuale di diritto penale. Parte generale*³, Torino, 1962.
- PANTARELLA A., *Il bene giuridico nel reato di esercizio abusivo di intermediazione finanziaria: un esempio di tutela funzionale?*, in *Cass. pen.*, 2017, 306 ss.
- PAOLI M., *Esposizione ad amianto e disastro ambientale: il paradigma di responsabilità adottato nella sentenza Eternit*, in *Cass. pen.*, 2014 1802 ss.

- PAONE V., *Un trasporto occasionale di rifiuto è sempre sufficiente per integrare la fattispecie incriminatrice?*, in *Riv. giur. amb.*, 2014, 346 ss.
- PARDINI F., *Usura: momento consumativo e concorso di persone*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 1098 ss.
- PASELLA R., Art. 348, in E. DOLCINI, G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 886 ss.
- PATALANO V., *Reato permanente e successione di leggi penali nel tempo*, in *Giur. pen.*, 1975, II, 54 ss.
- PECORARO-ALBANI A., *Del reato permanente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 394 ss.
- PEDRAZZI C., *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 661 ss.
- PEDRAZZI C., *Reati fallimentari*, in ID., *Diritto penale. Scritti di diritto penale dell'economia*, IV, Milano, 2003, 827 ss.
- PELISSERO M., *Concorso apparente di norme*, in GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 557 ss.
- PELISSERO M., *Concorso di persone nel reato*, in GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 503 ss.
- PELISSERO M., *Condotta ed evento*, GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 193 ss.
- PELISSERO M., *Reati omissivi*, in GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 205 ss.
- PENCO E., *Omesso versamento di contributi previdenziali e nuova soglia di punibilità secondo le Sezioni Unite*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1176 ss.
- PERDONÒ G.L., *Natura permanente delle contravvenzioni antisismiche*, in *Cass. pen.*, 2009, 1165 ss.
- PERRON W., § 32, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 641 ss.
- PETRINI D., *Delitto tentato*, in GROSSO C.F., PELISSERO M., PETRINI D., PISA P., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano², 2017, 475 ss.
- PETROCELLI B., *Principi di diritto penale*², I, Napoli, 1955.
- PETRONE M., voce *Reato abituale*, in *Nss. D. I.*, XIV, 1967, 941 ss.
- PETRONE M., voce *Reato abituale*, in *Dig. pen.*, XI, 1996, 188 ss.
- PETRONE M., *Reato abituale*, Padova, 1999.
- PICCIALLI P., *Pluralità di familiari e violazione degli obblighi di assistenza*, in *Corr. mer.*, 2008, 611 ss.
- PIERDONATI M., voce *Reato abituale*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, V, 2006, 4916 ss.
- PIEROBON A., *La raccolta e il trasporto di rifiuti in forma ambulante*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2014, 1091 ss.
- PIFFER G., Artt. 72-73 D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2219 ss.
- PILLITU L., *Il reato continuato. Esposizione della dottrina della dottrina della continuazione secondo il codice penale Rocco*, Città di Castello, 1936.
- PIOLETTI U., voce *Reato permanente*, in *Nss. D. I.*, XIV, 1967, 996 ss.
- PIOLETTI U., *Manuale di diritto penale. Parte generale*², Napoli, 1969.
- PISAPIA G.D., *Istituzioni di diritto penale. Parte generale e parte speciale*³, Padova, 1975.
- POGGI D'ANGELO M., (nota a Cass., sez. I, 19.11.2014, n. 7941), in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, 2638 ss.
- POPP M., *Konkurrenzen und Verjährung bei jahrelanger geheimdienstlicher Agententätigkeit*, in *Jura*, 1999, 577 ss.
- PREISER F., *Einheitsstrafe für eine Mehrheit gleichartiger Handlungen. Einzelstrafe für verschiedenartige Handlungen einer Mehrheit*, in *ZStW*, 1959, 23 ss.
- PROSDOCIMI S., *Profili penali del postfatto*, Milano, 1982.

