

Cassazione penale

direttore scientifico
condirettore
LIX - Maggio 2019, n 05

Domenico Carcano
Mario D'Andria

5/6

20
19

| **estratto**

IL LENTO DISGREGAMENTO DEL REATO DI
“VIOLAZIONE DEGLI OBBLIGHI INERENTI
ALLA SORVEGLIANZA SPECIALE”. DUE
PROPOSTE PER RECUPERARE
DETERMINATEZZA ALLA FATTISPECIE, E
CON ESSA PREVEDIBILITÀ, OFFENSIVITÀ E
PROPORZIONALITÀ

con nota di **Michele Alesci**



GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

240 NON INTEGRA IL REATO DI CUI ALL'ART. 75, COMMA 2, D.LG. N. 159/2011, L'INOSSERVANZA DELLA PRESCRIZIONE DI NON PARTECIPARE A PUBBLICHE RIUNIONI

SEZ. I - UD. 9 APRILE 2018 (DEP. 10 LUGLIO 2018), N. 31322 - PRES. MAZZEI - REL. BARONE - P.M. VIOLA (CONCL. DIFF.) - (273499)

MISURE DI PREVENZIONE - Sorveglianza speciale - Inosservanza della prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni - Reato di cui all'art. 75, comma 2, d.lg. n. 159 del 2011 - Configurabilità - Esclusione - Ragioni - Fattispecie.

(D.LG. 6 SETTEMBRE 2011, N. 159, ART. 75)

In tema di sorveglianza speciale, non integra il reato di cui all'art. 75, comma 2, del d.lg. 6 settembre 2011, n. 159, l'osservanza della prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni, difettando la fattispecie di tassatività a motivo dell'indeterminatezza della nozione di pubblica riunione. (In applicazione del principio, la S.C. ha annullato senza rinvio la sentenza impugnata, che aveva ritenuto sussistere la penale responsabilità dell'imputato per il predetto reato, in quanto recatosi allo stadio per assistere ad una partita di calcio nonostante il divieto di partecipare a pubbliche riunioni contenuto nel decreto applicativo della misura) (1).

(1) La sentenza è già stata pubblicata in *questa rivista*, 2018, p. 4324, con osservazioni di COSIMO PEDULLA, *ivi*, p. 4325; ne riproponiamo la massima, con una nota di MICHELE ALESCI.

IL LENTO DISGREGAMENTO DEL REATO DI “VIOLAZIONE DEGLI OBBLIGHI INERENTI ALLA SORVEGLIANZA SPECIALE”. DUE PROPOSTE PER RECUPERARE DETERMINATEZZA ALLA FATTISPECIE, E CON ESSA PREVEDIBILITÀ, OFFENSIVITÀ E PROPORZIONALITÀ

The Slow Disintegration of Crime of «Violation of Obligations Regarding Special Supervision». A Proposal for Recover Specificity to the Law, and with It Predictability, Seriousness of the Offence and Proportionality

Nel presente scritto l'Autore, dopo aver delineato i problemi che pone la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 75 del Codice delle misure di sicurezza e analizzato gli arresti giurisprudenziali che ne hanno determinato la parziale disapplicazione a causa della sua indeterminatezza, propone alcune soluzioni interpretative e pratiche per garantire la piena applicazione della norma a tutela di tutti gli interessi coinvolti dalla disciplina delle misure di prevenzione.

In this paper the Author, after having identified questions posed by art. 75 of “Codice delle misure di prevenzione” and examined the judgments that determined its partial disuse due to its indefiniteness, proposes some interpretative and practical solutions in order to ensure the full application of law to protect all interests involved in the legislation of the preventive measures.

(Traduzione in inglese a cura dell'Autore)

di **Michele Alesci**

Avvocato e Dottore di ricerca in diritto e procedura penale - “La Sapienza” Università di Roma

Sommario 1. Inquadramento giuridico e problemi sollevati dall'art. 75 C.l.a.m.p. — 2. Il problema formale dell'unità o della pluralità ontologica del reato. Il rapporto tra il delitto e la contravvenzione e l'interpretazione conforme al principio di proporzionalità/uguaglianza. — 3. Il problema formale e sostanziale dell'indeterminatezza della fattispecie. Alcune precisazioni terminologiche: l'infondata distinzione tra “obblighi” e “prescrizioni”. — 3.1. Le tappe del progressivo disgregamento del reato. — 3.2. L'ultima tappa: la Cassazione dichiara l'indeterminatezza e l'imprevedibilità del concetto di “pubblica riunione”. — 4. Le prescrizioni da considerarsi oramai “penalmente irrilevanti”. — 4.1. Riepilogo delle prescrizioni ancora “penalmente rilevanti”. — 4.2. Le prescrizioni ancora “a rischio” di irrilevanza penale”. — 5. Due proposte per recuperare determinatezza alla fattispecie e una dimensione rispettosa dei principi del diritto penale. — 5.1. La “via teorica” dell'interpretazione “tipizzante” e “teleologica” della fattispecie. L'indeterminatezza quale proprietà della legge “graduabile” (e non assoluta) e la “concretizzazione della pericolosità” nella partecipazione alla pubblica riunione. — 5.2. La “via pratica” della “specificazione del divieto” in sede di azione di prevenzione e la riconfigurazione dell'art. 75 C.l.a.m.p. come una c.d. “norma penale in bianco”. La “concretabilità della pericolosità” nella partecipazione alla pubblica riunione. — 6. Brevissima conclusione.

1. INQUADRAMENTO GIURIDICO E PROBLEMI SOLLEVATI DALL'ART. 75 C.L.A.M.P. ⁽¹⁾

Fra i reati sparsi nella c.d. "legislazione penale complementare" – la cui esatta cifra rimane ancora un mistero –, il *Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione* di cui al d.lg. 6 settembre 2011, n. 159 (d'ora innanzi anche "C.l.a.m.p."), ne contiene un discreto numero. Tutti contemplati nel Libro I relativo alle *misure di prevenzione* (Titolo V, Capo III) ⁽²⁾, essi sono per la maggior parte legati, direttamente o indirettamente, alla *pericolosità sociale* dell'individuo – che non è sempre il soggetto attivo ⁽³⁾ –, essendone il presupposto imprescindibile la sottoposizione di quest'ultimo ad una misura di prevenzione ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Sin d'ora si avvisa il lettore che tutte le sentenze citate in questo scritto sono tratte da accreditati motori di ricerca giuridici, quali "DeJure" (Giuffrè), "Pluris" (Wolters Kluwer), "Foro Italiano" (Soc. Ed. «Il Foro Italiano»), "SentenzeWeb" (sito ufficiale della Corte di cassazione).

⁽²⁾ Limitando l'analisi alle sole misure di prevenzione "personali" e alla loro natura si vedano, oltre alle trattazioni manualistiche di MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, Cedam, 2017, p. 851 ss., di FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, Zanichelli, 2014, p. 913 ss., e di MANNA, *Corso di diritto penale. Parte generale*³, Cedam, 2015, p. 853 ss., per le enciclopedie giuridiche: NUVOLONE, voce *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in *Enc. dir.*, vol. XXVI, Giuffrè, 1976, p. 632 ss.; MOLINARI, voce *Misure di prevenzione*, in *Enc. dir.*, Agg. II, Giuffrè, 1998, p. 550 ss.; PALAZZO, *Le recenti legislazioni penali*³, Cedam, 1985, p. 261 ss.; FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, in *Dig. d. pubb.*, vol. IX, Utet, 1994, p. 564 ss., ripresa nella voce *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. d. pen.*, vol. VIII, Utet, 1994, p. 108 ss.; ROMBI, voce *Misure di prevenzione personali*, in *Dig. d. pen.*, Agg. III, t. I, Utet, 2005, p. 917 ss.; CISTERNA, voce *Prevenzione personale e patrimoniale (prassi giudiziarie e riforma normativa)*, in *Dig. d. pen.*, Agg. X, Utet, 2018, p. 530 ss.; GALLO, voce *Misure di prevenzione*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXII, Roma, 1996, p. 1 ss. Per le monografie: FIORENTIN, *Le misure di prevenzione personali nel Codice antimafia, in materia di stupefacenti e nell'ambito di manifestazioni sportive*, Giuffrè, 2012; MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Giuffrè, 2012; MOLINARI - PAPADIA, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale, nelle leggi antimafia e nella legge antiviolenza nelle manifestazioni sportive*², Giuffrè, 2002; AA.VV., *Le misure di prevenzione. Atti del Convegno*, a cura del Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale, Giuffrè, 1975; AA.VV., *Misure di prevenzione personali e patrimoniali*, a cura di F. Fiorentin, Giappichelli, 2018. Per altri scritti: STORTONI, *Profili costituzionali delle fattispecie penali previste dalla l. 27 dicembre 1956 n. 1423*, in AA.VV., *Le misure di prevenzione. Atti del Convegno*, cit., p. 350 ss.; BALSAMO - TRICOLI, *D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, in Leggi complementari al codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio e G. Tranchina, Giuffrè, 2013, p. 823 ss.; BALSAMO - MATTARELLA, voce *Codice antimafia (riforma del)*, in *Dig. d. pen.*, Agg. X, Utet, 2018, p. 41 ss.; DE LIA, *La sconfinata giovinezza delle misure di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 2017, 1, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; CRIVELLO, *Misure di prevenzione personali e attualità della pericolosità qualificata: rimessa la questione alle Sezioni unite nel caso Gattuso*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; MANNA, *Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina*, in *Arch. pen.*, 2018, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; MANNA - LASALVIA, *"Le pene senza delitto": sull'inaccettabile "truffa delle etichette"*, in *Arch. pen.*, 2017, 1, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; DOLSO, *Le misure di prevenzione tra giurisprudenza costituzionale e giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; FURFARO, *Per una definizione normativa di pericolosità sociale nel Codice delle misure di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it; ABUKAR HAYO, *Misure di sicurezza e misure di prevenzione a confronto: l'incerta linea di discriminazione tra la sanzione del passato e la prevenzione del futuro, nell'ottica del diritto interno e del diritto sovranazionale*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it. Per i profili processuali si vedano: RUSSO, voce *Processo - VIII) Processo di prevenzione*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIV, Roma, 1991, p. 1 ss.; FILIPPI - CORTESI, voce *Processo - VIII) Processo di prevenzione*, *ivi*, vol. XXVIII, 2004, p. 1 ss.; *Id.*, voce *Procedimento di prevenzione*, in *Dig. d. pen.*, Agg. III, t. II, Utet, 2005, p. 1090 ss.; MILETTO, voce *Misure di prevenzione (profili processuali)*, in *Dig. d. pen.*, vol. VIII, Utet, 1994, p. 125 ss.; FILIPPI, voce *Procedimento di prevenzione*, in *Dig. d. pen.*, Agg. VIII, Utet, 2014, p. 466 ss.; BALSAMO, voce *Codice antimafia*, in *Dig. d. pen.*, Agg. VIII, Utet, 2014, p. 41 ss.

⁽³⁾ Che può essere anche una persona diversa dal soggetto sottoposto a misura di prevenzione, come il *pubblico ufficiale* nell'art. 74 e in alcune fattispecie di cui all'art. 76, e il *candidato alle elezioni* che chiede al sorvegliato speciale di svolgere attività elettorale (art. 76, comma 8, secondo periodo).

⁽⁴⁾ Si va dalla contravvenzione di guida senza patente o con patente negata, sospesa o revocata (art. 73) ai delitti di mancato ritiro e di rilascio di provvedimenti concessori, autorizzatori o certificatori, e di prestato consenso alla conclusione di contratti, da parte dei pubblici ufficiali (art. 74), punito anche a titolo di colpa (art. 74, comma 4); dal

Le misure di prevenzione, invero, sono applicabili alle persone «*pericolose per la sicurezza pubblica*» (artt. 2 e 6 C.I.a.m.p.) ⁽⁵⁾, e perciò sono finalizzate alla *prevenzione dei reati* ⁽⁶⁾ e a soddisfare esigenze di c.d. “difesa sociale” ⁽⁷⁾. Ci riferiamo, quindi, alle *misure di prevenzione «personali»* (Libro I, Titolo I), oggetto negli ultimi anni di scarso interesse da parte della dottrina, che si è dimostrata molto più interessata alla c.d. “confisca di prevenzione”, che costituisce una *misura di prevenzione «patrimoniale»* (Libro I, Titolo II).

Nel caso delle misure di prevenzione personali, la pericolosità sociale è definita, com'è noto, *ante-delictum* (o *praeter delictum* o *sine delicto*) ⁽⁸⁾, non presupponendo né la commissione né l'accertamento di un illecito penale (almeno non necessariamente) ⁽⁹⁾, potendo l'azione di prevenzione «*essere esercitata anche indipendentemente dall'esercizio dell'azione penale*» (art. 29 C.I.a.m.p.). È la pericolosità, dunque, che «guarda al futuro», analogamente a quanto avviene per le misure di sicurezza (naturalisticamente la pericolosità è la medesima), ed è quindi da intendersi come *probabilità* di commissione di reati (*ex art. 203, comma 1, c.p., ai sensi del quale «è socialmente pericolosa la persona [...] quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati»*), che dovrà desumersi dalle circostanze indicate

delitto di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale (art. 75) a quello di violazione al divieto di espatrio (art. 75-bis); sino, per concludere, a una serie di contravvenzioni e delitti, ben otto, contenuti nell'art. 76, che incriminano: la violazione delle prescrizioni inerenti l'autorizzazione ad allontanarsi dal comune di residenza o di dimora abituale (comma 1) e dei divieti disposti con l'avviso orale (comma 2) e con il foglio di via obbligatorio (comma 3); il mancato ottemperamento all'ordine di deposito della cauzione e la mancata offerta delle garanzie sostitutive per la violazione della misura di prevenzione (comma 4); l'elusione del provvedimento di amministrazione giudiziaria dei beni personali (comma 5); l'omissione di informazioni e comunicazioni relative al controllo giudiziario delle attività economiche (comma 6) e alle variazioni patrimoniali (comma 7); la violazione del divieto e la richiesta di svolgere attività di propaganda elettorale (comma 8).

⁽⁵⁾ Sul concetto di “pubblica sicurezza” si vedano: DE VERO, voce *Sicurezza pubblica nel diritto penale*, in *Dig. d. pen.*, vol. XIII, Utet, 1997, p. 285 ss.; FOÀ, voce *Sicurezza pubblica*, in *Dig. d. pubbl.*, vol. XIV, Utet, 1999, p. 127 ss.; SABATINI, voce *Sicurezza pubblica*, in *N. d. I.*, vol. XII, p. 1^a, Utet, 1940, p. 265 ss. Cfr. anche C. cost. sentenze n. 2 del 1956 e n. 126 del 1962.

⁽⁶⁾ Così per la C. cost. sentenze n. 27 del 1959.

⁽⁷⁾ È ancora discusso se le misure di prevenzione, oltre alla finalità preventiva e quasi inevitabilmente retributiva (non per il male commesso, ma per lo stile di vita o per il male di cui si ha solo un indizio o sospetto di commissione), possano o debbano assolvere anche alla finalità rieducativa o correzionale (art. 27 Cost.). Riconoscono la finalità punitiva delle misure di prevenzione personale: MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 862; FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, cit., p. 914-915, 918-919. Negano che allo stato attuale le stesse misure assolvano anche ad una finalità risocializzatrice sempre FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, cit., p. 928.

⁽⁸⁾ Distingue a seconda del presupposto dell'applicazione della misura CALABRIA, voce *Pericolosità sociale*, in *Dig. d. pen.*, vol. IX, Utet, 1995, pp. 566-467, seppur con riferimento alla precedente legislazione.

⁽⁹⁾ Gli elenchi dei soggetti ritenuti pericolosi di cui all'art. 1 e 4 C.I.a.m.p., facendo riferimento a individui «*abitualmente dediti a traffici delittuosi*» (art. 1, lett. a) o che «*sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica*» (art. 1, lett. c), ad «*atti preparatori, obiettivamente rilevanti*» ovvero «*esecutivi diretti*» a commettere determinati reati (art. 4, lett. d e f) – quindi ad atti che costituiscono non ancora dei tentativi di reati –, nonché a individui che «*siano stati condannati*» per taluni delitti (art. 4, lett. g) e che «*sono dediti alla commissione di reati che mettono in pericolo l'ordine e la sicurezza pubblica, ovvero l'incolumità delle persone in occasione o a causa dello svolgimento di manifestazioni sportive*», presuppongono, infatti, in certi casi la commissione di un reato (anche solo nella forma tentata), anche se non accertato giudizialmente (neppure in via provvisoria). Sarebbe allora più opportuna la definizione di misure *sine delicto probato* (cioè “senza delitto accertato o provato”), o come già suggerito da PALIERO - TRAVI, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, Giuffrè, 1989, p. 33, «*praeter probationem delicti*». Similmente FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, cit., p. 571, il quale con riferimento ai soggetti di cui all'attuale art. 1 afferma che «*tutte le categorie di destinatari [...] vengono legislativamente individuate in base al riferimento ad attività costituenti illecito penale*».

dall'art. 133 c.p. (ex art. 203, comma 2, c.p.; richiamo da ritenersi ovviamente limitato non solo al secondo comma dell'art. 133, ma altresì alle sole circostanze che non si riferiscono alla previa commissione di un reato specifico, il cui accertamento denota la c.d. "capacità a delinquere", ossia l'attitudine al reato commesso, che, perciò, «guarda al passato») ⁽¹⁰⁾. Come posto in evidenza dalla dottrina con riferimento alle misure di sicurezza ⁽¹¹⁾, anche per le misure di prevenzione la pericolosità sociale pone il triplice problema della *ammissibilità* – in misura maggiore rispetto alle prime, non presupponendo neppure la commissione di un c.d. "quasi reato" (art. 49 e 115 c.p.), *dell'accertamento* e del *trattamento*.

Non si tratta, però, di una "presunzione" di pericolosità, come potrebbe lasciare intendere l'elencazione dei soggetti di cui all'art. 4 C.I.a.m.p., la quale come negli altri casi in cui essa viene in rilievo (es.: per le misure di sicurezza), deve essere accertata in concreto ⁽¹²⁾. Non basterà, quindi, che il soggetto rientri nell'elenco citato, ma occorrerà che lo stesso si riveli socialmente pericoloso. Nell'art. 1 C.I.a.m.p., richiamato dalla lett. c dell'art. 4, per tutte le tipologie di soggetti elencati viene usata la formula «*sulla base di elementi di fatto*», che, seppur non riferita direttamente alla pericolosità, costituisce un elemento che costringe il giudice ad accertare che il soggetto sia concretamente dedito abitualmente a traffici delittuosi (lett. a) ⁽¹³⁾, che viva abitualmente con i proventi delle attività delittuose (lett. b), ovvero che sia dedito alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale

⁽¹⁰⁾ Quindi non potrà tersi conto dei motivi a delinquere e della condotta contemporanea e susseguente al reato; mentre andranno considerati: il carattere del reato; i precedenti penali e giudiziari, la condotta e la vita del reo (senza che rilevi l'antecedenza al reato), le condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo.

⁽¹¹⁾ MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 673.

⁽¹²⁾ Secondo Cass. pen., 23 giugno 1968, in *Giust. pen.*, 1969, II, c. 193 ss., essa si basa su «*sospetti e presunzioni purché gli uni e le altre siano fondati su elementi obiettivi o su fatti specifici accertati*» ed «è quella sociale in senso lato, comprendente da una parte la semplice immoralità non costituente reato e, dall'altra, l'accertata predisposizione al delitto e la presunta vita delittuosa di una persona nei cui confronti non sia raggiunta una prova sicura di colpevolezza per delitto». Così anche per C. cost. sentenza n. 23 del 1964, che ha affermato che l'applicazione della misura di prevenzione «*richiede una oggettiva valutazione di fatti, da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona, o che siano manifestazioni concrete della sua proclività al delitto, e siano state accertate in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione*» (punto n. 3 *cons. dir.*); vedi anche la sentenza n. 32 del 1969. Sul concetto di "pericolosità sociale", oltre alle trattazioni manualistiche, a quelle sulla capacità a delinquere, sulle misure di sicurezza e di prevenzione, ma volendo anche sulla recidiva e sulla abitualità, professionalità e tendenza a delinquere, si vedano: CALABRIA, voce *Pericolosità sociale*, in *Dig. d. pen.*, vol. IX, Utet, 1995, p. 451 ss.; TAGLIARINI, voce *Pericolosità*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIII, Giuffrè, 1983, p. 6 ss.; MICONI TONELLI, voce *Pericolosità sociale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXV, Roma, 1990, p. 1 ss.; GUARNIERI, voce *Pericolosità sociale*, in *Nss. d. I.*, vol. XII, Utet, 1965, p. 951 ss.; FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, cit., p. 867 ss. Sull'accertamento della pericolosità sociale, che rappresenta il momento centrale e più delicato dell'istituto delle misure di prevenzione, si vedano: MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 676 ss.; PROCACCINO, voce *Pericolosità sociale (accertamento della)*, in *Dig. d. pen.*, Agg. III, Tomo II, Utet, 2005, p. 1051 ss.; MAGI, *Sul recupero di tassatività nelle misure di prevenzione personali. Tecniche sostenibili di accertamento della pericolosità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2017, 2, p. 490 ss.; APRILE, *Per la Consulta non sono irragionevoli i nuovi criteri per l'accertamento della pericolosità ai fini dell'applicazione di misure di sicurezza detentive, in questa rivista*, 2015, p. 4026 ss.; MOLINARI, *Sull'accertamento della pericolosità sociale per l'applicazione delle misure di prevenzione*, ivi, 1997, p. 538-539; MONTAGNA, *In tema di accertamento della pericolosità del condannato ed informazioni del c.p.o.s.*, ivi, 1993, p. 1551 ss.; CALABRIA, *Sul problema dell'accertamento della pericolosità sociale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, p. 762 ss.; Id., voce *Pericolosità sociale*, cit., p. 464; MANACORDA, *Applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza: due momenti distinti per l'accertamento della pericolosità sociale*, in *Foro it.*, 1987, 2, 1, c. 326 ss.; TRAVERSO, *Il giudizio di pericolosità ed il suo accertamento*, in *Riv. it. med. leg.*, 1986, 4, p. 1041 ss.; CANEPA, *L'esame psicodiagnostico nei giudizi medico-legali di accertamento e revisione della pericolosità sociale*, ivi, 1984, 3, p. 607 ss.

