

L'utilità del paradigma del reato complesso in alcune recenti questioni ermeneutiche e di legittimità costituzionale

The utility of the paradigm of the complex offence in several recent hermeneutical issues and of constitutional legitimacy

Ali Abukar Hayo

Ordinario di Diritto Penale nell'Università degli Studi di Roma "Unicusano"

Sommario: 1. L'attualità di un paradigma ritenuto secondario - 2. I presupposti logico-giuridici della questione posta alla Corte costituzionale - 3. La sentenza della Consulta n. 195/2023 - 4. Le Sezioni Unite sul reato complesso di omicidio preceduto da atti persecutori - 5. Brevi considerazioni conclusive

ABSTRACT

Il ricorso al paradigma del reato complesso ha consentito alla Corte costituzionale di giustificare l'opzione del legislatore di punire, con la pena minima di tre anni di reclusione, il fatto delle lesioni stradali, aggravate dalla fuga del conducente; nonché alle Sezioni Unite di escludere il concorso di reati, nel caso di omicidio aggravato dagli atti persecutori, compiuti ai danni della medesima vittima. La controversa categoria dommatica non ha avuto grande fortuna in dottrina, tuttavia le due pronunce richiamate ne dimostrano l'utilità, sia come criterio assiologico, che giustifica il *quantum* sanzionatorio, sia come criterio discretivo tra il concorso di reati e il concorso apparente di norme. Al contempo, non si può sopravvalutare l'apporto euristico della figura giuridica, pensando che i criteri valoriali extrapositivi possano essere interamente elusi, riconducendoli *sic et simpliciter* al dato positivo dell'art. 84 c.p.. In verità all'unità di azione, propria del reato complesso, si perviene solo attraverso un percorso argomentativo non scevro di giudizi di valore.

Reference to the paradigm of the complex offence has allowed the Constitutional Court to justify the option of legislators to punish road traffic injuries aggravated by leaving the scene of the accident with a minimum prison term of three years, as well as the decision by the Unified Divisions to exclude the concurrence of offences, in

the case of murder aggravated by acts of persecution against the victim. The controversial dogmatic category has not been very successful in legal doctrine; however, the two above-mentioned decisions show that it is useful both as an axiological criterion, that justifies the *quantum* of the sanction, and as a criterion for distinguishing between the concurrence of offences and the apparent combination of provisions. At the same time, we cannot overestimate the heuristic contribution of the juridical figure, believing that the extra-positive value-based criteria may be fully disregarded, attributable *sic et simpliciter* to the contents of article 84 of the criminal code. The truth of the matter is that the unity of action of the principle of complex offences may be achieved only through an argumentative process not without judgments of value.

1. L'attualità di un paradigma ritenuto secondario

La categoria dogmatica del reato complesso ha sempre ricevuto una considerazione residuale, se non addirittura minimale, in dottrina. La sua rilevanza è stata confinata alla questione del discernimento tra il concorso di reati e il concorso apparente di norme, posto che l'unità normativa "complessa", risultante dalla combinazione di più reati, impone per disposizione legislativa la sanzione unica e non già la pluralità delle sanzioni per i reati componenti. Oggi, mentre permane siffatta rilevanza, storicamente riconosciuta, di tale criterio discrezionale, invero ritenuto residuale, sul versante del concorso (reale/apparente) di reati¹, si profila un nuovo versante di interesse, attinente alla politica criminale. Una recente sentenza della Corte costituzionale, la n. 195 del 2023, richiama la figura del reato complesso, in ordine alla congruità/opportunità del *quantum* sanzionatorio per la fattispecie

¹ I principi di sussidiarietà e di assorbimento - accanto al principio di specialità (l'unico legislativamente previsto) - sono i più rilevanti. Si possono ricondurre all'esigenza del *ne bis in idem* sostanziale, cui pure si ricollega il reato complesso. Quest'ultimo può anche vedersi come una versione della progressione criminosa. Ciò che contraddistingue tutti i principi, che si aggiungono a quello legislativo di specialità, è l'indole valoriale, giacché postulano un giudizio sul disvalore delle fattispecie prese in considerazione. Sul punto cfr. F. DIGENNARO, *Criteri risolutivi del concorso apparente di norme. La questione in materia di stupefacenti*, in *Ius in itinere*, 20.01.20; G. DE FRANCESCO, *Concorso apparente di norme*, Dig. d. pen., II vol, Torino, 1998. Anche il reato complesso, per quanto previsto in via generale dall'art. 84 c.p., sottende un giudizio di valore, quando uno dei componenti dell'unità complessa non ha carattere costitutivo, bensì circostanziale (cfr. nota 24).

risultante dalla combinazione delle lesioni personali stradali gravi con il delitto di fuga.

Con ordinanza del 22 settembre 2022, il Tribunale ordinario di Milano, in composizione monocratica, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 590 *ter* c.p., nella parte in cui stabilisce per le lesioni personali stradali gravi di cui all'art. 590 *bis* c.p., in caso di fuga del conducente, la pena minima di tre anni di reclusione, ritenuta fissa². Il giudice rimettente osservava che la pena massima coinciderebbe con la minima, dal momento che l'art. 590 *ter* prescrive una pena non inferiore a tre anni e d'altronde la pena prevista dall'art. 590 *bis*, ancorché fosse aumentata di due terzi sarebbe pur sempre inferiore al minimo (si giungerebbe a un anno e otto mesi)³. La previsione di una pena fissa contrasterebbe con gli artt. 3 e 27 Cost. "poiché impedirebbe al giudice di adeguare la sanzione alla concreta gravità del fatto, in violazione del principio di uguaglianza, ma anche della finalità di rieducazione del condannato". Posto che solo la possibilità di trattamenti sanzionatori individualizzati e proporzionali consente al giudice di commisurare la pena al grado di colpevolezza del soggetto agente e alla specifica gravità del fatto nel caso concreto, la misura fissa della pena mortificherebbe, se non annullerebbe del tutto, il potere discrezionale del giudice.