- PROSDOCIMI S., voce *Concorso di reati e di pene*, in *Dig. pen.*, II, 1988, 508 ss.
- PUCCEZZI L., *Prescrizione del reato e della pena*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M., *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018, 359 ss.
- PUCCEZZI L., *Amnistia, indulto, grazia e morte del reo*, in COCCO G., AMBROSETTI E.M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale. Parte generale. II. Punibilità e pene*², Padova, 2018, 389 ss.
- PULITANÒ D., *Diritto penale*⁷, Torino, 2017.
- PUNZO M., *Reato permanente e successione di leggi*, in *Giust. pen.*, 1953, 997 ss.
- PUNZO M., *Sulla nozione di reato permanente*, in *Giur. compl. cass. pen.*, 1954, 116 ss.
- PUPPE I., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 11.2.2000 – 3. StR 486/99 (LG Dortmund)*, in *JZ*, 2000, 733 ss.
- PUPPE I., *Anmerkung zu BGH, Beschluss v. 5.3.2002 – 3. StR 491/01*, in *JR*, 2003, 31 ss.
- PUPPE I., *Strafrecht. Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung*², Baden-Baden, 2011.
- RAGNO G., *I reati permanenti*, I, Milano, 1960.
- RAMACCI F., *Corso di diritto penale*⁶, Torino, 2017.
- RAMPIONI R., voce *Reato permanente*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 856 ss.
- RAMPIONI R., *Contributo alla teoria del reato permanente*, Padova, 1988.
- RAMPIONI R., *Nuovi virtuosismi interpretativi in tema di condotta costitutiva e momento consumativo del delitto di corruzione: l'art. 319 c.p. quale disposizione a più norme!*, in *Cass. pen.*, 1998, 1995 ss.
- RAMPIONI R., voce *Reato permanente*, in *Diz. dir. pubbl. Cassese*, V, 2006, 4937 ss.
- RANIERI S., *Reato progressivo e progressione criminosa*, Milano, 1942.
- RANIERI S., *Manuale di diritto penale. Volume primo. Parte generale*, Padova, 1952.
- RENGIER R., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*⁷, München, 2015.
- RENZETTI C., *Il concorso formale in materia di stupefacenti*, in *Cass. pen.*, 2010, 4385 ss.
- RENZETTI S., *Imputazione generica, principio di correlazione e vizio di motivazione: percorsi alternativi*, in *Cass. pen.*, 2013, 231 ss.
- RISSING VAN-SAAN R., *Vorbemerkungen zu den §§ 52 ff. Vor § 52*, in LAUFHÜTTE H.W., RISSING VAN-SAAN R., TIEDMANN K. (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1241 ss.
- RISSING VAN-SAAN R., § 52, in LAUFHÜTTE H.W., RISSING VAN-SAAN R., TIEDMANN K. (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1343 ss.
- RISSING VAN-SAAN R., § 54, in LAUFHÜTTE H.W., RISSING VAN-SAAN R., TIEDMANN K. (a cura di), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*¹², Berlin, 2006, 1379 ss.
- RISSING VAN-SAAN R., *Für betrügerische oder andere kriminelle Zwecke errichtete oder ausgenutzte Unternehmen: rechtliche Handlungseinheiten sui generis? Eine kritische Bestandsaufnahme der jüngeren Rechtsprechung*, in SIEBER U. (a cura di), *Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht: Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen. Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag*, Köln, 2008, 391 ss.
- RIZ R., *Lineamenti di diritto penale. Parte generale*⁶, Padova, 2012.
- ROMANO B., *Diritto penale. Parte generale*³, Milano, 2016.
- ROMANO M., *Art. 2*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 53 ss.
- ROMANO M., *Art. 6*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 121 ss.
- ROMANO M., *Art. 15*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 173 ss.
- ROMANO M., *Pre-Art. 39*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 299 ss.
- ROMANO M., *Art. 40*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 361 ss.

