



M.G.A. Corso Nazionale di Aggiornamento 2019

- per Insegnanti Tecnici FIJKAM abilitati al 3° livello MGA -

Sezione : **Legittima difesa domiciliare. La riforma.**

Indice sistematico

| | |
|--|--------|
| 1. Introduzione..... | pag. 2 |
| 2. La Legge 13.02.06 n. 59 | pag. 3 |
| 3. La legge 26.04.19 n. 36 (G.U. n. 102 del 03.05.19)..... | pag. 4 |
| 4. Elementi di novità..... | pag. 6 |
| 5. La lettera del Presidente della Repubblica | pag.10 |
| 6. Gli effetti della riforma | pag.10 |
| 7. Le prime pronunzie giurisprudenziali. Commento..... | pag.12 |
| 8. Casistica giurisprudenziale..... | pag.14 |
| 9. La legittima difesa prima delle riforme..... | pag.24 |

1. Introduzione.

Il programma teorico - pratico di formazione ed aggiornamento MGA 2019 prevede, nella parte riservata all'insegnamento teorico, l'esposizione di alcune osservazioni generali sulla recente riforma legislativa della legittima difesa.

L'approfondimento si inquadra nel progetto, anche quest'anno particolarmente pregevole per la sua connotazione etico - culturale, nel modulo didattico complessivo elaborato per insegnanti tecnici esperti nelle arti marziali. Ad essi è affidato il peculiare compito formativo di diffondere, a livello nazionale, i principi informatori di un approccio innovativo allo studio delle arti marziali come generalmente intese fino ad oggi, depurato degli aspetti puramente agonistici riservati ad un ambito squisitamente professionale, aperto a tutti coloro i quali sentano il bisogno di conseguire una condizione di maggiori autostima ed armonia psicofisiche, senza dover affrontare e superare il disagio psicologico della propria presunta inadeguatezza fisica e della difficoltà di integrarsi in un contesto fino ad oggi, impropriamente e con colpevole superficialità, connotato dai *media* con la sola esaltazione di presunte espressioni e manifestazioni di aggressività e violenza.

Nella prospettiva ipotizzata l'impegno formativo - educativo della Fijlkam e dei suoi Dirigenti è finalizzato a consegnare agli insegnanti tecnici un patrimonio tecnico - culturale universale in grado di uniformare il metodo didattico di tutte le scuole di arti marziali in genere, nel caso di specie di MGA, ad un programma di insegnamento comune per tutto il territorio nazionale e, nel contempo, a creare uno scambio costante di esperienze e di approfondimenti con tutti i “*dojo*” interessati a contribuire all'arricchimento, all'evoluzione ed al successo di queste nobili discipline.

2. Legittima difesa domiciliare. La riforma precedente.

L'istituto della legittima difesa domiciliare, contenuto nella **Legge 13.02.06 n. 59** aveva esteso una prima volta l'ambito di applicazione della difesa legittima aggiungendo i due seguenti commi all'art. 52 C.P.: "... *Nei casi previsti dall'articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:*

- a) la propria o altrui incolumità,*
- b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.*

La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale..".

Questa disposizione introduceva una **presunzione di proporzionalità della reazione difensiva posta in essere con l'uso di un'arma**, detenuta legittimamente (anche se utilizzata da altra persona), o di altro mezzo idoneo, **al fine di difendere la propria o l'altrui incolumità personale** ovvero i beni (genericamente intesi) posti in pericolo da chi si fosse **introdotto abusivamente nel domicilio privato** (o qualsiasi altra dimora o sua pertinenza) o nel luogo ove fosse esercitata un'attività commerciale, professionale od imprenditoriale.

Per l'applicabilità di tale ulteriore ipotesi di causa di giustificazione era necessaria la presenza di tutti gli elementi già richiesti per la difesa legittima, oltre a:

a) **legittima presenza sui luoghi** (ossia non clandestina né contro la volontà presunta od espressa del titolare del diritto),

b) **legittima detenzione dell'arma** (circostanza riferita solo alle armi comuni da sparo e alla presenza della stessa sui luoghi, non alla persona che ne faccia uso); ne sono esclusi gli altri mezzi idonei per la difesa ma non soggetti ad autorizzazione da parte dell'Autorità competente,

c) **necessità di difendere i beni propri od altrui**, intesi nel senso più ampio,

d) **mancata rinuncia dell'aggressore alla condotta illecita** nonostante l'invito a desistere dall'aggressione (l'avviso è naturalmente obbligatorio solo per difendere i beni patrimoniali),

e) **pericolo concreto e percepibile** (non ancora attuale e quindi più anticipato di quello precedente) **di aggressione all'incolumità personale**, senza del quale, soprattutto, l'uso delle armi o di altro mezzo idoneo non

poteva essere considerato legittimo; la esistenza di queste ulteriori condizioni andava ricercata tenendo conto delle circostanze di tempo e di luogo dell'azione, dell'importanza per l'agredito del bene minacciato (progressivamente furto, rapina, estorsione, violenza fisica, ecc.), delle caratteristiche dell'agredito, dei rapporti di forza esistenti fra agredito ed aggressore (od aggressori), dell'insufficienza o mancanza di ogni altro mezzo difensivo meno dannoso ma parimenti idoneo, della possibilità di ricorrere utilmente alla Pubblica Autorità.

La reazione, in presenza del **pericolo di aggressione all'incolumità personale**, a differenza del pericolo di aggressione al patrimonio, poteva essere **immediata**.

3. Legittima difesa domiciliare. La nuova riforma.

La disciplina contenuta nella **Legge n.36/2019**, oltre che alle modifiche specificamente introdotte nell'istituto giuridico della legittima difesa domiciliare per come in origine riportati negli **artt. 52 (legittima difesa) e 55 (eccesso colposo nella legittima difesa) del Codice Penale**, al fine di rivalutare nel processo penale la posizione della *c.d. vittima dell'aggressione*, estende l'innovazione ai reati di furto aggravato domiciliare (art. 624 bis), violazione di domicilio (art. 614), rapina (art. 628 C.P.), per i quali prevede un trattamento processuale e sanzionatorio aggravato.

La norma stabilisce altresì che **non è dovuto il risarcimento** per i danni provocati nell'esercizio della legittima difesa (**art. 2044 C.C. nuovo testo** “...omissis...*Non è responsabile chi cagiona il danno per legittima difesa di sé o di altri. Nei casi di cui all'articolo 52, commi secondo, terzo e quarto, del codice penale, la responsabilità di chi ha compiuto il fatto è esclusa...*) e che **gli onorari e le altre spese per la difesa**, nel caso di provvedimento giurisdizionale nel quale venga riconosciuta l'esistenza dell'esimente della legittima difesa, **sono a carico dello Stato (art. 115 bis D.P.R. 115/2002)**.

Con l'art. 9 essa assicura ai processi per i delitti (**artt. 589 e 590 C.P.**) commessi in presenza delle circostanze di cui agli articoli 52, secondo, terzo e quarto comma, e 55, secondo comma, del codice penale **una corsia preferenziale** per la loro celebrazione rispetto agli altri procedimenti (**art. 132 bis Norme di attuazione del C.P.P.**).

Infine con la modifica dell'**art.165 C.P.** il legislatore ha condizionato la concessione del beneficio della sospensione condizionale dell'esecuzione della pena alla tacitazione della parte civile, ossia al risarcimento del danno patito dalla persona offesa dal reato di furto aggravato (cfr. art. 3 “... *All'articolo 165 del codice penale, dopo il quinto*

comma è aggiunto il seguente: «Nel caso di condanna per il reato previsto dall'articolo 624-bis, la sospensione condizionale della pena è comunque subordinata al pagamento integrale dell'importo dovuto per il risarcimento del danno alla persona offesa... »).