Ovviamente la questione, posta in questi termini, poggiava su due presupposti logico-giuridici: *a)* che fosse impossibile per il giudice di merito commisurare la pena al di sotto del minimo editale; *b)* che la misura sanzionatoria

² IL reato di lesioni personali stradali, previsto dall'art. 590 *bis* c.p., e quello di omicidio stradale di cui all'art. 589 *bis* c.p. sono stati introdotti dalla legge n. 41 del 2016. Per un commento cfr. A. MASSARO, *Omicidio stradale e lesioni personali stradali gravi o gravissime: da un diritto penale "frammentario" a un diritto penale "frammentato"*, *Dir. Pen. Cont.*(online), 20 maggio 2016.

³ Ad avviso del rimettente, in ogni caso, la pena da applicare sarebbe quella di tre anni di reclusione, sebbene il delitto di cui all'art. 189 comma 7 cod. strada, con l'aumento dovuto alla recidiva, risulterebbe punito fino a quattro anni e sei mesi di reclusione. L'orientamento della giurisprudenza di legittimità non consentirebbe al giudice di "irrogare una pena inferiore nel minimo a quella prevista per il reato satellite". Per effetto dell'art. 590 *ter* c.p. il giudice non potrebbe scendere al di sotto della pena di tre anni di reclusione e non avrebbe più un "massimo al quale fare riferimento", dal momento che, anche aumentando di due terzi la pena prevista per le lesioni personali stradali gravi, si perverrebbe alla misura di un anno e otto mesi. Diversamente accadrebbe per le lesioni stradali gravissime, per le quali la pena minima di tre anni risulterebbe riportata "nella cornice editale prevista in base agli aumenti" stabiliti dalla prima parte dell'art. 590 *ter*. In conclusione, secondo il giudice rimettente, nella fattispecie *de qua* la pena sarebbe comunque "fissa" a differenza di quella prevista per le lesioni stradali gravissime.

fosse irragionevolmente severa, in rapporto alla reale gravità del fatto, che si compone di lesioni personali stradali (art. 590 *ter* c.p.) e fuga del conducente (art. 189 co. 7 cod. strada).

2. I presupposti logico-giuridici della questione posta alla Corte costituzionale

a) Il primo presupposto è implicito nella stessa formulazione della questione. Se essa verte sulla rigidità della misura sanzionatoria, è evidente che la possibilità del giudice di merito di attenuare la pena contraddice l'ipotesi di partenza. Peraltro, non solo la rappresentazione dell'eventuale illegittimità costituzionale, ma anche l'interessa del supporto argomentativo poggiava sull'idea che non sia consentito al giudice di fissare la pena del caso concreto al di sotto del minimo edittale. Nelle ordinanze di rimessione, il giudice *a quo* fa riferimento alla giurisprudenza della Corte che dichiara l'illegittimità costituzionale delle sanzioni penali in misura fissa, con ciò supponendo, ovviamente, che in nessun caso possa essere disposta, nella sentenza di condanna, una pena inferiore a quella "fissa", ossia inferiore al minimo edittale di tre anni di reclusione⁴.

Invero la Corte costituzionale, con la sentenza n. 195/2023, nega l'implicita supposizione, alla base della questione di legittimità costituzionale. L'ipotesi di partenza è infondata, perché è data al giudice la possibilità di disporre una pena inferiore, avendo la possibilità di applicare una serie, non trascurabile, di attenuanti. Nulla osta, infatti, all'applicazione dell'attenuante del contributo di minima importanza i cui all'art. 114 c.p., per espressa previsione dell'art. 590 *quater*; all'applicazione dell'attenuante prevista dall'art 62 n. 6, in caso di riparazione del danno; delle circostanze attenuanti generiche previste dall'art. 62 *bis* c.p.; inoltre la pena può essere diminuita fino alla metà "qualora l'evento non sia esclusiva conseguenza dell'azione o dell'omissione del colpevole". La sentenza si sofferma, in particolare, su tale "inedita attenuante ad effetto speciale del tutto particolare perché attiene all'efficienza causale", la quale ricorre "nel caso in cui sia accertato il concorso di colpa, per quanto minimo, della vittima e, più in generale, una qualunque concorrente causa esterna, anche non costituita da condotta umana, al di fuori delle ipotesi del caso fortuito o forza maggiore".

⁴ Cfr. nota precedente.

