Relazione dell'Avv. Guido Camera, presidente dell'Associazione ITALIASTATODIRITTO., in occasione dell'audizione presso gli Uffici di Presidenza delle Commissioni riunite Affari Costituzionali e Giustizia del Senato in relazione all'esame del disegno di legge n. 1236, "*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica, di tutela del personale in servizio, nonché di vittime dell'usura e di ordinamento penitenziario*".

Roma, 8 ottobre 2024.

Indice

1. Premessa metodologica. 2

2. L'evento di "*rivolta*" e le condotte di "*resistenza passiva*" integranti i delitti di rivolta negli istituti penitenziari e nelle strutture di trattenimento e accoglienza per i migranti. 3

3. L'aggravante per i fatti di istigazione a disobbedire alle leggi compiuti all'interno di un istituto penitenziario. 9

4. Il delitto di occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui, previsto dall'articolo 10 del disegno di legge. 12

5. L'aggravante di cui all'articolo 61 n.11-decies del Codice penale, inserita dall'articolo 11 del disegno di legge. 16

6. Conclusioni riepilogative delle proposte. 16

6.1. Proposte emendative agli articoli 26, lett. b) e 27, lett. a). 16

6.2. Proposte emendative agli articoli 26, comma 1, lett. a) e 34, comma 1, lett. a). 17

6.3. Proposte emendative all'art. 10, comma 1. 17

6.4. Proposte emendative all'art. 11. 18

1. Premessa metodologica.

Il disegno di legge n. 1236 contiene un articolato catalogo di "*disposizioni in materia di sicurezza pubblica, di tutela del personale in servizio, nonché di vittime dell'usura e di ordinamento penitenziario*". Le disposizioni in questione sono a loro volta suddivise in 5 capi, che le raggruppano **per aree omogenee di intervento nei relativi ambiti di interesse**, ovvero: - i) prevenzione e contrasto del terrorismo e della criminalità organizzata, beni sequestrati e confiscati nonché controlli di polizia; - ii) sicurezza urbana; - iii) tutela del personale delle forze armate e del corpo nazionale dei vigili del fuoco, nonché degli organismi di *intelligence* di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 124; - iv) disposizioni in materia di vittime dell'usura; v) norme sull'ordinamento penitenziario.

L'impianto complessivo del disegno di legge è in definitiva volto a rafforzare i presidi statali che garantiscono, in un ampio raggio di settori, la sicurezza pubblica. In particolare, viene attribuita **particolare rilevanza al personale delle forze dell'ordine e degli altri organi di polizia a esse equiparati dalla legge**, che è destinatario di una serie di disposizioni volte a rafforzare la loro tutela. In questo contesto, il diritto penale viene dal legislatore eletto a strumento principe - **sia in termini di prevenzione generale, sia di retribuzione individuale** – per aumentare gli *standard* di sicurezza pubblica.

Il contributo che ci si propone di offrire sarà pertanto concentrato su alcune delle disposizioni penali che appaiono meritevoli di ulteriore riflessione, prima della loro definitiva approvazione. Il metodo seguito sarà quello a più riprese indicato dalla **Corte costituzionale in materia di discrezionalità del legislatore nella materia penale**; metodo in virtù del quale "*la configurazione delle fattispecie criminose e la determinazione della pena per ciascuna di esse costituiscono materia affidata alla discrezionalità del legislatore. **Gli apprezzamenti in ordine alla 'meritevolezza' e al 'bisogno di pena'** - dunque, sull'opportunità del ricorso alla tutela penale e sui*

*livelli ottimali della stessa - **sono, infatti, per loro natura, tipicamente politici.** Le scelte legislative in materia sono pertanto censurabili, in sede di sindacato di legittimità costituzionale, solo **ove trasmodino nella manifesta irragionevolezza o nell'arbitrio**"*[1].

Nel nostro sistema costituzionale, conseguentemente, è bene sempre ricordare che le scelte di politica criminale devono rimanere rigorosa prerogativa del legislatore, e in particolare del Parlamento, cioè l'istituzione ***"che costituisce la massima espressione della rappresentanza politica"***[2] in quanto organo costituzionale ***"eletto a suffragio universale dall'intera collettività nazionale"***[3]. Il solo limite alla discrezionalità del legislatore va individuato nel **rispetto del raccordo** tra norme penali e disposizioni costituzionali.