2a-Per quanto direttamente connesso alla presente relazione, si espongono di seguito i testi degli artt. 52 e 55 del Codice Penale per come modificati dalla nuova normativa:

| Art. 52 C.P. – testo precedente | Art. 52 C.P. – nuovo testo |
|---|--|
| <p>Art. 52 (Difesa legittima) - Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio o altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa.</p> <p>Nei casi previsti dall'articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:</p> <p>a) la propria o altrui incolumità, b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.</p> <p>La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale.</p> | <p>Art. 52 (Difesa legittima). - Non è punibile chi ha commesso il fatto, per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di una offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa.</p> <p>Nei casi previsti dallo articolo 614, primo e secondo comma, sussiste sempre il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi vi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:</p> <p>a) la propria o la altrui incolumità'; b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.</p> <p>Le disposizioni di cui al secondo e al quarto comma si applicano anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale.</p> <p>Nei casi di cui al secondo e al terzo comma agisce sempre in stato di legittima difesa colui che compie un atto per respingere l'intrusione posta in essere, con violenza o minaccia di uso di armi o di altri mezzi di coazione fisica, da parte di una o più persone.</p> |
| Art. 55 – testo precedente | Art. 55 C.P. – nuovo testo |
| <p>Art.55 C.P. (Eccesso colposo) – Quando, nel commettere alcuno dei fatti preveduti dagli articoli 51, 52, 53 e 54, si eccedono colposamente i limiti stabiliti dalla legge o</p> | <p>Art. 55 (Eccesso colposo). - Quando, nel commettere alcuno dei fatti preveduti dagli articoli 51, 52, 53 e 54, si eccedono colposamente i limiti stabiliti dalla legge</p> |

| | |
|---|--|
| <p>dall'ordine dell'autorità ovvero imposti dalla necessità si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo.</p> | <p>o dall'ordine dell'autorità ovvero imposti dalla necessità si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo.</p> <p>Nei casi di cui ai commi secondo, terzo e quarto dell'articolo 52, la punibilità è esclusa se chi ha commesso il fatto per la salvaguardia della propria o altrui incolumità ha agito nelle condizioni di cui all'articolo 61, primo comma, n. 5) (c.d. minorata difesa), ovvero in stato di grave turbamento, derivante dalla situazione di pericolo in atto.</p> |
|---|--|

4. Gli elementi di novità della riforma.

La nuova riforma conferma, conferendole ancora maggior rilievo, che l'innovazione legislativa è applicabile esclusivamente alla **legittima difesa domiciliare** e che, pertanto, fuori da tale condizione di luogo, l'esimente della legittima difesa potrà essere invocata solo in presenza dei presupposti e dei requisiti richiamati nel primo comma dell'art. 52 C.P., ossia del **pericolo attuale** di un'**offesa ingiusta** per il **diritto proprio od altrui** nonché della non altrimenti evitabile **necessità di difendersi** e della **proporzione fra offesa e difesa**.

La maggior considerazione del legislatore della riforma per la situazione in cui viene a trovarsi l'agredito, con efficacia solo per i fatti commessi in epoca successiva all'entrata di vigore della nuova legge (18 maggio 2019) in virtù del principio di irretroattività della legge penale, si è formalizzata sia sul piano sostanziale che processuale estendendo, senza abrogarla, la innovazione a suo tempo inserita nell'art. 52 del Codice Penale dalla Legge 13.02.06 n. 59.

4a. Nell'**art. 52 II comma C.P.** viene inserito il termine **sempre** per significare che sussiste sempre la proporzione fra offesa e difesa quando l'aggressore ha violato il domicilio (o luogo assimilabile) dell'agredito (n.d.r. ipotesi riferibile all'**art. 614 I e II comma C.P.**, ossia alla violazione di domicilio non aggravata da violenza o con armi) e sussistano le condizioni già precisate nella precedente riforma, ossia l'uso (n.d.r. **necessario**) di un'arma legittimamente detenuta o un altro mezzo idoneo al fine di difendere la propria o l'altrui incolumità ovvero i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza (ove si prospetti l'aggressione a beni di natura patrimoniale) e vi sia pericolo di aggressione alla persona

propria od altrui - nel qual caso la reazione può essere immediata- (n.d.r.: in tacito raccordo con l'art. 614) .

Lo stesso articolo, **al IV comma**, dice “**..nei casi di cui al secondo e terzo comma... agisce sempre in stato di legittima difesa colui che compie un atto per respingere l'intrusione posta in essere, con violenza o minaccia di uso di armi o di altri mezzi di coazione fisica, da parte di una o più persone**”.

Questa previsione, **totalmente innovativa** rispetto alla legittima difesa domiciliare di cui alla Legge n.59/2006, riferita al caso di violazione di domicilio aggravata dalla violenza sulle cose o sulle persone ovvero dall'uso di armi, sembra affermare una particolare forma di **presunzione, estesa non solo al requisito della proporzione fra difesa ed offesa ma a tutte le condizioni prescritte** dal Legislatore per la invocabilità dell'esimente, **ivi comprese l'attualità del pericolo e la necessità** della difesa con l'arma legittimamente detenuta.

In applicazione di tale principio, nel **giudizio penale** di accertamento del fatto commesso dal soggetto aggredito (da celebrarsi necessariamente a carico di quest'ultimo), che abbia ferito od ucciso con la propria arma colui che si fosse introdotto nella sua abitazione (o luoghi assimilabili) con violenza sulle cose (es. scassinando serrature, porte, finestre, ecc.) minacciando con un'arma od altro mezzo equivalente la/e persona/e ivi presente/i od i beni propri o altrui, **sarebbe sufficiente**, al fine di accogliere l'istanza di applicazione della legittima difesa, **verificare la sola della presenza della violenza o della minaccia** pur in assenza sia del pericolo attuale (ad es. la evidente innocuità dell'intruso, la presenza di più persone nel luogo violato, la possibilità di immobilizzazione dello stesso a mani nude, ecc.) **che** della necessità del ricorso all'arma detenuta (ad es. la facilità di allontanamento, il richiamo in aiuto a persone vicine, un sistema di allarme collegato con le forze dell'ordine, il possesso di un cane da guardia, spari di avvertimento, ecc.).

4b. La riforma ha modificato anche **l'art. 55 C.P.** sull'**eccesso colposo nelle cause di giustificazione**, il quale regolava i casi in cui l'aggredito, in presenza del pericolo concreto di un'offesa ingiusta per un diritto proprio od altrui (sia integrità fisica che patrimonio) eccedeva i limiti della legittima difesa commettendo un fatto privo del requisito della proporzione fra offesa e difesa a causa di un'erronea interpretazione della situazione di fatto (es.: crede di vedere un'arma in mano all'aggressore che invece è disarmato) o di un'erronea esecuzione dell'azione difensiva (es.: spara per intimidire ma colpisce l'altro e lo uccide).

Fermi restando i casi di eccesso doloso (che comporta la piena responsabilità del fatto se costituente delitto doloso) ed incolpevole (ossia

senza dolo né colpa) il secondo comma della norma stabilisce che “...*nei casi di cui ai commi secondo, terzo e quarto dell’articolo 52, la punibilità è esclusa se chi ha commesso il fatto per la salvaguardia della propria o altrui incolumità ha agito nelle condizioni di cui all’articolo 61, primo comma, numero 5, ovvero in stato di grave turbamento, derivante dalla situazione di pericolo in atto...*”

L’innovazione circoscrive anzitutto l’operatività dell’esimente ai **casi di tutela della incolumità personale propria od altrui, con espressa esclusione dei casi di pericolo di offesa a beni patrimoniali**, mantenendo la piena responsabilità per eccesso colposo al superamento dei limiti fissati per la proporzionalità della difesa e collega l’esenzione da responsabilità a due condizioni, individuate nella **minorata difesa** di cui all’art. 61 I comma n. 5 C.P. ovvero al **grave turbamento psichico derivante dalla situazione di pericolo in atto**:

.La **minorata difesa** richiamata, per come precisata dall’art. 61 I comma n. 5 C.P., si riferisce alla condotta dell’aggressore quando questi abbia posto in essere l’offesa, ossia la violazione del domicilio, approfittando “...**di circostanze di tempo, di luogo o di persona, anche in riferimento all’età, tali da ostacolare la pubblica o privata difesa...**”. Anche prescindendo dai contrasti sorti in materia (non ancora risolti) relativamente al tipo di violazione di domicilio (aggravata o semplice) non può escludersi la necessità che il giudice investito del caso sia tenuto a verificare, comparando i dati acquisiti al fascicolo processuale, se il soggetto aggressore abbia approfittato delle condizioni di tempo (es. di notte), di luogo (es. strada deserta), di persona (es. età avanzata, stato di debolezza per malattia od altro, età minore, inabilità mentale, ecc.) e se queste abbiano reso più facile l’aggressione o più difficile la difesa da parte dell’aggredito tanto da rendere apprezzabile la richiesta di applicazione dell’esimente.