Ciò consente di graduare la pena, adeguandola alla colpevolezza individuale. In sintesi, la Consulta perviene alla conclusione che “la censurata ‘fissità’ della pena si rivela non assoluta”, poiché “il giudice è tenuto, al ricorrere dei presupposti di applicazione delle suddette circostanze attenuanti, a irrogare in concreto una pena inferiore a quella di tre anni, adeguando così la rigidità del trattamento sanzionatorio alla specifica vicenda sottoposta al suo esame, con particolare riguardo alle modalità di causazione delle lesioni non ricollegabili alla condotta del colpevole e al comportamento da questo tenuto successivamente al reato”. In definitiva, la rigidità della cornice edittale, supposta come assoluta nella premessa logica della questione, si rivela, nei fatti, solo relativa, giacché non è affatto precluso al giudice di adeguare il *quantum* della pena alle specifiche del caso concreto, tenendo conto del grado di colpevolezza soggettiva e della reale gravità del fatto.

b) È evidente poi che la questione verteva anche sulla ragionevolezza della misura della sanzione. In proposito il rimettente osserva che il minimo edittale di tre anni di reclusione è multiplo, dodici volte, del minimo edittale, contenuto in soli tre mesi, previsto per il reato più grave (lesioni personali)⁵. L'argomentazione non è solida come appare a prima vista, perché trascura la fondamentale circostanza che il reato *de quo* ha natura complessa, risultando dalla combinazione di due fatti autonomamente costituenti reato⁶. Il disvalore del nuovo fatto, che risulta dalla combinazione, non è la sommatoria dei distinti disvalori dei due fatti che entrano in combinazione. Il disvalore dell'uno non si somma in guisa matematica al disvalore dell'altro, ma viene assorbito in quello complessivo del nuovo fatto più grave, come il disvalore della rapina non è dato dalla sommatoria di quello del furto e della

⁵ Osserva la Corte: «È ben vero che la misura dell'aumento, data la soglia minima di tre anni, risulta essere pari a dodici volte il minimo edittale previsto dal primo comma dell'art. 590-bis cod. pen. Per l'ipotesi base delle lesioni personali stradali (tre mesi di reclusione); ma non si può omettere di considerare che nella fattispecie di fuga si realizza, dal punto di vista soggettivo, un salto di qualità rispetto alle lesioni».

⁶ In proposito la Corte così si esprime: “Il censurato art. 590-ter cod.pen. punisce la condotta di fuga realizzata da un conducente responsabile di gravi lesioni personali seguite a un incidente stradale. La scelta legislativa si struttura secondo il modello del reato complesso (come rilevato dalla giurisprudenza in precedenza richiamata), unendo in una stessa figura criminosa più condotte autonomamente punite. La combinazione di tali elementi comporta un trattamento sanzionatorio diverso rispetto a quello che sarebbe applicabile in base al cumulo delle figure componenti”.

violenza privata, ma li assorbe entrambi nell'ambito del nuovo e più grave disvalore del reato complesso.

L'istituto del reato complesso, disciplinato dall'art. 84 c.p., è molto controverso in dottrina⁷, al punto che una corrente di pensiero dubita perfino che sia necessaria un'apposita disciplina normativa di parte generale⁸. Si sostiene in proposito che la figura del reato complesso in senso stretto, ossia risultante dalla combinazione di due elementi, ognuno dei quali costituisce un reato a sé stante, non può che essere punito in virtù della norma incriminatrice di parte speciale la quale descrive il fatto risultante dalla combinazione, a prescindere dalla norma di cui all'art. 84 c.p., essendo evidente che la fattispecie *composta* descrive il fatto specifico, mentre le altre fattispecie in considerazione ne descrivono singolarmente i *componenti*; pertanto non può che applicarsi la disciplina prevista dalla prima, in virtù del principio di specialità⁹. Ne discenderebbe la superfluità della norma di cui all'art. 84.

⁷ In argomento F. ANTOLISEI, *Reato composto, reato complesso e progressione criminosa*, in *Arch. Pen.*, 1949, I, 67 ss.; E. CONTIERI, *Sul reato complesso*, in *Foro Pen.*, 1946, 633 ss.; T. DELOGU, *Reato accessorio e reato complesso*, in *Giust. Pen.*, 1947, II, 221 ss.; M. LOSANA, *Reato complesso e ne bis in idem sostanziale*, in *Riv. Ita. Dir. Pen. Proc.*, 1963, 1189 ss.; G. NEPPIMODONA, *Sulla posizione della 'violenza' e della 'minaccia' nella struttura delle fattispecie criminose*, *ibid.*, 1964, 522 ss.; ID., *Inscindibilità del reato complesso e ne bis in idem sostanziale*, *ibid.*, 1966, 200 ss.; S. PIACENZA, *Nozione e contenuto nel reato complesso*, in *Riv. Pen.*, 1936, pp. 953 ss.; ID., *Reato complesso*, in *NN.D.I.*, XIV, Torino, 1967, 963 ss.; U. PIOLETTI, *Profili del reato complesso*, RP, 1937, 1192 ss.; S. PROSDOCIMI, *Delitti aggravati dall'evento e reato complesso*, IP, 1985, 281 ss.; S. RANIERI, *Il reato complesso*, Milano, 1940; V. REINA, *Contributo alla teoria sulla struttura del reato complesso*, ADPP, 1942, 73 ss.; A. SANTORO, *Reato complesso e concorso di reati*, RSP, 1951, 354 ss.; F. SPIEZIA, *Il reato complesso*, Udine, 1937; ID., *Reato complesso*, in *N.D.I.*, X, Torino, 1939, 1238 ss.; G. VASSALLI, *Nuove e vecchie incertezze sul reato complesso*, in *Riv. Ita. Dir. Pen. Proc.*, 1978, 407 ss.; ID., *Reato complesso*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano 1987, 816 ss..