2. L'evento di "*rivolta*" e le condotte di "*resistenza passiva*" integranti i delitti di rivolta negli istituti penitenziari e nelle strutture di trattenimento e accoglienza per i migranti.

Gli articoli 26 e 27 del disegno di legge contengono **due fattispecie delittuose che puniscono le rivolte nelle carceri o nei centri per i migranti**. Il reato di rivolta all'interno di un istituto penitenziario, una volta approvato, andrà a collocarsi **tra i delitti contro l'ordine pubblico previsti dal Codice penale, all'interno del nuovo articolo 415 *bis***. La condotta di rivolta nelle strutture di trattenimento e accoglienza per i migranti, invece, **assumerà rilievo penale nel comma 7.1 dell'articolo 14 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.**

[1] Corte cost., sent., n. 95/2019, con un ampio *excursus* sulla giurisprudenza costituzionale in materia di limiti al sindacato della discrezionalità legislativa in materia penale.
[2] Corte cost., sent., n. 230/2012.
[3] *Ibidem*, con richiamo a Corte cost., sent., n. 394/2006 e n. 487/1989.

Entrambi i reati di cui sopra appaiono di **natura plurioffensiva**. Sono infatti protetti **sia l'ordine pubblico, sia l'incolumità del personale di custodia**, come dimostra il fatto che le nuove fattispecie si trovano nel capo 3 del disegno di legge, ove sono ubicate le misure in materia di tutela del personale delle forze di polizia, delle forze armate e del corpo nazionale dei vigili del fuoco, nonché degli organismi di *intelligence* di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 124.

Le condotte rilevanti, ai fini della configurazione del reato, sono **identiche**. Il primo comma di entrambe le disposizioni – che è quello che presenta criticità - punisce con la reclusione da uno a cinque anni, per i fatti avvenuti negli istituti penitenziari, e da uno a quattro anni, per i comportamenti verificatisi nei centri per i migranti, chiunque "***partecipa ad una rivolta mediante atti di violenza o minaccia o di resistenza all'esecuzione di ordini impartiti, commessi da tre o più persone riunite***". Il secondo periodo contiene la seguente specificazione: "***ai fini del periodo precedente, costituiscono atti di resistenza anche le condotte di resistenza passiva che, avuto riguardo al numero delle persone coinvolte e al contesto in cui operano i pubblici ufficiali o gli incaricati di un pubblico servizio, impediscono il compimento degli atti dell'ufficio o del servizio necessari alla gestione dell'ordine e della sicurezza***"[4].

Preliminarmente, va ricordato che, ai sensi dell'articolo 41 dell'Ordinamento penitenziario[5], l'attuale panorama legislativo **consente l'impiego della forza fisica nei confronti dei detenuti e degli internati**, quando è "***indispensabile per prevenire o impedire atti di violenza, per impedire tentativi di evasione o per vincere la resistenza, anche passiva, all'esecuzione degli ordini impartiti***". Ciò può avvenire nel rispetto delle precise condizioni previste dalla norma, e pertanto "***non può essere usato alcun mezzo di coercizione fisica che non sia espressamente***

[4] Il terzo comma delle due fattispecie prevede un aumento di pena per coloro che promuovono, organizzano o dirigono la rivolta; aumento di pena che appare coerente con il maggiore disvalore delle condotte ivi sanzionate.
[5] Legge 26 luglio 1975, n. 354.

previsto dal regolamento e, comunque, non vi si può far ricorso a fini disciplinari ma solo al fine di evitare danni a persone o cose o di garantire la incolumità dello stesso soggetto. L'uso deve essere limitato al tempo strettamente necessario e deve essere costantemente controllato dal sanitario". Inoltre, "*gli agenti in servizio nell'interno degli istituti non possono portare armi se non nei casi eccezionali in cui ciò venga ordinato dal direttore*". Infine, "*il personale che, per qualsiasi motivo, abbia fatto uso della forza fisica nei confronti dei detenuti o degli internati,* ***deve immediatamente riferirne al direttore dell'istituto il quale dispone, senza indugio, accertamenti sanitari e procede alle altre indagini del caso****"*.