- ROMANO M., *Art. 56*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 585 ss.
- ROMANO M., *Pre-Art. 71*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Milano, 2004, 722 ss.
- ROMANO M., *Art. 158*, in ROMANO M., GRASSO G., PADOVANI T., *Commentario sistematico del codice penale*², III, Milano, 2011, 79 ss.
- ROMANO M., *Art. 110*, in GRASSO G., ROMANO M., *Commentario sistematico del codice penale*⁴, II, Milano, 2012, 159 ss.
- RONCO M., *Il reato: modello teorico e struttura del fatto tipico*, in RONCO M. (diretto da), *Commentario sistematico del Codice penale. Il reato. Tomo primo. Struttura del fatto tipico. Presupposti oggettivi e soggettivi dell'imputazione penale. Il requisito dell'offensività del fatto*², Bologna, 2011, 115 ss.
- ROSSI C., *L'indulto per i reati permanenti*, in *Cass. pen.*, 2016, 201 ss.
- ROTOLO G., *Il momento consumativo della truffa: casi giurisprudenziali e prospettive politico-criminali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 645 ss.
- ROXIN C., *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München, 2003.
- ROXIN C., *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Grundlagen. Band I. Der Aufbau der Verbrechenslehre*⁴, München, 2006.
- RUDOLPHI H.-J., *Die zeitlichen Grenzen der sukzessiven Beihilfe*, in VOGLER T., HERRMANN J., KRÜMPPELMANN J., MOOS R., TRIFFTERER O., LEIBINGER R., SCHAFFMEISTER D., MEYER J., HÜNE P. (a cura di), *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag*, Berlin, 1985, 559 ss.
- RUDOLPHI H.-J., *Zur Frage der Verjährung einer jahrzehntelang ausgeübten geheimdienstlichen Agententätigkeit*, in *NStZ*, 1997, 487 ss.
- RUSSO I., *La consumazione nella truffa per ricezione di prestazioni periodiche*, in *Riv. pen.*, 1996, 1169 ss.
- RUTA G., *Problemi attuali intorno al disastro innominato*, in *Crim.*, 2014, 293 ss.
- RÜPING H., *Beendigung der Tat und Beginn der Verjährung*, in *GA*, 1985, 437 ss.
- SABATINI G., *Istituzioni di diritto penale. Volume I. Parte generale*², Roma, 1935.
- SALVATORE S., *Occultamento delle scritture contabili e prescrizione del reato*, in *Boll. Trib.*, 2013, 793 ss.
- SANTA MARIA L., *Il diritto non giusto non è diritto, ma il suo contrario. Appunti brevissimi sulla sentenza di Cassazione sul caso Eternit*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 1, 74 ss.
- SANTALUCIA G., *Le vicende IMI/SIR e lodo Mondadori al vaglio della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2006, 3578 ss.
- SANTALUCIA G., *Competenza per territorio e modifica dell'imputazione*, in *Cass. pen.*, 2006, 4002 ss.
- SANTORIELLO C., *Pluralità di fatti di bancarotta: dalle Sezioni Unite una ricostruzione completa*, in *Le soc.*, 2011, 1196 ss.
- SANTORO A., *Norme penali congiunte e pluralità di reati e circostanze*, in *Scuola pos.*, 1938, II, 341 ss.
- SANTORO A., *Manuale di diritto penale*, I, Torino, 1958.
- SATZGER H., *Die Verjährung im Strafrecht*, in *Jura*, 2012, 433 ss.
- SCARCELLA A., *Doping autogeno e locus commissi delicti: la giurisdizione è italiana anche nel caso di assunzione all'estero*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 478 ss.
- SCARCELLA A., *Prescrizione del reato di «disastro»: il caso Eternit*, in *Igiene sic. lav.*, 2015, 113 ss.
- SCAROINA E., *Ancora sul caso Eternit: la «giustizia» e il sacrificio dei diritti*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, 1 ss.