⁽¹³⁾ Sulla disposizione in parola («*coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi*») è intervenuta recentemente la Corte costituzionale che, con sentenza n. 24 del 2019, ha dichiarato

dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica (lett. c) ⁽¹⁴⁾, e, così, lo costringe ad accertare una sorta di “capacità a delinquere”, che è un sintomo della pericolosità ⁽¹⁵⁾.

Il reato “cardine” della disciplina delle misure di prevenzione è contemplato all’art. 75, che incrimina, a titolo di contravvenzione (comma 1) e di delitto (comma 2), la “violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale”. Ai sensi del primo comma, infatti, «Il contravventore agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale è punito con l’arresto da tre mesi ad un anno»; ai sensi del secondo comma, «Se l’inosservanza riguarda gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale con l’obbligo o il divieto di soggiorno, si applica la pena della reclusione da uno a cinque anni ed è consentito l’arresto anche fuori dei casi di flagranza» ⁽¹⁶⁾.

L’ambito di operatività della fattispecie copre, dunque, le sole «misure di prevenzione personali applicate dall’autorità giudiziaria» (Libro I, Titolo I, Capo II) ⁽¹⁷⁾, che sono: 1) la «sorveglianza speciale di pubblica sicurezza» (art. 6, comma 1); 2) il «divieto di soggiorno in

l’illegittimità costituzionale, per contrasto con le esigenze di precisione della descrizione normativa imposte dall’art. 13 Cost. e dell’art. 2 del Protocollo n. 4 CEDU, dell’art. 4, comma 1, lett. c). C.l.a.m.p. – che richiama l’art. 1 – nella parte in cui stabilisce che i provvedimenti previsti dal Capo II (le misure di prevenzione personali applicate dall’autorità giudiziaria) si applichino anche ai soggetti indicati nell’art. 1, lett. a), e altresì l’illegittimità costituzionale, per contrasto con le esigenze dell’art. 42 Cost. e dell’art. 1 del Protocollo addizionale CEDU, dell’art. 16 C.l.a.m.p. nella parte in cui stabilisce che le misure di prevenzione del sequestro e della confisca, disciplinate dagli artt. 20 e 24, si applichino anche ai medesimi soggetti.

⁽¹⁴⁾ E che, quindi, secondo FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, cit., p. 571 «varrebbe, appunto, a sottolineare l’insufficienza dei meri sospetti o labili indizi»; ma l’Autore evidenzia anche che «l’esplicito richiamo normativo degli elementi fattuali possa di fatto rivelarsi inidoneo a influenzare in senso più garantistico l’accertamento probatorio concreto: infatti, se il giudice della prevenzione facesse troppo sul serio in punto di verifica probatoria, verrebbe meno la stessa esigenza pratica di attivare il procedimento preventivo, sussistendo gli elementi indiziari sufficienti per promuovere invece il normale processo penale». Fondamentale, al riguardo, la sentenza n. 177 del 1980 della Corte Cost., che ha affermato, per la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione, la necessaria subordinazione all’osservanza del principio di legalità, che «implica che la applicazione della misura, ancorché legata, nella maggioranza dei casi, ad un giudizio prognostico, trovi il presupposto necessario in “fattispecie di pericolosità”, previste – descritte – dalla legge; fattispecie destinate a costituire il parametro dell’accertamento giudiziale e, insieme, il fondamento di una prognosi di pericolosità, che solo su questa base può dirsi legalmente fondata. Invero, se giurisprudenza in materia penale significa applicazione della legge mediante l’accertamento dei presupposti di fatto per la sua applicazione attraverso un procedimento che abbia le necessarie garanzie, tra l’altro di serietà probatoria, non si può dubitare che anche nel processo di prevenzione la prognosi di pericolosità (demandata al giudice e nella cui formulazione sono certamente presenti elementi di discrezionalità) non può che poggiare su presupposti di fatto “previsti dalla legge” e, perciò, passibili di accertamento giudiziale. [...] L’accento, anche per le misure di prevenzione, cade dunque sul sufficiente o insufficiente grado di determinatezza della descrizione legislativa dei presupposti di fatto dal cui accertamento dedurre il giudizio, prognostico, sulla pericolosità sociale del soggetto. [...] Decisivo è che anche per le misure di prevenzione, la descrizione legislativa, la fattispecie legale, permetta di individuare la o le condotte dal cui accertamento nel caso concreto possa fondatamente dedursi un giudizio prognostico, per ciò stesso rivolto all’avvenire».

⁽¹⁵⁾ Allo stesso modo in cui il reato commesso è sintomo della capacità a delinquere. Sembra allora che l’istituto delle misure di prevenzione recuperi quel deficit di garanzia per la libertà del soggetto che lo riallinea alle misure di sicurezza, almeno per quelle applicate per la commissione dei cc.dd. “quasi delitti” (art. 49 e 115 c.p.).

⁽¹⁶⁾ Il delitto e la contravvenzione erano precedentemente contemplati nell’art. 9 della l. 27 dicembre 1956, n. 1423, recante *Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità*, come modificata dal d.l. 27 luglio 2005, convertito con modificazioni dalla l. 31 luglio 2005, n. 155. L’art. 9 è stato oggetto dei seguenti interventi normativi: art. 8 l. 14 ottobre 1974, n. 497; art. 12, l. 13 settembre 1982, n. 646; art. 23 d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito in l. 7 agosto 1992, n. 356; infine, il d.l. 27 luglio 2005, convertito con modificazioni dalla l. 31 luglio 2005, n. 155.

⁽¹⁷⁾ Non anche quelle «applicate dal questore» (Capo I), cioè il «foglio di via obbligatorio» (art. 2) e l’«avviso orale» (art. 3).

uno o più comuni, diversi da quelli di residenza o di dimora abituale, o in una o più regioni» (art. 6, comma 2); 3) l'«obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale» (art. 6, comma 3). Tali misure sono disposte dal tribunale competente con «decreto motivato», emesso a seguito di un apposito procedimento giurisdizionale (artt. 7 ss.), e possono cumularsi tra loro, nei confronti del medesimo soggetto, anche in tempi diversi (art. 11).

Secondo la giurisprudenza il reato *de quo* sarebbe posto a «tutela delle misure di prevenzione personali», cioè «a tutela dell'interesse dell'autorità del provvedimento applicativo della misura di prevenzione e, indirettamente, dell'ordine e della sicurezza pubblica»⁽¹⁸⁾. Tuttavia, per evitare confusioni e possibili slittamenti verso il paradigma della «tutela di funzioni» (nel nostro caso di natura giurisdizionale)⁽¹⁹⁾ e all'incriminazione della «disobbedienza in quanto tale», sarebbe più corretto intendere il reato come un *reato di pericolo* (forse in certi casi «astratto») *per la sicurezza pubblica*, che le misure di prevenzione per *ratio legis* tendono a prevenire. La sicurezza pubblica, quindi, da mero interesse secondario, tutelato in via «indiretta»⁽²⁰⁾, dovrebbe assurgere a interesse primario, da considerarsi quale bene giuridico protetto in via esclusiva. La scelta tra l'una o l'altra prospettiva conferma ancora una volta che la selezione del bene giuridico è un (forse «il») fattore decisivo per il diritto penale, o meglio per il «tipo» di diritto penale che si vuole accogliere nel nostro ordinamento giuridico.

Un fatto banale e piuttosto semplice da realizzare come la violazione di un ordine dell'autorità⁽²¹⁾, che comporta un coinvolgimento morale minimo per la forza ridotta che esercitano le contropunte a (non) agire (in violazione), soprattutto in soggetti che (si ritiene) siano «pericolosi» (e dimostrino, quindi, una certa ritrosia al rispetto della legge e degli interessi altrui), nasconde una serie di problematiche giuridiche legate, come quasi sempre accade, alla *formulazione della fattispecie incriminatrice*. Un problema quindi di legalità (ma non solo) e di interpretazione, che ha coinvolto, in diverse occasioni e sotto diversi profili, i più autorevoli consessi giurisdizionali, quali le Sezioni unite della Cassazione (nel 2014 e nel 2017)⁽²²⁾, la

⁽¹⁸⁾ Così secondo Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, Paternò, punti n. 2 e 7.2. *cons. dir.*, per la quale ne consegue che «deve escludersi ogni automatismo nella sua applicazione, dovendo il giudice sempre accertare che la condotta abbia in concreto offeso il bene giuridico tutelato. In sostanza, non ogni «inottemperanza» del sorvegliato speciale giustificherà la maggiore severità repressiva, ma, in base al principio di offensività, solo quei comportamenti che costituiscono indice di una volontà diretta ad eludere la misura di prevenzione personale» (punto n. 7.2. *cons. dir.*).

⁽¹⁹⁾ Si tutelerebbe, infatti, la decisione di un organo giurisdizionale, la violazione della quale costituirebbe un danno (per l'amministrazione della giustizia, per la pretesa para-punitiva dello Stato?), portando dommaticamente a qualificare il reato *de quo* come un reato di danno.

⁽²⁰⁾ Afferzione che dal punto di vista giuridico o non ha alcuna valenza ermeneutica od euristica (poiché pressoché ogni reato offende concretamente, in maniera diretta o indiretta, interessi ulteriori rispetto a quelli legislativamente selezionati) oppure complica concettualmente il discorso costringendo a configurare il reato come «plurioffensivo» e, conseguentemente, ad accertare quantomeno il pericolo per la sicurezza pubblica (posto che la violazione dell'obbligo sarebbe di per sé offensiva dell'interesse dell'autorità del provvedimento).

⁽²¹⁾ Soprattutto se l'ordine è destinato ad essere osservato per un arco di tempo molto ampio (fino a cinque anni ex art. 8 C.I.a.m.p.), sia che l'ordine consista in un *facere* o in un *non facere*, in ragione della pratica impossibilità di sorvegliare quotidianamente il soggetto (sulla quale quest'ultimo può contare o anche solo sperare).

⁽²²⁾ Sez. un., 29 maggio 2014 (dep. 24 luglio 2014), n. 32923, Sinigaglia, e 27 aprile 2017 (dep. 5 settembre 2017), n. 40076, Paternò.

Corte costituzionale (dal 1956 sino al febbraio 2019) ⁽²³⁾ e, persino la Corte europea dei diritti dell'uomo (nel 2017) ⁽²⁴⁾, seppur indirettamente, ossia con effetti mediati sull'art. 75 C.l.a.m.p.

Più nel dettaglio, l'art. 75 C.l.a.m.p. pone due ordini di questioni.

La *prima questione*, di carattere "formale", riguarda il rapporto tra norme o il modo in cui esse sono formulate e il rapporto tra norme e principi (legalità, offensività e proporzionalità/uguaglianza), e si compone di:

1) *problemi particolari* di natura interpretativa *intrasistemica* (che nascono cioè all'interno della disciplina delle misure di prevenzione e per il modo in cui essa è strutturata), di cui ci occuperemo nel presente scritto e che riguardano: a) l'unità ontologica del reato di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. e la possibile tensione con il principio di proporzionalità/uguaglianza (par. 2); b) l'indeterminatezza, "derivata" e "parziale", delle fattispecie e il contrasto con il principio di legalità (parr. 3 ss.) – problema quest'ultimo specificamente affrontato nella sentenza in commento –, ma, come vedremo, anche con i principi di offensività e proporzionalità/uguaglianza;

2) un *problema generale* di natura interpretativa *extra-sistemica* (che coinvolge cioè la disciplina penale generale, i suoi istituti e i suoi principi), che non affronteremo nel presente scritto e che concerne il *concorso di reati*, tra il reato *de quo* e il reato o l'illecito amministrativo la cui realizzazione comporta anche la violazione degli obblighi e delle prescrizioni inerenti la sorveglianza speciale, che configurerebbe secondo la giurisprudenza un *concorso formale* (art. 81, comma 1, c.p.), in ragione della "classica" argomentazione della diversità dei beni giuridici tutelati ⁽²⁵⁾.

La *seconda questione*, di carattere "valoriale" (o "sostanziale"), concerne a monte i fondamenti giustificativi della disciplina delle misure di prevenzione, cioè la sua *ratio* e (la scelta degli interessi (o valori) ad essa sottesi, di cui la giurisprudenza di legittimità e sovranazionale non sembrano aver avuto piena contezza. Ad essere in gioco, infatti, non è solamente l'interesse individuale della *libertà di movimento del sorvegliato speciale* – lesa da una normativa più volte stigmatizzata come "indeterminata" (che propaga i suoi effetti sulla normativa penale, con evidenti ripercussioni sull'interesse della *libertà fisica*) –, ma altresì l'interesse collettivo della *sicurezza pubblica*. L'art. 75 C.l.a.m.p. infatti, appresta solamente la sanzione criminale ai precetti contenuti nella disciplina delle misure di prevenzione – secondo lo schema classico del diritto penale "sanzionatorio" –, e, pertanto, reca con sé le riflessioni, le interpretazioni, le scelte e le aspettative che si sono sviluppate attorno a quest'ultima. La questione involge, com'è inevitabile, la scelta del bene giuridico tutelato, ma si intreccia anche con la questione "formale" dell'indeterminatezza della fattispecie.

⁽²³⁾ Cfr., in particolare, le sentenze n. 27 del 1959, n. 45 del 1960, n. 126 del 1962, nn. 23 e 68 del 1964, n. 32 del 1969, n. 177 del 1980, n. 76 del 1970, n. 282 del 2010, nn. 24 e 25 del 2019.

⁽²⁴⁾ C. EDU, 23 febbraio 2017, ricorso n. 43395/09, causa de Tommaso c. Italia. Si veda anche C. EDU, 6 novembre 1980, causa Guzzardi c. Italia.

⁽²⁵⁾ Cfr., *ex plurimis*, Sez. I, 20 giugno 2012 (dep. 5 luglio 2012), n. 26161, e la giurisprudenza citata in Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, Paternò, punto n. 6.2. *cons. dir.* Problema che si amplifica nel caso in cui la questione del concorso di reati riguardi il reato che potremmo chiamare "presupposto". Si pensi, ad esempio, al caso in cui la violazione della misura di sorveglianza (art. 75 C.l.a.m.p.) sia costituita dall'omicidio (art. 575 c.p.) o dalle lesioni (art. 582 c.p.) commessi con arma detenuta illegalmente (art. 699 c.p.), che per la giurisprudenza e la dottrina configurano un concorso materiale di reati (così, ad esempio, per VASSALLI, voce *Antefatto non punibile, postfatto non punibile*, in *Enc. dir.*, vol. II, Giuffrè, 1958, pp. 515-516, in base alla considerazione che «è da escludersi il concorso apparente di norme per tutti quei delitti di pericolo seguiti da un danno che non assorbe la potenzialità assai più vasta ed indeterminata del pericolo»).

2. IL PROBLEMA FORMALE DELL'UNITÀ O DELLA PLURALITÀ ONTOLOGICA DEL REATO. IL RAPPORTO TRA IL DELITTO E LA CONTRAVVENZIONE E L'INTERPRETAZIONE CONFORME AL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ/UGUAGLIANZA

È dubbio, innanzitutto, se il reato mantenga una "unità ontologica", dipendendo la diversità del titolo – contravvenzione (art. 75, comma 1) o delitto (art. 75, comma 2) –, e conseguentemente della pena – arresto da tre mesi a un anno o reclusione da uno a cinque anni –, dalla minore o maggiore consistenza del *presupposto* della condotta, che, ripetiamo, è il *provvedimento (definitivo) di applicazione della misura di prevenzione della «sorveglianza speciale di pubblica sicurezza»*. Secondo la descrizione delle fattispecie, i fatti incriminati consisterebbero, in entrambi i casi, nell'*inosservanza agli ordini imposti* nello stesso tipo di provvedimento, solamente che nel delitto la sorveglianza speciale è accompagnata dall'obbligo o dal divieto di soggiorno.

La questione cui alludiamo è *quali obblighi e/o prescrizioni debbano essere violati* perché il fatto da semplice contravvenzione si elevi a delitto. Sicuramente, entrando l'obbligo e il divieto di soggiorno a far parte della descrizione del presupposto della condotta (al secondo comma si parla di *«sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno»*), la loro violazione determina di per sé l'integrazione del delitto e giammai della contravvenzione, il cui presupposto non prevede anche l'obbligo e il divieto di soggiorno (al primo comma, infatti, si parla solo di *«obblighi inerenti alla sorveglianza speciale»*). In questo caso, dunque, *nulla quaestio*.

Si consideri, tuttavia, che il decreto può disporre la sola sorveglianza speciale, che ha un contenuto *necessario* di obblighi e prescrizioni indicati all'art. 8 (si parla al riguardo di sorveglianza speciale c.d. "semplice"); ma lo stesso provvedimento può disporre *anche* la misura di prevenzione dell'obbligo o del divieto di soggiorno (si parla al riguardo di sorveglianza speciale c.d. "con obbligo o divieto di soggiorno" o "qualificata"), e, in questo caso, può avere altresì un contenuto *eventuale* di obblighi e prescrizioni (art. 8, comma 6). Il provvedimento "semplice" e quello "composito", dunque, hanno un *nucleo comune* (esauriente nel primo caso e parziale nel secondo caso) costituito *dagli obblighi e prescrizioni della sola sorveglianza speciale*. La *domanda* è allora la seguente: nel caso di provvedimento "composito", la violazione degli obblighi e delle prescrizioni inerenti alla *sola* sorveglianza speciale – e non, quindi, solo o anche dell'obbligo o del divieto di soggiorno – è *sussumibile* nella fattispecie contravvenzionale ovvero in quella delittuosa? Se si ritenesse configurabile il delitto si creerebbe una tensione con i *principii di proporzione e di eguaglianza*, per *disparità sanzionatoria* tra fattispecie che sono ben più che assimilabili. Invero, per lo stesso identico fatto – ad esempio la violazione dell'obbligo di *«non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso all'autorità locale di pubblica sicurezza»* (art. 8, comma 4), che, ripetiamo, può essere tipica sia della sorveglianza "semplice" che di quella "qualificata", rappresentando quel "nucleo comune" di cui parlavamo –, il sorvegliato "semplice" risponderebbe a titolo contravvenzionale, mentre il sorvegliato "qualificato" risponderebbe a titolo di delitto per il solo fatto che ad esso è stata applicata la sorveglianza "con obbligo o con divieto di soggiorno", senza che questi ultimi siano stati violati. Il disvalore della fattispecie delittuosa, quindi, si incentrerebbe non su una particolare connotazione offensiva degli elementi del fatto, né di quello astratto né di quello concreto realizzato, che sono i medesimi, ma su un elemento formale rappresentato da quella parte del dispositivo del decreto che impone l'obbligo o il divieto di soggiorno (dunque, una mera proposizione

linguistica), prescrizioni che, come detto, nel caso concreto sarebbero rispettate dal contravventore “qualificato”.

Il problema, che si era posto negli stessi termini sotto la vigenza della precedente disciplina di cui alla l. 27 dicembre 1956, n. 1423, non è di poco conto. Cambiano la natura del reato e delle conseguenze giuridiche. È già la lettera della disposizione di cui al secondo comma dell’art. 75 ad essere foriera di dubbi, prevedendo che si abbia delitto quando «*l’inosservanza riguarda gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale con l’obbligo o il divieto di soggiorno*». Gli obblighi e le prescrizioni violati sono “inerenti” alla “sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno”, e, almeno apparentemente, non sono necessariamente l’“obbligo o il divieto di soggiorno”. Decisamente più pregevole era la precedente disposizione di cui all’art. 12, comma 1, l. n. 1423 del 1956, che recitava: «*La persona sottoposta all’obbligo del soggiorno in un determinato Comune che contravviene alle relative prescrizioni è punita con l’arresto da tre mesi ad un anno*»⁽²⁶⁾. La violazione era direttamente riferita alla misura dell’obbligo di soggiorno e alle relative prescrizioni.

Sembra, dunque, che, per *voluntas legislatoris*, ai fini dell’integrazione del delitto – nel caso quindi, di provvedimento “composito” – sia indifferente quali obblighi e prescrizioni siano stati concretamente violati (ripetiamo, solo quelli tipici della sorveglianza speciale ovvero solo quelli di soggiorno ovvero ancora entrambe le tipologie). Ma questo corrisponde anche alla *voluntas legis*?⁽²⁷⁾.

La Cassazione ha scelto probabilmente la soluzione migliore quando, nella metà degli anni Ottanta, ha affermato che, nell’art. 9 l. n. 1423 del 1956, «*con il 1° comma [la] condotta punibile è stata individuata nella violazione del contenuto minimo essenziale, comune ad ogni tipo di misura (“sorveglianza speciale della pubblica sicurezza”, “sorveglianza speciale della pubblica sicurezza con obbligo di soggiorno in un determinato comune”, “sorveglianza di sicurezza di pubblica sicurezza con divieto di soggiorno”) ed esaustivo della sorveglianza speciale, mentre con il comma 2° tale condotta è stata individuata nella violazione degli obblighi specifici ed essenziali per ognuna delle altre due misure (“obbligo o divieto di soggiorno”). Perché si abbia violazione di questa più grave misura [...] è necessario che sussista la violazione, secondo i casi, dell’obbligo o del divieto di soggiorno. [...] La violazione degli altri obblighi – i quali, come si è visto, definiscono lo status di “sorvegliato speciale” e che esauriscono la parte comune delle limitazioni che al singolo possono essere imposte con le misure in esame – integrano la contravvenzione prevista dal comma 1° dell’art. 9, quale che sia stato il tipo di misura in concreto inflitta*»⁽²⁸⁾. Statuizione che, *mutatis mutandis* (anche per la numerazione dei commi), può valere oggi per l’art. 75 C.l.a.m.p.