.Per il **grave turbamento psichico** la migliore dottrina che ha affrontato fino ad oggi la problematica afferma che esso deve **discendere** direttamente dalla situazione di pericolo e **costituire la causa** dell’eccesso di difesa gratificato dal Legislatore con il beneficio in esame, ferma restando l’espressa esclusione di ogni turbamento dal quale derivi uno squilibrio mentale che renda l’aggredito incapace di intendere e di volere (fatto ricadente nella disciplina di cui agli artt. 85 e seguenti C.P.).

5. I primi commenti alla riforma.

5a. La preoccupazione maturata nell’elaborazione dottrina di mantenere l’interpretazione della riforma nell’alveo dei principi costituzionali ha indotto alcuni orientamenti dottrinari, quanto alla

situazione di pericolo a richiamare gli studiosi tedeschi che riconducono la *situazione di pericolo* a “...circostanze del tutto anomale in grado di esercitare sulle capacità psico-fisiche dell’agente (n.d.r.: da intendersi come una persona di normale intelligenza e capacità razionale) una pressione irresistibile ed una vulnerabilità tali da rendere inesigibile una condotta diversa (n.d.r.: dalla violazione colposa dei limiti della causa di giustificazione)...” , quanto alla **natura del turbamento**, ad ispirarsi alle posizioni espresse dalla Corte Costituzionale e dalla suprema Corte di Cassazione in diverse ipotesi di reato secondo le quali “...trattandosi di eventi che riguardano la sfera emotiva e psicologica, essi debbono essere accertati attraverso un’accurata osservazione di segni e indizi comportamentali, desumibili dal confronto tra la situazione pregressa e quella conseguente alle condotte dell’agente, che denotino una apprezzabile destabilizzazione della serenità e dell’equilibrio psicologico della vittima” e “...la prova del grave e perdurante stato d’ansia e di paura ...omississ.. debba essere “ancorata ad elementi sintomatici di tale turbamento psicologico ricavabili dalle dichiarazioni della stessa vittima del reato (ossia l’agredito nel domicilio), dai suoi comportamenti conseguenti alla condotta posta in essere dall’aggressoreconsiderando tanto la sua astratta idoneità a causare l’evento, quanto il suo profilo concreto in riferimento alle effettive condizioni di luogo e di tempo in cui è stata consumata...”.

5b. I primi commenti dottrinali della nuova disciplina, allo scopo di renderla conforme al dettato costituzionale tendono a **ritenere imprescindibile**, ai fini dell’applicabilità dell’esimente della legittima difesa di cui al IV comma dell’art. 52 C.P., la presenza, nella vicenda, del requisito della **necessità della difesa con l’arma non altrimenti sostituibile**. Una diversa interpretazione presenterebbe, secondo autorevoli studiosi della materia, profili di manifesto contrasto con i principi costituzionali e con gli orientamenti della CEDU; in particolare con **l’art. 3 della Costituzione** sulla pari dignità delle persone di fronte alla legge (proprio per la possibilità ordinaria del ricorso, per difendere il domicilio, a modalità che non comportino l’uso delle armi e della loro letale potenzialità) e con l’art. **2 II comma lett. a) della Convenzione Europea dei Diritti Umani** secondo il quale *...1. Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il delitto è punito dalla legge con tale pena.2. La morte non si considera inflitta in violazione di questo articolo quando risulta da un ricorso alla forza resosi assolutamente necessario...per assicurare la difesa di ogni persona dalla violenza illegale...*”.

6. Gli effetti della riforma.

6a. Gli effetti della riforma sul processo penale e sulla vita sociale potranno valutarsi solo nei prossimi anni e sempre che non intervengano ripensamenti nelle forze politiche.

Ma va segnalato che, contrariamente a quanto previsto nel procedimento ordinario di formazione delle leggi, **Il Presidente della Repubblica** ha ritenuto di dover accompagnare la promulgazione della legge di riforma della legittima difesa con una lettera rivolta ai Presidenti della Camera e del Senato ed al Governo al fine di indirizzarne l'interpretazione verso una autentica conformità alla Costituzione.

Nella sua comunicazione ai rappresentanti politici delle istituzioni il Presidente si sofferma su quattro punti della nuova disciplina che si commentano da sé:

a. *“...il provvedimento si propone di ampliare il regime di non punibilità a favore di chi reagisce legittimamente a un'offesa ingiusta, realizzata all'interno del domicilio e dei luoghi ad esso assimilati, il cui fondamento costituzionale è rappresentato dall'esistenza di una condizione di necessità...”*,

b. *“...la nuova normativa non indebolisce nè attenua la primaria ed esclusiva responsabilità dello stato nella tutela della incolumità e della sicurezza dei cittadini, esercitata e assicurata attraverso l'azione generosa ed efficace delle forze di polizia...”* ,

c. *“...lo stato di grave turbamento derivante dalla situazione di pericolo in atto che la nuova normativa presuppone, in senso conforme alla costituzione, una portata obiettiva del grave turbamento e che questo sia effettivamente determinato dalla concreta situazione in cui si manifesta...”*,

d. *“... le spese del giudizio per le persone interessate siano poste a carico dello stato, mentre analoga previsione non è contemplata per le ipotesi di legittima difesa in luoghi diversi dal domicilio...”*,

e. *“...la possibilità di concedere la sospensione condizionale della pena nel caso di condanna per il furto di cui all'art.624 bis c.p. non è prevista per il diritto di rapina...un trattamento differenziato tra i due reati non è ragionevole poichégli indici di pericolosità...si rinvencono anche nella rapina...”*.

6b. Le apprensioni dei commentatori per i pericoli insiti nell'impianto ideologico della legge rispetto ai principi costituzionali cui deve ispirarsi la convivenza civile dei cittadini si sono appuntate sulle configurazioni della presunzione di minorata difesa e di turbamento a fronte di un'aggressione nel domicilio.

Secondo l'opinione prevalente degli studiosi **ove** questa non venisse interpretata con rigore restrittivo ed garantendo comunque che sia rimessa ad un giudice la valutazione rigorosa sulla configurabilità o meno delle scriminanti (ossia che siano previsti l'arresto obbligatorio del soggetto reagente e la celebrazione di un processo penale nei suoi confronti), in futuro potrebbe essere assicurata, **con relativa semplicità, l'impunità per gli autori di gravi reati** (omicidi e lesioni personali gravi e gravissime).

Sicuramente vi sarà un **incremento del mercato delle armi da fuoco** ed un **inasprimento delle modalità di aggressione domiciliare**, potendosi ipotizzare, con maggiore grado di probabilità, il pericolo dell'uso delle armi fino ad oggi abbastanza raro e, di conseguenza, si renderà necessario un più **attento intervento del Legislatore** sulla normativa in materia di porto legittimo delle armi.

Sul piano etico - culturale i primi commentatori della legge di riforma della legittima difesa evidenziano che, quanto più ci si allontana dai presupposti della proporzione fra azione e reazione nonché dalla necessità della difesa si alimenta la cultura del **disprezzo di valori fondamentali quale sono la vita umana e l'integrità fisica della persona** e si veicola il messaggio secondo il quale per un verso diventi cosa giusta od almeno socialmente tollerata che il **cittadino possa farsi giustizia da sé** fino ad uccidere la persona che invade il suo domicilio (nel senso allargato configurato dalla nuova legge) **anche** qualora la **reazione difensiva non sia proporzionata** al pericolo in concreto verificatosi ed pur se manchi una vera e propria necessità di uccidere e per altro verso sia corretto vincolare il libero apprezzamento del giudice, invece che ai principi costituzionali, a provvedimenti di dubbia origine ideologica-elettorale.

6c. Già nei **lavoratori parlamentari** di preparazione della prima riforma della disciplina della legittima difesa si specificava che *"...il pericolo di aggressione si riferisce alle persone e non alle cose ...perché deve non solo non esserci la desistenza, ma deve esserci altresì un pericolo oggettivo di aggressione... alla persona ...se il pericolo di aggressione fosse stato riferito solo ai beni patrimoniali, l'art. 52, secondo comma, c.p. risulterebbe in contrasto con l'art. 2, comma 2, della CEDU, che ammette la liceità dell'uccisione di una persona da parte del soggetto aggredito soltanto ove tale comportamento risulti "assolutamente necessario e non altrimenti evitabile" per respingere una violenza illegittima in atto contro una persona e non una mera aggressione al patrimonio"* e che *"...deve esserne rimessa la valutazione al libero convincimento del giudice che terrà conto di un complesso di circostanze oggettive quali l'esistenza di un pericolo attuale o di un'offesa ingiusta, la qualità e quantità dei mezzi di reazione a disposizione dell'aggredito e del modo in cui ne ha fatto uso,*

procedendo al bilanciamento tra l'importanza del bene minacciato dall'aggressore e del bene leso da chi reagisce...".