- SCHLÜCHTER E., DUTTGE G., KLUMPE G., *Verjährung eines tatbestandlichen Handlungskomplexes am Beispiel geheimdienstlicher Agententätigkeit*, in *JZ*, 1997, 995 ss.
- SCHLÜCHTER E., DUTTGE G., *Beteiligung an DDR-Spionage – Fall Wienand*, in *NStV*, 1998, 618 ss.
- SCHMIDHÄUSER E., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*², Tübingen, 1975.
- SCHMIDHÄUSER E., *Über die strafrechtliche Konkurrenzlehre*, in WOLTER J. (a cura di), *140 Jahre Goldammer's Archiv für Strafrecht. Eine Würdigung zum 70. Geburtstag von Paul-Günter Pötz*, Heidelberg, 1993, 191 ss.
- SCHMIDT R., *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Grundlagen der Strafbarkeit. Aufbau des strafrechtlichen Gutachtens*¹², Hamburg, 2013.
- SCHMITT R., *Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht. Erster Teil*, in *ZStW*, 1963, 43 ss.
- SCHMITT R., *Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht. Zweiter Teil*, in *ZStW*, 1963, 179 ss.
- SCHMITZ R., *Unrecht und Zeit. Unrechtsquantifizierung durch zeitlich gestreckte Rechtsverletzung*, Baden-Baden, 2001.
- SEIER J., *Die Handlungseinheit von Dauerdelikten im Straßenverkehr. Bilanz und Analyse der höchst- und obergerichtlichen Rechtsprechung*, in *NVZ*, 1990, 129 ss.
- SEHER G., *Zum Tatbestand der Nachstellung (§ 238 StGB)*, in *JZ*, 2010, 578 ss.
- SILVESTRI G., *Punti fermi in tema di concorso esterno in associazione a stampo mafioso*, in *Foro it.*, 2012, II, 360 ss. e 385 ss.
- SINISCALCO M., *Tempus commissi delicti, reato permanente e successione di leggi penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 1093 ss.
- SIRACUSANO P., *I reati a condotta reiterata. Spunti per una rivisitazione*, in *AA. VV.*, *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 1239 ss.
- SOWADA C., *Probleme der natürlichen Handlungseinheit*, in *Jura*, 1995, 245 ss.
- SPAGNOLI G., *Ammissibilità dell'eccezione di incompetenza territoriale nel giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2012, 1756 ss.
- STAMPANONI BASSI G., *Le differenze tra i reati previsti dagli artt. 318 e 319 c.p.*, in *Cass. pen.*, 2015, 1415 ss.
- STAMPANONI BASSI G., *Configurabilità del reato di cui all'art. 318 c.p. nel caso di sistematico ricorso ad atti contrari alla funzione non predefiniti né identificabili*, in *Cass. pen.*, 2015, 1419 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., *Vorbemerkungen zu den § 52 ff.*, in A. ESER (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 852 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., § 52, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 884 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., § 54, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 897 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., § 55, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 902 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., § 77b, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 1279 ss.
- STERNBERG-LIEBEN D., BOSCH N., § 78a, in ESER A. (a cura di), *Schönke/Schröder. Strafgesetzbuch. Kommentar*²⁹, 2014, 1289 ss.
- STRATENWERTH G., *Anmerkung zu OLG Hamm, Urteil v. 23.5.1960 – 2 Ss 148/60*, in *JZ*, 1960, 94 ss.
- STRUENSEE E., *Die Konkurrenz bei Unterlassungsdelikten*, Bonn, 1971.
- RAZZANTE R., *Riciclaggio, operazioni bancarie e prescrizione*, in *Giur. it.*, 2011, 2374 ss.
- TABOGA A., *Corruzione giudiziaria susseguente*, in *Giur. it.*, 2010, 2625 ss.

- TANDA P., *La norma giuridica dei reati di cui agli artt. 93 e 94 t.u. edilizia*, in *Riv. giur. ed.*, 2008, I, 674 ss.
- TRABACCHI A., *Art. 453*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 2164 ss.
- TRIMBOLI A., *Brevi considerazioni sull'elemento soggettivo e la corresponsabilità dell'acquirente nel reato di lottizzazione abusiva*, in *Cass. pen.*, 2006, 3745 ss.
- TOMASELLO F., *Per una riforma della prescrizione: le opzioni sul tappeto*, in *Dir. pen. cont.*, 10 dicembre 2013.
- UBIALI, M.C., *Art. 643*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 1192 ss.
- VALENTE F., *Il momento consumativo del reato di aggotaggio manipolativo*, in *Cass. pen.*, 2014, 1762 ss.
- VALLINI A., *Unità o pluralità di reati*, in CADOPPI A., CARLETTI E., DE FRANCESCO G., FORNASARI G., GAMBERINI A., GUERINI R., INSOLERA G., MANTOVANI M., MAZZACUVA N., PAVARINI M., STORTONI L., VALLINI A., VIRGILIO M., ZANOTTI M., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 373 ss.
- VALLINI A., *Concorso di norme e di reati*, in G. DE FRANCESCO (a cura di), *Le forme di manifestazione del reato*, in PALAZZO F., PALIERO C.E. (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, II, Torino, 2011, 263 ss.
- VALIANTE M., *Il reato permanente. Aspetti sostanziali e problemi processuali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 210 ss.
- VANNINI O., *Istituzioni di diritto penale. Parte generale*, Firenze, 1939.
- VARVARESSOS A., *Non punibilità per particolare tenuità del fatto e reati con soglie di offensività: osservazioni a Sezioni Unite 13681/2016*, in *Cass. pen.*, 2016, 2842 ss.
- VASSALLI G., *Amnistia, decorrenza del termine e interruzione giudiziale della permanenza nei reati punibili a querela di parte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 1166 ss.
- VASSALLI G., *Le norme penali a più fattispecie e l'interpretazione della «legge Merlin»*, in ID., *Scritti giuridici. Volume I. La legge penale e la sua interpretazione. Il reato e la responsabilità penale. Le pene e le misure di sicurezza*, I, Milano, 1997, 81 ss.
- VASSALLI G., voce *Progressione criminosa e reato progressivo*, in ID., *Scritti giuridici. Volume I. La legge penale e la sua interpretazione. Il reato e la responsabilità penale. Le pene e le misure di sicurezza*, II, Milano, 1997, 989 ss.
- VENTUROLI M., *Il caso "Eternit": l'inadeguatezza del disastro innominato a reprimere i "disastri ambientali"*, in *Giur. it.*, 2015, 1219 ss.
- VIGANÒ F., *Art. 605*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 298 ss.
- VIZZARDI M., *Art. 609 octies*, in DOLCINI E., GATTA G.L. (diretto da), *Codice penale commentato*⁴, Milano, 2016, 466 ss.
- VON HEINTSCHEL-HEINEGG B., *Der Fortsetzungszusammenhang*, in *JA*, 1993, 136 ss.
- VON HEINTSCHEL-HEINEGG B., *Die Entbehrlichkeit des Fortsetzungszusammenhang*, in *JA*, 1994, 586 ss.
- VON HEINTSCHEL-HEINEGG B., § 52, in ID., *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*², 2012, II, 437 ss.
- VON HEINTSCHEL-HEINEGG B., § 54, in ID., *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*², 2012, II, 494 ss.
- WALTER T., *Zur Lehre von den Konkurrenzen: Handlungseinheit und Handlungsmehrheit*, in *JA*, 2004, 572 ss.
- WARDA G., *Grundfragen der strafrechtlichen Konkurrenzlehre*, in *JuS*, 1964, 81 ss.
- WARDA G., *Funktion und Grenzen der natürlichen Handlungseinheit*, in Herzberg R.D.