Un problema simile si era posto con riferimento al delitto di “rifiuto del servizio militare per motivi di coscienza” di cui al secondo comma dell’art. 8 l. 15 dicembre 1972, n. 722 (recante “*Norme per il riconoscimento dell’obiezione di coscienza*”)⁽²⁹⁾, dichiarato incostituzionale in

⁽²⁶⁾ Sembrava però sfuggire a sanzione penale la violazione del divieto di soggiorno (come confermato da Sez. I, 20 marzo 1985 (dep. 8 ottobre 1985), n. 793, De Silvia, in *questa rivista*, 1987, 3, p. 645 ss.; cfr. punto n. 2.3. *cons. dir.*)

⁽²⁷⁾ Sul canone interpretativo della *voluntas legislatoris* (o *intentio legislatoris*), espressamente riconosciuto all’art. 12 delle cc.dd. “preleggi”, e sulla distinzione tra quest’ultima e la *voluntas legis* (o *intentio legis*) –, che rispecchia la quella tra volontà storica e dinamica della legge, si veda per tutti GUASTINI, *L’interpretazione dei documenti normativi*, Giuffrè, 2004, pp. 143 ss., 150 ss., 188 ss.

⁽²⁸⁾ Sez. I, 20 marzo 1985, De Silvia, cit., punto 2.3. *cons. dir.*

⁽²⁹⁾ Poi abrogata dall’art. 23, l. 8 luglio 1998, n. 230.

quanto la pena prevista – la reclusione da due a quattro anni ⁽³⁰⁾ – è stata considerata «manifestamente irrazionale» rispetto al trattamento sanzionatorio previsto dall'analogo delitto di "mancanza alla chiamata" di cui all'art. 151 C.p.m.p., che commina la reclusione da sei mesi a due anni ⁽³¹⁾. La Corte costituzionale ha affermato che «*Per quanto subiettivamente diversificati, i delitti di rifiuto del servizio militare per motivi di coscienza e di mancanza alla chiamata ex art. 151 c.p.m.p. ledono, con modalità oggettive analoghe, uno stesso interesse, quello ad una regolare incorporazione degli obbligati al servizio di leva nell'organizzazione militare. La notevole diversità di trattamento penale tra il militare che rifiuta il servizio militare adducendo motivi di coscienza (pena edittale da due a quattro anni) ed il militare che, mancando alla chiamata, sostanzialmente rifiuta lo stesso servizio militare senza alcun motivo o per motivi futili (pena edittale da sei mesi a due anni) apertamente comporta arbitraria, sproporzionata severità nei confronti del militare che adduce, a giustificazione del suo delitto, motivi di coscienza. [...] D'altra parte, il rimprovero di colpevolezza che si muove al soggetto attivo del delitto previsto dal secondo comma dell'art. 8 della legge in esame, non potendo, certo, esser quello d'aver addotto, a giustificazione (o spiegazione) del delitto commesso, motivi di coscienza, risulta identico (od almeno analogo) a quello mosso al militare che manca alla chiamata ex art. 151 c.p.m.p., e cioè quello d'aver dolosamente leso l'interesse statale alla normale incorporazione nell'organizzazione militare. Si tenga conto che è il legislatore che, nel codice penale militare di pace, ha liberamente e discrezionalmente scelto la disciplina sanzionatoria adeguata al disvalore del fatto di cui allo stesso articolo; disciplina applicabile a tutti i soggetti e quali che siano i moventi, i motivi dell'azione delittuosa. Non può lo stesso legislatore, nell'art. 8, secondo comma, della legge n. 772 del 1972, irrazionalmente contraddire la valutazione in precedenza operata (in generale e senza tener tipicamente conto dei motivi dell'azione criminosa) e valutare in maniera tanto diversa il disvalore dello stesso (od analogo) fatto sol perché commesso adducendo uno specifico motivo: quello di coscienza» ⁽³²⁾.*

Tornando al nostro caso, si potrebbe tuttavia sostenere che, presupponendo il provvedimento "composito" una accentuata pericolosità del soggetto – alla sorveglianza speciale, infatti, può essere aggiunto il divieto di soggiorno «*ove le circostanze del caso lo richiedano*» (art. 6, comma 2) ⁽³³⁾ e l'obbligo di soggiorno «*Nei casi in cui le altre misure di prevenzione non sono ritenute idonee alla tutela della sicurezza pubblica*» (art. 6, comma 3) –, anche la violazione degli obblighi e delle prescrizioni inerenti la sola sorveglianza speciale potrebbe giustificare la sanzione più grave. Dietro la formalità dell'elemento rappresentato dal provvedimento che dispone l'obbligo o il divieto di soggiorno si celerebbe quindi un *quid* di disvalore, costituito dalla maggiore pericolosità del sorvegliato, che renderebbe necessaria oltreché proporzionata una pena maggiore, qualunque sia la violazione in concreto perpetrata.

⁽³⁰⁾ Il comma recitava nel modo seguente: «*Alla stessa pena soggiace [di cui al comma 1], sempre che il fatto non costituisca più grave reato, chiunque, al di fuori dei casi di ammissione ai benefici della presente legge, rifiuta, in tempo di pace, prima di assumerlo, il servizio militare di leva, adducendo i motivi di cui all'articolo 1*».

⁽³¹⁾ Così recita il primo comma dell'art. citato: «*Il militare, che, chiamato alle armi per adempiere il servizio di ferma, non si presenta, senza giusto motivo, nei cinque giorni successivi a quello prefisso, è punito con la reclusione militare da sei mesi a due anni*».

⁽³²⁾ C. cost. sentenza n. 409 del 1989, punto n. 6 *cons. dir.*

⁽³³⁾ Vi è addirittura l'obbligo di aggiungerlo agli indiziati per i reati di cui agli artt. 416-bis c.p. e di altri delitti; così dovrebbe interpretarsi la locuzione «*Salvi i casi di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b)*» di cui al comma 2 dell'art. 6.

È sulla base di tale considerazione, seppur non sempre ben evidenziata, che la giurisprudenza di legittimità maggioritaria ritiene, senza troppe puntualizzazioni, che si configuri sempre il delitto di cui al secondo comma dell'art. 75 C.l.a.m.p., indipendentemente dal tipo di obbligo o prescrizione violati ⁽³⁴⁾.

Conclusione avallata anche dalla Corte costituzionale, la quale, dichiarando infondata la questione di legittimità dell'art. 9, comma 2, l. n. 1423 del 1956 ⁽³⁵⁾, ha statuito che il legislatore ha «compiuto una precisa scelta nel senso d'inasprire il trattamento sanzionatorio delle condotte penalmente illecite, inerenti alla misura della sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno, collocando nella relativa fattispecie criminosa, punita con la reclusione da uno a cinque anni, anche l'inosservanza delle prescrizioni inerenti a tale misura». È stato osservato, infatti, che: «Nel caso in esame la pena prevista dalla norma denunciata riguarda soggetti sottoposti ad una grave misura di prevenzione, perché ritenuti pericolosi per la sicurezza pubblica, in relazione alla cui salvaguardia altre misure non sono state considerate idonee. In questo quadro è interesse dello Stato che il fine di tutela preventiva sia garantito con l'osservanza degli obblighi e delle prescrizioni inerenti alla misura, anche allo scopo di consentire l'esercizio di adeguati controlli da parte dell'autorità di pubblica sicurezza. La ratio della norma è quella di perseguire tale finalità, mediante un trattamento sanzionatorio senza dubbio severo per il caso di violazioni agli obblighi e prescrizioni imposte. [...] Si è in presenza, dunque, di una scelta legislativa per la repressione della criminalità che, dal punto di vista del profilo evidenziato ed a torto ignorato dal rimettente, non può definirsi manifestamente irragionevole o ingiustificata. Pertanto, sotto tale aspetto, resta esclusa la violazione del parametro costituzionale riferito all'art. 3, sotto il profilo della ragionevolezza». Senza considerare che il «consistente divario tra il minimo e il massimo edittale della pena prevista dalla norma impugnata [...] rende il trattamento punitivo molto flessibile in rapporto all'esigenza di adeguamento al diverso disvalore delle singole violazioni rientranti nel campo applicativo della norma censurata, sicché al giudice è consentito di graduare la pena in relazione alla gravità del fatto» ⁽³⁶⁾.

L'autorevole assunto verrà confermato dalla stessa Corte costituzionale in una successiva occasione ⁽³⁷⁾, e sarà seguito dalle Sezioni unite della Cassazione ⁽³⁸⁾.

⁽³⁴⁾ Cfr., *ex plurimis*: Sez. I, 27 gennaio 2009 (dep. 25 febbraio 2009), n. 8412; Sez. I, 13 dicembre 2006 (dep. 23 gennaio 2007), n. 2217; Sez. I, 21 dicembre 2005 (dep. 16 gennaio 2006), n. 1485; Sez. I, 6 novembre 2008 (dep. 23 dicembre 2008), n. 47766; Sez. VII, 29 gennaio 2014, n. 11217.

⁽³⁵⁾ C. cost. sentenza n. 161 del 2009. Nel caso di specie il sorvegliato speciale "qualificato", con obbligo di soggiorno nel comune di residenza, aveva contravvenuto alla sola prescrizione dell'obbligo di permanenza nel proprio domicilio nell'orario stabilito nel decreto.

⁽³⁶⁾ Punto n. 3 *cons. dir.* L'art. 9 l. n. 1423 del 1956 (e oggi l'art. 75 C.l.a.m.p.) è sfuggito anche alla censura di incostituzionalità per disparità di trattamento rispetto al delitto di evasione di cui all'art. 385 c.p. e al delitto di cui al comma 8 dell'art. 47-ter l. 26 luglio 1975, n. 354 ("Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà"), che richiama il primo art., che prevedono la pena della reclusione da uno a tre anni per il soggetto (imputato e condannato) che, essendo in stato di arresto nella propria abitazione, se ne allontana. Nella medesima occasione la Corte Costituzionale ha dichiarato che non sussiste omogeneità tra le ipotesi delittuose in ragione del differente bene giuridico tutelato.

⁽³⁷⁾ C. cost., sentenza n. 282 del 2010.

⁽³⁸⁾ Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, Paternò, punti nn. 3 (in conclusione), 4 e 5 (in conclusione) *cons. dir.*

3. IL PROBLEMA FORMALE E SOSTANZIALE DELL'INDETERMINATEZZA DELLA FATTISPECIE. ALCUNE PRECISAZIONI TERMINOLOGICHE: L'INFONDATA DISTINZIONE TRA "OBBLIGHI" E "PRESCRIZIONI"

L'ulteriore problema cui si accennava è quello affrontato dalla sentenza in commento. Concernendo l'*indeterminatezza della fattispecie*, è un problema di *estensione della tipicità oggettiva della fattispecie*, quindi, di ciò che è penalmente vietato e di ciò che penalmente lecito (solo "penalmente" perché, come vedremo, la violazione degli obblighi e delle prescrizioni costituisce comunque un comportamento vietato, illecito, che può determinare conseguenza giuridiche). Si tratta, come vedremo, di indeterminatezza "derivata" e solo "parziale".

Anche il secondo problema, dunque, è una questione di interpretazione, e per tale motivo è necessario chiarire alcuni dei termini utilizzati dal legislatore e che, senza troppe puntualizzazioni, vengono adoperati anche dalla giurisprudenza.

Innanzitutto, per comprendere il contenuto del precetto è necessario il rinvio a *norme extrapenali*, ossia agli artt. 6 e 8 C.l.a.m.p., i quali a loro volta rinviano ad ulteriori articoli. Si tratta di una tecnica legislativa complessa, che commistiona il *rinvio implicito* e il *rinvio espresso* ⁽³⁹⁾. Dal combinato disposto degli articoli citati si evince che nel provvedimento di applicazione della misura della sorveglianza speciale (sia "semplice" che "qualificata") sono indicati una serie di «*obblighi*» e «*prescrizioni*» (cfr. artt. 75, 6, 8, 11, 14), che possono essere *generici* o *specifici*, o che, in alcuni casi, possono o necessitano di essere *specificati*. Proprio nella "genericità" e nella "specificità" dei ordini (obblighi e prescrizioni) impartiti dal giudice si annida il problema della ritenuta indeterminatezza del reato di cui all'art. 75.

Si parla, dunque, di "obblighi" e di "prescrizioni". Il secondo comma dell'art. 75 recita, infatti, che l'inosservanza «*riguarda gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale*» la quale è «*con l'obbligo o il divieto di soggiorno*»; nel primo comma, però, si parla solo di «*obblighi inerenti la sorveglianza speciale*». L'utilizzo di termini differenti potrebbe essere dovuto ad un mero sovraccarico linguistico, ad un uso terminologico *ad abundantiam*, considerando che i due termini, nel linguaggio giuridico corrente, sono sì intimamente correlati, ma nel senso che l'obbligo (*species*) costituisce il *comportamento che viene imposto* attraverso una prescrizione (*genus*).

Oltre che nell'art. 75, si parla di "obblighi" e "prescrizioni" nell'art. 6 C.l.a.m.p. che, nel disciplinare la «*tipologia delle misure*» e i «*loro presupposti*», al primo comma fa riferimento generico alla «*misura di sicurezza della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza*», al secondo comma parla del «*divieto di soggiorno*», al terzo comma parla di «*obbligo di soggiorno*», al quarto comma (il 3-bis) parla de «*gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale*», il tutto però senza specificare quali essi siano, e, in definitiva, in cosa consista la misura della sorveglianza speciale. Sappiamo, però, che il divieto di soggiorno e l'obbligo di soggiorno costituiscono il contenuto *eventuale* del provvedimento che applica la sorveglianza speciale, che consiste, dunque, in qualcos'altro.

È necessario allora individuare la disposizione che indica in cosa consiste la misura della sorveglianza speciale, che è l'art. 8, rubricato con terminologia processuale "*Decisione*", che si riferisce a tutte le misure di prevenzione personale applicate dall'autorità giudiziaria. Ai sensi

⁽³⁹⁾ Genericamente, sulla tecnica del "rinvio" nei documenti normativi, si veda per tutti GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, 2011, pp. 24-25, 198.

dell'articolo in questione, nel provvedimento, oltre alla durata della misura (non solo quella della sorveglianza speciale, ma anche del divieto e dell'obbligo di soggiorno) ⁽⁴⁰⁾, «sono determinate le prescrizioni che la persona sottoposta a tale misura deve osservare» (comma 2). Si parla, dunque, solamente e genericamente di "prescrizioni" e si utilizzano, altresì, i verbi "prescrivere" (es.: comma 3: «il tribunale prescrive di...»; comma 4: «In ogni caso, prescrive di...», «prescrive, altresì, di...»; comma 6: «può essere inoltre prescritto...») e "imporre", sempre con riferimento alle prescrizioni (comma 5: «può imporre tutte le prescrizioni...»). Non si parla però di «obbligo», se non per nominare la misura di prevenzione dell'«obbligo di soggiorno» (comma 6) – così anche per il «divieto di soggiorno» (comma 5 e 6), che contenutisticamente è il medesimo di quello previsto all'art. 6, comma 2, ma qui sembra costituire solo una *modalità* della sorveglianza, un ordine a sé, e non un'altra misura di prevenzione –; ma si parla solo di «divieto di avvicinarsi a determinati luoghi, frequentati abitualmente da minori» quale prescrizione che il tribunale può impartire (comma 5).

Si dovrebbe allora concludere, assurdamente, che gli «obblighi inerenti alla sorveglianza» di cui al primo comma dell'art. 75 – e, quindi, il contenuto del precetto della fattispecie contravvenzionale – si esauriscano nel solo "obbligo di soggiorno", il quale però costituisce una misura di prevenzione diversa da quella della sorveglianza speciale. Mentre per la fattispecie delittuosa di cui al secondo comma, tra «gli obblighi e le prescrizioni inerenti la sorveglianza speciale» – esclusa, per il medesimo motivo, la rilevanza in sé dell'obbligo di soggiorno (che viene, infatti, indicato come obbligo ulteriore rispetto a quelli "inerenti" la sorveglianza speciale) – rientrerebbero tutte le prescrizioni indicate all'art. 8, ma non anche gli obblighi, che non vengono nominati in quest'ultimo articolo. La realtà è che, come detto, gli obblighi, di *facere* e di *non facere* (cioè i "divieti"), sono il *contenuto* delle prescrizioni, ed entrambe le fattispecie, con riferimento alla misura della sorveglianza speciale, si riferiscono agli *obblighi che sono oggetto delle prescrizioni* impartite ai sensi del comma 6 C.l.a.m.p.

Ecco che perde di rilevanza l'autonomia concettuale fra "obbligo" e "prescrizione" che la legge sembra presupporre agli artt. 75 (comma 2) e 6 (comma 3-bis), ma che è del tutto insussistente. Quanto detto è stato confermato anche dalle Sezioni unite che, nel 2014, hanno proposto il seguente criterio distintivo: «con l'obbligo, si impone al destinatario un aliquid facere (o non facere), laddove, con la prescrizione, si prevede un quomodo facere. La prescrizione, vale a dire, presuppone un obbligo e ne precisa le modalità di adempimento» ⁽⁴¹⁾; e hanno chiarito anche che, se questo vale in astratto, «è da dire che non sempre il legislatore ha utilizzato con precisione i due termini, di talché, al di là del nomen juris adottato, non è sempre chiaro se ci si trovi l'aspetto di un obbligo o di una prescrizione» ⁽⁴²⁾.

Il quadro denota la scarsa attenzione (e forse propensione) all'uso del linguaggio giuridico da parte del legislatore ⁽⁴³⁾. Ma al di là di ciò, quel che conta è quali siano gli obblighi che

⁽⁴⁰⁾ Che non può essere inferiore a un anno e superiore a cinque anni (art. 8, comma non integra il reato di cui all'art. 75, comma 2, del d.lg. 6 settembre 2011, n. 159, l'inosservanza della prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni 1).

⁽⁴¹⁾ Sez. un., 29 maggio 2014, n. 32923, imp. Sinigaglia, punto n. 10 *cons. dir.*

⁽⁴²⁾ Punto n. 10.1. *cons. dir.*

⁽⁴³⁾ Poca attenzione che è stata manifestata sempre in materia delle misure di prevenzione in un'altra occasione. Nel primo intervento riformatore della l. n. 1423 del 1956 (art. 8 della l. 14 ottobre 1974, n. 497), infatti, il legislatore aveva riunito nell'art. 9 le distinte ipotesi criminose (all'epoca costituenti contravvenzioni), ma non aveva provveduto ad abrogare l'art. 12 (che sanzionava, sempre a titolo di contravvenzione, la sola violazione dell'obbligo di soggiorno),

possono essere prescritti al soggetto socialmente pericoloso. Ebbene, si sensi dell'art. 8 C.l.a.m.p., il tribunale:

1) prescrive, nel solo caso in cui si tratti di persona indiziata di vivere con il provento di reati (cioè i soggetti indicati all'art. 1, lett. b): *α) «di darsi, entro un congruo termine, alla ricerca di un lavoro, di fissare la propria dimora, di farla conoscere nel termine stesso all'autorità di pubblica sicurezza»; β) «di non allontanarsene senza preventivo avviso all'autorità medesima»* (comma 3); si tratta, quindi, di una prescrizione *specificata*, prevendo la legge e disponendo il giudice cosa il soggetto debba esattamente fare, ma che è *eventualmente specificabile*, potendo essere resa ancora più specifica attraverso l'indicazione delle modalità concrete dell'adempimento, per quanto riguarda la fissazione del «congruo termine», l'individuazione dell'«autorità di pubblica sicurezza» cui il sorvegliato deve rivolgersi, nonché la determinazione delle forme di comunicazione ⁽⁴⁴⁾.

2) prescrive «in ogni caso» – quindi, sempre – di: *a) «vivere onestamente»; b) «rispettare le leggi»; c) «non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso all'autorità locale di pubblica sicurezza»; d) «non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza»; e) «di non accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento, anche in determinate fasce orarie»* ⁽⁴⁵⁾; *f) «non rincasare la sera più tardi e di non uscire la mattina più presto di una data ora e senza comprovata necessità e, comunque, senza averne data tempestiva notizia all'autorità locale di pubblica sicurezza»; g) «non detenere e non portare armi», «senza averne data tempestiva notizia all'autorità locale di pubblica sicurezza»; h) «non partecipare a pubbliche riunioni»* (comma 4); si tratta, quindi, di prescrizioni: *α) specifiche* (lett. c, d, e, f, g), nel senso che alcune di esse sono *necessariamente da specificare* (lett. f: la «data ora» dopo la quale non può rincasarsi e prima della quale non si può uscire; lett. e: le «determinate fasce orarie»), mentre altre sono *eventualmente specificabili* (lett. c, f, g: l'individuazione dell'autorità locale di pubblica sicurezza e le modalità e i tempi degli avvisi), anche in ragione della *ratio* dell'obbligo (lett. d: l'indicazione della tipologia di condanne) ⁽⁴⁶⁾; *β) del tutto irrimediabilmente generiche* (lett. a, b); *γ) solo apparentemente generiche*, come quelle di cui alle lett. g e d, dipendendo il grado di specificità dall'eventualità che il giudice indichi rispettivamente le pubbliche riunioni cui è fatto divieto di partecipare e le tipologie di condanne, le quali, quindi, sono *eventualmente specificabili*;

3) può, inoltre, imporre: *a) «tutte le prescrizioni che ravvisi necessarie, avuto riguardo alle*

con sostanziale duplicazione della medesima fattispecie della violazione dell'obbligo di soggiorno (art. 9, comma 2, e art. 12, comma 1). La situazione è rimasta invariata nonostante i successivi interventi riformatori del 1982 (art. 12, l. 13 settembre 1982, n. 646, che ha elevato a delitto l'inosservanza riguardante la sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno) e del 1993 (art. 1 della l. 24 luglio 1993, n. 256, che ha cancellato dal primo comma dell'art. 12 la locuzione «in un determinato Comune»). Solo con il d.l. 27 luglio 2005, n. 144 (art. 14) si è provveduto ad abrogare il primo comma dell'art. 12. Ne parla Sez. I, 20 marzo 1985, De Silvia, cit.