⁸ Per tutti S. PROSDOCIMI, *Reato complesso*, 1996. L'Autore ritiene che «la disciplina del reato complesso dettata dal codice sembra rivelare la sua sostanziale inutilità», nel quadro di un'accezione del reato complesso che ne restringe la portata alle «sole fattispecie che, già a livello astratto, ricomprendono necessariamente due reati, o entrambi quali elementi costitutivi (reato complesso del primo tipo) oppure uno in funzione di elemento costitutivo e l'altro in funzione di circostanza aggravante (reato complesso del secondo tipo)» (estratto in *Leggi d'Italia*, Wolters Kluwer, 2023).

⁹ Del resto il principio di specialità è stato ritenuto, da una corrente dottrinale, di per sé sufficiente per discernere tutti i casi di concorso apparente di norme; cfr. F. MARTIN, *Rapina aggravata e sequestro di persona concorso o assorbimento?*, in *Ius in itinere*, 31.08.20, 3; V.B. MUSCATIELLO, *Concorso di norme. I presupposti e la disciplina della pluralità apparente*, in A. Cadoppi – S. Canestrari – A. Manna – M. Papa (a cura di), *Trattato di diritto penale, p. gen.*, Torino, 2013, 956-959; M. PAPA, *Concorso di norme. Questioni e prospettive di fondo*, *ibidem*, 940-943. Anche la giurisprudenza delle Sezioni Unite è orientata nel senso

Ma supposta pure la superfluità della disciplina di cui all'art. 84 per la prima sorta di reato complesso, rimane aperta la questione riguardante la seconda sorta, la quale ricorre quando un elemento di fatto, che di per sé costituisce reato, funge da circostanza aggravante del fatto base, autonomamente incriminato. In questo caso, la norma di cui all'art. 84 c.p. non può dirsi in alcun modo superflua, giacché, in sua mancanza, l'unificazione normativa dei due fatti sarebbe rimessa al prudente apprezzamento del giudice, con il conseguente rischio di gravi difformità giurisprudenziali e possibili violazioni del principio del *ne bis in idem* sostanziale¹⁰.

Nel caso di specie, il reato complesso cui allude la Corte costituzionale risulta dalla combinazione del fatto di lesioni gravi, autonomamente punito dall'art. 590 *ter* c.p. (che richiama l'art. 590 *bis*), e dal fatto della fuga, autonomamente punito dall'art. 189, comma 7, del codice della strada, che funge da circostanza aggravante. Ebbene, se questi due elementi di fatto vengono in considerazione separatamente e non come componenti di una nuova "unità" complessa, al fatto-base delle lesioni gravi deve corrispondere il disvalore-base del reato. Ma se in tale fatto-base risiede il disvalore prevalente del reato, il minimo edittale di tre anni di reclusione non risulta congruo e proporzionato. Infatti, le lesioni personali colpose gravi sono punite con la sanzione da tre mesi a un anno; per giungere al minimo di tre anni, la rimanente parte della sanzione dovrebbe essere giustificato dall'aggravante; si avrebbe dunque un disvalore dell'aggravante di gran lunga superiore al disvalore del reato base; una sorta di inversione logica e assiologica: la circostanza prenderebbe il posto del reato base e assorbirebbe quasi l'interezza del disvalore del fatto illecito.

La sentenza commentata ha dunque un oggetto, per certi versi nuovo, che attiene alla meritevolezza di pena e si può sintetizzare in questa domanda: quando si può ritenere che la circostanza aggravante, costituita da un elemento di fatto costituente di per sé reato autonomo, conferisce alla fattispecie circostanziata una fisionomia tanto diversa, rispetto alla fattispecie non circostanziata, da renderla meritevole di una pena specifica? Al contempo, rimane sempre aperta la questione

di assumere il principio di specialità unilaterale come unico criterio dirimente; sul punto cfr. I. GIACONA, *Concorso apparente di reati e istanze di ne bis in idem sostanziale*, Torino, 2022, 36 ss..

¹⁰ Su tutte le implicazioni del principio del *ne bis in idem* sostanziale I. GIACONA, *op.cit.*, e ampia bibliografia ivi citata.

tradizionale, che attiene alla continenza del reato complesso e si può sintetizzare nella domanda: quando si può ritenere che il reato sia complesso, assorba in sé il disvalore dei reati componenti e non sussista perciò il concorso formale di reati, bensì il concorso apparente di norme?

3. La sentenza della Consulta n. 195/2023

La prima questione ermeneutica non può essere risolta in base al *nomen iuris* o altra indicazione del legislatore. Anzi, a ben vedere, se dovesse tenersi conto solo della indicazione nominalistica legislativa, il reato complesso di secondo tipo giammai si potrebbe configurare in termini di vera "unità" complessa, risultante dalla combinazione di due reati. Il legislatore si limita a tipizzare un reato aggravato, ossia un fatto-base e una circostanza aggravante; con ciò attribuisce un carattere di centralità/essenzialità a un elemento di fatto e di sussidiarietà/accessorietà all'altro. Dunque, ai fini della valutazione assiologica del fatto, si giustificerebbe la considerazione separata delle due parti, la cui incidenza nel disvalore complessivo del reato sarebbe differente: la parte principale del disvalore sarebbe comunque assorbita dal reato base e la parte secondaria dalla circostanza aggravante. Reato base e circostanza inciderebbero in misura ben diversa sul disvalore complessivo del fatto, sicché la conclusione cui giunge il giudice rimettente sarebbe plausibile e corretta: il reato base di lesioni personali colpose (gravi) non dovrebbe essere sanzionato con una pena multipla, per il solo fatto che vi accede una circostanza aggravante.

