

Le cause di esclusione della pena

Autore: Redazione

In: Diritto penale

La struttura del reato ha risentito degli influssi delle varie correnti di pensiero. La più risalente, definita quale teoria bipartita, ovvero del Giano-Bifronte, strutturava il reato nella componente della tipicità e della colpevolezza. La **teoria bipartita** riuniva nel carattere della tipicità, sia quello della determinatezza della fattispecie, sia il requisito della antigiuridicità della condotta.

innovativa è stata la **teoria tripartita** che ha allargato le maglie, dando a reato una struttura più complessa e completa e dunque individuandolo negli elementi di: tipicità, antigiuridicità e colpevolezza.

Va, inoltre, ricordata la recente **teoria quadripartita**, la quale scompone il carattere dell'antigiuridicità in due rilevando non solo un profilo antigiuridico, ma anche quello della punibilità.

Le cause di esclusione della pena

Si intendono **cause di esclusione della pena** l'ipotesi in cui il fatto così come posto in essere, seppur illecito, si realizza in alcune circostanze limite per cui l'azione risulta **scriminata**, cosicché la pena risulta immotivata ed iniqua.

L'ordinamento prevede due categorie di cause di giustificazione, distinguendole in: espresse e tacite.

In relazione alle cause di esclusione della pena espresse, il codice ne prevede alcune specifiche ipotesi di cui agli articoli 50 -54 del codice penale.

L'articolo 50 del codice penale, rubricato come "consenso dell'avente diritto", ricorre nei casi in cui colui che ha posto in essere l'azione lesiva pericolosa avuto il consenso di colui che detiene il diritto. Il consenso deve perciò essere: espresso, non potrà pertanto essere tacitamente deducibile; attuale, ovvero contestuale all'azione o missione antigiuridica. E, infine libero, inteso come estraneo da vincoli o costrizioni morali.

Il **consenso dell'avente diritto** a carattere auto determinativo del soggetto, il quale limitato solo nell'ipotesi di cui all'articolo cinque del codice civile ovvero negli atti di disposizione del proprio corpo che cagioni no una diminuzione fisica permanente o siano comunque contrari alla legge, all'ordine pubblico e al buon costume.

L'articolo 51 del codice penale, invece, racchiude in sé e due distinte ipotesi: l'esercizio di un diritto e l'adempimento di un dovere. L'esercizio di un diritto prevede l'ipotesi positiva di un di porre in essere un fatto riconosciuto da una norma di legge o da una pubblica autorità. Invece, l'adempimento di un dovere si rinviene con il realizzarsi di un elemento negativo di imposizione di un obbligo, quale l'esecuzione di un ordine. I commi 2 e 3 del medesimo articolo scriminano l'obbligato che si sia attenuto all'ordine, qualora il dovere sia stato ritenuto illegittimo. Caso di specie risponderà, risponderà sempre il pubblico ufficiale che ha impartito l'ordine, salvi i casi in cui il dovere sia stata manifestata mente il legittimo. Quanto all'articolo 53 del codice penale, relativa all'uso legittimo delle armi, va a letto di concerto con l'articolo 51 del codice penale, per cui l'uso delle stesse è ammesso esclusivamente nei casi in cui il pubblico ufficiale sia costretto per respingere una violenza o vincere una resistenza all'autorità ovvero per evitare la commissione di alcuni reati specificatamente elencati.

In relazione agli articoli 52 e 54 del codice penale è bene rilevare l'assonanza con le ipotesi di comma del codice civile di cui agli articoli 2044 e 2045. Vale, dapprima, fare un breve cenno (che poi verrà ampiamente spiegato in seguito) sull'ipotesi della legittima difesa di irresponsabilità di colui che agisce a tutela sua o di altri.

Lo **stato di necessità** ricorre quando chi è commesso il fatto è stato costretto dalla necessità di salvare sé o altri da un pericolo attuale di un grave danno alla persona, sarà dunque obbligato a quello a corrispondere al danneggiato un'indennità.

Passando ora a trattare della **legittima difesa** di quegli articoli 52 del codice penale, si ritiene opportuno trattare separatamente il comma 1 dai commi 2 e 3 c.p.

Il primo comma carattere generale dei esclude la punibilità di cui lui che ha agito per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un proprio od altrui diritto. La difesa sarà, dunque, legittimata qualora concorrano, contemporaneamente, più fatti: un pericolo attuale, e non dunque antecedente e oramai inesistente, ovvero futuri ed ipotetico; l'offesa sofferto dalla vittima deve essere ingiusto e contrari all'ordinamento tale da legittimare una risposta difesa su e di altri soggetti. Quanto ai limiti imposti all'ammissibilità della legittima difesa o meno, si ritrovano agli articoli 55 e 59 c.p.

Sul punto la Cass. Sez. IV, 20 giugno 2018, n. 29515 ha chiarito : "passando ora all'esame dei motivi del ricorso va rilevata la manifesta infondatezza in quanto le doglianze, tutte incentrate su una diversa ricostruzione dei fatti, non tengono conto delle puntuali argomentazioni e degli elementi di prova logicamente valutati dalla Corte territoriale, in quanto mirano a sollecitare una rivalutazione del giudizio di fatto che ha indotto la Corte al riconoscimento della legittima difesa putativa, che in quanto tale è insindacabile in sede di legittimità (Sez. 1 n 3148 del 19.02.2013 rv258408). La Corte territoriale con giudizio ex ante ha valutato, con motivazione ampia e ben strutturata tutte le circostanze di fatto, statiche e dinamiche, oggettive e soggettive, in relazione al momento della reazione e al contesto spazio-temporale, dando rilievo al complesso delle risultanze probatorie ed ha apprezzato e ritenuto scusabile, con giudizio logico e coerente, perciò in insindacabile, l'errore di valutazione del B. circa la sussistenza

dei presupposti di fatto, di proporzione e necessità di difesa, che rappresentano gli elementi costitutivi della legittima difesa”.

Le scriminanti tacite

Le ipotesi appena trattate non escludono la punibilità nei casi in cui si eccedono colposamente i limiti stabiliti dalla legge o dall'ordine dell'autorità, ovvero imposti dalla necessità di cui all'articolo **55 del codice penale**. Elencate in maniera sintetica le cause di esclusione della punibilità espresse, occorre ora, descrivere quelle tacite.

Tra le **cause di esclusione tacite** vi rientrano, certamente: le informazioni commerciali; l'attività medico-chirurgica, che scriminata nell'ipotesi di nell'ipotesi di un'operazione estremamente complesse; e l'attività sportiva, soprattutto in quelle attività fisiche il in cui il contatto è più presente.

Discussa, viceversa, l'ammissibilità delle scriminanti culturali. Il fenomeno, amplificatosi con il crescente flusso migratorio degli ultimi anni, a comportato il susseguirsi di diverse sentenze sul tema. Tutte, però, concordi nel ritenere inammissibile quest'ipotesi nelle cause di esclusione della pena tacite.

Volume consigliato

<https://www.diritto.it/le-cause-di-esclusione-della-pena/>