In base a quanto sopra esposto consegue che, all'interno degli istituti penitenziari, **l'uso della forza è oggi una causa di esclusione dell'antigiuridicità** – sotto forma di adempimento di un dovere, non punibile ai sensi dell'articolo 51 del Codice penale - per l'operato del personale di custodia, **ove vengano rispettati i presupposti e i limiti sopra indicati**, nel caso in cui i detenuti riportino conseguenze lesive di vario genere derivanti dall'impiego della forza. La novella si propone di aggiungere, alla predetta esimente, **anche la rilevanza penale della condotta del detenuto e del migrante, durante la permanenza nel centro, ove partecipi alla rivolta.**

Si suggerisce però di formulare le condotte descritte nel primo comma delle nuove fattispecie **con maggiore determinatezza**. In particolare, **appare importante individuare chiaramente in cosa consista l'evento di "*rivolta*"**, per ottemperare agli obblighi di precisione della norma penale, fondamentale corollario del principio di legalità tutelato dall'articolo 25 comma 2 della Costituzione.

Giova sul punto ricordare che la giurisprudenza costituzionale - sin dalla celeberrima sentenza n. 96/1981 in materia di plagio - ha sancito che **l'imprecisione e l'indeterminatezza di una norma penale, ove determinano l'impossibilità di**

attribuire ad essa un contenuto oggettivo, coerente e razionale, comportano arbitrarietà nella sua concreta applicazione. Dunque, appare bene integrare la condotta tipica dei nuovi delitti definendo i contorni della rivolta penalmente rilevante: poiché **si tratta di reato contro l'ordine pubblico, e a tutela dell'incolumità del personale di custodia, appare essenziale precisare che si tratta di un evento di natura violenta, la cui finalità è il turbamento significativo dell'ordine pubblico o l'aggressione all'incolumità del personale di custodia.**

La condotta di "***resistenza passiva***" presente nel secondo periodo di entrambe le fattispecie appare invece meritevole di emenda per evitare conflitti con i parametri di cui agli articoli 3, 25 comma 2 e 27 della Costituzione.

Innanzitutto, va osservato che i comportamenti descritti nel primo periodo delle fattispecie di potenziale nuovo conio **appaiono tutti di natura attiva, a forma vincolata e a concorso necessario**: la partecipazione alla rivolta, infatti, per rilevare penalmente **deve estrinsecarsi in atti di violenza o minaccia o di resistenza all'esecuzione degli ordini impartiti**. Atti che devono essere commessi da tre o più persone riunite. Il delitto è punito a titolo di dolo, **la cui tensione finalistica appare necessariamente diretta al contributo consapevole**, mediante una delle condotte attive sopra descritte, **a un evento di "*rivolta*"**, la cui definizione non è esplicitata dalla norma e che, anche per questa ragione, si suggerisce di inserire.

Per quanto concerne gli "*atti di resistenza passiva*", **non risulta agevole comprendere come delle condotte esplicitamente "*passive*" possano "*costituire*" le condotte "*attive*" previste dal primo periodo.** Peraltro, appare altrettanto complicato **ritenere integrato il "*dolo di rivolta*" da parte di un soggetto che, nel corso dell'evento, sceglie di rimanere "*passivo*"**, con questa scelta dimostrando di **non aderire – né in termini di condotta, né di volontà - sotto il profilo finalistico, all'evento tipico della fattispecie.**

Proprio per tali ragioni, la giurisprudenza ha da tempo chiarito che **non integra il delitto di resistenza a pubblico ufficiale "*una mera opposizione passiva al compimento dell'atto del pubblico ufficiale*"**[6], come può essere "*la condotta consistente nel mero divincolarsi posto in essere da un soggetto fermato dalla polizia giudiziaria per sottrarsi al controllo, quando lo stesso si risolva in un atto di mera resistenza passiva, implicante un uso moderato di violenza non diretta contro il pubblico ufficiale*"[7]. Ed ancora, "*ai fini dell'integrazione del delitto di cui all'art. 337 cod. pen., **è necessario il verificarsi di atti positivi d'aggressione o di minaccia** che impediscano al pubblico ufficiale di compiere l'atto del proprio ufficio, rimanendo al di fuori della fattispecie **un comportamento di mera disobbedienza o resistenza passiva***"[8].