⁽⁴⁴⁾ Ad es.: recarsi fisicamente presso l'autorità ovvero comunicare telefonicamente, a mezzo mail, fax, ecc.; modalità la cui violazione dovrebbe costituire una mera irregolarità, penalmente irrilevante.

⁽⁴⁵⁾ Prescrizione recentemente introdotta dall'art. 21, comma 1-*quater*, del d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, conv., con modif. dalla l. 1° dicembre 2018, n. 132.

⁽⁴⁶⁾ Il concetto di «condanna» dovrebbe, innanzitutto, riferirsi alla condanna «definitiva» e, altresì, il divieto dovrebbe essere prescritto qualora riguardi la condanna per reati gravi o almeno analoghi a quelli che hanno giustificato l'applicazione della misura di prevenzione (con esclusione, ad esempio, della condanna per ingiuria, diffamazione, incesto, bigamia, ecc.)

esigenze di difesa sociale», e, in particolare, b) «il divieto di soggiorno in uno o più comuni o in una o più regioni», ovvero c) «il divieto di avvicinarsi a determinati luoghi, frequentati abitualmente da minori», ma solo per coloro che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica (art. 1, comma 1, lett. c) (comma 5); si tratta nei primi due casi di prescrizioni che rispettivamente sono *necessariamente da specificare* (lett. a), in quanto "atipiche", e *specifiche* (lett. b), mentre nel terzo caso si tratta di una prescrizione *eventualmente specificabile* (lett. c), dipendendo il grado di specificità dall'eventualità che il giudice indichi i luoghi cui è fatto divieto di avvicinarsi (es.: scuole, asili, parchi giochi, ecc.);

4) infine, qualora sia applicata la misura dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale ovvero del divieto di soggiorno, può prescrivere: a) «*di non andare lontano dall'abitazione scelta senza preventivo avviso all'autorità preposta alla sorveglianza*»; b) «*di presentarsi all'autorità di pubblica sicurezza preposta alla sorveglianza nei giorni indicati ed a ogni chiamata di essa*» (comma 6); si tratta, anche in questo caso, di prescrizioni che possono considerarsi *specifiche*, nel senso che la prima è *eventualmente specificabile* (mediante l'individuazione della «*autorità preposta alla sorveglianza*») ⁽⁴⁷⁾, mentre la seconda è allo stesso tempo *eventualmente specificabile* (sempre con riferimento alla individuazione dell'autorità) e *necessariamente da specificare* (per quanto riguarda i «*giorni indicati*»).

Non deve sfuggire, inoltre, che, ai sensi dell'art. 3, commi 4 e 5, quando il sorvegliato speciale risulti definitivamente condannato per delitto un non colposo, agli obblighi precedentemente indicati può aggiungersi – su iniziativa del questore e non del tribunale – il «*divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte*» una serie di oggetti pericolosi ⁽⁴⁸⁾, anche solo apparentemente tali (es.: le «*riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi*»). Si tratta, senza dubbio, di una prescrizione *specificata*, elencando la legge in maniera tassativa cosa il sorvegliato speciale non può possedere o utilizzare.

Da ultimo, va menzionato l'obbligo – la cui penale rilevanza è discussa – imposto al sorvegliato speciale "qualificato" (ossia con obbligo o divieto di soggiorno) di «*portare con sé*» ed «*esibire ad ogni richiesta degli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza*» la c.d. "carta di permanenza" (o "carta precettiva"), ai sensi dell'art. 8, comma 7. Si tratta certamente di una prescrizione *specificata*.

3.1. Le tappe del progressivo disgregamento del reato

Ripercorriamo velocemente gli arresti giurisprudenziali che, nell'arco di circa sessanta anni,

⁽⁴⁷⁾ Viene da chiedersi se questa autorità (nominata in tale maniera solo alla disposizione di cui al n. 1 del comma 6 dell'art. 8) sia la medesima dell'«*autorità di pubblica sicurezza*» di cui parlano i commi 3, 4 (in cui si aggiunge la qualifica di «*locale*»), 6, comma 2 (in cui si aggiunge la locuzione è «*preposta alla sorveglianza*») dell'art. 8. Sembra che il legislatore sia incorso nell'ennesimo deprecabile deficit di attenzione nell'uso della terminologia.

⁽⁴⁸⁾ Nello specifico: «*qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti, in libera vendita, in grado di nebulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi*».

hanno segnato il parziale esautoramento o comunque una ridefinizione dei limiti del reato *de quo*.

1959 – Il primo passo è stato compiuto dalla Corte costituzionale, pochi anni dopo l'introduzione della prima disciplina delle misure di prevenzione ⁽⁴⁹⁾. Nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 5 l. 27 dicembre 1956, n. 1423 (il cui contenuto è stato trasfuso nell'attuale art. 8 C.l.a.m.p.), per possibile contrasto con gli artt. 2 e 17 Cost., con riferimento agli obblighi «*di non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza*» e «*di non partecipare a pubbliche riunioni*» (obblighi attualmente prescrivibili), pur dichiarando non fondata la questione – in quanto entrambe le prescrizioni «*trovano il loro fondamento nelle finalità generali della intera legge*» e, «*nel perseguire il fine della sicurezza sociale, si informano a un rigoroso criterio di necessità*», ispirandosi «*alla direttiva fondamentale dell'attività di prevenzione, cioè tener lontano l'individuo sorvegliato dalle persone e dalle situazioni che rappresentano il maggiore pericolo*» –, la Corte statuisce che «*al giudice penale, cui la indagine spetta, non dovrà sfuggire né il carattere eccezionale delle limitazioni di libertà in questione, che non può non riflettersi sul significato da attribuire ai termini adoperati dalla legge, né la distinzione, che certo merita di essere considerata, fra i contatti sociali che la legge specificamente indica come pericolosi e quelli che costituiscono il normale e quotidiano svolgimento dei rapporti della vita, inibito di regola soltanto a chi è sottoposto a misure detentive*». Spetterà, quindi, al giudice stabilire se, ai fini penali, «*nel divieto di associarsi non sia per avventura da comprendersi ogni forma di abituale accompagnarsi ad altra persona, per qualsiasi ragione di lavoro, di affetto, di cultura, di amicizia, ecc.; e se nel divieto di partecipare a pubbliche riunioni non rientrino perfino le funzioni di culto, i comizi elettorali, le riunioni sportive, e simili, occorre rilevare che codeste specificazioni importano in sostanza una determinazione dei concreti elementi di fatto che concorrono volta per volta a realizzare*». Con ciò chiaramente indirizzando il giudice verso l'esclusione di tali ipotesi.

1964 – La Cassazione, in relazione all'obbligo di «*rispettare le leggi*» (art. 5 l. n. 1423 del 1956) e all'incriminazione di cui al vecchio art. 9 l. cit., affermano che avendo quest'ultima disposizione la finalità di predisporre un'adeguata difesa sociale contro le persone pericolose, attraverso la imposizione di speciali condizioni di vita, che definiscono un particolare *status* del sorvegliato speciale, è da escludere che tale specifica finalità possa ascrivere anche alla prescrizione avente per oggetto l'obbligo di «*rispettare le leggi*». Tale obbligo, infatti, non è specificamente proprio del sorvegliato speciale, essendo ad esso tenuto ogni cittadino, sicché nulla perde della sua generalità per il fatto che ne sia contenuta particolare menzione nel decreto di sorveglianza speciale ⁽⁵⁰⁾.

1969 – La Cassazione, sempre in relazione all'art. 9 l. n. 1423 del 1956, conferma che la violazione del generico obbligo di «*rispettare le leggi*», compreso tra le altre prescrizioni che vengono imposte al sorvegliato speciale, non può da sola dar vita alla contravvenzione perché

(49) C. cost. sentenza n. 27 del 1959.

(50) Sez. II, 21 agosto 1964, Longobardi, così massimata in *Foro it.*, *Rep. gen. ann.*, 1965, voce *Misure di prevenzione*, n. 66, e in *Giust. pen.*, 1965, II, c. 281-282.

trattasi di obbligo non imposto specificamente al sorvegliato speciale, ma di carattere generale. Pertanto, la commissione di un reato da parte di colui che è sottoposto a sorveglianza speciale potrà dar luogo, oltre che all'affermazione di responsabilità e alla conseguente condanna per il reato commesso, anche ad altri provvedimenti di natura amministrativa, ma non potrà implicare, sotto forma di concorso di reati, anche la contravvenzione di cui all'art. 9 l. cit. ⁽⁵¹⁾.

2003 – La Corte costituzionale ⁽⁵²⁾, nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 9, l. n. 1423 del 1956, per possibile contrasto con l'art. 25, comma 2, Cost., e i principi di determinatezza e tassatività, con riferimento alla prescrizione «*di non dare ragione di sospetti*» (art. 5, comma 3, l. cit., attualmente non prevista), affermano che «*è agevole osservare come la rassegna delle "prescrizioni" che il tribunale determina nei confronti del prevenuto a norma dell'art. 5 della legge n. 1423 del 1956, preveda – accanto a specifiche e qualificate condotte che configurano altrettanti e ben precisi "obblighi", tutti puntualmente circoscritti nominatim dalla previsione di legge, la quale evidentemente assume, in parte qua, valore precettivo – alcune prescrizioni di "genere"; queste ultime, riconducibili al paradigma dell'oneste vivere, sono anch'esse funzionali alla ratio essendi della sorveglianza speciale, ma non sono certo qualificabili alla stregua di specifici "obblighi" penalmente sanzionati*»; paradigma, quello del "vivere onestamente", in cui rientrava la prescrizione di "non dare ragione di sospetti". Il caso riguardava un soggetto sottoposto a sorveglianza speciale che era stato visto colloquiare, in un'unica occasione e per una decina di minuti, con alcuni pregiudicati ⁽⁵³⁾.

2014 – Le Sezioni unite della Cassazione, con riferimento all'incriminazione di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. escludono che la mancata esibizione o l'omesso porto della c.d. "carta di permanenza" da parte del sorvegliato speciale con obbligo o divieto di soggiorno (art. 8, comma 7), integri il delitto o la contravvenzione di cui al medesimo articolo, configurando invece la contravvenzione di cui all'art. 650 c.p. ⁽⁵⁴⁾. Per la Cassazione, infatti, «*traducendosi necessariamente in un provvedimento della competente autorità, il vincolo comportamentale che viene (indubbiamente per ragioni di sicurezza ed ordine pubblici) imposto al soggetto sottoposto a sorve-*

⁽⁵¹⁾ Sez. II, 21 agosto 1964, Longobardi, così massimata in *Foro it., Rep. gen. ann.*, 1965, voce *Misure di prevenzione*, n. 66, e in *Giust. pen.*, 1965, II, c. 281-282.

⁽⁵²⁾ C. cost., ord. 27 novembre - 12 dicembre 2002, n. 354, con nota di Ancora, *Una sentenza da ponderare attentamente*, in *Giust. pen.*, 2004, 1, I, c. 16 ss.; FILIPPI, *Sorveglianza speciale di P.S.: la prescrizione di "non dare ragione di sospetti" sfugge all'esame della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3690 ss.; ROMERO, *Ondivaghi itinerari della Consulta*, in questa rivista, 2004, p. 1241 ss.

⁽⁵³⁾ La Corte ha comunque dichiarato manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale in quanto «*la questione sollevata finisce per essere priva di rilevanza agli effetti delle determinazioni che il giudice a quo è chiamato ad adottare, altra essendo la "prescrizione" della cui applicazione in concreto si tratta*», che nel caso di specie era quella «*di non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza*» (art. 5, comma 3, l. cit.). La Corte costituzionale alcuni anni dopo sarebbe tornata sui suoi passi affermando che «*la prescrizione di "vivere onestamente", se valutata in modo isolato, appare di per sé generica e suscettibile di assumere una molteplicità di significati, quindi non qualificabile come uno specifico obbligo penalmente sanzionato (ordinanza n. 354 del 2003). Tuttavia, se è collocata nel contesto di tutte le altre prescrizioni previste dal menzionato art. 5 e se si considera che è elemento di una fattispecie integrante un reato proprio, il quale può essere commesso soltanto da un soggetto già sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno, essa assume un contenuto più preciso, risolvendosi nel dovere imposto a quel soggetto di adeguare la propria condotta ad un sistema di vita conforme al complesso delle suddette prescrizioni, tramite le quali il dettato di "vivere onestamente" si concreta e si individualizza*» (sentenza n. 282 de 2010).

⁽⁵⁴⁾ Sez. un., 29 maggio 2014, n. 32923, Sinigaglia.

glianza non può non essere presidiato dalla sanzione contravvenzionale di cui all'art. 650 c.p.»⁽⁵⁵⁾. Si afferma, altresì, che per essere penalmente rilevanti deve «trattarsi di condotte “eloquenti” in quanto espressive di una effettiva volontà di ribellione all'obbligo o al divieto di soggiorno, vale a dire alle (significative) misure che detto obbligo o divieto accompagnano, caratterizzano e connotano». L'illustre consesso invoca, da un lato, il principio di offensività, che non consente letture alternative della disposizione in esame⁽⁵⁶⁾, e, dall'altro, il principio di proporzionalità che «non consente, in sede ermeneutica, di equiparare, in una omologante indifferenza valutativa, ogni e qualsiasi *défaillance* comportamentale, anche se ascrivibile a un soggetto “qualificatamente” pericoloso»⁽⁵⁷⁾.

2017 – La Gran camera della Corte europea dei diritti dell'uomo⁽⁵⁸⁾, pronunciandosi, non sull'incriminazione ma sull'art. 5 della l. n. 1423 del 1956 (oggi l'art. 8 C.l.a.m.p.), in relazione alla possibile violazione dell'art. 2 del Protocollo Addizionale n. 4, sotto il profilo della *prevedibilità* della legge⁽⁵⁹⁾ – dichiarata all'unanimità dalla Corte –, afferma che gli obblighi di «vivere onestamente» e «rispettare le leggi» erano (e sono) formulati «in termini molto generici e il loro contenuto è estremamente vago e indeterminato»⁽⁶⁰⁾; tale indeterminatezza fa sì che la legge «non sia stata formulata in modo sufficientemente dettagliato e non definisca con sufficiente chiarezza il contenuto delle misure di prevenzione che potrebbero essere applicate a una persona»⁽⁶¹⁾. La Corte bacchetta anche la nostra Corte costituzionale, che nel 2010 aveva ritenuto immuni da vizi la disposizione⁽⁶²⁾, ma aveva interpretato la legge in maniera altrettanto indeterminata e non fornendo «ulteriori chiarimenti sulle specifiche norme la cui inosservanza rappresenterebbe un ulteriore indizio del pericolo rappresentato dalla persona per la società»⁽⁶³⁾. Al vaglio della Corte europea passa anche il divieto di «partecipare a pubbliche riunioni», con riferimento al quale si statuisce che «La legge non specifica alcun limite temporale o spaziale di questa libertà fondamentale, la cui restrizione è lasciata interamente alla

(55) Punto n. 10.4. *cons. dir.*

(56) Punto n. 11 *cons. dir.* Prosegue la Corte: «il porto e la eventuale esibizione della carta di permanenza, benché condotte doverose, non costituiscono un obbligo nel senso dell'art. 9, comma 2, della legge n. 1423 del 1956 come successivamente modificata (l'obbligo è quello di soggiornare o non soggiornare in un determinato luogo), ma neanche integrano una prescrizione, perché non si traducono né in una restrizione (spaziale o temporale) della libertà di circolazione, né nell'impegno di assumere l'*habitus* del *bonus civis*, con una stabile dimora e un onesto lavoro. Si tratta semplicemente di una disposizione volta a rendere più agevole l'operato delle forze di polizia, di una sorta di cooperazione forzata del controllato con i suoi controllori, i quali, per altro, in considerazione della diffusione – ormai massiccia – delle moderne tecnologie informatiche di comunicazione, hanno ben altri mezzi per verificare “in tempo reale” identità, precedenti penali e giudiziari del soggetto che intendono controllare, nonché la esistenza di eventuali prescrizioni e vincoli sullo stesso gravanti» (punto n. 11.1. *cons. dir.*); «trattandosi di una condotta omissiva certamente “bagattellare” e non assimilabile – per le finalità ravvisabili e per l'incidenza sulla tenuta del sottosistema di sicurezza ad personam – sarebbe del tutto sproporzionato punire detta omissione con una pena detentiva, (anche se nella misura minima di un anno di reclusione), sia pure connotata da un ampio margine tra il detto minimo ed il massimo (cinque anni)» (punto n. 11.3. *cons. dir.*).

(57) Punto n. 11.2. *cons. dir.*

(58) C. EDU, 23 febbraio 2017, ricorso n. 43395/09, causa de Tommaso c. Italia.

(59) Secondo il terzo comma dell'art. 2, infatti, l'esercizio della libertà di circolazione «non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono previste dalla legge».

(60) Punto n. 119.

(61) Punto n. 122.

(62) C. cost. sentenza n. 282 del 2010.

(63) Punto n. 122.

discrezione del giudice», e che «la legge abbia lasciato ai giudici un'ampia discrezionalità senza indicare con sufficiente chiarezza la portata di tale discrezionalità e le modalità per esercitarla. Ne consegue che l'applicazione al ricorrente di misure di prevenzione non era sufficientemente prevedibile e non era accompagnata da adeguate garanzie contro i vari possibili abusi»⁽⁶⁴⁾. Giudizio finale: «non si può affermare che l'ingerenza nella libertà di circolazione del ricorrente sia stata basata su disposizioni di legge che soddisfano i requisiti di legittimità previsti dalla Convenzione. Vi è pertanto stata violazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 4 a causa dell'imprevedibilità della Legge in questione»⁽⁶⁵⁾. Ovvie le ricadute sulla tipicità del reato (delitto e contravvenzione) di cui al vigente art. 75 C.l.a.m.p.

2017 – A distanza di pochi mesi dalla sentenza della Corte EDU, ancora le Sezioni unite della Cassazione⁽⁶⁶⁾, chiamate nuovamente a pronunciarsi sulla prescrizione di «vivere onestamente» e di «rispettare le leggi» con riferimento all'integrazione del delitto di cui all'art. 75 C.l.a.m.p., nel caso in cui il sorvegliato speciale commetta un reato (nel caso di specie lesioni aggravate)⁽⁶⁷⁾, affermano che il contenuto della fattispecie «può essere riferito soltanto a quegli obblighi e a quelle prescrizioni che hanno un contenuto determinato e specifico, a cui poter attribuire valore precettivo», e che gli obblighi indicati «non impongono comportamenti specifici, ma contengono un mero ammonimento "morale", la cui genericità e indeterminazione dimostra l'assoluta inidoneità ad integrare il nucleo di una norma penale incriminatrice»; invero «l'obbligo di rispettare le leggi si propone in termini talmente vaghi da presentare un deficit di determinatezza e di precisione che lo rende privo di contenuto precettivo. Si tratta di una prescrizione generale, che non indica alcun comportamento specifico da osservare nella misura in cui opera un riferimento indistinto a tutte le leggi dello Stato: la formula legale che deriva dal richiamo contenuto nel d.lg. n. 159 del 2011, art. 75, comma 2, alla prescrizione di rispettare le leggi non ha la struttura né la funzione di un'autentica fattispecie incriminatrice, dal momento che, da un lato, non consente di individuare la condotta o le condotte dal cui accertamento, nel caso concreto, derivi una responsabilità penale e, dall'altro, attribuisce uno spazio di incontrollabile discrezionalità al giudice». In primo luogo, infatti, «ciò che difetta è soprattutto la conoscibilità da parte del destinatario delle specifiche condotte la cui inosservanza può determinare la responsabilità penale»; in secondo luogo, «anche l'interpretazione diretta a restringere la portata della norma alle sole violazioni delle norme penali e degli illeciti amministrativi di maggiore gravità non è in grado di ridimensionare la vasta discrezionalità che verrebbe riconosciuta al giudice nel "comporre" il contenuto della norma incriminatrice, dal momento che potrebbe farvisi rientrare l'inosservanza di condotte colpose, pur di rilievo penale, ovvero operarsi scelte arbitrarie sugli illeciti amministrativi da prendere in considerazione»⁽⁶⁸⁾. Si statuisce, però, che la violazione delle prescrizioni del vivere onesta-

⁽⁶⁴⁾ Punti n. 123 ss.

⁽⁶⁵⁾ Punto n. 126.

⁽⁶⁶⁾ Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, imp. Paternò.

⁽⁶⁷⁾ La questione giuridica è stata dunque la seguente: «Se la norma incriminatrice di cui al d.lg. n. 159 del 2011, art. 75, comma 2, che punisce la condotta di chi violi gli obblighi e le prescrizioni imposti con la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, ai sensi dell'art. 8 del d.lg. cit., abbia ad oggetto anche le violazioni delle prescrizioni di "vivere onestamente" e di "rispettare le leggi" (punto n. 1 cons. dir.).

⁽⁶⁸⁾ Punto n. 9 cons. dir.

mente e del rispettare le leggi possono assumere rilevanza ai fini dell'aggravamento della misura di prevenzione, ai sensi dell'art. 11 C.l.a.m.p. ⁽⁶⁹⁾.