A ben vedere, dunque, la problematica che verte sul reato complesso non investe tanto la prima tipologia, quanto la seconda, nella quale l'apporto dei due reati alla combinazione risultante è, per così dire, asimmetrica, giacché uno di essi funge da reato base e l'altro da circostanza aggravante. In relazione alla prima tipologia, come detto, sorgono poche questioni interpretative, essendo pacifico che in questo caso la pena edittale prevista per il reato complesso non può essere letta come sommatoria delle pene previste per i reati componenti, giacché la combinazione dà vita a un reato totalmente nuovo, con un diverso *nomen iuris* e uno specifico disvalore. Insomma, è difficilmente discutibile la scelta del legislatore, in qualche modo discrezionale, di punire in una certa misura, piuttosto che in un'altra, il reato complesso del primo tipo, proprio perché non viene in considerazione la

proporzione della pena relativa alla “composizione”, rispetto a quella relativa ai “componenti”.

In ragione di ciò, la domanda che riassume la questione *de qua* può essere così formulata: il disvalore del reato complesso (della seconda tipologia) può essere di tanto superiore a quello del reato base, in ragione dell'aggravante, al punto che il minimo edittale del primo (reato complesso) sia un multiplo di quello del secondo (reato base)? Ma questa domanda si traduce nell'altra: il disvalore dell'aggravante può essere tanto grande, da giustificare che il minimo edittale del reato circostanziato sia un multiplo di quello del reato non circostanziato? E infine la domanda vera è la seguente: posto che il disvalore del reato base e della circostanza, singolarmente considerati, non sono tali che la loro somma equivale al disvalore del reato complesso, si può giustificare che la loro combinazione dia vita a un reato nuovo e diverso, sanzionato con pena più grave, pur essendo nominalmente non diverso da quello base? La combinazione può avere un disvalore più grave della somma dei disvalori del reato base e della circostanza? E in caso di risposta positiva, sorge un'altra domanda: a quali condizioni è possibile che la combinazione sia punita con pena maggiore, rispetto alla sommatoria delle pene previste per i componenti?

In primo luogo, osserviamo che la norma di cui all'art. 84 c.p. non avrebbe senso, se non si ammettesse che la realtà risultante dalla composizione è cosa ben diversa dalla sommatoria dei componenti. Ebbene questa diversità non riguarda solo il caso in cui i componenti danno vita a un nuovo reato diversamente nominato; qui la diversità è evidente e il legislatore la esplicita, conferendo alla combinazione il *nomen iuris* di un nuovo reato, con disvalore proprio; può riguardare anche il secondo tipo di combinazione, nel caso in cui l'aggravante conferisca un volto nuovo al fatto-base, seppure il *nomen iuris* permanga invariato. La Corte costituzionale con la sentenza qui annotata chiarisce alcune condizioni, in presenza delle quali può essere giustificata una sanzione del reato complesso più severa, rispetto alla sommatoria delle pene previste per i reati componenti¹¹.

¹¹ Per un commento critico alla sentenza cfr. Y. PARZIALE, *Lesioni stradali gravi e fuga del conducente. Riflessioni critiche a margine della sentenza 195/2023 della Corte costituzionale*, in questa Rivista, 3/2023.

La Consulta evidenzia che la causazione colposa delle lesioni personali¹² non esprime, in sé, alcun dispregio consapevole per il bene della vita (altrui); al contrario, la medesima causazione, seguita dalla fuga del conducente, acquista un significato umano e sociale ben diverso. Il conducente che si dà alla fuga dimostra di anteporre il suo (illecito) interesse all'impunità, perfino al bene superiore dell'incolumità personale (della vittima). Con ciò dimostra indifferenza e dispregio per le condizioni di salute e di vita altrui¹³. Muta, non solo la colpevolezza individuale, ma anche il quadro offensivo del reato, giacché la natura dell'offesa non è delineata solo dal bene che ne costituisce l'oggetto – identico sia nel caso di omicidio colposo, preterintenzionale o doloso – ma anche dalla modalità offensiva. Infatti, l'allarme sociale è ben diverso, secondo che la morte di un uomo sia avvenuto per circostanze accidentali (per quanto prevedibili) o per il comportamento pericoloso di un soggetto che non ha rispetto per la vita altrui. La disposizione al rischio (di cagionare lesioni personali gravi) del comune cittadino rispettoso della vita altrui e quella del soggetto che non la rispetta divergono notevolmente. E poiché questa disposizione al rischio è parte integrante dell'offesa - al punto che sull'atteggiamento del soggetto, in ordine al rischio, passa la linea di discriminazione tra la colpa con previsione e il dolo eventuale – è giustificato il cambio di paradigma, dal reato base al reato complesso.