Questa disparità di trattamento tra gli atti rilevanti ai fini del delitto di resistenza a pubblico ufficiale - atti di natura palesemente attiva e commissiva - e le condotte di "*resistenza passiva*" previste dai nuovi delitti di rivolta si esporrebbe a censure rispetto al principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 della Costituzione, visto che **la differenza di trattamento penale sarebbe derivante unicamente dalle condizioni personali e sociali di detenuto, o migrante trattenuto in centro di accoglienza**[9].

Inoltre, va segnalato che appare difficile **riempire di contenuti oggettivi e compiutamente predeterminati gli ulteriori requisiti che attribuiscono alla "*resistenza passiva*" rilevanza penale** in termini di partecipazione a una rivolta, ovvero l'avere impedito il compimento degli atti dell'ufficio o del servizio necessari alla gestione dell'ordine e della sicurezza in base al numero delle persone coinvolte e al

[6] Cass. pen., sez. I, sent., 31/03/2022, n. 29614.
[7] Cass. pen., sez. VI, sent., 06/11/2012, n. 10136.
[8] Cass. pen., sez. VI, sent., 05/06/2008, n. 37352.
[9] Sul concreto rispetto del principio di uguaglianza, appare utile il richiamo alla recente decisione della Corte costituzionale in materia di affettività dei detenuti. Corte cost., sent., n. 10/2024; inoltre, si veda Corte cost., sent., n. 249/2010, che dichiarato l'illegittimità costituzionale della c.d. aggravante della clandestinità che era stata introdotto, all'interno dell'articolo 61 n. 1 *bis* del Codice penale, dal decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92.

contesto in cui operano i pubblici ufficiali o gli incaricati di un pubblico servizio. Si tratta di criteri troppo generici e opinabili, che rischiano di cagionare disparità di trattamento concreto in base alla sensibilità personale del singolo interprete, e di non consentire **al soggetto agente di comprendere adeguatamente il comando contenuto nella norma penale, impedendo anche un'indagine sull'effettiva formazione della colpevolezza rispetto a una condotta e a un evento di natura oggettiva.**

Non va in proposito dimenticato che la Corte costituzionale, con una sentenza di grande importanza in materia di errore sul divieto, **ha ben sottolineato che l'effettiva possibilità di conoscere la legge penale è un requisito subiettivo minimo d'imputazione, che si ricava dall'intero sistema costituzionale** ed in particolare dagli artt. 2, 3, primo e secondo comma, 73, terzo comma e 25, secondo comma, Cost. Tale requisito viene a integrare e completare quelli attinenti alle relazioni psichiche tra soggetto e fatto e consente la valutazione e, pertanto, **la rimproverabilità del fatto complessivamente considerato**[10].

La necessità di formulare in modo più preciso le citate disposizioni penali **è acuita dalla scelta di inserire il delitto di cui all'articolo 415 *bis* nel catalogo di quelli ostativi ai benefici penitenziari**, ai sensi dell'articolo 4 *bis* della legge sull'Ordinamento penitenziario.

Si propone pertanto di sostituire l'attuale primo comma dei delitti di rivolta negli istituti penitenziari e nei centri di accoglimento e trattenimento per migranti previsti dagli articoli 26 e 27 del disegno di legge, con i seguenti:

[10] Corte cost., sent., n. 364/1988, ove è tra l'altro spiegato che "*far sorgere l'obbligo giuridico di non commettere il fatto penalmente sanzionato senza alcun riferimento alla consapevolezza dell'agente, considerare violato lo stesso obbligo senza dare alcun rilievo alla conoscenza od ignoranza della legge penale e dell'illiceità del fatto, sottoporre il soggetto agente alla sanzione più grave senza alcuna prova della sua consapevole ribellione od indifferenza all'ordinamento tutto, equivale a scardinare fondamentali garanzie che lo Stato democratico offre al cittadino ed a strumentalizzare la persona umana, facendola retrocedere dalla posizione prioritaria che essa occupa e deve occupare nella scala dei valori costituzionalmente tutelati.*"

- all'articolo 26, lett. b): "*Chiunque, all'interno di un istituto penitenziario, partecipa a una rivolta è punito con la reclusione da uno a cinque anni. Costituiscono atti di rivolta le azioni poste in essere mediante violenza o minaccia o resistenza all'esecuzione degli ordini impartiti e commesse da tre o più persone riunite al fine di turbare l'ordine pubblico all'interno dell'istituto penitenziario o ledere l'incolumità del personale di custodia.*";