2019 – La Corte costituzionale ⁽⁷⁰⁾ è chiamata a pronunciarsi sulle prescrizioni di «vivere onestamente» e «rispettare le leggi» in relazione all'art. 75, comma 2, C.l.a.m.p. per violazione degli artt. 25 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 7 della CEDU e alla luce della sentenza della Corte EDU “de Tommaso”. La Corte, ritenendo esistenti i «presupposti per completare [...] l'adeguamento alla CEDU in concordanza con quello già operato, in via interpretativa, dalla citata sentenza delle Sezioni unite» – cioè la sentenza del 2017 (c.d. “Paternò) – e che «la norma censurata viola il canone di prevedibilità della condotta sanzionata con la limitazione della libertà personale», ai sensi dell'art. 7 CEDU e dell'art. 2 del Protocollo n. 4 ⁽⁷¹⁾, perviene così alla dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 75, comma 2, C.l.a.m.p. nella parte in cui prevede come delitto la violazione degli obblighi e delle prescrizioni inerenti la misura della sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno ove consistente nell'inosservanza delle prescrizioni di «vivere onestamente» e di «rispettare le leggi», nonché, in via consequenziale dell'art. 75, comma 1, C.l.a.m.p., nella parte in cui prevede come reato contravvenzionale la violazione degli obblighi inerenti la misura della sorveglianza speciale senza obbligo o divieto di soggiorno ove consistente nell'inosservanza delle medesime prescrizioni.

3.2. L'ultima tappa: la cassazione dichiara l'indeterminatezza e l'imprevedibilità del concetto di “pubblica riunione”

La sentenza che si commenta rappresenta l'ultima tappa del lento e progressivo sgretolamento del reato ⁽⁷²⁾. Al centro dell'attenzione questa volta è il divieto di «partecipare a pubbliche riunioni» imposto al sorvegliato, in relazione al caso concreto della partecipazione in qualità di spettatore ad un incontro di calcio presso lo stadio comunale. La difesa dell'imputato, condannato in primo e secondo grado, eccependo l'errata applicazione della legge da parte dei giudici di merito, ha avanzato la tesi che la manifestazione sportiva avesse “natura meramente occasionale ed estemporanea”, esulando così dalla nozione di “pubblica riunione” connotata dal

⁽⁶⁹⁾ Punto n. 10 *cons. dir.* La Corte ribadisce l'assunto affermando il seguente principio di diritto: «L'inosservanza delle prescrizioni generiche di “vivere onestamente” e “rispettare le leggi”, da parte del soggetto sottoposto alla sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno, non integra la norma incriminatrice di cui al d.lg. n. 159 del 2011, art. 75, comma 2. Essa può, tuttavia, rilevare ai fini dell'eventuale aggravamento della misura di prevenzione personale» (punto n. 11 *cons. dir.*).

⁽⁷⁰⁾ C. cost. sentenza n. 25 del 2019. Nel caso di specie l'imputato era stato condannato per i reati di cui all'art. 628, comma 2, c.p. e all'art. 75, comma 2, C.l.a.m.p., in concorso formale (art. 81, comma 1, c.p.), per aver violato l'obbligo di soggiorno nel comune commettendo il delitto di rapina aggravata.

⁽⁷¹⁾ La Corte ha affermato, nello specifico, che «la previsione come reato della violazione, da parte del sorvegliato speciale, dell'obbligo “di vivere onestamente” e “di rispettare le leggi” ha, da una parte, l'effetto abnorme di sanzionare come reato qualsivoglia violazione amministrativa e, dall'altra parte, comporta, ove la violazione dell'obbligo costituisca di per sé reato, di aggravare indistintamente la pena, laddove l'art. 71 cod. antimafia già prevede come aggravante, per una serie di delitti, la circostanza che il fatto sia stato commesso da persona sottoposta, con provvedimento definitivo, a una misura di prevenzione personale durante il periodo previsto di applicazione della misura» (punto n. 14.2).

⁽⁷²⁾ Per un commento della sentenza cfr. AMARELLI, *Ulteriormente ridotta la tipicità del delitto di violazione degli obblighi inerenti alla misura di prevenzione: per la Cassazione anche il divieto di partecipare a pubbliche riunioni contrasta con il principio di determinatezza*, 2018, in www.penalecontemporaneo.it.

carattere dell'abitualità. In particolare, si è tentato di assimilare la "pubblica riunione" al "luogo pubblico", come le osterie o le bettole, con riferimento esclusivo al quale sarebbe lecito porsi un problema di pericolosità e di salvaguardia della sicurezza, e quindi giustificabile la restrizione della libertà di associazione costituzionalmente garantita attraverso l'imposizione di una misura di prevenzione che preveda tale divieto.

Ritenendo fondato il ricorso proposto dall'imputato e condividendo le stesse "preoccupazioni" espresse dalla Corte EDU, la Cassazione dichiara che l'indeterminatezza dell'oggetto del divieto «è tale che impedisce la stessa conoscibilità del precetto in primo luogo da parte del destinatario e poi da parte del giudice», compromettendo altresì il diritto costituzionalmente garantito della libertà di riunirsi pacificamente (art. 17 Cost.), e conclude affermando che «Un'esegesi costituzionalmente orientata della fattispecie in esame non può, dunque, che portare all'affermazione del principio secondo cui: l'inosservanza del divieto di partecipare a pubbliche riunioni da parte del soggetto sottoposto alla misura della sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno, non integra il reato previsto dal d.lg. n. 159 del 2011, art. 75, comma 2»⁽⁷³⁾. La partecipazione ad un incontro di calcio non costituisce pertanto reato ai sensi dell'art. 75 C.l.a.m.p. perché «il fatto non sussiste»⁽⁷⁴⁾.

4. LE PRESCRIZIONI DA CONSIDERARSI ORAMAI "PENALMENTE IRRILEVANTI"

L'ambito di applicazione della fattispecie di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. è stato, dunque, parzialmente ridimensionato nel corso degli anni. Ad oggi, infatti, risultano espunti dal piedistallo della rilevanza penale:

- a) l'obbligo di «vivere onestamente» (art. 8, comma 4), di cui si è dubitato persino della generica rilevanza giuridica, non solo penale⁽⁷⁵⁾;
- b) l'obbligo di «rispettare le leggi» (art. 8, comma 4), la cui esclusione determinerà, altresì, l'inconfigurabilità del concorso di reati tra il reato di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. e quello che integra la violazione dell'obbligo⁽⁷⁶⁾;
- c) l'obbligo di «non partecipare a pubbliche riunioni» (art. 8, comma 4);
- d) l'obbligo di «portare con sé» ed «esibire ad ogni richiesta degli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza» la c.d. "carta di permanenza" (o "carta precettiva") ai sensi dell'art. 8, comma 7, la cui violazione, come stabilito dalle Sezioni unite, integrerà solo la contravvenzione di cui all'art. 650 c.p.⁽⁷⁷⁾.

4.1. Riepilogo delle prescrizioni ancora "penalmente rilevanti"

Riepilogando le prescrizioni la cui violazione integra attualmente la contravvenzione o il delitto di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. si ha il seguente scenario.

⁽⁷³⁾ Punto n. 11 *cons. dir.*

⁽⁷⁴⁾ Punto n. 12 *cons. dir.*

⁽⁷⁵⁾ Come affermato dalle Sezioni unite, il problema della indeterminatezza «vale soprattutto per l'obbligo del rispettare le leggi, dal momento che la prescrizione dell'onesto vivere mai è stata considerata autonomamente, ma sempre congiuntamente con la prima e nel contesto delle altre prescrizioni» (Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, Paternò).

⁽⁷⁶⁾ Concorso configurato, come detto, dalla giurisprudenza; vedi *supra* nota n. 25.

⁽⁷⁷⁾ Sez. un., 29 maggio 2014, n. 32923, Sinigaglia, punto n. 12 *cons. dir.*; in precedenza già Sez. VI, 7 luglio 2003, n. 36787; Sez. I, 7 gennaio 2010, n. 10714; Sez. I, 18 giugno 2013 (dep. 27 agosto 2013), n. 35567; Sez. I, 21 ottobre 2009, n. 42874. *Contra*: Sez. I, 11 novembre 2009, n. 45508; Sez. I, 26 maggio 2005, n. 22202; Sez. I, 21 ottobre 2009 (dep. 11 novembre 2009), n. 42874; Sez. I, 5 dicembre 2011 (dep., 17 gennaio 2012), n. 1366.

A) Il soggetto sottoposto alla sola «sorveglianza speciale di pubblica sicurezza» (sorveglianza speciale c.d. “semplice”) risponderà della *contravvenzione* di cui al comma 1 dell’art. 75 (arresto da tre mesi ad un anno) nel caso in cui avrà violato:

a) le prescrizioni di cui all’art. 8, comma 4, che impongono di: *α) «non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso all’autorità locale di pubblica sicurezza»; β) «non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza»; γ) «non accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento, anche in determinate fasce orarie»; δ) «non rincasare la sera più tardi e di non uscire la mattina più presto di una data ora e senza comprovata necessità e, comunque, senza averne data tempestiva notizia all’autorità locale di pubblica sicurezza»; ε) «non detenere e non portare armi», «senza averne data tempestiva notizia all’autorità locale di pubblica sicurezza»;*

b) le prescrizioni di cui all’art. 8, comma 5, ma solo quelle che: *α) sono ritenute «necessarie, avuto riguardo alle esigenze di difesa sociale» [escluso, quindi, il «divieto di soggiorno in uno o più comuni o in una o più regioni», la cui imposizione (indipendentemente dalla sua violazione) eleva il reato a delitto e, quindi, sarà punito ai sensi del secondo comma dell’art. 75]; β) impongono «il divieto di avvicinarsi a determinati luoghi, frequentati abitualmente da minori», ma solo se il soggetto è dedito alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l’integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica di cui (art. 1, comma 1, lett. c)];*

c) le prescrizioni di cui all’art. 8, comma 3, che impongono: *«di darsi, entro un congruo termine, alla ricerca di un lavoro, di fissare la propria dimora, di farla conoscere nel termine stesso all’autorità di pubblica sicurezza» e «di non allontanarsene senza preventivo avviso all’autorità medesima»,* ma solo nel caso in cui si tratti di persona indiziata di vivere con il provento di reati (art. 1, lett. b);

d) la prescrizione di cui all’art. 3, comma 5, che prescrive il *«divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte»* una serie di oggetti pericolosi, ma solo quando la persona sia stata condannata in via definitiva per un delitto non colposo.

B) Il soggetto sottoposto a «sorveglianza speciale di pubblica sicurezza con obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale» (ex art. 6, comma 3) o «con il divieto di soggiorno in uno o più comuni o in una o più regioni» (ex artt. 6, comma 2, e 8, comma 5) (sorveglianza speciale c.d. “qualificata”), risponderà del delitto di cui al secondo comma dell’art. 75 (reclusione da uno a cinque anni) nel caso in cui avrà violato:

a) le prescrizioni di cui alle lett. *a, b, c, d*, della lett. A) (qualora si aderisca all’orientamento dominante di cui si è accennato nel paragrafo dedicato all’unità e alla pluralità ontologica del reato, altrimenti si avrà solo contravvenzione) ⁽⁷⁸⁾;

b) la prescrizione di cui all’art. 8, comma 5, che impone il *«divieto di soggiorno in uno o più comuni o in una o più regioni»;*

c) le prescrizioni di cui all’art. 8, comma 6, che, applicandosi espressamente solo nel caso in cui sia aggiunto l’obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale ovvero del divieto di soggiorno, impongono: *α) «di non andare lontano dall’abitazione scelta senza preventivo avviso all’autorità preposta alla sorveglianza»; β) «di presentarsi all’autorità di pubblica sicurezza preposta alla sorveglianza nei giorni indicati ed a ogni chiamata di essa».*

⁽⁷⁸⁾ V. *supra* par. 2.

4.2. Le prescrizioni ancora “a rischio” di irrilevanza penale

Non è escluso, tuttavia, che anche il quadro sopra descritto venga in un prossimo futuro ulteriormente intaccato, e la fattispecie ulteriormente ridimensionata, alla luce dei dettami e delle direttive espresse dalle Sezioni unite e della Corte EDU.

Tra le prescrizioni rimaste ancora “in vita”, infatti, ci sembrano “a rischio” per la loro indeterminata quelle che impongono:

1) il divieto di «*non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza*» (art. 8, comma 4), già sfuggito alla dichiarazione di illegittimità costituzionale (C. cost. sentenza n. 27 del 1959), potendo considerarsi indeterminato il concetto di “associarsi abitualmente” (è una semplice frequentazione o qualcosa di più?);

2) il «*divieto di non avvicinarsi a determinati luoghi, frequentati abitualmente da minori*» (art. 8, comma 5), potendo considerarsi indeterminato il concetto di “luogo abitualmente frequentato da minori” (se, ad es., vi rientrano senz’altro gli istituti scolastici e le loro pertinenze, può dirsi altrettanto per la villa comunale, per il cinema, per una parrocchia, dove sicuramente vi è solo la possibilità di frequentazione da parte di minori?); analogamente alle preoccupazioni espresse con riferimento al concetto di “pubblica riunione”, è forte la possibilità di compressione della libertà di movimento;

3) l’obbligo «*di non rincasare la sera più tardi e di non uscire la mattina più presto di una data ora e senza comprovata necessità*» (art. 8, comma 4), potendo considerarsi indeterminato il concetto di «*comprovata necessità*»;

4) l’obbligo «*di non andare lontano dall’abitazione scelta senza preventivo avviso all’autorità preposta alla sorveglianza*» (art. 8, comma 6, n. 1), potendosi considerare indeterminato il concetto di “lontananza” dai luoghi di abitazione, che, a seconda della estensione che gli si attribuisce, comporta l’obbligo del «*preventivo avviso all’autorità preposta alla sorveglianza*»;

5) l’obbligo «*di darsi, entro un congruo termine, alla ricerca di un lavoro, di fissare la propria dimora, di farla conoscere nel termine stesso all’autorità di pubblica sicurezza*» (art. 8, comma 3), potendo considerarsi indeterminato il concetto di «*congruo termine*», che, se non fissato dal giudice della prevenzione in fase di applicazione della misura di prevenzione, è rimesso alla discrezionalità del giudice penale;

6) l’obbligo, recentemente introdotto, «*di non accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento, anche in determinate fasce orarie*», in quanto la legge, analogamente a quando prescrive di non partecipare a “*pubbliche riunioni*”, non specifica quali siano gli “*esercizi pubblici*” e i “*locali di pubblico trattenimento*”.

5. DUE PROPOSTE PER RECUPERARE DETERMINATEZZA ALLA FATTISPECIE E UNA DIMENSIONE RISPETTOSA DEI PRINCIPI DEL DIRITTO PENALE

Considerando la situazione di antinomia giuridica che si venuta a creare – da un lato, il C.l.a.m.p. prevede ancora che «*in ogni caso*» venga prescritto l’obbligo «*di non partecipare a pubbliche riunioni*» (art. 8, comma 4), e, dall’altro, quest’ultima prescrizione deve considerarsi oramai irrilevante ai fini giuridici (penali e non) –, la scelta per il giudice della prevenzione si risolverà, per il futuro, nella seguente alternativa: o considererà quella parte della norma *tamquam non esset*, ovvero continuerà ad applicarla, con elevata probabilità che il provvedimento applicativo della misura di prevenzione venga considerato parzialmente illegittimo.

Rispetto, invece, ai provvedimenti già emanati non vi è alternativa: il provvedimento andrà considerato illegittimo nella parte in cui impone l'obbligo *de quo* e la sua violazione non competerà nessuna conseguenza di natura amministrativa (nella specie l'aggravamento della misura di prevenzione); con le inevitabili ricadute anche sulla legge penale; come statuito nella sentenza in commento, infatti, la violazione dell'obbligo di partecipare a pubbliche riunioni è ormai una *condotta atipica*.

Questa situazione, tuttavia, comporta un rischio non indifferente: quello di rendere parzialmente ineffettiva la disciplina delle misure di prevenzione, pregiudicandone le finalità preventive, con (aumento del) pericolo per la sicurezza pubblica, in quanto la partecipazione ad una pubblica riunione, come ci dimostrano i fatti, può essere occasione per la commissione di reati che offendono la sicurezza e la tranquillità della generalità dei consociati.

Crediamo, tuttavia, esista un terza possibilità, che denomineremo della "*concretizzazione della pericolosità*" e della "*concretabilità della pericolosità*" nella partecipazione alla pubblica riunione, che consentirà di contemperare tutti gli interessi in gioco: quelli individuali della *libertà di movimento* e della *libertà fisica del sorvegliato speciale*, e quello collettivo della *pubblica sicurezza*. Si tratta di una soluzione valevole sia per il passato – cioè per i provvedimenti già emanati, contenenti per legge la prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni, e per le violazioni già commesse o che potranno essere commesse – sia per il futuro – cioè per i provvedimenti da emanare –. Le prospettive da cui muoviamo, dunque, sono entrambe quella del giudice della prevenzione (nei diversi momenti in cui è chiamato ad intervenire) e del giudice penale.

L'esigenza da cui muoviamo, in pratica, è quella di mantenere un spazio di validità, anche minimo, agli artt. 8 e 75 C.l.a.m.p. nella parte in cui disciplinano il divieto di partecipare a pubbliche riunioni, nonché ai provvedimenti che contengono quest'ultima prescrizione, per non vanificare gli scopi di tutela perseguiti dal diritto prevenzionale e dal diritto penale.

Ora, non è discusso che il concetto di "pubblica riunione" e il relativo divieto presentino profili di indeterminatezza, come stigmatizzato in più occasioni dalle più autorevoli corti giurisdizionali nazionali e sovranazionali. Il problema è se l'indeterminatezza raggiunga un livello tale da inficiare parzialmente il valore precettivo dell'art. 8 C.l.a.m.p. e dell'incriminazione di cui all'art. 75 C.l.a.m.p., ossia da rendere giuridicamente irrilevante la partecipazione a pubbliche riunioni – tanto in sede di azione di prevenzione quanto in sede di accertamento della violazione dell'obbligo prescritto (sia ai fini amministrativi che a quelli penali) –. Le domande che possono sollevarsi sono, dunque, le seguenti: 1) se sia possibile rimediare a tale indeterminatezza (ovviamente *de jure condito* e non *de jure condendo*); 2) e, in caso di risposta affermativa, fino a che punto ed entro quali limiti.

Ebbene, per rispondere a tali domande e risolvere il conflitto di interessi di cui si è accennato, riteniamo possibile percorrere due strade, le quali non sono alternative, ma eventualmente cumulative.

1) La prima di esse ha natura puramente "teorica", limitata cioè ad una mera *attività interpretativa*, espletabile nella *fase di accertamento della violazione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni*, tanto dal *giudice penale*, ai fini dell'irrogazione della sanzione criminale, quanto dal *giudice della prevenzione*, ai fini dell'aggravamento della misura di prevenzione. Essa si sostanzia nella delimitazione del *significato "comune"* della locuzione "pubblica riunione" e, altresì, del suo *significato "penale"*, e rappresenta un percorso imprescindibile da affrontare, per conformare la fattispecie incriminatrice ai principi di legalità, e

altresì di offensività e di proporzionalità/uguaglianza. Dal punto di vista del diritto penale – ma, in un’ottica “sostanzialistico-sanzionatoria”, anche da quello del diritto prevenzionale –, infatti, il problema, come vedremo, non è solo quello della legalità.

2) La seconda strada, meramente eventuale, è di natura “pratica”, e consiste in una *pratica giudiziaria* (che auspicabilmente può diventare *prassi*) espletabile nella *fase di applicazione della misura di prevenzione della sorveglianza speciale*, e quindi da parte del *giudice della prevenzione*. Tale pratica per evitare che produca effetti pregiudizievoli per la libertà del sorvegliato speciale dovrà basarsi sulla medesima attività interpretativa precedentemente indicata (la quale, perciò, non dovrà essere nuovamente esercitata in fase di accertamento della violazione), e comporterà, quale conseguenza diretta, la riconfigurazione giuridica del reato di cui all’art. 75 C.l.a.m.p.

Avvertiamo e ribadiamo, a scanso di equivoci, che il discorso che svilupperemo riguarda solamente la prescrizione del divieto di partecipare ad una pubblica riunione, non essendo provata la sua adeguatezza che valga anche per le altre prescrizioni indeterminate che possono essere imposte nel provvedimento di applicazione della misura della prevenzione speciale ⁽⁷⁹⁾.

5.1. La “via teorica” dell’interpretazione “tipizzante” e “teleologica” della fattispecie. l’indeterminatezza quale proprietà della legge “graduabile” (e non assoluta) e la “concretizzazione della pericolosità” nella partecipazione alla pubblica riunione

La prima strada che si prospetta all’interprete, la più intuitiva e immediata, è quella della *specificazione del concetto di “pubblica riunione”*, in maniera tale da soddisfare, *in primis*, le esigenze di *tassatività e determinatezza/precisione* e, così, da rispettare il *principio di legalità*. Un’opera di pura ermeneutica di stampo “semantico”, afferente cioè al solo significato “letterale” (e non anche “valoriale”) della legge, che la Cassazione, in maniera piuttosto blanda, ha tentato di intraprendere affermando che «*anche con riferimento al “divieto di partecipare a pubbliche riunioni”, la normativa interna necessita di una rilettura “tassativizzante” e tipizzante della fattispecie, tale da rendere coerenza costituzionale e convenzionale alla norma incriminatrice di cui al d.lg. n. 159 del 2011, art. 75, comma 2*» ⁽⁸⁰⁾. Ma come si “tassativizza” (o “tipizza”) una fattispecie? ⁽⁸¹⁾.