6d. La Corte di Cassazione mostra di aver recepito l'autorevole impulso interpretativo dettato dal Presidente della Repubblica come si evince da alcune delle pronunce intervenute in epoca immediatamente successiva all'entrata in vigore della Legge 36/2019. A titolo puramente indicativo si riportano alcune decisioni sintomatiche dell'attenzione rivolta dalla S.C. all'argomento.

..Nella **sentenza n. 40414 del 13.06.19**, giudicando sull'eccezione di legittima difesa putativa (caso del soggetto che, al suo rientro a casa, aveva notato che qualcuno era entrato in essa in sua assenza ed aveva anche asportato degli oggetti. Tale situazione lo aveva agitato e la paura è aumentata allorquando lo stesso aveva udito che qualcuno stava tentando di aprire la porta della sua abitazione. Per tale motivo, allorquando l'estraneo era entrato, egli, non avendolo immediatamente riconosciuto, con un'azione repentina lo aveva colpito alla testa con una mazza da baseball, scoprendo poi che si trattava invece di persona nota ed inoffensiva) ha affermato, essendosi la condotta estrinsecata in un'azione preventiva e repentina, in assenza di elementi fattuali, neppure antecedenti all'azione, che possano dar conto di una concreta incidenza sull'insorgenza di erroneo convincimento di dover difendere sè o altri da un'ingiusta aggressione, a nulla rilevando un furto avvenuto in precedenza che *"...anche dopo le modifiche apportate dalla L. 13 febbraio 2006, n. 59 la causa di giustificazione di cui all'art. 52 c.p. non consente un'indiscriminata reazione nei confronti del soggetto che si introduca fraudolentemente nella propria dimora, ma presuppone un attacco, nell'ambiente domestico, alla propria o all'altrui incolumità, o, quanto meno, un pericolo di aggressione ..."* e che pur *"...nella nuova ipotesi della cd. legittima difesa domiciliare presunta - quella cioè posta in essere contro l'intromissione nel domicilio - affinché l'azione lesiva del soggetto agente possa essere presuntivamente ritenuta scriminata - sia pure, come detto, in maniera non assoluta - occorre che l'intrusione nell'abitazione sia avvenuta con violenza o minaccia... elementi che dovranno essere accertati e valutati caso per caso..."*

..nella **sentenza n. 28782 del 02.07.19** pronunziandosi in materia di eccesso colposo (caso dell'imputato, aggredito dalla persona offesa nel giardino recintato della propria abitazione prima a parole e poi con spintoni, poi con un morso sotto l'ascella, che al fine di far cessare il morso, colpiva lo stesso con un violento pugno al volto e che la Corte territoriale aveva condannato per eccesso colposo, ritenendo la reazione

sproporzionata, eccessiva e fonte di responsabilità colposa perché che lo stesso, per far cessare il morso, avrebbe potuto allontanare l'assalitore con modalità diverse e meno violente) aveva affermato che “...*il novellato art. 55 c.p. riguarda espressamente le ipotesi in cui la reazione all'offesa ingiusta è stata posta in essere a seguito della violazione del domicilio e si tratta di disposizione certamente più favorevole in quanto ampliativa dei casi di non punibilità, rispetto alla previgente fattispecie di eccesso colposo. Pertanto, ai sensi dell'art. 2, comma 4, c.p. la stessa può trovare applicazione retroattiva, anche rispetto a fatti anteriormente commessi..*”

5- Appendici

Le sentenze

-I-

Corte di Cassazione

sez. V Penale, sentenza 13 giugno – 2 ottobre 2019, n. 40414

Presidente Sabeone – Relatore Sessa

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUINTA PENALE

Ritenuto in fatto

1. La Corte di Appello di Torino, con sentenza del 6.6.2018, ha, in parziale riforma della pronuncia emessa dal Tribunale di Trieste, assolto G.A.A. dal reato di cui all'art. 628 c.p. (capo A) perché il fatto non sussiste, nonché confermato la condanna del predetto in ordine al reato di cui all'art. 582 c.p., art. 585 c.p., art. 61 c.p., n. 2 (capo B), rideterminando la pena in mesi otto di reclusione.

2. Avverso la suindicata sentenza ricorre l'imputato per il tramite del difensore di fiducia, chiedendone l'annullamento, deducendo con un unico articolato motivo:

2.1. l'erronea applicazione della legge penale e correlato vizio argomentativo per non essersi riconosciuta la scriminante della legittima difesa, già invocata in appello. Si evidenzia che nel caso di specie quanto meno andava ravvisata l'ipotesi della cd. legittima difesa putativa per errore incolpevole dell'agente determinato dal comportamento della persona offesa, che si era introdotta nella casa dell'imputato, ingenerando in lui un giustificato timore non solo per i suoi beni ma anche per la sua incolumità (e ciò perché al suo rientro a casa l'imputato aveva notato che qualcuno era entrato in essa in sua assenza ed aveva anche asportato delle cose e si era poi spaventato perché aveva udito che qualcuno stava tentando di aprire la porta della sua abitazione; indi, allorquando l'estraneo era entrato, egli, non avendolo immediatamente riconosciuto, lo aveva colpito alla testa con una mazza da baseball).

La Corte territoriale avrebbe, in buona sostanza, errando nell'applicazione della norma sulla legittima difesa, ritenuto necessario ai fini del riconoscimento della scriminante che fosse intervenuto un attacco alla persona e non sufficiente la sola introduzione nel domicilio dell'aggressore in assenza di un attentato alla incolumità propria o altrui;

2.2. l'eccessività della pena inflitta, lamentando la mancata considerazione del comportamento processuale, avendo l'imputato ammesso alcuni dei fatti contestati, mostrando risipiscenza; tenuto anche conto che il reato al più avrebbe dovuto essere riqualificato come lesioni colpose per eccesso colposo ex art. 55 c.p., lesioni comunque di scarsa entità.

Lamenta altresì il mancato riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 5 essendo evidente che la persona offesa abbia concorso col proprio fatto doloso all'azione dell'imputato.

Considerato in diritto

1. Il ricorso deve essere rigettato.

Esso ha ad oggetto, prevalentemente, doglianze aspecifiche, meramente ripetitive rispetto alle deduzioni d'appello, a cui, come si dirà, la Corte aveva già dato risposte concrete ed esaurienti, o, comunque, motivi diversi da quelli consentiti, laddove versati sostanzialmente in fatto, o addirittura del tutto nuovi (così quello afferente l'attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 5), ma merita qualche ulteriore precisazione con riguardo alla insussistenza della scriminante della legittima difesa, circostanza che rende il corrispondente motivo non manifestamente infondato e il ricorso, quindi, non inammissibile.

1.1. Deve rilevarsi in primo luogo che, diversamente da quanto eccepito dal ricorrente, il giudice di secondo grado non ha fatto erronea applicazione della norma di cui all'art. 52 c.p.. Esso si è attenuto al principio di diritto secondo il quale " *anche dopo le modifiche apportate dalla L. 13 febbraio 2006, n. 59 la causa di giustificazione di cui all'art. 52 c.p. non consente un'indiscriminata reazione nei confronti del soggetto che si introduca fraudolentemente nella propria dimora, ma presuppone un attacco, nell'ambiente domestico, alla propria o all'altrui incolumità, o, quanto meno, un pericolo di aggressione* " (ed ha citato, a sostegno, le seguenti pronunce: Cass. Pen. Sez. V 30.3.2017, n. 44011; Cass. Pen. Sez. V n. 35709 del 2.7.2014 rv. 260316; Cass. Pen. Sez. IV n. 691 del 14.11.2013 dep. 10.1.2014, rv. 257884; Cass. Pen. Sez. I n. 12466 del 21.2.2007 rv. 236217-01); tale interpretazione è qui condivisa perché è perfettamente aderente al tenore del disposto normativo di cui all'art. 52 c.p. che così recita: "Nei casi previsti dall'art. 614, commi 1 e 2, sussiste il rapporto di proporzione di cui al comma 1 del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere: a) la propria o la altrui incolumità; b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.