- all'articolo 27, lett. a): "*Chiunque, durante il trattenimento in uno dei centri di cui al presente articolo o durante la permanenza in una delle strutture di cui all'articolo 10-ter o in uno dei centri di cui agli articoli 9 e 11 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, ovvero in una delle strutture di cui all'articolo 1 – sexies del decreto – legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, partecipa a una rivolta è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Costituiscono atti di rivolta le azioni poste in essere mediante violenza o minaccia o resistenza all'esecuzione degli ordini impartiti e commesse da tre o più persone riunite al fine di turbare l'ordine pubblico all'interno delle strutture di cui al periodo precedente o ledere l'incolumità del personale di custodia.*"

3. L'aggravante per i fatti di istigazione a disobbedire alle leggi compiuti all'interno di un istituto penitenziario.

L'articolo 26 comma 1 lett. a) del disegno di legge prevede **una circostanza aggravante del delitto di istigazione a disobbedire alle leggi**, disciplinato dall'articolo 415 del Codice penale.

La norma attuale punisce con la reclusione da sei mesi a cinque anni "*chiunque pubblicamente istiga alla disobbedienza delle leggi di ordine pubblico, ovvero all'odio fra le classi sociali*". L'aggravante prevista dal disegno di legge comporta un aumento ordinario della pena (fino a un terzo), "***se il fatto è commesso all'interno di un***

istituto penitenziario ovvero a mezzo di scritti o comunicazioni diretti a persone detenute".

In proposito, va ricordato che la giurisprudenza **ha circoscritto all'ordine pubblico "*materiale*" e non "*formale*" il perimetro applicativo di questa fattispecie delittuosa**, che punisce un reato di opinione. Il concetto penalistico di ordine pubblico, ai fini dell'integrazione dell'istigazione alla disobbedienza alle leggi, è **più stringente rispetto a quello più ampio richiamato nell'ordinamento civilistico**. Le leggi di ordine pubblico rilevanti ai fini dell'integrazione della disposizione di cui all'art. 415, **sono solo quelle la cui violazione attinge le condizioni essenziali della convivenza sociale.** Più precisamente, "*sono leggi di ordine pubblico, ai fini dell'applicabilità dell'art. 415 c. p., soltanto le leggi di ordine pubblico <di polizia>, le quali tendono a tutelare i beni della tranquillità e sicurezza collettive (ordine pubblico c.d. materiale); non potendovi dunque rientrare le leggi tributarie e fiscali, in quanto finalizzate a garantire interessi di altra natura, è esclusa la configurabilità del reato di cui all'art. 415 c. p. nel caso di un gruppo di obiettori fiscali che, distribuendo volantini e ponendo striscioni e cartelloni davanti alla sede di un'esattoria, istighino i contribuenti a ridurre l'autoliquidazione dell'imposta sul reddito delle persone fisiche nella misura del cinque virgola cinquanta per cento corrispondente alla parte del bilancio destinata alle spese militari.*"[11]. Si tratta, evidentemente, di una decisione significativa, che **circoscrive la nozione di leggi di ordine pubblico alle sole norme che presidiano gli equilibri sociali, politici ed economici dello Stato.**

La fattispecie incriminatrice, in passato, è già stata oggetto di un intervento manipolatorio di accoglimento della Corte costituzionale[12]. La citata sentenza - al fine di rendere il delitto compatibile con il bene costituzionale della libertà di espressione protetto dall'articolo 21 della Costituzione – ha sancito che la condotta di istigazione,

[11] Cass. pen., sent., 16/10/1989, in Foro It., 1990, II, 426.
[12] Corte cost., sent., 23/04/1974, n. 108.

con riferimento "*all'odio fra le classi sociali*", **deve essere "*attuata in modo pericoloso per la pubblica tranquillità*".**

Si ritiene che le medesime considerazioni espresse dalla Corte costituzionale **possano suggerire un'emenda della nuova aggravante, volta ad ancorare l'inasprimento di pena a condotte caratterizzate da offensività concreta rispetto al bene giuridico protetto dalla norma, ovvero l'ordine pubblico materiale all'interno di un penitenziario**. Una lettura combinata con i nuovi delitti di rivolta previsti dal disegno di legge – sempre animata dall'obiettivo di **valorizzare l'offensività concreta** della condotta penalmente rilevante - suggerisce un **richiamo tipizzante agli eventi di rivolta, o di messa in pericolo dell'incolumità del personale di custodia o degli altri detenuti.**