- (a cura di), *Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag*, Berlin-Bonn-München, 1985, 241 ss.
- WARDA G., *Konstruktive Möglichkeiten und Grenzen der Zusammenfassung eines mehraktigen Geschehens zu einer Tat, dargestellt am Beispiel des Tatbestandsmerkmals „quälen“ in § 225 StGB*, in WEIGEND T., KÜPPER G. (a cura di), *Festschrift für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag am 11. April 1999*, Berlin-New York, 1999, 391 ss.
- WELZEL H., *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*⁸, Berlin, 1963.
- WERLE G., *Die Konkurrenz bei Dauerdelikt, Fortsetzungstat und zeitlich gestreckter Gesetzesverletzung*, 1981.
- WESSELS J., BEULKE W., SATZGER H., *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau*⁴⁴, Heidelberg-München-Landsberg-Frechen-Hamburg, 2014, 246 ss.
- WOLLWEBER H., *Fortgesetzte Probleme der fortgesetzten Handlung*, in NJW, 1996, 2632 ss.
- WOLTER J., *Natürliche Handlungseinheit, normative Sinneinheit und Gesamtgeschehen*, in StV, 1986, 315 ss.
- ZACCHIA A., *La natura del reato di riciclaggio*, in Cass. pen., 2017, 2824 ss.
- ZAGREBELSKY V., *Reato continuato (artt. 81 c.p., 8 D.L. 11 aprile 1974, n. 99)*², Milano, 1976.
- ZIESCHANG F., *Tendenzen in der Rechtsprechung seit der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung*, in GA, 1997, 457 ss.
- ZIRULIA S., *Caso Eternit: luci e ombre nella sentenza di condanna di primo grado*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2013, 471 ss.
- ZIRULIA S., *Processo Eternit: a che punto siamo?*, in Dir. pen. cont., 18 novembre 2013.
- ZIRULIA S., *L'amianto continua a uccidere, ma il disastro è già prescritto. Un altro caso "tipo Eternit"*, in Dir. pen. cont., 9 dicembre 2014.
- ZIRULIA S., *Eternit, il disastro è prescritto. Le motivazioni della Cassazione*, in Dir. pen. cont., 24 febbraio 2015.
- ZIRULIA S., *Irretroattività sfavorevole e reati d'evento lungo-latente*, in Dir. pen. cont. – Riv. trim., 2015, 4, 441 ss.
- ZIRULIA S., *Riforma Orlando: la "nuova" prescrizione e le altre modifiche al codice penale*, in Dir. pen. cont., 20 giugno 2017.
- ZIRULIA S., *Le Sezioni unite sul tempus commissi delicti nei reati c.d. a evento differito (con un obiter dictum sui reati permanenti o abituali)*, in Dir. pen. cont., 4 ottobre 2018.
- ZSCHOCKELT A., *Die praktische Handhabung nach dem Beschluss des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung*, in NJW, 1994, 361 ss.
- ZSCHOCKELT A., *Die Auswirkungen der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zum Fortsetzungszusammenhang*, in JA, 1997, 413 ss.