Alla luce di esso la Corte territoriale ha affermato che, quindi, nel caso di specie si dovrebbe ritenere giustificata l'aggressione fisica fatta a freddo in danno di un soggetto introdottosi nel domicilio dell'autore dell'aggressione in assenza di un attentato alla incolumità propria od altrui, il che induce a ritenere radicalmente infondata la tesi proposta dalla difesa.

Nel caso in esame, invero, vi sarebbe stata, secondo la stessa ricostruzione dell'imputato, la mera introduzione nell'appartamento da parte della persona offesa, non accompagnata da altre circostanze rilevanti ai fini dell'operatività della presunzione di proporzionalità tra offesa e difesa di cui all'art. 52 c.p., comma 2, nè, ancor prima, idonee a far sorgere la stessa necessità di difesa contro una offesa ingiusta; d'altronde, la stessa repentinità della condotta, come descritta dal ricorrente, al punto che il medesimo nemmeno riconosceva la vittima, nonostante fosse persona a lui nota, non lascia spazio alla creazione di quella situazione di pericolo attuale richiesto dalla norma, essendosi piuttosto l'azione risolta in un attacco preventivo che in quanto tale non può giammai assumere i connotati della legittima difesa, che presuppone, per sua stessa definizione, l'esigenza di difendersi da una ingiusta aggressione; nè sussistono elementi fattuali, neppure antecedenti all'azione, che possano dar conto di una concreta incidenza sull'insorgenza di erroneo convincimento di dover difendere sé o altri da un'ingiusta aggressione, non potendo certamente desumersi ciò dal solo fatto che l'imputato abbia subito un preventivo furto, avvenuto, in precedenza, in sua assenza. (L'accertamento della legittima difesa, anche putativa, deve essere effettuato valutando, con giudizio "ex ante", le circostanze di fatto, in relazione al momento della reazione e al contesto delle specifiche e peculiari circostanze concrete, al fine di apprezzare solo in quel momento - e non "ex post" - l'esistenza dei canoni della proporzione e della necessità di difesa, costitutivi dell'esimente della legittima difesa, cfr. ex multis Sez. 4, n. 33591 del 03/05/2016 - dep. 01/08/2016, Bravo, Rv. 26747301).

Nè a diversa conclusione si potrebbe giungere alla luce della recente L. n. 36 del 26 aprile 2019 - pubblicata sulla G.U. del 3.5.2019 ed entrata in vigore il 18.5.2019 - che ha, tra l'altro, apportato modifiche agli artt. 52 e 55 c.p., e ciò di là di quelle che potranno essere le future evoluzioni interpretative del complessivo statuto normativo afferente la legittima difesa scaturente dall'ultima modifica, con particolare riferimento alla natura delle presunzioni come introdotte (presunzione di sussistenza della scriminante in caso intrusione domiciliare, violenta o con minaccia, di cui al nuovo comma 4 dell'art. 52 c.p.) o riqualificate dalla

nuova legge (presunzione di proporzionalità di cui al comma 3 del medesimo art. 52 cit.), che solo apparentemente sembrano rafforzate in termini di assolutezza dall'avverbio "sempre" adoperato dal legislatore, dal momento che è, comunque, rimasta in vita l'ipotesi dell'eccesso colposo di cui all'art. 55 c.p. (prevedendo la modifica che ha interessato anche tale disposizione normativa esclusivamente la non punibilità, e per la sola ipotesi della salvaguardia della propria o altrui incolumità, anche in caso di eccesso colposo giustificato da situazione di minorata difesa ovvero di grave turbamento).

Ed invero, ciò che balza evidente leggendo la nuova norma - ed è di rilievo nella fattispecie in esame - è che **nella nuova ipotesi della cd. legittima difesa domiciliare presunta - quella cioè posta in essere contro l'intromissione nel domicilio - affinché l'azione lesiva del soggetto agente possa essere presuntivamente ritenuta scriminata - sia pure, come detto, in maniera non assoluta - occorre che l'intrusione nell'abitazione sia avvenuta con violenza o minaccia** (così testualmente il nuovo comma 4 dell'art. 52 c.p. come modificato dalla L. n. 36 del 2019: "Nei casi di cui al secondo e al comma 3 agisce sempre in stato di legittima difesa colui che compie un atto per respingere l'intrusione posta in essere, con violenza o minaccia di uso di armi o di altri mezzi di coazione fisica, da parte di una o più persone"), laddove a nessuna delle due dette circostanze è fatto riferimento nella ricostruzione del caso in esame; anche lo stesso ricorrente non fa mai riferimento ad una intrusione con minaccia o violenta (corredata da violenza alle persone - o quanto meno alle cose - all'atto dell'intrusione o successiva per intrattenersi all'interno dell'abitazione); a ben vedere non parla neppure di effrazione della porta di ingresso bensì soltanto di ingresso della vittima senza bussare (così anche a proposito del furto che l'imputato assume di aver subito in sua assenza si parla di scoperta di oggetti mancanti di cui l'imputato si sarebbe accorto solo ma mai di forzatura della porta di ingresso; d'altronde lo stesso imputato ammette di conoscere la persona offesa sia pure assumendo di non averla prontamente riconosciuta prima di averle dato i colpi sulla testa; cfr. pag. 7 della sentenza impugnata).

Ne discende che la valutazione della legittima difesa nel caso in esame rimane ancorata ai parametri interpretativi, ordinari, preesistenti, di cui, come detto, ha fatto corretta applicazione, dandone congruamente conto, la Corte territoriale nella motivazione della sentenza impugnata.

Nè a diversa conclusione potrebbe giungersi con riferimento all'ipotesi dell'eccesso colposo, pure sostenuta dalla difesa.

La Corte ha anche in tal caso fatto corretta applicazione del disposto normativo di cui all'art. 55 c.p. e dei principi affermati al riguardo da questa Corte. Ha, invero, escluso la configurabilità dell'eccesso colposo, perché, stante l'insussistenza dei requisiti della aggressione ingiusta attuale e della necessità di difendersi, non si tratta di stabilire la proporzionalità della difesa rispetto all'offesa mancando proprio a monte il bisogno di rimuovere un pericolo attuale.

Ed invero, premesso che, in ogni caso, l'ammettere o l'escludere l'esistenza della legittima difesa o dell'eccesso colposo costituisce un giudizio di fatto, insindacabile in sede di legittimità, quando gli elementi di prova, accertati e valutati dal giudice di merito siano posti in esatta relazione con la norma di diritto (Sez. 5, n. 8583 del 10/04/1981 - dep. 06/10/1981, Luppino, Rv. 15034001), come nel caso di specie, di talché non sussiste neppure il vizio denunciato sotto il profilo della violazione di legge, va da sé che, se non è giuridicamente prospettabile l'esimente della legittima difesa, non è, concettualmente, ipotizzabile neppure l'eccesso colposo.

Come è ovvio, l'eccesso colposo sottintende i presupposti della scriminante con il superamento dei limiti ad essa immanenti, sicché, per stabilire se nel fatto si siano ecceduti colposamente i limiti della difesa legittima, bisogna prima accertare la inadeguatezza della reazione difensiva, per l'eccesso nell'uso dei mezzi a disposizione dell'agredito in un preciso contesto spazio temporale e con valutazione "ex ante", e, poi, procedere ad una ulteriore differenziazione tra eccesso dovuto ad errore di valutazione ed eccesso consapevole e volontario, dato che solo il primo rientra nello schema dell'eccesso colposo delineato dall'art. 55 c.p., mentre il secondo consiste in una scelta volontaria, la quale comporta il superamento doloso degli schemi della scriminante (Sez. 1, n. 45425 del 25/10/2005 - dep. 15/12/2005, P.G. in proc. Bollardi, Rv. 23335201).