Peraltro, va segnalata **una evidente contraddizione** tra la condotta sanzionata dal primo comma dell'articolo 415 del Codice penale – ove è previsto che **l'istigazione deve essere "*pubblica*"** – e quella prevista dalla nuova aggravante **in riferimento a "*scritti o comunicazioni diretti a persone detenute*", ovvero forme di corrispondenza che sono ontologicamente private.** La contraddizione va eliminata, per non incorrere in una violazione dell'articolo 25 comma 2 della Costituzione.

Il riferimento a queste forme di corrispondenza appare peraltro inutile, visto che **la condotta di istigazione mediante scritti o comunicazioni a detenuti, ove sfoci in un una rivolta o in altri reati, rileverà a titolo di concorso morale, sussistendone i presupposti.** Per giurisprudenza costante, infatti, "*ai fini della configurabilità del concorso morale nel reato, il contributo concorsuale acquista rilevanza causale solo **quando rafforzi e renda definitivo un proposito criminoso***

già esistente, ma non ancora consolidato, in modo da aumentare la possibilità di commissione del reato"[13].

Peraltro, appare opportuno circoscrivere solamente alla nuova fattispecie aggravata l'inserimento del reato di cui all'articolo 415 nell'elenco dei delitti ostativi ai sensi dell'articolo 4 bis dell'Ordinamento penitenziario, per garantire proporzionalità alla pena.

La formulazione che si propone dell'articolo 27 comma 1 lett. a) del disegno di legge è pertanto la seguente: "*La pena è aumentata se il fatto è commesso all'interno di un istituto penitenziario con atti concretamente idonei a provocare una rivolta, o comunque a mettere in pericolo l'incolumità del personale di custodia o degli altri detenuti".*

All'articolo 34 comma 1 lett. a), si propone di sostituire le parole "*415*" con le seguenti "*415 comma 2*".

4. Il delitto di occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui, previsto dall'articolo 10 del disegno di legge.

La disposizione contenuta nell'articolo 10 del disegno di legge vuole evidentemente colpire – grazie al nuovo articolo 634 *bis* del Codice penale - **la progressione criminosa dell'invasione arbitraria di terreni ed edifici, pubblici o privati, al fine di occuparli o di trarne altrimenti profitto**, attualmente sanzionata dall'articolo 633 del Codice penale. Progressione criminosa che **abbraccia tutto l'arco delle possibili condotte che possono rilevare nel fenomeno delle occupazioni abusive**, e perciò violenza, minaccia, frode, mera cessione,

[13] *Ex plurimis*, Cass. pen., sez. VI, sent., 27/04/2023, n. 45506.

intromissione, cooperazione, ovvero mera ricezione o corresponsione di denaro per l'occupazione.

A sostegno dell'**effettivo disvalore del fenomeno delle occupazioni abusive per la tutela del diritto di godere pacificamente o di disporre dell'immobile, spettante al proprietario, al possessore o al detentore qualificato**, la Corte costituzionale – nel dichiarare infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 633 c.p., nella parte in cui si applica anche all'invasione a scopo abitativo di edifici in stato di abbandono da più anni - ha spiegato che "*l'incriminazione della condotta di invasione di edifici in stato di abbandono* ***nemmeno appare in contrasto con la 'funzione sociale' del diritto di proprietà****, sia pure posta in stretta relazione all'art. 2 Cost., in quanto il dovere del proprietario di partecipare alla soddisfazione di interessi generali e all'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà economica e sociale* ***non significa affatto che la proprietà, anche se in stato di abbandono, debba soffrire menomazioni da parte di chiunque voglia limitarne la fruizione****; né vi può essere interferenza tra il diritto all'abitazione dell'agente, quale diritto fondamentale riferibile alla sfera dei beni primari collegati alla personalità, e l'interesse tutelato dall'art. 633 cod. pen., giacché* ***l'esercizio del diritto di abitazione non comporta come mezzo indispensabile l'occupazione dell'edificio altrui***"[14].