Finito di stampare nel mese di novembre 2020
nella Stampatre s.r.l. di Torino
Via Bologna, 220

COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA

Per i tipi Giuffrè:

- VINCENZO ALLEGRI, *Impresa artigiana e legislazione speciale.*
- MARIA ALESSANDRA SANDULLI, *L'autorizzazione al commercio di vendita a posto fisso.*
- ELISABETTA BERTACCHINI, *La "responsabilità illimitata" nel fallimento per estensione.*
- MARZIA BARBERA, *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro.*
- ANTONELLO CALORE (a cura di), *Seminari di Storia e di Diritto.*
- ELISABETTA BERTACCHINI, *Oggetto sociale e interesse tutelato nelle società per azioni.*
- VERA PARISIO, *I silenzi della pubblica amministrazione.*
- ANTONELLO CALORE (a cura di), *Seminari di storia e di diritto. II - Studi sul giuramento nel mondo antico.*
- VERA PARISIO (a cura di), *Potere discrezionale e controllo giudiziario.*
- VERA PARISIO (a cura di), *Semplificazione dell'azione amministrativa e procedimento amministrativo alla luce della legge 15 maggio 1997 n. 127.*
- ANTONIO D'ANDREA (a cura di), *Verso l'incerto bipolarismo. Il sistema parlamentare italiano nella transizione (1987-1999), presentazione di Valerio Onida.*
- ALDO ANDREA CASSI, *Il "bravo funzionario" ab-sburgico tra absolutismus e aufklärung. Il pensiero e l'opera di Karl Anton von Martini (1726-1800).*
- VERA PARISIO (a cura di), *Il ruolo della giustizia amministrativa in uno stato democratico.*
- ANTONELLO CALORE, *"Per Iovem lapidem" alle origini del giuramento. Sulla presenza del 'sacro' nell'esperienza giuridica romana.*
- FRANCESCO VIGANÒ, *Stato di necessità e conflitti di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti.*
- MARIO MISTRETTA, *La conversione del capitale in euro nelle società per azioni e nelle società a responsabilità limitata.*
- CLAUDIO DORDI, *La discriminazione commerciale nel diritto internazionale.*
- VERA PARISIO (a cura di), *Inerzia della Pubblica Amministrazione e tutela giurisdizionale. Una prospettiva comparata.*
- FRANCESCO VIGANÒ, *La tutela penale della libertà individuale. I – L'offesa mediante violenza.*
- ANTONELLO CALORE (a cura di), *Seminari di storia e di diritto. III – Guerra giusta? – Le metamorfosi di un concetto antico.*
- VERA PARISIO, *Pubblici servizi e funzione di garanzia del giudice amministrativo.*
- CRISTINA AMATO, *Per un diritto europeo dei contratti con i consumatori. Problemi e tecniche di attuazione della legislazione comunitaria nell'ordinamento italiano e nel Regno Unito.*
- ROBERTO FIORI, *Ea res agatur. I due modelli del processo formulare repubblicano.*
- ANTONIO D'ANDREA (a cura di), *Lo sviluppo bipolare della forma di governo italiana. Le vicende politico-parlamentari successive all'elezione del Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi ed il mutamento della maggioranza nella XIV legislatura.*
- ALDO ANDREA CASSI, *Ius commune tra vecchio e nuovo mondo. Mari, terre, oro nel diritto della Conquista (1492-1680).*
- MARIO MISTRETTA, *Partecipazioni sociali e comunione legale dei beni: l'interpretazione come governo della complessità.*