Ed invero, secondo la costante interpretazione giurisprudenziale, poiché il presupposto su cui si fondano sia l'esimente della legittima difesa che l'eccesso colposo è costituito dall'esigenza di rimuovere il pericolo di un'aggressione mediante una reazione proporzionata e adeguata, l'eccesso colposo si distingue per un'erronea valutazione del pericolo e dell'adeguatezza dei mezzi usati: ne deriva che, una volta esclusi gli elementi costitutivi della scriminante, non v'è spazio ovviamente - per l'inesistenza di una offesa dalla quale difendersi - per la configurazione di un eccesso colposo (sicché non vi è neppure obbligo per il giudice di una specifica motivazione sul punto, pur se l'eccesso colposo sia

espressamente prospettato dalla parte interessata, cfr. ex multis Sez. 5, n. 2505 del 14/11/2008 - dep. 21/01/2009, Olari e altri, Rv. 24234; Sez. 1, n. 740 del 04/12/1997 - dep. 21/01/1998, Mendicino ed altro, Rv. 20945201).

La modifica dell'art. 55 c.p. introdotta dalla nuova legge non muta ovviamente i termini interpretativi suindicati, rimanendo in ogni caso ancorata la sussistenza dell'eccesso colposo alla ricorrenza dei presupposti della legittima difesa, escludendo il nuovo comma 2 di tale articolo unicamente la punibilità in caso di grave turbamento o minorata difesa (nel senso che in tali situazioni sarebbe scusato anche l'eccesso di difesa).

1.2. Quanto, poi, al motivo avente ad oggetto il trattamento sanzionatorio, esso è palesemente inammissibile. Le determinazioni del giudice di merito in ordine al trattamento sanzionatorio sono infatti insindacabili in cassazione ove siano sorrette da motivazione congrua, esente da vizi logico-giuridici ed idonea a dar conto delle ragioni del decum. Nel caso di specie, la motivazione della sentenza impugnata è senz'altro da ritenersi adeguata, avendo la Corte territoriale fatto riferimento alla gravità ed efferatezza della condotta e al precedente penale per rapina da cui è gravato l'imputato.

Si è anche affermato che "ai fini della concessione o del diniego delle circostanze attenuanti generiche il giudice può limitarsi a prendere in esame, tra gli elementi indicati dall'art. 133 c.p., quello che ritiene prevalente ed atto a determinare o meno il riconoscimento del beneficio, sicché anche un solo elemento attinente alla personalità del colpevole o all'entità del reato ed alle modalità di esecuzione di esso può essere sufficiente in tal senso" (Sez. 2, n. 3609 del 18/01/2011, Sermone, Rv 249163). Sicché, in assenza di elementi positivamente valutabili *ictu oculi* emergenti, il percorso argomentativo adottato dal giudice distrettuale si rivela ineccepibile, soprattutto ove raffrontato con le generiche deduzioni spiegate, in parte qua, nell'impugnativa.

1.3. Del tutto nuova è, infine, la questione del mancato riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 5, non risultando essa oggetto di censura in appello, come è facilmente evincibile alla stregua della stessa ricostruzione operata nella sentenza impugnata e del medesimo tenore della doglianza articolata in ricorso. Essa pertanto non è deducibile per la prima volta dinanzi alla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 3, e deve essere dichiarata inammissibile secondo l'espresso disposto normativo.

Costituisce, inoltre, principio qui condiviso quello secondo cui i motivi nuovi proposti a sostegno dell'impugnazione devono avere ad oggetto, a

pena di inammissibilità, i capi o i punti della decisione impugnata enunciati nell'originario atto di impugnazione a norma dell'art. 581 c.p.p., comma 1, lett. a), nel senso di statuizioni suscettibili di autonoma considerazione; a tal fine, rappresentano distinte statuizioni la questione relativa all'affermazione di responsabilità dell'imputato, investita dall'appello originario, e quella inerente la configurabilità di un'aggravante oggetto di motivo nuovo proposto per la prima volta in sede di legittimità e quindi inammissibile (Sez. 5, n. 4184 del 20/11/2014, Giannetti, Rv. 262180; Sez. 2, n. 53630 del 17/11/2016, Braidic, Rv. 268980 quanto al rapporto tra statuizioni di sussistenza di un'aggravante e quelle riferite al giudizio di bilanciamento; Sez. 2, Sentenza n. 17693 del 17/01/2018 Ud. (dep. 19/04/2018) Rv. 272821; sulla nozione di motivi nuovi e il loro ambito, cfr. altresì Sez. U, n. 4683 del 25/2/1998, Bono, Rv. 210259).

2. Dalle argomentazioni svolte deriva il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

II

Cassazione penale sezione IV, sentenza 2 luglio 2019, n. 28782

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE QUARTA PENALE

Sentenza 2 luglio 2019, n. 28782

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale di Prato, con sentenza in data 22.04.2016, dichiarava D.P. responsabile del reato di lesioni colpose, ai sensi degli artt. 55 e 590 c.p., per aver cagionato lesioni personali in danno di S.L., agendo per eccesso colposo di legittima difesa. In punto di fatto, è risultato accertato che il D. e lo S., vicini di casa, avevano avuto un diverbio verbale, degenerato in uno scontro fisico, in esito al quale lo S. aveva riportato le refertate lesioni.

2. La Corte di Appello di Firenze, con la sentenza indicata in epigrafe, in parziale riforma della sentenza di primo grado, sostituiva la pena detentiva irrogata con quella di Euro duemila di multa, confermando nel resto. Il Collegio, dato atto delle difformi versioni dell'accaduto rese dall'imputato e dalla persona offesa, ha riferito che il D., aggredito dallo S. prima a parole e poi con spintoni, al fine di far cessare il morso che lo S. gli stava dando sotto una ascella, aveva attinto il contendente con un pugno al volto. La

Corte territoriale evidenziava che il D., per far cessare il morso, avrebbe potuto allontanare lo S. con modalità diverse e meno violente, anziché colpire l'antagonista con un pugno chiuso al volto. I giudici rilevavano che la reazione del D. era stata sproporzionata e che correttamente il primo giudice l'aveva ritenuta eccessiva e fonte di responsabilità colposa. La Corte di Appello precisava in motivazione di confermare anche le statuizioni civili, senza liquidare alcuna spesa, stante la mancata comparizione in udienza della parte civile.

3. Avverso la richiamata sentenza della Corte di Appello di Firenze ha proposto ricorso per cassazione D.P., a mezzo del difensore.

L'esponente si sofferma sulle contrastanti versioni del fatto riferite dall'imputato e dalla parte civile, nel corso del giudizio di primo grado.

Ciò posto, con unico articolato motivo denuncia il vizio motivazionale, in ordine alla ritenuta eccessività della reazione difensiva posta in essere dal D., oltre alla violazione di legge in riferimento agli artt. 52 e 55 c.p..

Il ricorrente rileva che la Corte di Appello ha mal governato la disciplina dell'eccesso colposo nella causa di giustificazione. Al riguardo, richiama arresti giurisprudenziali ove si è chiarito che il giudizio concernente la proporzionalità della difesa deve essere effettuato ex ante. Osserva che si tratta di un giudizio che implica il raffronto tra i beni giuridici in conflitto ed i mezzi usati; e sottolinea che l'eccesso colposo nella legittima difesa si verifica quando la giusta proporzione tra offesa e difesa venga meno per colpa, intesa come errore inescusabile, nel calcolare il pericolo ed i mezzi di salvezza.

L'esponente rileva che i giudici non hanno considerato lo stato di invalidità del D., nel valutare la reazione difensiva posta in essere. Censura altresì le valutazioni svolte dalla Corte di Appello, sulle modalità alternative con le quali sarebbe stato possibile far aprire la bocca dello S., il quale stava mordendo l'ascella dell'imputato, senza mollare la presa.

Il ricorrente considera che i giudici non hanno adeguatamente considerato la fase iniziale del diverbio; e che hanno ascritto apoditticamente al D. la violazione di regole cautelari, la cui osservanza risultava in concreto non esigibile.

Motivi della decisione

1. Il ricorso impone i rilievi che seguono.
2. Il ricorrente introduce il tema della proporzionalità della reazione posta in essere dal D., a fronte del diverbio verbale e della successiva aggressione fisica perpetrata dallo S., come accertata in giudizio. Al riguardo, la Corte di Appello ha considerato che la condotta lesiva, realizzata dall'imputato per liberarsi dal persistente morso dello S., aveva travalicato i limiti della necessità difensiva; che l'imputato era incorso nell'eccesso colposo di cui

all'art. 55 c.p.; e che pertanto il D. doveva rispondere del delitto di cui all'art. 590 c.p.. Giova ricordare che, secondo l'orientamento interpretativo espresso dalla giurisprudenza di legittimità, ai fini della configurabilità dell'eccesso colposo nella legittima difesa, occorre preliminarmente accertare l'eventuale inadeguatezza della reazione difensiva, per eccesso nell'uso dei mezzi a disposizione dell'agredito nel particolare contesto spaziale e temporale nel quale si svolsero i fatti e, successivamente, procedere all'ulteriore differenziazione tra eccesso dovuto ad errore di valutazione ed eccesso consapevole e volontario, poichè soltanto il primo rientra nello schema dell'eccesso colposo, mentre il secondo costituisce scelta volontaria, estranea alla predetta scriminante (Sez. 1, n. 47662 del 22/11/2011, Fioramonte, Rv. 252182).