Il delitto di cui all'articolo 633, per giurisprudenza costante, **può avere natura istantanea o permanente**, a seconda che l'introduzione nel fondo altrui sia seguita da un insediamento istantaneo o si protragga con un'occupazione ininterrotta per un tempo superiore a quello strettamente necessario per integrare il delitto.

La proposta contenuta nel disegno di legge sembra volta **a modificare questo paradigma, circoscrivendo le condotte di natura istantanea nella fattispecie**

[14] Corte cost., sent., 27/02/2024, n. 28.

di minore gravità di cui all'articolo 633, e quelle più gravi – per la natura permanente dell'occupazione – nel delitto di nuovo conio.

A sostegno di tale lettura conforta il fatto che il disegno di legge **non prevede l'inserimento del nuovo delitto all'interno dell'art. 3 comma 16 della legge 15 luglio 2009, n. 94**, in virtù del quale "*fatti salvi i provvedimenti dell'autorità per motivi di ordine pubblico, nei casi di indebita occupazione di suolo pubblico previsti dall'articolo 633 del codice penale e dall'articolo 20 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, il sindaco, per le strade urbane, e il prefetto, per quelle extraurbane o, quando ricorrono motivi di sicurezza pubblica, per ogni luogo, possono ordinare l'immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell'esercizio fino al pieno adempimento dell'ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni*", **ma inserisce una misura cautelare reale speciale, ovvero la "*reintegrazione nel possesso dell'immobile*",** destinata a inserirsi nel nuovo articolo 321 *bis* del Codice di procedura penale.

Nel merito della nuova disposizione, e ferma la discrezionalità del legislatore in materia penale di cui si è precedentemente detto, si segnalano però alcune criticità:

- la fattispecie di cui al primo comma estende il delitto all'occupazione arbitraria dell'immobile destinato a domicilio altrui e delle sue "*pertinenze*". **Il riferimento alle "*pertinenze*" è però presente in modo disorganico nelle altre fattispecie previste dall'articolo 634 *bis***; compare, infatti, nella condotta sanzionata nel secondo periodo del primo comma, ma non è presente nella rubrica e in tutte le altre manifestazioni oggettive del reato, come la condotta di impedimento del rientro, nonché di intromissione o cooperazione nell'occupazione dell'immobile, ovvero corresponsione o ricezione di denaro per l'occupazione medesima;

- la **procedibilità a querela** per le condotte dell'occupante **rischia di vanificare gli obiettivi di controllo del territorio da parte, ad esempio, dei sindaci e dei prefetti**, che non potrebbero intervenire con lo strumento previsto dall'art. 3 comma 16 della legge 15 luglio 2009, n. 94 per gli immobili non di natura pubblica, per cui opererebbe la procedibilità d'ufficio, e neppure dare impulso alla nuova misura cautelare reale della "*reintegrazione nel possesso dell'immobile*". Peraltro, **la procedibilità d'ufficio non sarebbe sproporzionata o discriminatoria**; va infatti ricordato che, ai sensi del comma 3 dell'articolo 634 *bis*, "***non è punibile l'occupante che collabori all'accertamento dei fatti e ottemperi volontariamente all'ordine di rilascio dell'immobile***".
  Inoltre, per giurisprudenza costante, nel delitto di occupazione arbitraria di un appartamento di proprietà altrui (anche pubblica), **la scriminante dello stato di necessità di cui all'articolo 54 del Codice penale** non coincide con l'esigenza dell'agente di reperire un alloggio e risolvere i propri problemi abitativi, **ma può comunque essere integrata se ricorre il pericolo attuale di un danno grave alla persona**[15]. Viceversa, la procedibilità a querela, in conseguenza del cambio di paradigma che riguarderà l'articolo 633 in seguito all'approvazione del nuovo delitto di occupazione arbitraria, di cui sopra si è detto, **rischierebbe, in assenza di una disciplina transitoria, di rendere non punibili, per tardività della querela, tutte le condotte di consolidate occupazioni arbitrarie di immobili in stato di abbandono da più anni**.

Conseguentemente, si propone, all'articolo 10 comma 1, di prevedere la rilevanza penale della condotta di occupazione arbitraria di un immobile altrui anche quando è riferita alle "*pertinenze*" **in modo omogeneo - a incominciare dalla rubrica -** nonché la procedibilità d'ufficio per le condotte ascritte agli occupanti. La modifica dovrebbe inserirsi negli ultimi due commi dell'articolo 634 *bis*, che andrebbero emendati come segue: "*Per i fatti di cui al secondo comma il delitto è procedibile a querela della*

[15] Cass. pen., sez. II, sent., 21/12/2011, n. 4292 (rv. 251800).

persona offesa. Si procede d'ufficio se il fatto è commesso in danno di persona incapace, per età o per infermità."