- CRISTINA ALESSI, *Professionalità e contratto di lavoro*.
- MARIO GORLANI, *Articolazioni territoriali dello Stato e dinamiche costituzionali*.
- VERA PARISIO (a cura di), *Vizi formali, procedimento e processo amministrativo*.
- ANTONIO D'ANDREA, *Autonomia costituzionale delle Camere e principio di legalità*.
- ADRIANA APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale del lavoro tra libertà individuale e diritto sociale*.
- ALBA FONDRIESCHI, *La prestazione parziale*.
- NADIA MACCABIANI, *La legge delegata. Vincoli costituzionali e discrezionalità del governo*.
- CHIARA MINELLI ZAGRA, *Matrimonio e cultura giuridica. Il giudice dello Stato di fronte all'ordinamento canonico*.
- ALESSANDRA VERONELLI, *L'organo amministrativo nel sistema monistico. Amministratori indipendenti e funzioni di controllo*.
- FABIO ADDIS (a cura di), *Ricerche sull'eccezione di insicurezza*.
- MARZIA BARBERA (a cura di), *Nuove forme di regolamentazione: il metodo aperto di coordinamento delle politiche sociali*.
- ALESSANDRO BERNASCONI (a cura di), *Il processo penale de societate*.
- VERA PARISIO (a cura di), *Silenzio e procedimento amministrativo in Europa: una comparazione tra diverse esperienze*.
- VERA PARISIO (a cura di), *I servizi locali di interesse economico generale nella legge regionale della Lombardia del 12 dicembre 2003 n. 26*.
- ELISABETTA FUSAR POLI, «*La causa della conservazione del bello*». *Modelli teorici e statuti giuridici per il patrimonio storico-artistico italiano nel secondo Ottocento*.
- LUCIANA GUAGLIANONE-FRANCESCA MALZANI (a cura di), *Come cambia l'ambiente di lavoro: regole, rischi, tecnologie*.
- LUCA MASERA, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale. Gestione del dubbio e profili causali*.
- SAVERIO F. REGASTO, *La forma di governo parlamentare fra «tradizione» e «innovazione»*.
- ANTONIO SACCOCCIO, *Aliud pro alio consentiente creditore in solutum dare*.
- FABIO ADDIS (a cura di), *Le clausole di forma nelle condizioni generali di contratto*.
- MARIO NOTARI (a cura di), *Dialoghi tra giuristi e aziendalisti in tema di operazioni straordinarie*.
- VERA PARISIO (a cura di), *I processi amministrativi in Europa tra celerità e garanzia*.
- ADRIANA APOSTOLI, *Implicazioni costituzionali della responsabilità disciplinare dei magistrati*.
- VERA PARISIO (a cura di), *Diritti interni, diritto comunitario e principi sovranazionali. Profili amministrativistici*.
- NADIA MACCABIANI, *Codeterminare senza controllare. La via futura delle assemblee elettive regionali*.
- CHIARA DI STASIO, *La lotta multilivello al terrorismo internazionale. Garanzia di sicurezza versus tutela dei diritti fondamentali*.
- VERA PARISIO (a cura di), *La fruizione dell'acqua e del suolo e la protezione dell'ambiente tra diritto interno e principi sovranazionali*.
- EDOARDO ALES-MARZIA BARBERA-FAUSTA GUARRIELLO (a cura di), *Lavoro, welfare e democrazia deliberativa. Edizione aggiornata*.
- ROBERTO LEONARDI, *La tutela cautelare nel processo amministrativo. Dalla L. n. 205/2000 al Codice del processo amministrativo*.
- GIOVANNI TURELLI, «*Audi Iuppiter*». *Il collegio dei feziali nell'esperienza giuridica romana*.
- VERA PARISIO (a cura di), *Demanio idrico e gestione del servizio idrico in una prospettiva comparata: una riflessione a più voci*.
- PAOLA LOMBARDI, *Il governo del territorio tra politica e amministrazione*.
- GIUSEPPE FINOCCHIARO, *L'arbitro bancario finanziario tra funzioni di tutela e di vigilanza*.
- ELISABETTA FUSAR POLI, *Centro dinamico di forze. I giuristi e l'innovazione scientifico-tecnologica fra liberismo e autarchia*.

ADRIANA APOSTOLI, *La svalutazione del principio di solidarietà. Crisi di un valore fondamentale per la democrazia.*

MARIO GORLANI, *Libertà di esternazione e sovraesposizione funzionale del Capo dello Stato. Ricadute recenti sulla forma di governo italiana.*

CRISTINA AMATO, *Affidamento e responsabilità.*

VERA PARISIO (edited by), *The water supply service in Europe: austrian, british, dutch, finnish, german, italian and romanian experiences.*

ALBERTO SCIUMÈ-ELISABETTA FUSAR POLI (a cura di), «Afferrare ... l'inafferrabile». *I giuristi e il diritto della nuova economia industriale fra otto e novecento.*

ANTONELLO CALORE-ALBERTO SCIUMÈ (a cura di), *La funzione della pena in prospettiva storica e attuale.*