E bene: nel caso di specie la Corte di Appello ha rilevato che il D. aveva ecceduto nella reazione difensiva, a seguito del morso che lo S. gli stava dando nella zona ascellare. Secondo i giudici di merito l'imputato aveva colposamente errato nell'impiego dei mezzi difensivi, posto che per far cessare l'aggressione in atto sarebbe stato sufficiente stringere il naso dell'aggressore - manovra che obbliga il soggetto ad aprire la bocca per respirare - laddove il D. aveva attinto con un forte pugno il volto dello S.. Alternativamente, la Corte territoriale ha rilevato che l'imputato avrebbe potuto appoggiare la mano aperta sul volto dell'aggressore. Deve convenirsi con il ricorrente nel rilevare che il descritto ragionamento risulta, da un lato, del tutto disancorato dalla piattaforma probatoria acquisita negli atti e, dall'altro, frutto di un astratto riferimento a regole esperienziali. In particolare, il delineato passaggio motivazionale è inficiato dalle dedotte aporie di ordine logico, posto che la massima di esperienza richiamata dai giudici, in base alla quale la chiusura delle narici obbliga fisicamente il soggetto che tiene serrata la mandibola nell'azione mordace ad aprire la bocca per respirare, non tiene conto della concitazione del momento e dell'elevato grado di aggressività palesata dallo S., che stava realizzando una pervicace manovra offensiva, in danno del D..

3. Le svolte considerazioni conducono all'annullamento della sentenza impugnata, con rinvio ad altra Sezione della Corte di Appello di Firenze, per nuovo esame.

3.1. E' appena il caso di rilevare che, in sede di rinvio, dovrà pure essere valutata l'eventuale applicabilità della nuova disciplina dell'eccesso colposo nella legittima difesa, atteso che il diverbio tra l'odierno imputato e la parte civile ha preso avvio - secondo le indicazioni che emergono dalle sentenze di merito mentre il D. si trovava all'interno del giardino recintato posto al piano terra dell'edificio. Detta circostanza di fatto dovrà essere

adeguatamente verificata e chiarita, per la rilevanza sostanziale che può assumere alla luce della novella del 2019. Il riferimento è al disposto di cui agli artt. 52 e 55 c.p., come modificati dalla L. n. 36 del 2019. Invero, il novellato art. 55 c.p. stabilisce: "Nei casi di cui all'art. 52, commi 2, 3 e 4, la punibilità è esclusa se chi ha commesso il fatto per la salvaguardia della propria o altrui incolumità ha agito nelle condizioni di cui all'art. 61, comma 1, n. 5), ovvero in stato di grave turbamento, derivante dalla situazione di pericolo in atto". Come si vede, la novella riguarda espressamente le ipotesi in cui la reazione all'offesa ingiusta è stata posta in essere a seguito della violazione del domicilio. E si tratta di disposizione certamente più favorevole in quanto ampliativa dei casi di non punibilità, rispetto alla previgente fattispecie di eccesso colposo. Pertanto, ai sensi dell'art. 2 c.p., comma 4, la stessa può trovare applicazione retroattiva, anche rispetto a fatti anteriormente commessi.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio alla Corte d'Appello di Firenze per nuovo esame.

Così deciso in Roma, il 28 maggio 2019.

Depositato in Cancelleria il 2 luglio 2019

III

La impostazione della legittima difesa prima delle riforme.

1- Fin dalla nascita dei primi insediamenti umani la necessità di regolamentare lo svolgimento dei rapporti fra i consociati aveva prodotto la formazione di regole di convivenza condivise universalmente.

La loro trascrizione, via via più copiosa e particolareggiata, era confluita progressivamente in raccolte sistematiche denominate Codici, nelle quali erano previste sia le modalità obbligatorie di risoluzione degli eventuali contrasti insorti od insorgenti fra le persone sia le punizioni materiali o personali irrogabili nell'ipotesi della loro violazione, queste ultime graduate in proporzione al tipo ed all'entità della trasgressione nonché alle qualità e/o condizioni della persona (c.d. Codice Civile e Codice Penale).

Il Diritto Penale, contenuto prevalentemente nel **Codice Penale**, è la parte del Diritto Pubblico (ossia il diritto che regola i rapporti fra Stato e Cittadini) che disciplina le condotte ritenute illecite (c.d. **reati**) e prevede le sanzioni penali applicabili per la loro commissione (c.d. **pene**).

Le condotte illecite (c.d. **reati**) sono i comportamenti umani che recano danno agli interessi giuridici (ad es. la vita, l'onore, la libertà, la proprietà, ecc.) considerati dall'Ordinamento Giuridico (complesso dei principi che regolamentano i rapporti fra i consociati) socialmente rilevanti e, come tali, meritevoli della tutela prevista dal **Diritto Penale**.

Il Legislatore penale, nella creazione delle norme riportate dal **Codice Penale**, si è conformato ai seguenti **Principi Generali**:

.Principio c.d. "di **Legalità**" (la condotta umana lesiva dell'interesse giuridico protetto è punibile solo se sia prevista come reato da una Legge Penale Statale entrata in vigore prima del fatto commesso),

.Principio c.d. "di **Colpevolezza**" (la condotta umana lesiva dell'interesse giuridico protetto è punibile solo se viene commessa con coscienza e volontà),

.Principio c.d. "di **Causalità**" (la condotta umana è punibile solo se l'evento - effetto del comportamento - è conseguenza della sua azione od omissione).

2. Le Cause di Giustificazione.

Nel corso dell'evoluzione delle discipline dei rapporti fra i cittadini, sono state elaborate alcune eccezioni al principio secondo il quale l'uso della forza è riservato esclusivamente allo Stato ed ai suoi rappresentanti, trasfuse nel Codice Penale Italiano, denominate "Cause di Giustificazione" e codificate come "**particolari situazioni in presenza delle quali la**

condotta di una o più persone, normalmente costituente reato, non acquista tale carattere perché la legge lo consente o lo impone".

2a. Il fondamento politico - sostanziale delle cause di giustificazione è individuabile nella **valutazione comparativa degli interessi in conflitto**, ossia dell'interesse tutelato dalla norma incriminatrice (articolo del Codice Penale che sanziona la condotta umana lesiva dell'interesse giuridico tutelato) e dell'interesse posto a fondamento della stessa causa di giustificazione (Cfr. Esercizio del Diritto, Adempimento del Dover, Legittima Difesa, Stato di Necessità, Uso Legittimo delle Armi, Consenso dell'avente diritto): Nel caso di conflitto fra i due interessi il Legislatore attribuisce maggiore rilevanza al secondo perché ritiene che dalla condotta considerata non consegua alcun danno sociale ovvero che, in presenza di particolari situazioni, non possa essere imposto alla persona un comportamento diverso da quello realizzato.

Il fondamento logico - giuridico delle cause di giustificazione risiede nel principio "c.d. di **non contraddizione**", secondo il quale, al fine di evitare che una condotta consentita od imposta possa, nello stesso tempo, essere considerata illecita e, come tale essere sanzionata, *"le cause di esclusione della pena sono valutate a favore dell'agente anche se da lui non conosciute o per errore ritenute inesistenti"*; esse, cioè si applicano all'agente (soggetto che realizza la condotta) per il solo fatto di essere oggettivamente esistenti, anche se questi non ne sia a conoscenza (c.d. Criterio della imputazione oggettiva).

Conseguenza dell'applicazione delle Cause di Giustificazione è la perdita di ogni qualifica di illiceità della condotta rispetto all'Ordinamento unitariamente considerato e, pertanto, **l'esclusione di ogni forma di responsabilità penale o civile** (Cfr. Risarcimento del danno) a carico dell'agente (soggetto che realizza la condotta) .