Dunque, il caso in esame può essere considerato l'archetipo del reato complesso del secondo tipo, che acquista, per via dell'aggravante, una fisionomia propria, in qualche modo diversa rispetto al fatto-base¹⁴. Le considerazioni della

¹² L'indole colposa del delitto di lesioni personali e dell'omicidio stradale non è del tutto pacifica, poiché non manca chi ravvisa gli estremi del dolo eventuale; cfr. L. D'AMICO, *La struttura dell'omicidio stradale tra tipicità debole, colpevolezza intermittente e diritto penale simbolico*, in *Dir. Pen. Cont.*, 5/2019, pp. 94-96.

¹³ La Corte costituzionale osserva che, con la fuga, si realizza un "salto di qualità" (cfr. nota 5); e ribadisce: "la condotta dolosa che il conducente, dandosi alla fuga, pone in essere dopo l'incidente, esprime, del resto, la cosciente determinazione di non volersi assumere la responsabilità dei propri comportamenti. (...) il conducente che fugge decide scientemente di fare prevalere su tutto la propria impunità (per una responsabilità ancora da accertare) a scapito dell'interesse immediato delle persone coinvolte nell'incidente (...) l'allontanarsi volontariamente dal luogo del sinistro sta a significare la prevalenza del calcolo egoistico finalizzato a evitare ogni coinvolgimento personale nell'evento accaduto".

¹⁴ Il medesimo inquadramento - e correlativo assorbimento - dei reati componenti nell'ambito del reato complesso, è stato prospettato per la guida in stato di ebbrezza alcolica che viene a perdere la sua autonomia, essendo prevista come aggravante dei reati di cui all'art. 589 bis, co. 1 e art. 590 bis, co. 1, c.p.; cfr. F. MARTIN, *Il reato complesso e il concorso di reati. Profili applicativi nel delitto di omicidio stradale*, *Giust. Pen. web*, 11/2020.

Corte riguardano solo la fattispecie in esame, nel quale le lesioni personali colpose (fatto base) in correlazione con la fuga dolosa (circostanza) acquistano un'offensività e un disvalore specifici. Tuttavia, riteniamo che in qualche modo possano essere generalizzate. Si può pensare che l'aggravante, la quale costituisce un reato autonomo, possa dar luogo, in combinazione col reato-base, a un reato complesso e giustificare una sanzione superiore alla sommatoria delle sanzioni previste per i reati componenti, quando assorbe una parte rilevante, o addirittura prevalente, dell'intero disvalore del fatto; quando, in altri termini, la sua pregnanza sia tale, da conferire una sembianza diversa e nuova al reato-base, moltiplicando il disvalore etico-sociale della condotta.

4. Le Sezioni Unite sul reato complesso di omicidio preceduto da atti persecutori

La seconda questione ermeneutica attiene al rapporto di consunzione tra la figura giuridica composta e i reati componenti¹⁵. Preliminarmente è opportuno precisare che, qualificata la fattispecie come reato complesso, è consequenziale escludere il concorso di reati, dal momento che, per definizione, il reato complesso assorbe in sé i reati componenti. E poiché la qualifica di reato complesso non è un *a priori*, nel senso che il legislatore ha preso in considerazione la categoria dommatica generale, ma il compito di enucleare le singole fattispecie da ricondurre all'unità complessa appartiene all'interprete, l'operazione ermeneutica parte dalla problematica dell'assorbimento e approda a quella della qualifica ex art. 84 c.p.; non viceversa. In altri termini: solo dopo aver ritenuto che non sussista il concorso di reati, perché l'intero disvalore del reato componente è assorbito dalla fattispecie composta, tale assorbimento può essere giustificato (*a posteriori*) sotto la specie del reato complesso ex art. 84 c.p., cosicché la vera questione interpretativa è quella dell'assorbimento¹⁶, ovvero della consunzione del "meno" nel "più"; il che non significa solamente consunzione del meno grave nel più grave, ma anche del meno

¹⁵ Il rapporto di consunzione postula che il reato assorbente sia più grave del reato consunto; il 'più' può contenere il 'meno' e non può valere l'inverso. Orbene, secondo una certa accezione, vi sono dei casi in cui il reato complesso è punito meno gravemente dei reati che lo compongono, pertanto in tale figura non sempre è dato scorgere un rapporto di consunzione tra la composizione e i componenti; S. PROSDOCIMI, *Reato complesso*, cit. p. 7; dello stesso avviso F. MARTIN, *Il reato complesso e il concorso di reati*, cit..

¹⁶ Sul punto I. GIACONA, *op. cit.*. L'Autore ritiene che il principio di consunzione (o assorbimento) costituisca un criterio dirimente insostituibile.

ampio nel più ampio, della parte nel tutto. A questo scopo, può essere illuminante uno sguardo alla sentenza delle Sezioni Unite n. 38402 del 26/10/2021 (ud. 15/07/2021).