FABIO ADDIS, *Il «mutamento» nelle condizioni patrimoniali dei contraenti.*

ALBERTO VENTURELLI, *Il rifiuto anticipato dell'adempiimento.*

VALERIO PESCATORE, *Reviviscenza - Vicenda di obbligazioni e garanzie.*

FRANCESCA MALZANI, *Ambiente di lavoro e tutela della persona. Diritti e rimedi.*

VERA PARISIO (edited by), *Services of general economic interest, administrative courts and courts of audit.*



Per i tipi Giappichelli:

Seconda Serie

1. CHIARA MINELLI, *Rationabilis e codificazione canonica. Alla ricerca di un linguaggio condiviso*, 2015.
2. VERA PARISIO (edited by), *Food Safety and Quality Law: a Transnational Perspective*, 2016.
3. PAOLA PAROLARI, *Culture, diritto, diritti. Diversità culturale e diritti fondamentali negli stati costituzionali di diritto*, 2016.
4. LUIGI FOLLIERI, *Esecuzione forzata e autonomia privata*, 2016.
5. VERA PARISIO-VICENÇ AGUADO I CUDOLÀ-BELÉN NAGUERA DE LA MUELA (dirección), *Servicios de interés general, colaboración público-privada y sectores específicos*, 2017.
6. LUCA PASSANANTE, *La prova illecita nel processo civile*, 2017.
7. SIMONA CACACE, *Autodeterminazione in Salute*, 2017.
8. CHIARA MINELLI (a cura di), *Certezza del diritto e ordinamento canonico. Percorsi di ricerca nel centenario del Codice piobenedettino, in memoria di Maria Vismara Missiroli*, 2017.
9. STEFANO LIVA, *Temere appellare. Rimedi e sanzioni contro le impugnazioni dilatorie*, 2017.
10. FABIO RAVELLI, *Il reddito minimo. Tra universalismo e selettività delle tutele*, 2018.
11. LUCA PASSANANTE, *Il precedente impossibile. Contributo allo studio del diritto giurisprudenziale nel processo civile*, 2018.
12. VERONICA MONTANI, *Il project financing. Inquadramento giuridico e logiche manutentive*, 2018.
13. LUCA MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, 2018.

Terza Serie

14. ANTONIO SACCOCCIO-SIMONA CACACE (a cura di), *Sistema giuridico latinoamericano*. Summer School (Brescia, 9-13 luglio 2018), 2019.
15. SIMONA CACACE-ADELAIDE CONTI-PAOLA DELBON, *La Volontà e la Scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, 2019.
16. LUISA PASCUCCI, *Usura e oneri eventuali*, 2019.
17. ANTONIO SACCOCCIO, *Il mutuo nel sistema giuridico romanistico. Profili di consensualità nel mutuo reale*, 2020.
18. GIOVANNI TURELLI, *Transfere iudicium. Linee ricostruttive di uno strumento pretorio*, 2020.
19. ALAN SANDONÀ, *Della tutela dei diritti. Storia del VI libro del Codice civile italiano*, 2020.
20. ANTONIO SACCOCCIO-SIMONA CACACE (a cura di), *Europa e America latina. Due continenti, un solo diritto. Unità e specificità del sistema giuridico latinoamericano*, 2020.
21. IVAN LIBERO NOCERA, *La tutela dei creditori del legittimario*, 2020.
22. ALBERTO VENTURELLI, *L'indicazione falsa o erronea nell'esecuzione della volontà testamentaria*, 2020.
23. STEFANO PORCELLI, *Hetong e Contractus. Per una riscoperta dell'idea di reciprocità nel dialogo tra diritto cinese e diritto romano*, 2020.
24. CARLO DE CORES, *La teoria generale del contratto: una prospettiva storica*, con un saggio su *Europa ed America Latina* di A. Saccoccio, ed. it. a cura di A. Sciumè, trad. di A. Sandonà e S. Cauli, 2020.
25. ALBERTO AIMI, *Le fattispecie di durata. Contributo alla teoria dell'unità o pluralità di reato*, Seconda edizione, 2020.

I Quaderni

1. ANTONELLO CALORE-FRANCESCO MEZZETTI (a cura di), *I confini mobili della cittadinanza*, 2019 (LaCIS - I).
2. ELISABETTA FUSAR POLI, *Relativo e plurale. Dinamiche, processi e fonti di diritto in Terraferma veneta (secc. XVI-XVIII)*, 2020.
3. GIOVANNI TURELLI, *Fetialis religio*, 2020.

Scritti scelti

1. CHIARA MINELLI (a cura di), *Scuola, religione, nuove generazioni. Esperienza giuridica e risorse del futuro*, 2020.