Si è detto che questa strada è percorribile solo nella *fase di accertamento della violazione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni*, in quanto diamo per scontato che, allo stato attuale, i provvedimenti applicativi della misura di prevenzione della sorveglianza speciale, già emanati e che verranno emanati nel prossimo futuro, impongano genericamente al sorvegliato di non partecipare a pubbliche riunioni (anche se l’obbligo così formulato non dovrebbe più avere alcuna valenza giuridica). Come detto, l’attività interpretativa cui accenniamo potrà essere svolta tanto dal *giudice penale* – chiaramente nella sola fase dell’accertamento dell’illecito penale di cui all’art. 75 C.l.a.m.p. – quanto dal *giudice della prevenzione* – anch’egli nella

⁽⁷⁹⁾ Ad esclusione forse dell’obbligo «*di non accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento, anche in determinate fasce orarie*».

⁽⁸⁰⁾ Punto n. 8 *cons. dir.* Così in precedenza Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, Paternò.

⁽⁸¹⁾ Assumeremo come sinonimi i concetti di “tassatività” e di “tipicità”, nonostante ci sembra che essi afferiscano a scopi e a soggetti diversi (la tassatività, infatti, dovrebbe essere una proprietà attribuita dal *giudice* alla legge, mentre la tipicità una proprietà attribuita dal *legislatore* alla legge). Il discorso, tuttavia, ha valenza puramente teorica e semantica, indifferente ai nostri fini.

sola fase dell'accertamento dell'illecito consistente nella violazione dell'obbligo ai fini dell'eventuale aggravamento della misura di prevenzione (ex art. 11 C.l.a.m.p.)⁽⁸²⁾, e non anche nella fase di applicazione di quest'ultima –.

Iniziamo col rilevare che, in precedenti occasioni, l'aver assistito ad una partita di calcio è stata considerata dalla giurisprudenza penale di legittimità una violazione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni integrante il reato di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. – e, argomentiamo *a fortiori*, una violazione *tout court* dell'obbligo ai fini dell'aggravamento della misura di prevenzione –, in base alla considerazione che «*pur essendo la nozione di pubblica riunione suscettibile di interpretazioni variabili, [...] il recarsi a una partita di calcio comporta la violazione del divieto imposto al sorvegliato speciale di partecipare a pubbliche riunioni dovendosi fare rientrare in tale concetto, tenuto conto della ratio della fattispecie in esame, qualsiasi situazione in cui può intervenire un numero elevato e indeterminato di persone, tale da rendere più difficile il controllo dei presenti e più agevole la commissione di reati*»⁽⁸³⁾.

È stato, inoltre, ritenuto irrilevante il numero degli eventuali spettatori, «*atteso che, per pubblica riunione, deve intendersi qualsiasi incontro pubblico o aperto al pubblico, al quale abbiano facoltà di accesso un numero indeterminato di persone*»⁽⁸⁴⁾.

Questo accadeva prima dell'intervento della Corte EDU nel 2017 (de Tommaso c. Italia) che, come detto, ha ravvisato una violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 4 a causa dell'imprevedibilità della legge italiana, che non specifica alcun limite temporale o spaziale alla libertà di movimento, rimettendo tutto alla discrezionalità del giudice.

Di fronte a questo scenario, la Cassazione nella sentenza in commento ha tentato una rilettura "tassativizzante" della fattispecie, effettuando, in primo luogo, una ricognizione delle leggi in cui il concetto di "pubblica riunione" è in qualche modo evocato⁽⁸⁵⁾. Così: 1) nell'art. 266, comma 4, n. 3), c.p., ove si stabilisce che, agli effetti della legge penale, il delitto di "istigazione di militare a disobbedire alle leggi" «*si considera avvenuto pubblicamente*» quando il fatto è commesso «*in una riunione che, per il luogo in cui è tenuta, o per il numero degli intervenuti, o per lo scopo od oggetto di essa, abbia, carattere di riunione non privata*»⁽⁸⁶⁾; 2) nell'art. 18 del r.d. 18 giugno 1931, n. 773, recante il "Testo unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza", ai

⁽⁸²⁾ La violazione dell'obbligo anzidetto potrà comportare, in caso di sorveglianza "semplice", «*l'applicazione del divieto e dell'obbligo di soggiorno*» (art. 11, comma 2) – ciò sia «*quando ricorrono gravi esigenze di ordine e sicurezza pubblica*» sia «*quando la persona sottoposta alla sorveglianza speciale abbia ripetutamente violato gli obblighi inerenti alla misura*» –. Seppur non molto chiaro dovrebbe venire in rilievo anche il primo comma dell'art. 11, che parla di modifica del provvedimento quando sia «*mutata la causa che lo ha determinato*», una modifica *in peius* nel caso di trasgressione agli obblighi imposti.

⁽⁸³⁾ Così da ultimo Sez. I, 11 marzo 2015 (dep. 16 aprile 2015), n. 15870; Sez. I, 24 ottobre 2007 (dep. 15 novembre 2007), n. 42283; e prima di tutte Sez. I, 11 marzo 2003 (dep. 8 luglio 2003), n. 28964, la quale ha affermato che: non può dubitarsi «*che il legislatore con il termine "pubblica riunione" abbia inteso fare riferimento a qualsiasi riunione di più persone in luogo pubblico o aperto al pubblico o in altro luogo in cui determinate condizioni vi può accedere un numero indeterminato di persone indipendentemente dal motivo per il quale la riunione medesima ha luogo (vedi art. 266, comma 3, c.p., nonché Cass. 23 settembre 1986, n. 14302, in C.E.D. Cass., n. 154672) e che, quindi, anche la partecipazione ad una partita di calcio in uno stadio costituisca violazione delle prescrizioni in esame*»; che «*la finalità della prescrizione è quella di evitare che l'ordine pubblico venga lesa o messo in pericolo, fine che viene conseguito vietando anche la semplice partecipazione del soggetto sottoposto a misura di prevenzione a riunioni in cui in considerazione del numero delle persone effettivamente presenti – o che possono, comunque, intervenire – è difficile il loro controllo e più agevole la possibilità di commettere reati*».

⁽⁸⁴⁾ Sez. I, 11 marzo 2015, n. 15870.

⁽⁸⁵⁾ Punto n. 9 *cons. dir.*

⁽⁸⁶⁾ La disposizione è richiamata nell'art. 654 c.p., che incrimina le "Grida e manifestazioni sediziose".

sensi del quale «È considerata pubblica anche una riunione, che, sebbene indetta in forma privata, tuttavia per il luogo in cui sarà tenuta, o per il numero delle persone che dovranno intervenire, o per lo scopo o l'oggetto di essa, ha carattere di riunione non privata»⁽⁸⁷⁾; 3) infine, nell'art. 4, comma 4, della l. 18 aprile 1975, n. 110, recante "Norme integrative della disciplina vigente per il controllo delle armi, delle munizioni e degli esplosivi", che sanziona con l'arresto il porto di armi di vario genere «in una pubblica riunione». In particolare, con riferimento a quest'ultima disposizione, la Corte ha richiamato l'elaborazione giurisprudenziale secondo la quale si avrebbe pubblica riunione quando concorrono i seguenti requisiti: «1) lo scopo comune, che differenzia la riunione dall'occasionale concorso di persone in un determinato luogo; 2) la possibilità per chiunque di accedervi, sia pure a determinate condizioni, che non riguardino la persona; 3) una pluralità di persone riunite»; ritenendo così che la discoteca gremita di persone⁽⁸⁸⁾ e l'aula giudiziaria in occasione di un pubblico dibattimento⁽⁸⁹⁾ costituiscano "pubbliche riunioni"⁽⁹⁰⁾.

La Cassazione, senza entrare troppo nello specifico, conclude tuttavia che si tratta di «definizioni, non soltanto non perfettamente sovrapponibili tra loro, ma di ampiezza tale da esporre la relativa figura criminosa a censure di legittimità costituzionale per la violazione del canone della determinatezza-tassatività della fattispecie, che rende ingiustificata la grave menomazione del diritto costituzionalmente garantito di riunirsi pacificamente e senza armi (art. 17 Cost.). Perplessità acute dal fatto che gli indici elencati per qualificare "non privata" una riunione, rilevando anche alternativamente tra loro, elevano, oltre misura, il tasso della discrezionalità rimessa al giudice»⁽⁹¹⁾.

In secondo luogo, vengono vagliate le conclusioni cui è pervenuta la giurisprudenza di legittimità con riferimento all'art. 75 C.l.a.m.p. e allo caso specifico della partecipazione ad un incontro di calcio, di cui abbiamo accennato in precedenza, ritenute non convincenti in quanto

⁽⁸⁷⁾ Anche l'art. 19, prima della sua abrogazione (art. 4, l. 18 aprile 1975, n. 110), conteneva la locuzione "pubblica riunione" («è vietato di portare armi nelle riunioni pubbliche anche alle persone munite di licenza»).

⁽⁸⁸⁾ Sez. I, 23 settembre 1986, n. 14302

⁽⁸⁹⁾ Sez. VI, 4 dicembre 1981, n. 3093.

⁽⁹⁰⁾ All'elenco citato potrebbe aggiungersi l'art. 699 c.p., che punisce il porto abusivo di armi «in luogo ove sia concorso o adunanza di persone», nonché l'abrogato art. 722 c.p. che disponeva similmente punendo il porto di fucile carico «in un luogo ove sia adunanza o concorso di persone», se non fosse che la Cassazione, in più occasioni, ha affermato la diversità del concetto di "adunanza" rispetto a quella di "pubblica riunione" di cui all'art. 18 (e 19) del T.u.l.p.s., in quanto nel Codice penale si fa riferimento a quei raggruppamenti di persone «che si formano senza precedente concerto, ed anche improvvisamente nelle pubbliche vie o piazze in seguito ad un avvenimento che desti l'interesse o la curiosità generale; invece la riunione, secondo la legge di pubblica sicurezza, è una raccolta di persone, più o meno numerosa, preventivamente convocate, le quali si prefiggono una determinata finalità» (cfr. Cass. pen., 6 gennaio 1935, in *Giust. pen.*, 1935, II, 1086, c. 390; Cass. pen., 7 dicembre 1961, in *Riv. pen.*, 1963, II, 900, n. 8740; Cass. pen., 5 agosto 1977, in *Riv. pen.*, 1977, 807, n. 9742). Il concetto è il medesimo di quello di "assembramento" di cui al r.d. 6 maggio 1940, n. 635 (*Approvazione del regolamento per l'esecuzione del testo unico 18 giugno 1931, n. 733 delle leggi di pubblica sicurezza*; cfr. artt. 24, 26, e 27), che secondo BARILE, voce *Assembramento*, in *Enc. dir.*, vol. III, Giuffrè, 1958, p. 405, «è un particolare tipo di riunione in luogo pubblico, caratterizzata dalla occasionalità: non dalla involontarietà, com'è stato esattamente sottolineato; né dal fatto che i presenti formino un aggruppamento puramente materiale, come è stato pure detto. In realtà, si tratta di più persone, che solo per caso e "senza alcun concerto preso" si trovano nello stesso luogo pubblico, e che si aggruppano – non occorre che siano tutte le persone presenti ad aggrupparsi – perché attratte da qualche circostanza improvvisa o da qualche richiamo oratorio estemporaneo, fatti ai quali ciascuno dei presenti vuole dedicare la propria attenzione, congiuntamente con quella degli altri presenti. In altre parole, assembramento vuol dire labile, estemporanea, casuale raccolta di persone, che però in quel momento viene a formare un'autentica formazione sociale, sia pure provvisoria, che potrà anche proporsi dei fini e deliberare in proposito, se alcuno dei partecipanti tenderà, com'è stato detto, di "utilizzare" l'assembramento trasformandolo in riunione». Si veda anche BORELLO, voce *Riunione (diritto di)*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Giuffrè, 1989, *passim*.

⁽⁹¹⁾ Punto n. 9 *cons. dir.*

sarebbero «*espressione di una inversione logico-giuridica per effetto della quale la ratio giustificatrice della fattispecie assurge ad elemento integrativo di quest'ultima*», da cui conseguirebbe che «*Il risultato è un precetto penale che, pur per ragioni differenti rispetto all'obbligo estremamente generico di rispettare le leggi, si atteggia in termini non meno incerti ed imprecisi demandando di fatto alla discrezionalità del giudice il compito di colmare il vuoto di determinatezza della norma e in particolare di un elemento costitutivo del reato quale è la "pubblica riunione", da definire, volta per volta, attraverso la coniugazione del dato fattuale con la ratio fondante la fattispecie criminosa*»⁽⁹²⁾.

La suprema Corte conclude, quindi, nel modo seguente: «*Quale che sia delle interpretazioni sopra richiamate quella che si vuole seguire per restringere la portata della norma attraverso una definizione della nozione di "pubblica riunione", si tratta, sempre, di soluzioni non in grado di ridimensionare la vasta discrezionalità attribuita al giudice nel "comporre" il contenuto della norma incriminatrice, dal momento che potrebbero farvisi rientrare condotte partecipative ad eventi o situazioni profondamente diversi tra loro e non sempre in linea con la ratio giustificatrice del divieto di assistervi*»⁽⁹³⁾.

Tanta preoccupazione per il rispetto del principio di legalità è certamente apprezzabile, anche in ragione della dimensione sovranazionale del principio e del fatto che la Corte EDU si sia pronunciata proprio sulla legge che impone di prescrivere l'obbligo di non partecipare a pubbliche riunioni, dichiarando la violazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Tuttavia, ci sembra che l'"indeterminatezza" – che, genericamente, è quella proprietà di entità astratte come le idee, i concetti, le parole che ne rende vago e incerto il significato – sia in certi casi *graduabile* o, comunque, in qualche modo *contenibile*.

A nostro modesto avviso, è differente il caso in cui l'indeterminatezza della legge (di una parola o di una locuzione che la compone) renda dubbia la sussunzione di uno *specifico fatto* sotto di essa, da quello in cui, pur di fronte a un concetto indeterminato, che *a priori* non consente di ipotizzare e selezionare astrattamente quali realtà (eventi o fatti) vi rientrino, anche *una sola* di esse (evento o fatto) è sicuramente *sussumibile* sotto la legge. Ora, nel concetto di "pubblica riunione" è certamente possibile individuare un nocciolo semantico in cui, al di là dell'individuazione di tutti i possibili significati che può assumere la locuzione, rientra senza dubbio quello di "*complesso di persone riunite non occasionalmente, ma di comune intesa, su invito o convocazione, in un medesimo luogo spazialmente delimitato, cui può accedere chiunque, per un determinato periodo di tempo, per assistere e partecipare a manifestazioni o incontri di vario genere*"⁽⁹⁴⁾. Le condizioni (di tempo, luogo, modo, scopo) espresse in quest'ultima definizione ci sembra ricorrono nella riunione di più persone in uno stadio per assistere ad una partita di calcio.

È così possibile escludere gli insiemi di persone che si creano in luogo pubblico ma maniera occasionale⁽⁹⁵⁾. I casi dubbi, che non consentono con immediatezza e sicurezza di ricondurre

⁽⁹²⁾ Punto n. 10 *cons. dir.*

⁽⁹³⁾ Punto n. 10 *cons. dir.*

⁽⁹⁴⁾ La definizione ristretta proposta nel testo riprende, da un lato, tutte le condizioni stabilite dalla giurisprudenza citata in precedenza, e, dall'altro, solo alcune delle condizioni del significato comune del termine "riunione" (si veda un qualsiasi vocabolario della lingua italiana).

⁽⁹⁵⁾ Non è pubblica riunione, ad esempio, l'insieme anche numeroso di persone che creano una fila per prendere un gelato, o che si ritrovano in piedi davanti ad un locale per sorseggiare una bevanda, o che si ammassa lungo il marciapiede per vedere un artista di strada che si esibisce.

una determinata realtà nel concetto e di sussumerla sotto la legge ⁽⁹⁶⁾, e che, quindi, rendono “parzialmente” indeterminata la fattispecie, possono senza problemi essere risolti invocando il principio del *favor rei* – qualunque sia il suo fondamento ⁽⁹⁷⁾ – che porta all’assoluzione dell’imputato, e non disapplicando in maniera assoluta la legge.

Come probabilmente accade per qualsiasi concetto, è possibile, quindi, individuare un *nucleo di significato certo, sicuro*, anche ristretto, che sarà circondato da un’*area di opacità*, anche molto estesa, in cui rientrano i casi che, non presentando *proprietà comuni* tra loro o con i casi rientranti nel nucleo di significato certo e sicuro – se non marginali (come, nel nostro caso, la semplice presenza di un numero elevato di persone) –, è opportuno, per ragioni di *garantismo*, che esulino dal penalmente rilevante (e anche dal giuridicamente rilevante, se comportano conseguenze sanzionatorie, come l’aggravamento della misura di prevenzione). Se a livello giuridico (anche *de jure condendo*) non è possibile ricostruire un determinato concetto, come quello di “pubblica riunione”, per l’incapacità e l’inopportunità di elencare tutti i casi sussumibili sotto la legge (adottando il metodo c.d. “casistico”), è possibile tuttavia operare metodologicamente in altro modo, ossia, come si è detto, scavando all’interno del concetto, fino a individuare quel nocciolo di *significato “comune” incontrovertibile*. E ciò facendo appello anche al c.d. “senso comune”, che, in quanto tale, è proprio della generalità dei consociati e non solo dei giuristi (e che non sempre si risolve giuridicamente in una presunzione); un significato, quindi, che sarà percepibile da chiunque e che, avendo rilevanza non solo sociale o morale ma anche giuridica, potrà orientare la condotta degli individui senza pregiudizi per le libertà fondamentali.

Conforta il nostro punto di vista l’opinione di uno dei più illustri penalisti del secolo scorso, Antonio PAGLIARO, il quale nella voce «*Legge penale*» dell’*Enciclopedia del diritto* ⁽⁹⁸⁾, con riferimento agli «elementi vaghi» della fattispecie ⁽⁹⁹⁾, ha rilevato che «Talvolta accade che la legge penale (o l’atto equiparato) non tipicizzi in modo diretto e compiuto il reato, ma si limiti a richiamare modi sociali di considerazione dell’accadimento oppure valutazioni di ordine

⁽⁹⁶⁾ Ad esempio, è pubblica riunione l’insieme di persone che si riuniscono in un museo o in un cinema?

⁽⁹⁷⁾ Si vedano in argomento: LOZZI, voce *Favor rei*, in *Enc. dir.*, vol. XVII, Giuffrè, 1968, p. 10 ss.; FASSONE, voce *Favor rei* (*principio del*), in *Enc. giur. Treccani*, vol. XV, Roma, 1989, p. 1 ss.

⁽⁹⁸⁾ PAGLIARO, voce *Legge penale*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Giuffrè, 1973, p. 1040 ss. Dello stesso Autore, sul medesimo tema, si vedano anche: *Principio di legalità e indeterminazione della legge penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1969, p. 694 ss. (anche in AA.VV., *Studi in onore di Biagio Petrocelli*, vol. III, Giuffrè, 1972, p. 1287 ss.); *Principi di diritto penale. Parte generale*⁸, Giuffrè, 2003, p. 51 ss. (che ripete sostanzialmente la voce enciclopedica); *Testo e interpretazione delle leggi penali*, in *Ars interpretandi*, 1997, p. 157 ss. Sul *principio di determinatezza*, oltre alle trattazioni manualistiche e alle opere di Antonio Pagliaro sopra citate, si vedano anche, senza pretesa di esaustività: PALAZZO, voce *Legge penale*, in *Dig. d. pen.*, vol. VII, Utet, 1993, p. 338 ss.; ID., *Principio di determinatezza nel diritto penale. La fattispecie*, Cedam, 1979; ID., *Orientamenti dottrinali ed effettività giurisprudenziale del principio di determinatezza-tassatività in materia penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, 2, p. 327; VASSALLI, *Nullum crimen sine lege*, in *Nss. d. I., App. V*, Utet, 1984, p. 294-295; ID., voce *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, in *Dig. d. pen.*, vol. VIII, Utet, 1994, p. 278 ss.; NISCO, *Principio di determinatezza e interpretazione nel diritto penale: considerazioni teoriche e spunti comparatistici*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., in www.archiviopenale.it.

⁽⁹⁹⁾ Gli elementi vaghi, che possono avere «un contenuto descrittivo oppure un contenuto normativo», sono definiti dall’Autore come «quei contrassegni che definiscono il fatto non in maniera perfettamente netta, né secondo linee determinabili con sicurezza, ma si giovano piuttosto di modi di pensare o di esprimersi che sono propri dell’uso comune, ma non possono essere definiti nei dettagli con mezzi naturalistici»; in questi casi «i termini impiegati dalla fattispecie hanno per confine non un limite netto, ma una zona grigia, all’interno della quale è difficile stabilire se il fatto concreto rientri o meno sotto la previsione della fattispecie legale» (*op. cit.*, p. 1046).

giuridico o extragiuridico»⁽¹⁰⁰⁾. Tale situazione fa sorgere il problema del rispetto del principio di legalità, con tutte le conseguenze che sono facilmente intuibili da un penalista: da un lato, la ricerca dei limiti della discrezionalità del giudice, dall'altro la possibile incostituzionalità della legge penale. L'illustre Autore risolve la questione considerando quanto segue: «La precisione descrittiva che conta per il diritto non è quella propria delle scienze naturali: è, piuttosto, quella del linguaggio comune che, appunto perché tale, è il linguaggio che meglio può esprimere il significato sociale di una condotta e, dunque, la sua rilevanza penale. [...] Il diritto guarda agli uomini nella loro società. Il principio di legalità non richiede che la determinazione della fattispecie avvenga attraverso formule matematiche: ché anzi, se così fosse, la fattispecie stessa sarebbe indeterminata riguardo alle esigenze sociali. L'indeterminatezza naturalistica che contrassegna gli elementi vaghi non contrasta, dunque, con il principio di legalità, ma ne costituisce, piuttosto, la naturale espressione. Il significato umano e sociale, che è il solo che conti per il diritto, vi è, infatti, perfettamente determinato. Che poi, in sede di applicazione della legge, spetti al giudice stabilire se l'accadimento reale corrisponda alla figura legislativa, è una normalissima opera di interpretazione; né il giudice decide ad arbitrio, perché è legato al significato del termine nell'uso comune»⁽¹⁰¹⁾.