L'intervento della Suprema Corte in funzione nomofilattica si è reso necessario per il contrasto giurisprudenziale, insorto sulla questione se i comportamenti persecutori a danno della persona (successivamente) vittima del reato di omicidio, posti in essere dal medesimo agente, dovessero essere puniti autonomamente ai sensi dell'art. 612 *bis* c.p., ovviamente in concorso con l'omicidio, oppure come circostanza aggravante del delitto di cui all'art. 576 co. 1 n. 5.1. c.p.. La necessità dell'intervento nomofilattico è molto indicativa del rapporto logico di antecedenza tra la declaratoria di continenza e la sussunzione sotto la specie del reato complesso. Una sezione della Corte di cassazione ritenne, infatti, che la continenza non sussistesse e perciò non sussunse il fatto di reato sotto la specie del reato complesso, nel cui ambito gli atti persecutori aggravano il reato base di omicidio, ma ritenne che il reato di atti persecutori concorresse con l'omicidio aggravato; non prese in considerazione la questione del reato complesso; non escluse prima la figura complessa, per poi escludere la continenza; bensì escluse il rapporto di continenza e non si pose nemmeno la questione del reato complesso¹⁷. Al contrario, una diversa sezione della Suprema Corte pervenne alla conclusione di dover sussumere il fatto sotto la specie del reato complesso, perché previamente ritenne sussistere il rapporto di consunzione¹⁸. Insomma, l'antecedente logico del ricorso alla figura del reato complesso è l'ammissione che la fattispecie composta sia assorbente; solo quando la fattispecie componente è pensata come contenuta e

¹⁷ Cass. Pen., Sez. I, del 12 aprile 2019, n. 20786 opta per il concorso di reati. Argomenta che sussiste un'oggettiva diversità tra la condotta di omicidio e quella di atti persecutori; non sussiste una relazione di genere a specie; né si può invocare la clausola di sussidiarietà di cui all'art. 612 *bis* co. 1 c.p.. L'unica interferenza si riscontra sul versante soggettivo (stesso autore e stessa vittima), mentre il concorso apparente di norme postula un'interferenza oggettiva.

¹⁸ La sentenza della Cass. Pen., sez. III, n. 30931 del 13 ottobre 2020, asserisce l'assorbimento degli atti persecutori nell'omicidio aggravato (ex art. 576, primo comma, n.5.1. c.p.), in quanto i primi sono strumentali al secondo, nel quale ha compimento finale il disegno criminoso. Gli atti di persecuzione (minacciosi o molesti) dello *stalker* (previsti dall'art. 612) sono oggettivamente identici a quelli che l'omicida ha posto in essere in antecedenza; la sequenza dei fatti indica una progressione criminosa, in virtù della quale si violerebbe il principio del *ne bis in idem* se quegli atti fossero puniti due volte: una prima, a titolo di reato autonomo; una seconda volta, a titolo di circostanza aggravante.

consunta nella fattispecie composta, entra in gioco la figura dommatica del reato complesso. Ciò lascia intendere che il criterio valoriale della consunzione, non previsto e regolato dal legislatore, rimane sempre e comunque indispensabile per risolvere le questioni ermeneutiche, che vertono sul concorso, formale o materiale, di reati, in alternativa al concorso apparente di norme (o viceversa), non risolvibili *ictu oculi* col ricorso al criterio logico formale della specialità¹⁹. Il paradigma legislativo del reato complesso può offrire il supporto normativo di riferimento, utile a escludere l'arbitrarietà del costrutto interpretativo, ma non può pensarsi come esaustivo e sostitutivo del criterio valoriale²⁰. È illusorio pensare che sia possibile interpretare tutta la casistica del concorso apparente di norme, facendo ricorso solo a criteri logico-formali; al contempo, non è pensabile che il riferimento alla norma di cui all'art. 84 c.p. consenta di superare la vera questione di fondo - del rapporto di continenza tra le fattispecie in considerazione, di carattere assiologico e non meramente logico - la quale implica, peraltro, la valutazione delle concrete circostanze storiche, non già un mero raffronto tra fattispecie astratte, ritenuto di per sé sufficiente²¹. L'autosufficienza della logica astratta ci pare una chimera irraggiungibile; al pari della chimera dell'autosufficienza del verbale legislativo, dalla quale desumiamo l'inadeguatezza del paradigma del diritto penale unidimensionale, precettivo e non calato nella dinamica del rapporto intersoggettivo²².

¹⁹ Di quest' avviso I. GIACONA, *op. cit.*, 125 ss., il quale basa il rapporto di consunzione, tra reati in concorso apparente, sul giudizio non già neutro, ma necessariamente valoriale, che consente di asserire il medesimo "quadro normale di vita".

²⁰ In questo senso G. MARINUCCI - E. DOLCINI - G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, VII ed., 2018. Alla stregua dell'autorevole dottrina, nella figura del reato complesso si ravvisa l'enunciazione espressa del principio di consunzione o assorbimento, basato su un rapporto assiologico e/o teleologico tra le fattispecie che compongono l'unità legislativa. L'unificazione è una conseguenza, non un *prius* del rapporto di continenza.

²¹ In questo senso S. PROSDOCIMI, *op.cit.*. L'Autore osserva che «la possibilità di individuare l'indole complessa di un reato sul piano rigorosamente astratto si rivela impraticabile», sicché bisogna concludere che il "carattere complesso del reato è meramente eventuale". Dello stesso avviso L. BIN, *Il reato eventualmente complesso come (unica) ipotesi di concorso apparente ulteriore rispetto alla specialità. L'esempio del rapporto tra incendio e disastro ambientale*, LP, 2023.

²² In argomento rinviamo al nostro precedente lavoro, A. ABUKAR HAYO, *La titolarità soggettiva del diritto di punire*, Torino, 2015.