5. L'aggravante di cui all'articolo 61 n.11-decies del Codice penale, inserita dall'articolo 11 del disegno di legge.

L'aggravante in questione compare tra quelle comuni, ma **ha una forte legame finalistico con i reati contro la persona e il patrimonio**, che effettivamente acuiscono il loro disvalore se effettivamente commessi all'interno o nelle immediate adiacenze delle stazioni ferroviarie e delle metropolitane o all'interno dei convogli adibiti al trasporto di passeggeri.

Si propone pertanto di inserire, all'interno dell'articolo 11 del disegno di legge, le parole "*nei delitti contro la persona e il patrimonio*", prima delle parole "*l'avere commesso il fatto*".

6. Conclusioni riepilogative delle proposte.

6.1. Proposte emendative agli articoli 26, lett. b) e 27, lett. a).

Si propone di sostituire l'attuale primo comma dei delitti di rivolta negli istituti penitenziari e nei centri di accoglimento e trattenimento per migranti previsti dagli articoli 26 e 27 del disegno di legge, con i seguenti:

- all'articolo 26, lett. b): "***Chiunque, all'interno di un istituto penitenziario, partecipa a una rivolta è punito con la reclusione da uno a cinque anni. Costituiscono atti di rivolta le azioni poste in essere mediante violenza o minaccia o resistenza all'esecuzione degli ordini impartiti e commesse da tre***

o più persone riunite al fine di turbare l'ordine pubblico all'interno dell'istituto penitenziario o ledere l'incolumità del personale di custodia.";

- all'articolo 27, lett. a): "***Chiunque, durante il trattenimento in uno dei centri di cui al presente articolo o durante la permanenza in una delle strutture di cui all'articolo 10-ter o in uno dei centri di cui agli articoli 9 e 11 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, ovvero in una delle strutture di cui all'articolo 1 – sexies del decreto – legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, partecipa a una rivolta è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Costituiscono atti di rivolta le azioni poste in essere mediante violenza o minaccia o resistenza all'esecuzione degli ordini impartiti e commesse da tre o più persone riunite al fine di turbare l'ordine pubblico all'interno delle strutture di cui al periodo precedente o ledere l'incolumità del personale di custodia.***"

6.2. Proposte emendative agli articoli 26, comma 1, lett. a) e 34, comma 1, lett. a).

Si propone di sostituire l'attuale formulazione dell'articolo 26 comma 1 lett. a) del disegno di legge con la seguente: "***La pena è aumentata se il fatto è commesso all'interno di un istituto penitenziario con atti concretamente idonei a provocare una rivolta, o comunque a mettere in pericolo l'incolumità del personale di custodia o degli altri detenuti***".

All'articolo 34 comma 1 lett. a), si propone di sostituire le parole "***415***" con le seguenti "***415 comma 2***".

6.3. Proposte emendative all'art. 10, comma 1.

All'articolo 10 comma 1, si propone di prevedere la rilevanza penale della condotta di occupazione arbitraria di un immobile altrui anche quando è riferita alle

"***pertinenze***" **in modo omogeneo, a incominciare dalla rubrica,** nonché la procedibilità d'ufficio per le condotte ascritte agli occupanti. La modifica dovrebbe inserirsi negli ultimi due commi dell'articolo 634 *bis*, che andrebbero emendati come segue: "***Per i fatti di cui al secondo comma il delitto è procedibile a querela della persona offesa. Si procede d'ufficio se il fatto è commesso in danno di persona incapace, per età o per infermità.***"

6.4. Proposte emendative all'art. 11.

Si propone di inserire, all'interno dell'articolo 11 del disegno di legge, le parole "***nei delitti contro la persona e il patrimonio***", prima delle parole "***l'avere commesso il fatto***".

Firmato digitalmente da: CAMERA GUIDO ALDO CARLO
Ruolo: 4.6.1 Avvocato patrocinante in Cassazione
Organizzazione: ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO
Data: 08/10/2024 12:53:22