Riconoscendo la "finezza" dei «suggerimenti» del Pagliaro per dimostrare la non contrarietà al principio di legalità degli elementi vaghi, un altro grande penalista del secolo scorso, Giuliano VASSALLI, nella voce «*Nullum crimen, nulla poena sine lege*» del *Digesto*, concludeva che «il riconoscimento dei casi in cui quel principio sia stato o possa essere violato si profilano sin d'ora come casi-limite ed estremamente rari»⁽¹⁰²⁾.

In breve: se della legge, per quanto indeterminata sia, si riesce comunque a individuare quel nucleo di significato incontrovertibile, essa può considerarsi, seppur in minima parte, *determinata*, e perciò va applicata anche se si risolve in sfavore del soggetto. Il caso dell'art. 75 C.l.a.m.p., almeno con riferimento al divieto di partecipare a pubbliche riunioni, non rientra nei "casi limite" o "estremamente rari" di cui parlava Vassalli. Quello di "pubblica riunione", allora, può essere considerato solo parzialmente un concetto indeterminato, non più di molti altri concetti che popolano la nostra legislazione penale, con riferimento ai quali la giurisprudenza non ha sollevato le medesime preoccupazioni.

In definitiva, sostenere che la riunione di più persone in uno stadio per assistere ad una manifestazione sportiva non costituisca una pubblica riunione è francamente inaccettabile. Se partecipare a contatto con centinaia, persino migliaia di persone per tifare la propria squadra non costituisce una riunione pubblica, allora non esiste il concetto di "pubblica riunione", né a questo punto quello di "riunione", e i relativi termini vanno espunti dal nostro vocabolario.

Altro discorso, invece, è stabilire se, nel caso concreto, si sia raggiunto un numero tale di persone perché possa trattarsi di una vera e propria "riunione", di un "complesso di più persone". Il tema, almeno nell'ottica da cui muoviamo e per il percorso che abbiamo intrapreso, è fondamentale. Si ricorderà che, in una precedente occasione, la Cassazione ha considerato irrilevante il numero degli spettatori presenti nello stadio – considerazione che può generalizzarsi nell'affermazione della irrilevanza del numero delle persone che partecipano alla pubblica riunione –, contando invece la semplice «*facoltà di accesso un numero indeterminato di*

⁽¹⁰⁰⁾ *Op. cit.*, p. 1045-1046.

⁽¹⁰¹⁾ *Op. cit.*, p. 1046-1047.

⁽¹⁰²⁾ VASSALLI, voce *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, cit., p. 322.

persone», cioè la mera possibilità che un numero elevato di persone possano partecipare ⁽¹⁰³⁾. L'assunto tuttavia non convince, oltre ad essere contraddittorio rispetto a quanto affermato nella stessa sentenza, ove si sostiene – correttamente (e vedremo subito perché) – che il recarsi a una partita di calcio comporta la violazione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni in quanto, «*tenuto conto della ratio della fattispecie*», in tale concetto vi rientra sì «*qualsiasi situazione in cui può intervenire un numero elevato e indeterminato di persone*», ma che sia «*tale da rendere più difficile il controllo dei presenti e più agevole la commissione di reati*» ⁽¹⁰⁴⁾. Ergo, se il controllo dei presenti è agevole e la commissione di reati è più difficile, la partecipazione alla pubblica riunione non dovrebbe essere penalmente rilevante (rimanendo invece aperta la questione se la partecipazione possa essere considerata ai fini dell'eventuale aggravamento della misura di sicurezza), anzi non si dovrebbe avere “pubblica riunione” (quanto meno nel “penalistico” del termine, ossia tenendo conto della “ratio della fattispecie”).

Ecco che raggiunto il traguardo della “tassativizzazione” della fattispecie, si prospetta all'orizzonte il secondo traguardo del cammino che si è intrapreso, quello della “teleologizzazione” della fattispecie, ossia di rendere quest'ultima conforme ad uno scopo.

Soprattutto quando si verte in materia penale, all'interprete dovrebbe richiedersi uno sforzo maggiore rispetto a quello profuso nella ricerca del significato di un termine per rimediare all'indeterminatezza della fattispecie. L'impegno dell'interprete va direzionato anche verso la ricerca della dimensione di *offensività* (o *necessaria lesività*) del fatto, che ormai è assurta a principio generale e giustificativo del diritto penale, un principio di civiltà giuridica, che deve far parte del bagaglio giuridico del giudice, e sul quale oramai – dopo un «lungo cammino» ⁽¹⁰⁵⁾ da cui non sembra più potersi tornare indietro –, la dottrina (unanimemente), la giurisprudenza di legittimità (a fasi alterne) e quella costituzionale (in maniera oramai consolidata) hanno trovato un terreno comune di condivisione ⁽¹⁰⁶⁾.

Come più volte premesso, invero, il problema che pone l'art. 75 C.l.a.m.p. non concerne

⁽¹⁰³⁾ Sez. I, 11 marzo 2015, n. 15870. La difesa sosteneva che «*l'incontro di calcio in questione era così poco affollato da consentire la sua immediata identificazione da parte delle forze dell'ordine presenti*», in quanto vi «*assistevano [...] pochissimi spettatori, disposti sugli spalti in ordine sparso*» (punti n. 2 e 4 del “rilevato in fatto”).

⁽¹⁰⁴⁾ Punto n. 1 *cons. dir.* Si era espressa in tal senso già Sez. I, 11 marzo 2003, n. 28964.

⁽¹⁰⁵⁾ Per riprendere le parole dello scritto di NEPPI MODONA, *Il lungo cammino del principio di offensività*, in AA.VV., *Studi in onore di Marcello Gallo. Scritti degli allievi*, Giappichelli, 2004, p. 89 ss.

⁽¹⁰⁶⁾ La letteratura italiana sulla teorica dell'offesa – comprensiva del “principio” (di “offensività” o di “necessaria lesività”) e dei concetti di “bene giuridico”, di “evento”, di “danno” e di “pericolo” – è vastissima. In particolare, sul “principio di offensività”, oltre alle basilari trattazioni manualistiche – in particolare quella di MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 179 ss. –, si rinvia per tutti a: MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di politica criminale, criterio ermeneutico, parametro di ragionevolezza*, Giappichelli, 2005; PULITANO, voce *Offensività del reato (principio di)*, in *Enc. dir.*, Ann. VIII, Giuffrè, 2015, p. 665 ss.; DONINI, *Il principio di offensività. Dalla penalistica italiana ai programmi europei*, in *Dir. pen. contemp. - Riv. trim.*, 2013, 4, p. 4 ss. Anche la Corte Costituzionale riconosce il principio di offensività, attestandosi sulla dicotomia «*offensività astratta/offensività concreta*», in base al quale il principio di offensività opererebbe, da un lato, «*come precetto rivolto al legislatore, il quale è tenuto a limitare la repressione penale a fatti che, nella loro configurazione astratta, presentano un contenuto offensivo di beni o interessi ritenuti meritevoli di protezione (cosiddetta offensività “in astratto”)*»; e, dall'altro, «*come criterio interpretativo-applicativo per il giudice comune, il quale, nella verifica della riconducibilità della singola fattispecie concreta al paradigma punitivo astratto, dovrà evitare che ricadano in quest'ultimo comportamenti privi di qualsiasi attitudine lesiva (cosiddetta offensività “in concreto”)*» (C. cost. sentenza n. 109 del 2016); precedentemente cfr. anche le sentenze: n. 71 del 1978 (con riferimento all'art. 266 c.p.); n. 333 del 1991 (in materia di stupefacenti); n. 133 del 1992 (in materia di stupefacenti); n. 360 del 1995; n. 263 e 519 del 2000; n. 265 del 2005; n. 30 del 2007; n. 225 del 2008).

solamente il rispetto del principio di legalità, ma anche dei *principi di offensività e di proporzionalità/uguaglianza*. Premettendo che la prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni abbia ancora una valenza giuridica – come abbiamo cercato di dimostrare –, il primo principio verrebbe leso qualora non si considerasse la probabilità di commettere reati da parte a seconda dei contesti sociali cui partecipa il sorvegliato; sanzionare quest'ultimo per aver partecipato ad una pubblica riunione durante la quale non ha potuto o voluto commettere reati che offendono la pubblica sicurezza (perché, pur potendo e volendo, non gli è stato possibile, ovvero perché in quella occasione non è sorto lo stimolo per commettere un reato), significherebbe punirlo per la mera violazione dell'obbligo, per la disobbedienza in sé. Il secondo principio, invece, verrebbe leso laddove, in virtù della mera violazione del divieto, si punissero allo stesso modo due sorvegliati, entrambi pericolosi e partecipanti alla medesima riunione pubblica, di cui uno, per la natura del contesto, non abbia avuto alcuno stimolo alla commissione di reati, mentre l'altro abbia avuto la possibilità di commettere reati e magari ne abbia commessi.

Il problema che pongono gli artt. 8 e 75 C.l.a.m.p., in realtà, non è, come ritenuto dalla Corte EDU e dalla Cassazione, l'indeterminatezza della locuzione "pubblica riunione" e del relativo divieto – che pare derivare dall'uso dell'aggettivo "pubblico", utilizzato in numerose fattispecie che, per questo motivo, non sono considerate indeterminate ⁽¹⁰⁷⁾ –, bensì il fatto che *nella vita comune esistono numerose occasioni che possono considerarsi "pubbliche riunioni", e vietarne la partecipazione comprimerebbe eccessivamente la libertà di riunione e di movimento (o circolazione) dell'individuo, soprattutto nel caso in cui possano derivarne conseguenze di natura penale*.

Ora, affinché il fatto tipico non si risolva nella mera violazione di un ordine dell'autorità e la legge penale non si limiti ad apprestare una sanzione alla mera disobbedienza (ric conducendo il reato *de quo* al paradigma della tutela di funzioni o del pericolo astratto), risultando così sganciata dalle esigenze di tutela proprie delle misure di prevenzione, che rappresentano il presupposto del reato e alle quali esigenze il diritto penale dovrebbe apportare un consolidamento, si impone una interpretazione in chiave "teleologica" della fattispecie (la quale è anche fondata su dati letterali). La mera violazione dell'ordine dell'autorità, infatti, se astrattamente (ma non necessariamente) è compatibile con l'aggravamento della misura di prevenzione, non può esserlo anche con l'irrogazione di una sanzione criminale (neppure quella contravvenzionale, soprattutto quando può consistere, come nel caso di specie, nell'arresto, cioè nella privazione della libertà personale).

Non vorremmo sbagliarci, ma la stessa legge sembra considerare la violazione "una tantum" delle prescrizioni imposte giuridicamente irrilevante ai fini dell'aggravamento della misura. L'art. 11, comma 2, C.l.a.m.p., infatti, non solo prevede la facoltatività della modifica *in peius* del provvedimento («Il provvedimento ... può essere ... modificato»), ma anche che quest'ultima sia possibile solo nel caso in cui ricorrano «gravi esigenze di ordine e sicurezza pubblica» ovvero nel caso di "ripetute violazioni degli obblighi inerenti alla misura". Quindi, per il solo fatto di aver partecipato ad una pubblica riunione, il sorvegliato, se formalmente ha violato l'obbligo, non dovrebbe incorrere in nessuna conseguenza giuridica (men che meno di natura penale).

———
⁽¹⁰⁷⁾ Cfr. artt. 266, comma 4, n. 2), 299, 341-bis, 352, 404, 405, 527, 635, 654, 660, 663, 666, 688, 689, 690, 718, 720, 725, 726, c.p.

Troppo sbrigativamente la Cassazione ha criticato l'«*inversione logico-giuridica*» in cui sarebbe incorsa la giurisprudenza di legittimità quando, ai fini della determinazione del concetto di “pubblica riunione”, ha ritenuto (seppur in maniera generica) di considerare la difficoltà del controllo sul sorvegliato e l'agevolazione della commissione di reati, e «*per effetto della quale la ratio giustificatrice della fattispecie assurge ad elemento integrativo di quest'ultima*».

Da un punto di vista prettamente teorico, l'interpretazione “teleologica” è una modalità ermeneutica consentita nel nostro ordinamento – non esistendo alcun divieto –⁽¹⁰⁸⁾, e non solo quando si risolve nella riduzione dell'area del penalmente rilevante, quindi a favore dell'imputato⁽¹⁰⁹⁾.

Con riferimento all'art. 75 C.l.a.m.p., dunque, nulla impedisce di reinterpretare teleologicamente la fattispecie facendo assumere rilevanza penale alle *sole violazioni dell'obbligo di partecipare a pubbliche riunioni che costituiscano la “concretizzazione della pericolosità” del soggetto* che la misura di prevenzione mirava a contenere, e quindi alla *concreta probabilità di commissione di reati che offendono la pubblica sicurezza*. Non è questa, del resto, la c.d. “pericolosità sociale”, e non si sostanzia in ciò la “finalità preventiva” della sorveglianza speciale, che è appunto una misura di “prevenzione”?

Una illustre dottrina, con riferimento alla categoria dei soggetti indicati nell'art. 1 C.l.a.m.p. (e, quindi, alla loro pericolosità), sembra persino limitare la funzione di prevenzione ai soli illeciti delittuosi, con esclusione dunque di quelli contravvenzionali, rilevando che il «carattere penalmente illecito delle condotte da prevenire è, inequivocabilmente, evidenziato dalla qualificazione aggettivale che connota le attività menzionate sub 1 e sub 2⁽¹¹⁰⁾: deve cioè trattarsi di traffici “delittuosi” e di attività “delittuose”; mancando ogni riferimento all'illecito “contravvenzionale”, se ne deduce altresì che l'area della prevenzione si restringe opportunamente alle forme di criminalità più grave»⁽¹¹¹⁾.

Applicando il criterio anzidetto della “concretizzazione della pericolosità”, ne deriverà che

⁽¹⁰⁸⁾ Tra i tanti ammettono il criterio teleologico nell'interpretazione: GROSSO - PELISSERO - PETRINI - PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Giuffrè, 2013, p. 139-140, seppur lo ritengono quello «maggiormente foriero di rischi»; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*¹⁶, a cura di L. Conti, Giuffrè, 2003, pp. 92-93; FIANDACA - MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*⁷, cit., pp. 133-134. Similmente ha ragionato il Pagliaro con riferimento all'art. 699, comma 3, c.p. e alla locuzione indeterminata «*di notte in luogo abitato*». Secondo l'Autore, infatti, la legge non avrebbe indicato in maniera più precisa il contenuto del fatto se avesse fissato un coefficiente di abitazione o di un tempo dopo il tramonto del sole e prima del suo sorgere, considerando che «né il numero delle persone né il rapporto temporale con il tramonto del sole sarebbero elementi capaci di meglio determinare la *pericolosità della condotta*» (PAGLIARO, voce *Legge penale*, cit., p. 1047; il corsivo è nostro). Dalla pericolosità della condotta, muovendo cioè da una prospettiva “teleologica”, potrà determinarsi il contenuto della fattispecie anche in presenza di elementi indeterminati (la «notte» e il «luogo abitato»).

⁽¹⁰⁹⁾ Come giustamente osservava MARINI, voce *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII, Giuffrè, 1978, pp. 958-959, il principio di stretta legalità in materia penale «ha, anzitutto, un significato negativo: quello di escludere, da parte di fonti diverse dalla “legge”, ampliamenti o restrizioni della sfera del penalmente rilevante, in tutti i suoi risvolti (costitutivi, modificativi o estintivi); ciò che significa divieto all'organo giurisdizionale ed alla consuetudine di creare, modificare o estinguere ipotesi di incriminazione o di non incriminazione», con la conseguenza che è “perfettamente ammissibile”, «anche in regime di legalità “stretta”, [...] la cosiddetta discrezionalità del giudice penale nell'accertamento, guidato, delle varie ipotesi di reato cosiddette aperte o parzialmente indeterminate».

⁽¹¹⁰⁾ Leggi lett. a e b dell'art. 1 C.l.a.m.p.

⁽¹¹¹⁾ FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, cit., p. 571. L'Autore rileva al contrario che la lett. c) dell'art. 1 fa uso del più comprensivo termine “reati”: «in contraddizione con le premesse politico-criminali di partenza, la sfera della prevenzione in tal modo infatti si dilata sino a ricomprendere fatti integranti meri illeciti contravvenzionali».

non si avrà violazione dell'obbligo penalmente rilevante sia nel caso in cui la *partecipazione in sé alla pubblica riunione* o il *reato eventualmente commesso in quel contesto* (anche nella forma tentata o in quella più remota dell'attentato) ⁽¹¹²⁾ non costituiscano concretizzazione della pericolosità del soggetto – o sarebbe meglio dire di quella particolare forma di pericolosità che era stata accertata e che ha giustificato l'applicazione della misura di prevenzione –; sia nel caso in cui, pur potendo la pericolosità manifestarsi in quel determinato contesto, per le circostanze concrete non *sia stato possibile porre in pericolo la pubblica sicurezza* – così, ad esempio, per presenza di un numero esiguo di persone o per la facilità di individuazione del sorvegliato da parte delle forze dell'ordine –. Al contrario, si avrà violazione penalmente rilevante sia nel caso in cui, in occasione di una pubblica riunione, vi sia stata la *concreta probabilità di commissione di un reato che metta in pericolo la pubblica sicurezza*, sia, a fortiori, nel caso in cui *sia stato commesso un reato* (anche solo nella forma tentata o di attentato), purché, come detto, quest'ultimo costituisca concretizzazione del pericolo per la sicurezza pubblica, e quindi il fatto rientri tra quelli che la misura di sorveglianza mirava a prevenire⁽¹¹³⁾.

Così, ad esempio, se la misura è stata applicata nei confronti di un soggetto sospettato di vivere con i proventi di attività delittuose a sfondo economico, come furti, ricattazioni o truffe, e in sede di azione di prevenzione si sia accertato che egli sia incline alla commissione di tale tipologia di reati – escludendosi al contempo che possa commettere reati con sfondi sociali o motivazioni differenti (es.: stupri, lesioni, omicidi, danneggiamenti, ecc.) –, se quest'ultimo partecipa ad una pubblica riunione in cui sia possibile commettere un furto o una truffa (come può essere quella che si tiene in uno stadio di calcio) ⁽¹¹⁴⁾, si avrà concretizzazione della pericolosità e integrazione del delitto di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. Viceversa se il sorvegliato, partecipando a un diverso tipo di riunione in cui è improbabile la commissione di quegli specifici reati (es.: quella dei sostenitori di un partito politico in una piazza), commetta un delitto di sangue per motivi di vendetta o di gelosia o per essere stato provocato – delitto che quindi non è dovuto al tipo di contesto in cui è maturato ma alla mera contingenza –, il fatto non

⁽¹¹²⁾ Ad esempio, il sorvegliato di cui all'art. 4, lett. i), C.l.a.m.p., è colto tra gli spalti di uno stadio in possesso di un arma legalmente detenuta o di un arma (es.: un coltello) per la quale non è richiesta alcuna licenza al porto.

⁽¹¹³⁾ Quanto detto, in pratica, è la "traduzione in principi", con valenza quindi generale, della «vanificazione sostanziale» della misura di prevenzione, individuato dalla giurisprudenza come soglia della punibilità delle violazioni delle prescrizioni generiche. Cfr. Sez. I, 20 marzo 1985, De Silvia, cit.; Sez. un., 29 maggio 2014, n. 32923, Sinigaglia, che, con riferimento alla previgente normativa, ha affermato che «non tutte le violazioni delle prescrizioni generiche previste dalla L. n. 1423 del 1956, art. 5, siano idonee ad integrare la condotta punibile ai sensi dell'art. 9, della stessa legge, ma solo quelle che si risolvano "nella vanificazione sostanziale della misura imposta"» (punto n. 9.2. cons. dir.) e che, con riferimento all'obbligo e divieto di soggiorno, deve «trattarsi di condotte "eloquenti" in quanto espressive di una effettiva volontà di ribellione all'obbligo o al divieto di soggiorno, vale a dire alle (significative) misure che detto obbligo o divieto accompagnano, caratterizzano e connotano, misure la cui elusione comporterebbe quella "sostanziale vanificazione"» (punto n. 11 cons. dir.). Sempre secondo la Corte «Il rispetto del principio di offensività non consente altra "lettura", attesi i severi presidi costituzionali costituiti dagli articoli 13 e 25 della nostra Carta fondamentale. [...] In tal senso le significative limitazioni della libertà di circolazione del sorvegliato, la imposizione di ben modulabili "strettezze temporali" o vincoli spaziali – unitamente alla imposizione di uno stile ordinato di vita (ricercare un lavoro, fissare una dimora ecc.) – rendono, se non agevole, almeno possibile il controllo del suo operato. E va da sé che le varie (e cumulabili) prescrizioni non devono essere apprezzate atomisticamente, ma come componenti integrate di un sottosistema di sicurezza calibrato ad personam, nell'ambito del quale assumono il loro pieno significato ed espletano la loro completa efficacia» (punto n. 11 cons. dir.).

⁽¹¹⁴⁾ Ad esempio, venda come bagarino un biglietto contraffatto per accedere alla manifestazione sportiva.

costituirà certamente concretizzazione della pericolosità criminale del soggetto in precedenza accertata.

Allo stesso modo, se il soggetto è un indiziato per il reato di *stalking*, e in sede di applicazione della misura di prevenzione si sia accertata l'inclinazione del soggetto a maltrattare le donne ⁽¹¹⁵⁾, qualora la partecipazione alla pubblica riunione (es.: quella che si tiene in una discoteca) in cui si trovava la potenziale vittima poteva essere occasione di atti persecutori nei confronti di quest'ultima ovvero per la commissione di un delitto passionale si avrà certamente concretizzazione della pericolosità; non così, invece, nel caso in cui lo stesso soggetto, nel medesimo contesto ma inconsapevole della presenza della vittima, commetta un reato di tutt'altra specie, come una rissa, un danneggiamento, una minaccia o un furto ai danni di un altro soggetto.