Il merito della sentenza citata ce ne dà conferma. Le Sezioni Unite giungono alla conclusione che il fatto dell'omicidio preceduto da atti persecutori, realizzati dal medesimo soggetto agente ai danni della medesima vittima, sia interamente riconducibile alla fattispecie contemplata dall'art. 575 e 576 co. 1 n. 5.1. cod. pen.²³ e dunque il reato complesso, costituito dal fatto base dell'omicidio e dall'aggravante (dei precedenti atti persecutori), escluda il concorso di reati²⁴. La declaratoria si fonda sul presupposto che l'offesa recata dagli atti persecutori previsti dall'art. 612 *bis* sia identica a quella che integra l'aggravante di cui all'art. 576 co. 1 n. 5.1.; il disvalore del fatto (autonomamente punito) è contenuto necessariamente nel fatto più grave (omicidio), che si compone anche della circostanza aggravante, pregna dello stesso disvalore. L'identità dell'offesa²⁵ fonda il rapporto di continenza, assiologico e non meramente logico, di una fattispecie nell'altra e impone l'esclusione del concorso di reati, in virtù del principio del *ne bis in idem* sostanziale.

5. Brevi considerazioni conclusive

Come ben si vede, il procedimento mentale, seguito dalle Sezioni Unite, non è consistito nell'asserire preliminarmente la fattispecie complessa, per inferirne l'identità dell'offesa e il rapporto di continenza, bensì nel percorso inverso. L'esito interpretativo, cui pervengono le Sezioni Unite, ci pare dunque pienamente

²³ Secondo le Sezioni Unite, «la predetta fattispecie è [...] inequivocabilmente riportata all'interno della fattispecie aggravatrice nella sua integrale tipicità», non solo tramite la citazione diretta della norma incriminatrice (art. 612 *bis* c.p.), ma anche con riferimento all'autore del reato e alla persona offesa.

²⁴ Le Sezioni Unite enunciano la massima: «La fattispecie del delitto di omicidio, realizzata a seguito di quella di atti persecutori da parte dell'agente nei confronti della medesima vittima, contestata e ritenuta nella forma del delitto aggravato ai sensi degli artt. 575 e 576, comma primo, n. 5.1., cod. pen. - punito con la pena edittale dell'ergastolo - integra un reato complesso, ai sensi dell'art. 84, comma primo, cod. pen., in ragione della unitarietà del fatto».

²⁵ Malgrado gli atti persecutori (minacciosi o molesti) siano isolati nel tempo e nello spazio, si può ravvisare un'azione complessivamente unitaria, perché la considerazione normativa degli accadimenti, basata sui valori umani e sociali, riconduce quegli atti all'interno di un quadro offensivo complessivamente unitario. L'unificazione degli atti nella figura del reato complesso non è altro che il riflesso dell'unificazione dell'offesa, cui si perviene facendo rientrare quegli atti nella progressione criminosa, culminata nell'omicidio. Unità del quadro offensivo e unità di azione, che costituiscono il presupposto logico-giuridico del reato complesso, procedono da quel giudizio di valore, secondo il quale il disvalore dei precedenti atti persecutori rimane assorbito dal disvalore complessivo dell'omicidio aggravato (dalla commissione di precedenti atti persecutori).

convincente, proprio perché, nel percorso argomentativo, non si assume il reato complesso come *a priori*, ma si parte dall'identità dell'offesa. Vi ravvisiamo un'autorevolissima conferma dell'impossibilità di ergere la figura del reato complesso a criterio normativo *extra* o *praeter* valoriale, dal momento che ci pare presupporre comunque un giudizio di valore. Ne traiamo anche un argomento, sia pure indiretto, per rinnovare le nostre perplessità circa la possibilità che il *verbum* del legislatore possa contemplare la totalità dei criteri ermeneutici, che determinano in concreto l'esercizio del diritto della *res publica* di punire il reo.

In conclusione, ci pare che la categoria dommatica del reato complesso emerga, dalle sentenze qui commentate, nient'affatto marginale e men che mai superflua. La sua rilevanza non va sottovalutata, perché consente di risolvere molte questioni ermeneutiche, afferenti alla dosimetria della pena, all'unità di azione e all'identità dell'offesa, alla progressione criminosa e al *ne bis in idem* sostanziale, in virtù di una norma legislativa ben precisa e non già solo in base alla discrezionalità giudiziaria. Tuttavia, la sua rilevanza non va nemmeno sopravvalutata, perché, nella sua forma tipica, espressamente prevista dal legislatore: o la *reductio ad unum* dei reati componenti risulta evidente *ictu oculi* e allora la questione interpretativa nemmeno sorge; oppure la *reductio ad unum* è controversa e allora l'interprete, come nel caso preso in considerazione dalle Sezioni Unite, non può fare a meno di operare un giudizio di valore, conforme alla legge, ma non da essa automaticamente derivato. E non va sopravvalutata, a maggior ragione, nella sua forma eventuale²⁶, perché, in questo caso, l'unità complessa non è opera - tipica e nominata - del legislatore, ma è un costrutto logico dell'interprete, all'esito di un percorso argomentativo, basato unicamente sul criterio valoriale dell'assorbimento.

²⁶ L. BIN, *op. cit.*, ritiene che, nei casi in cui il reato complesso si configura già in astratto, per la confluenza nell'unità complessa delle due fattispecie astratte, il concorso apparente di norme postuli il ricorso al criterio di specialità *ex art. 15 c.p.*; e l'art. 84 c.p. abbia rilevanza suppletiva, solo quando le circostanze concrete del caso rendano eventualmente possibile l'assorbimento di un reato nell'altro.