2b. Il bilanciamento degli interessi in conflitto presupposto dalle cause di giustificazione impone, però, la individuazione dei limiti entro i quali il sacrificio di un interesse rispetto ad un altro interesse contrapposto viene considerato non socialmente pericoloso, non sanzionabile e, quindi, consentito; il Legislatore, in proposito, ha sancito il principio secondo il quale *"..quando nel commettere alcuno dei fatti previsti dagli artt. 51.52.53 e 54 si eccedono colposamente i limiti stabiliti dalle legge o dall'ordine dell'Autorità ovvero imposti dalla necessità, si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo.."*

L'ipotesi prospettata dalla norma, definita come **"Eccesso Colposo"** nelle cause di giustificazione presuppone:

..la sussistenza di una scriminante (causa di giustificazione),

..la conseguente liceità della condotta umana lesiva dell'interesse,
..la volontarietà dell'evento (effetto della condotta),
..il **superamento dei confini** della causa di giustificazione; questo ultimo dev'essere **dovuto ad una falsa rappresentazione (involontaria) della situazione concreta** (c.d. eccesso nel fine = l'evento consapevolmente provocato è più grave di quello consentito dalla causa di giustificazione) ovvero ad inosservanza delle regole di condotta precauzionali nell'uso dei mezzi o nelle modalità di realizzazione del comportamento (c.d. eccesso nei mezzi = l'evento, non voluto, è determinato dalla incapacità di mantenere la condotta nei limiti consentiti dalla causa di giustificazione) .

Qualora l'agente (soggetto che realizza la condotta), invece, ritenga per errore (**erronea interpretazione della situazione di fatto**) che esistano cause di giustificazione (c.d. Esimenti Putative, quali, ad es., Esimenti non previste dall'ordinamento, Esimenti con limiti più ampi di quelli disciplinati dal Legislatore, Circostanze di fatto giustificative dell'esimente, ecc.), esse, pur se non presenti, sono sempre valutate a suo favore (c.d. **Eccesso incolpevole**), salvo che l'erronea supposizione della loro ricorrenza (sussistenza) dipenda da colpa, nel qual caso questi risponderà del fatto commesso a titolo di colpa (imprudenza, negligenza, imperizia).

Nel caso in cui invece la persona, in presenza di una causa di giustificazione, **sceglie deliberatamente** di porre in essere una **condotta oltre i limiti della difesa necessaria**, risponde del reato commesso a titolo di dolo perché la condotta e l'evento (eccedenti i limiti della causa di giustificazione) sono intenzionali (voluti) e pronosticati (previsti).

Per quanto di specifico riferimento all'oggetto dell'odierno corso di aggiornamento fra le cause di giustificazione meritano un approfondimento la difesa legittima e l'uso legittimo delle armi.

3. La Difesa Legittima.

3a. L'Art. 52 del Codice Penale disciplina la Legittima Difesa sancendo che "*Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio o altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa.*

Nei casi previsti dall'articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:

a) la propria o altrui incolumità,

b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.

La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale..".

La difesa legittima viene considerata come manifestazione del **Principio dell'Autotutela Privata**, consentita dall'Ordinamento Giuridico (complesso dei principi che regolamentano i rapporti fra i consociati), in deroga alla regola secondo la quale solo lo Stato può fare uso legittimamente della forza, nei casi in cui, in presenza di un'aggressione all'interesse valutato come prevalente, l'intervento pubblico non possa avvenire o non possa essere tempestivo e, quindi, efficace per assicurarne la tutela dovuta.

3b. Strutturalmente l'istituto richiede una **situazione aggressiva** ed una **reazione difensiva**.

.. **la situazione aggressiva** viene delineata (descritta) come condotta umana attiva od omissiva (cui sono assimilabili anche l'animale o la cosa inanimata, utilizzati come mezzo di offesa ovvero non custoditi con la dovuta diligenza o perizia) dalla quale derivi **il pericolo attuale di una offesa ingiusta**. La condotta può anche essere non colpevole, purché sia ingiustificata ossia non imposta né autorizzata dalla legge (ad es. l'aggressione di soggetti non imputabili, di soggetti che eccedono i limiti delle cause di giustificazione, di soggetti che reagiscono all'esercizio della difesa legittima di altri, ecc.).

..Oggetto dell'aggressione può essere qualunque **diritto personale o patrimoniale** individuale oppure la **proiezione esponenziale di interessi individuali** (ossia che coinvolgono direttamente ed attualmente l'interesse della persona), quali l'incolumità pubblica (ad es.: in occasione di incendi, attentati, ecc.), non invece beni collettivi superindividuali (ad es.: l'ordine pubblico) perché comporterebbero una indebita ingerenza del privato nella sfera dei compiti riservati allo Stato.

..Soggetto passivo dell'offesa (persona che subisce l'aggressione) possono essere l'autore della reazione difensiva (colui che reagisce) od un terzo che si trovi in una condizione in pericolo.

..La situazione aggressiva può anche non essere interamente realizzata, essendo sufficiente anche il pericolo, ossia la elevata probabilità della sua realizzazione.

..L'aggressione contro cui si reagisce si deve concretizzare in un **pericolo attuale** (ossia imminente ed incombente al momento del fatto) e **persistente** (ossia già iniziata e non ancora conclusa), ossia un pericolo né solo minacciato, né già passato (non sussisterebbe la necessità di difendersi) né futuro (si potrebbe ricorrere alla tutela pubblica).

.. Lo stato di pericolo **non** deve essere **volontariamente provocato** dall'agente (soggetto che realizza la condotta) - si pensi alla rissa ovvero al duello - non potendosi identificare la posizione di chi si difende con colui che si espone deliberatamente al pericolo di essere aggredito.

..la sussistenza del pericolo dev'essere **accertata in concreto**, tenendo conto di tutte le circostanze oggettivamente verificatesi, anche se conosciute in un momento successivo.

...la **reazione difensiva** è giustificata quando il pericolo non può essere evitato se non opponendosi all'aggressore, sempre che la reazione ipotizzata e posta in essere non sia sostituibile con una diversa meno dannosa ed altrettanto efficace, secondo un giudizio fondato sulle circostanze di tempo, di luogo e di persona del caso concreto; a tale proposito va segnalato che **la possibilità di fuga o di allontanamento onorevole** del soggetto attaccato (c.d. *commodus discessus*) dev'essere esaminata in riferimento agli interessi ed ai rischi in gioco, escludendola qualora ne potrebbe derivare alla persona (od al terzo) un pregiudizio maggiore di quello producibile dalla reazione difensiva (c.d. bilanciamento degli interessi in gioco al momento del fatto).

...la reazione difensiva dev'essere **proporzionata all'offesa** minacciata od in corso di attuazione; tale requisito va ricercato attraverso un giudizio *ex ante* (ossia riportandosi al momento in cui i fatti sono avvenuti) che ponga a **confronto** (non le offese subite rispettivamente dall'aggredito e dall'originario aggressore ma) **le offese** che l'aggredito poteva **ragionevolmente temere** con le offese **oggettivamente inflitte** all'aggressore.

Il giudizio di proporzionalità è articolato in due fasi: Nella prima fase vengono messi a confronto i beni giuridici coinvolti, ovvero gli interessi compromessi dall'*azione-aggressiva* e dalla *reazione-difensiva* (c.d. giudizio *statico*), nella seconda fase, si analizza il grado di offesa arrecato agli stessi interessi (giudizio *dinamico*). In tal modo sarà possibile stabilire un rapporto di proporzione anche tra beni giuridici ontologicamente diversi quali sono il patrimonio e l'integrità personale (ad es. azione aggressiva diretta contro il patrimonio dell'aggredito - reazione difensiva rivolta alla persona dell'aggressore) con effetto riequilibrante dell'originaria disarmonia (ad es.: all'aggressione a un ingente interesse patrimoniale potrà contrapporsi legittimamente una reazione difensiva da cui derivi all'aggressore una lesione lieve).

...la **reazione difensiva** deve rivolgersi contro l'aggressore, non contro il terzo (nel qual caso dovrebbe farsi ricorso allo stato di necessità ed alle sue più rigide condizioni); se la reazione correttamente diretta nei confronti dell'aggressore produca danno anche al terzo per qualsiasi motivo, il (secondo) fatto potrà essere addebitato all'agente (soggetto che rea-

lizza la condotta) a titolo di colpa, ove ne ricorrano i presupposti, applicando le stesse regole esposte per l'eccesso colposo.