Inoltre, in linea tendenziale, la commissione di delitti colposi, nonostante offendano quasi sempre la pubblica sicurezza, non dovrebbero rappresentare la concretizzazione della pericolosità del sorvegliato, qualunque natura essi abbiano.

Certamente, il nostro discorso avrà un senso *se e solo se*:

1) la pericolosità sociale giuridicamente rilevante, come auspicato dalla migliore dottrina con riferimento alle misure di sicurezza ⁽¹¹⁶⁾, sia solo quella c.d. "specificata", ossia, nel caso delle misure di prevenzione, la *probabilità di commettere delitti identici o analoghi a quelli, pur se non commessi o accertati, in ragione dei quali si è applicata la misura della sorveglianza speciale* (i delitti cui si è dediti ai sensi dell'art. 1, e quelli per cui si è indiziati ai sensi dell'art. 4); e non anche quella c.d. "generica", cioè la probabilità di commissione di ogni reato, di qualsiasi natura (delitto o contravvenzione) punibile a qualsiasi titolo (doloso, colposo o preterintenzionale);

2) il giudice della prevenzione abbia seriamente accertato la pericolosità "specificata" del soggetto, sulla base di circostanze concrete che lascino trasparire la probabilità futura di commissione di quegli specifici reati; circostanze ricavabili, inizialmente e necessariamente, dall'elencazione di cui agli artt. 1 e 4 C.l.a.m.p. (da quei fatti, cioè, che si ipotizza siano stati già commessi), ma che serviranno successivamente anche in fase di accertamento del reato di cui all'art. 75 C.l.a.m.p. (in ragione della identità o dei reati che potevano essere commessi o che sono stati commessi in occasione della pubblica riunione).

Poiché nel caso di violazione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni viene in rilievo non solo la *libertà fisica* – interesse centrale attorno a cui ruota il diritto penale – ma, prima ancora, il *diritto di riunirsi pacificamente* (art. 17 Cost.), qualora si accetti l'intero impianto argomentativo sin qui costruito, quest'ultimo potrà essere applicato anche nella fase di accertamento della violazione da parte del giudice della prevenzione ai fini dell'aggravamento della misura di prevenzione; e altresì, nei modi che descriveremo nel prossimo paragrafo, nella fase di applicazione della misura di prevenzione, affinché la libertà di riunione non venga compromessa eccessivamente o senza fondato motivo facendo appello a una generica probabilità di commissione di reati.

Si consideri, da ultimo, che la stessa legge sembra ricollegare, seppur limitatamente ad un particolare effetto, la commissione del reato alla pericolosità "specificata" del sorvegliato. L'art. 14 C.l.a.m.p., che regola la decorrenza e la cessazione della sorveglianza speciale, prevede al

⁽¹¹⁵⁾ Ad esempio, per essere stato più volte denunciato in precedenza per fatti simili.

⁽¹¹⁶⁾ MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 675.

secondo comma che «*Se nel corso del termine stabilito il sorvegliato commette un reato per il quale riporti successivamente condanna e la sorveglianza speciale non debba cessare, il tribunale verifica d'ufficio se la commissione di tale reato possa costituire indice della persistente pericolosità dell'agente; in tale caso il termine ricomincia a decorrere dal giorno nel quale è scontata la pena*». Il giudice della prevenzione, quindi, è tenuto a valutare che il reato commesso sia “indice” della “persistente pericolosità” – quella in precedenza accertata – del sorvegliato, e solo in tal caso il termine di decorrenza della misura di prevenzione comincerà nuovamente a decorrere dal giorno in cui egli ha scontato la pena ⁽¹¹⁷⁾.

5.2. La “via pratica” della “specificazione del divieto” in sede di azione di prevenzione e la riconfigurazione dell’art. 75 c.l.a.m.p. come una c.d. “norma penale in bianco”. la “concretabilità della pericolosità” nella partecipazione alla pubblica riunione

Stabilito il quadro concettuale, come esposto nel paragrafo precedente, sarà possibile imboccare con maggior sicurezza la seconda via, quella che abbiamo definito “pratica”. Com’è stato anticipato, si tratta di una strada che può essere intrapresa solamente dal *giudice della prevenzione nella fase di accertamento della pericolosità, ai fini dell’applicazione della misura di prevenzione*.

Ricordiamo che, secondo le Sezioni unite, la tecnica *per relationem* utilizzata dal legislatore nella formulazione dell’art. 75 C.l.a.m.p. lascerebbe all’interprete, cioè al giudice, «*la verifica sull’ambito del richiamo, se cioè la norma si riferisca o meno a tutte le prescrizioni e obblighi indicati*» ⁽¹¹⁸⁾. Le medesime Sezioni hanno anche affermato che «*il delitto in esame è integrato solo ed esclusivamente dalle prescrizioni c.d. specifiche che hanno un autonomo contenuto precettivo*» ⁽¹¹⁹⁾. Ma resta il dubbio su quali siano le prescrizioni “specifiche”; se certamente sono tali quelle descritte in maniera puntuale della legge e altresì quelle che necessitano, sempre per legge, dell’intervento determinativo del giudice (es.: l’ora entro cui rientrare a casa, le misure ravvisate necessarie avuto riguardo alle esigenze di difesa sociale), lo sono anche quelle che *possono eventualmente essere determinate dal giudice* (che abbiamo definito “*eventualmente specificabili*”) ⁽¹²⁰⁾.

Chi scrive pensa di sì. Il giudice della prevenzione, infatti, può operare nel decreto che applica la misura della sorveglianza speciale la *specificazione delle pubbliche riunioni cui è vietato partecipare*.

Tuttavia, per evitare di ricadere nel medesimo vizio della legge – che, non precisando cosa e quali siano le pubbliche riunioni, finisce per limitare eccessivamente la libertà di movimento del sorvegliato, non consentendogli di orientarsi nella vita quotidiana –, non basterà, all’opposto, elencare tutte le possibili pubbliche riunioni cui astrattamente è possibile partecipare, ma andranno selezionate solo quelle che, *in relazione alla pericolosità del soggetto*, rappresen-

⁽¹¹⁷⁾ Sembra un caso di sospensione del termine; così cfr. Sez. I, 28 aprile 2010, n. 20265; Sez. I, 21 ottobre 2004, n. 49266. Questo sembra confermato dal comma 2-ter dell’art. 12, introdotto nell’ottobre del 2017, secondo il quale «*L’esecuzione della sorveglianza speciale resta sospesa durante il tempo in cui l’interessato è sottoposto a detenzione per espiazione di pena*».

⁽¹¹⁸⁾ Sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, imp. Paternò, punto n. 5 *cons. dir.*

⁽¹¹⁹⁾ Punto n. 9 *cons. dir.*; così escludendo, come già detto, la rilevanza degli obblighi dell’*honeste vivere* e di rispettare le leggi.

⁽¹²⁰⁾ Vedi *supra* pp. 12-13.

tino occasioni probabili per la commissione di specifici reati – preferibilmente delitti – che ledano o pongano in pericolo la pubblica sicurezza. Vi deve essere, pertanto, un rapporto di strumentalità tra la partecipazione alla pubblica riunione e la commissione di fatti penalmente illeciti, in mancanza del quale si avrebbe una *illegittima compressione del diritto di partecipare pacificamente a pubbliche riunioni*.

Si tratterà, quindi, di una valutazione operata *in ragione, e solo in ragione, della pericolosità sociale “specificata” del soggetto* e, per questo motivo, da noi definita “concretabilità della pericolosità” nella partecipazione alla pubblica riunione. Valgono in pratica, *mutatis mutandis*, le medesime considerazioni espresse in precedenza con riferimento alla pericolosità “specificata” e alla “concretizzazione della pericolosità”; soltanto che, in quel caso, erano rivolte al giudice della prevenzione e al giudice penale chiamati a pronunciarsi nella fase di accertamento della violazione dell’obbligo (attualmente prescritto in forma “generica”); qui, invece, sono rivolte al giudice della prevenzione chiamato a pronunciarsi nella fase di applicazione della misura di prevenzione.

Da questa prospettiva, può affermarsi che l’indeterminatezza della legge, amministrativa e penale, deriva non tanto o non solo dalla indeterminatezza degli elementi che la compongono, ma dall’atto giudiziario che ne è rispettivamente attuazione (art. 8 C.l.a.m.p.) e presupposto (art. 11 e 75), ossia il decreto che dispone la misura di prevenzione. Posto che il problema non riguarda solo la parziale indeterminatezza del precetto penale, come lascerebbe intendere la Cassazione in commento ⁽¹²¹⁾, ma investe l’intero sistema delle misure di prevenzione, come statuito dalla Corte EDU, la specificazione delle pubbliche riunioni cui è fatto divieto di partecipare si rende necessaria: 1) per recuperare determinatezza alla fattispecie contravvenzionale, con funzione di garanzia della *libertà di movimento e di riunione*; 2) per recuperare determinatezza alla fattispecie incriminatrice, con funzione di garanzia della *libertà fisica* ⁽¹²²⁾; 3) per salvare parte della disciplina delle misure di prevenzione, con funzione di garanzia per la *sicurezza pubblica*.

Così, ad esempio, all’indiziato di delitto di atti persecutori (art. 612-bis c.p.; art. 8, lett. *i-ter* C.l.a.m.p.) dovrebbe essere inibito di partecipare alle pubbliche riunioni in cui può trovarsi la presunta o potenziale vittima di *stalking*, così come all’indiziato del delitto di cui all’art. 61. 13 dicembre 1989, n. 401, dovrebbe essere inibito di accedere a tutti i luoghi dove si svolgono le manifestazioni sportive ⁽¹²³⁾; ma, in entrambi i casi, non dovrebbe essere inibito di partecipare ad una manifestazione religiosa, come una Messa, un incontro di preghiera o una processione religiosa, ovvero a manifestazioni politiche.

Come ulteriore e logica conseguenza ne dovrebbe derivare che il divieto di partecipare a

⁽¹²¹⁾ Secondo la quale l’indeterminatezza è «tale da esporre la relativa figura criminosa a censure di legittimità costituzionale per la violazione del canone della determinatezza/tassatività della fattispecie, che rende ingiustificata la grave menomazione del diritto costituzionalmente garantito di riunirsi pacificamente e senza armi (art. 17 Cost.)» (punto n. 9 *cons. dir.*).

⁽¹²²⁾ Cfr., *ex plurimis*, C. cost. sentenza n. 185 del 1992, che ha affermato che il principio di determinatezza stabilito dall’art. 25 Cost. è «*sinteso non soltanto quale garanzia contro l’arbitrio del giudice, ma anche quale presidio della libertà e della sicurezza dei cittadini*» e che «*vi sono requisiti minimi di riconoscibilità e di intelleggibilità del precetto penale – che rappresentano anche, peraltro, requisiti minimi di razionalità dell’azione legislativa – in difetto dei quali la libertà e la sicurezza giuridica dei cittadini sarebbero pregiudicate*».

⁽¹²³⁾ La *ratio*, in realtà, è la medesima di quella sottostante allo stesso art. 61. cit., che ha funzione chiaramente preventiva. Soltanto che in quest’ultimo caso il divieto è disposto dal questore – ed è prevista anche una fattispecie delittuosa che incrimina la sua violazione (comma 6) – mentre quello di cui all’art. 8 C.l.a.m.p. dall’autorità giudiziaria.

pubbliche riunioni non potrebbe imporsi, né in senso generico né in senso specifico, nei confronti di soggetti che, seppur pericolosi, non possano commettere reati in occasione di alcuna pubblica riunione, in quanto queste ultime non rappresentano contesti sociali in cui può manifestarsi la pericolosità del sorvegliato. Come, ad esempio, l'indiziato del delitto di cui all'art. 640-bis c.p. ("*Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*") – potenziale destinatario della misura di prevenzione ai sensi dell'art. 8, lett. *i-bis*) – il quale non si vede come possa commettere reati identici o simili a quello per cui è stato indiziato e in ragione del quale è stato considerato pericoloso.

In definitiva, la specificazione della prescrizione nella fase di applicazione della misura di prevenzione, che passa attraverso la sua "individualizzazione", è nient'altro che il risvolto pratico dell'accertamento anch'esso individualizzato della pericolosità sociale, dovendo essere la misura ritagliata *ad hoc* sul soggetto e sulla sua pericolosità.

Percorrere la "via pratica" comporterà ovviamente una inedita *attività dialettica*, che sarà svolta nelle aule dei tribunali, tra la *magistratura* (che probabilmente tenderà ad estendere l'elenco delle pubbliche riunioni vietate) e l'*avvocatura* (che chiaramente tenderà a ridurre al minimo tale elenco).

Questa soluzione comporterà, dal punto di vista del diritto penale, la *riconfigurazione dell'art. 75 C.l.a.m.p. come una vera e propria "norma penale in bianco"*. Parzialmente ed eventualmente essa già lo è; si tratta di renderla in toto un norma penale in bianco, nel senso classico e originario della locuzione, di norma il cui precetto concreto – ciò che materialmente il soggetto deve o non deve fare – è stabilito da una fonte secondaria, in questo caso un provvedimento giurisdizionale ⁽¹²⁴⁾.

Le fattispecie di reato contemplate all'art. 75 hanno un carattere del tutto peculiare. Contengono esclusivamente "elementi normativi" per la cui definizione è necessario, a volte, un "richiamo a catena". La stessa condotta incriminata, cioè l'«inosservanza» (o il "contravvenire"), è qualificata da tali elementi. Ad esempio, per stabilire chi è il *soggetto attivo*, il «contravventore» di cui parla il primo comma, occorre riferirsi necessariamente al *presupposto del fatto*, che è il provvedimento di «sorveglianza speciale di pubblica sicurezza», e anche ai *presupposti del presupposto del fatto*, ossia alle situazioni in cui deve trovarsi il soggetto per essere considerato «pericoloso per la sicurezza pubblica». Anche per stabilire quale sia l'*oggetto materiale* della condotta, ossia gli «obblighi», le «prescrizioni», l'«obbligo e il divieto di soggiorno», occorre rifarsi nuovamente al *presupposto del fatto*.

Si tratta di concetti sicuramente "giuridici", che hanno diversa natura: 1) "penale" in senso stretto ⁽¹²⁵⁾; 2) "penale" in senso lato ⁽¹²⁶⁾; 3) "extra-penale" ⁽¹²⁷⁾; 4) "extra-normativo".

⁽¹²⁴⁾ Sulle quali si vedano, fra i tanti, oltre alle trattazioni manualistiche (in particolare quella di MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*¹⁰, cit., p. 48 ss.); LEONE, *Le norme penali in bianco nel nuovo codice penale*, in AA.VV., *Scritti teorico-pratici sulla nuova legislazione italiana*, vol. I, Giuffrè 1932, p. 29 ss.; PECORARO ALBANI, *Riserva di legge - Regolamento - Norma penale in bianco*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1959, 762 ss.; VASSALLI, *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, in *Dig. d. pen.*, vol. VIII, Utet, 1994, pp. 311-312, 313-314; GATTA, *Abolito criminis e successione di norme "integratrici": teoria e prassi*, Giuffrè, 2008, p. 68 ss.; CALZOLARI, *Art. 650 c.p. e riserva di legge in materia penale*, in *Arch. pen.*, 1971, p. 268 ss.; CERQUETTI, *Teoria degli atti giuridici previsti nella norma incriminatrice*, Jovene, 1973, p. 47 ss.; VICINTE, *Nuovi orientamenti della Corte costituzionale sulla vecchia questione delle norme «in bianco»*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, 3, p. 996 ss.

⁽¹²⁵⁾ Natura a volte "debole", come i concetti di «traffici delittuosi» e «attività delittuose» (art. 1, lett. a e b), che si riferiscono al "delitto", da stabilire in via interpretativa dall'intero sistema penale (condotta, nesso di causalità, evento, punibilità, ecc., a seconda delle varie concezioni – bipartita, tripartita, quadripartita, pentapartita, ecc. – che si accol-

Questi ultimi, in particolare, sono le prescrizioni imposte al sorvegliato che possono o devono possono essere specificati in sede giurisdizionale nella fase di applicazione della misura di prevenzione; come detto, alcuni di essi sono eventualmente precisabili dal giudice, come l'obbligo di trovare lavoro e di fissare la dimora «*congruo termine*» (art. 8, comma 3) e il divieto di avvicinarsi a «*determinati luoghi, frequentati abitualmente da minori*» (art. 8, comma 5), mentre altri sono necessariamente da integrare, come l'obbligo di non rincasare o uscire prima di una «*data ora*» (art. 8, comma 4), il divieto di soggiorno «*in uno o più comuni o in una o più regioni*» (art. 8, comma 5), l'obbligo di presentarsi all'autorità di pubblica sicurezza nei «*giorni indicati*» (art. 8, comma 6, n. 2), nonché «*le prescrizioni che ravvisi necessarie, avuto riguardo alle esigenze di difesa sociale*» (art. 8, comma 5). E, secondo noi, anche l'obbligo «*di non partecipare a pubbliche riunioni*» (art. 8, comma 4).

L'*extra-normatività* degli elementi normativi "giuridici", tra i più significativi della fattispecie ⁽¹²⁸⁾, è il fattore che, grazie all'attività di specificazione del giudice della prevenzione, può trascinare il reato in questione sul piano delle *norme penali in bianco*, dal livello della tassatività/determinatezza a quello della riserva di legge. I concetti di "obblighi" e "prescrizioni" sono elementi normativi di natura "giuridica" ed "extrapenale", non di natura *non legislativa*, bensì *giudiziaria*; al pari del «*provvedimento legalmente dato dell'Autorità*» di cui all'art. 650 c.p. («*Inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità*»), rispetto al quale l'art. 75 C.l.a.m.p. si porrà in rapporto di specialità ⁽¹²⁹⁾.

6. BREVISSIMA CONCLUSIONE

La vicenda dell'art. 75 C.l.a.m.p. ci dimostra, da un lato, come anche la "pericolosità" e la disciplina non penale delle misure di prevenzione possano essere declinate secondo il "modo della offensività", e, dall'altro, come, a volte, un filo più o meno invisibile leghi il principio di legalità (sotto il profilo della tassatività, determinatezza/precisione e, in quanto norma in bianco, della riserva di legge) a quelli di offensività e di proporzionalità/eguaglianza, e come tra i principi del diritto penale si intreccino stretti rapporti, tutti ancora da scoprire e studiare, che solo l'analisi dei casi concreti e delle fattispecie di reato consentiranno di far emergere.

Come osservava Arturo Rocco (1876-1942) nella *Prefazione* di un suo scritto dei primi anni del Novecento, la ricerca scientifica nel diritto penale «è bene che si rivolga anzitutto a quella

gano; v. però C. cost. sentenza n. 24 del 2019 con riferimento al concetto di "traffici delittuosi"); a volte più forte, in quanto (relativamente) più specifici, come il concetto di «*reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica*» (art. 1, lett. c), e tutti i reati elencati all'art. 4.

⁽¹²⁶⁾ In quanto anche "processual-penalistici", come il concetto di «*indiziato*» (art. 4) che necessita del rinvio al Codice di procedura penale.

⁽¹²⁷⁾ Come i concetti di "misura di prevenzione", di "sorveglianza speciale di pubblica sicurezza", di "obblighi e prescrizioni", di "obbligo e divieto di soggiorno" che si ricavano dalla disciplina del C.l.a.m.p.

⁽¹²⁸⁾ Potrà sembrare un paradosso parlare di "extra-normatività" degli elementi normativi "giuridici", ma non sempre questi ultimi sono definiti da una disposizione di legge. Per un particolare caso di "extra-normatività giuridica" (o "praeter-normatività") si veda il nostro *La "praeter-normatività" dell'elemento normativo in funzione di oggetto giuridico nella fattispecie di «attentato contro i diritti politici del cittadino». Limiti, superfluità e imprevedibilità di una recente interpretazione dell'art. 294 c.p.*, in corso di pubblicazione in questa rivista.

⁽¹²⁹⁾ Qualora per «*Autorità*» si intenda, come sembra pacifico, anche quella "giudiziaria", ma soprattutto qualora per «*provvedimento legalmente dato [...] per ragioni di giustizia*» si faccia rientrare, come sembra altrettanto pacifico, la sentenza del giudice penale o un provvedimento ad essa equiparato, come il decreto di applicazione della misura di prevenzione della sorveglianza speciale, che ha sicuramente un collegamento con la "tutela dell'ordine pubblico" (che, a seconda dei punti di vista, può considerarsi *species, genus* o la medesima cosa della "sicurezza pubblica").

che vien detta la parte speciale della nostra scienza, giacché la sintesi del sistema generale di essa non è possibile o è malsicura, fino a tanto che con elaborazione paziente, minuta, sottile non sia compiuta l'analisi giuridica delle varie singole figure specifiche di reato, che costituiscono le basi su cui questo sistema si aderge. Così il progresso scientifico delle teorie speciali del diritto penale apre le porte a quello delle teoriche generali, e ad esso si accompagna, verso la meta cui tutti, primi e ultimi cultori della scienza, dobbiamo oggi aspirare, quella della moderna ricostruzione e sistemazione giuridica del diritto penale»⁽¹³⁰⁾.

È sulla parte speciale, dunque, che si valuta la tenuta dell'ordinamento penale sostanziale; lo studio dei singoli reati è il banco di prova per testare la forza dei principi e la validità degli istituti della parte generale del diritto penale. Insomma, studiare attentamente la parte speciale serve a comprendere meglio la parte generale e, persino, a reinterpretarla.

⁽¹³⁰⁾ ART. ROCCO, *L'abuso di foglio in bianco. Studio di diritto penale*, Società Editrice Libreria, 1903, in *Opere giuridiche*, vol. III, *Scritti giuridici vari*, Società Editrice del «Foro italiano», 1933, p. 126.

