

Reato continuato ed eterogeneità della pena

Autore: Redazione

In: Diritto penale

Il **reato continuato** si configura come una serie di azioni od omissioni dirette a realizzare un medesimo disegno criminoso che viola la stessa norma o più norme di legge.

Così il secondo comma dell'art. 81 c.p., si inserisce come figura intermedia tra il concorso formale di cui al primo comma del medesimo articolo e il concorso materiale; con il concorso materiale, si accumuna per la pluralità di azioni, mentre con il concorso formale si uniforma per il cumulo giudiziario delle pene.

Il **decreto legge n. 99 del 1974** ha modificato l'articolo 81 c.p., prevedendo una fattispecie punibile con pene eterogenee. La questione ha assunto notevole importanza nel momento del computo del reato base con l'ipotesi della fattispecie satellite, in ordine alla possibile lesione del principio fondamentale della legalità e della proporzionalità della pena.

Il **principio della legalità penale** si estrinseca in: formale, sostanziale e materiale. Quanto alla legalità sostanziale previsto dal combinato disposto di cui all'art. 25 Cost e 1 c.p., il principio si intende rispettato, qualora la fattispecie sia espressamente prevista dal codice, così estrinsecandosi nell'ulteriore corollario della determinatezza. Nella specie, in merito all'art. 81 c.p., a seguito dell'ulteriore modifica, se ne deduce una espressa previsione normativa che ammette l'eterogeneità della pena nell'assunto: "diverse disposizioni di legge".

Quanto al profilo sostanziale, la legalità si considera rispettata nelle modalità di computo della pena che viene svolta in astratto dal legislatore, così evitando eventuali ipotesi discriminatorie da parte del giudice nella applicazione della pena.

Occorre ora vagliare il rispetto del principio di legalità materiale, ovvero sia del riscontro da parte della giurisprudenza che assuma come diritto vivente l'obiter dictum espresso nelle relative pronunce.

Volume consigliato

La conversione della pena detentiva in pecuniaria

Dottrina e giurisprudenza si sono a lungo contese sull'ipotesi di ammissibilità di conversione di una pena pecuniaria in pena detentiva. Due sono stati i quesiti posti al vaglio delle Sezioni Unite: il primo attinente all'**ammissibilità della continuazione tra pene eterogenee**; il secondo, attinente alla pena pecuniaria prevista per il reato meno grave, ci si è domandati nello specifico se questa conservi o meno il suo genere o tramuti in pena detentiva.

Sul primo punto, la giurisprudenza maggioritaria si è espressa in favore dell'ammissibilità delle pene eterogenee, anche in ordine al rispetto dei principi fondamentali.

Quanto al secondo quesito, occorre procedere distinguendo due momenti: stabilire la pena base e definire il criterio per realizzare l'aumento della pena.

Per stabilire la pena base del reato più grave, le Sezioni Unite del 2013 si sono domandate se dovesse farsi riferimento alla pena stabilita in astratto o in concreto. In termini strutturali, come anticipato, il reato continuato è una figura di **concorso materiale di reati**, unificati dal medesimo disegno criminoso. Il soggetto pur violando più disposizioni di legge con più azioni esecutive, soggiace alla pena più grave aumentata fino al triplo, con il limite massimo fissato dalle norme che regolano il cumulo materiale ex art. 74 e ss. c.p.. La ratio è quella di un trattamento sanzionatorio più mite e favorevole al reo.

La giurisprudenza si è così pronunciata con due orientamenti in ordine alla "pena più grave". Secondo l'indirizzo maggioritario, occorre fare riferimento alla pena comminata in astratto, tenendo conto del genere e dell'entità della pena stabilita, per cui: il delitto risulta più grave della contravvenzione; qualora vi siano una pluralità di delitti si valuta il delitto più grave con il massimo edittale più elevato; nell'ipotesi in cui il massimo edittale risulti il medesimo, si applica la pena con il minimo edittale più alto. Il giudice non può comunque irrogare una sanzione che risulti inferiore a quella stabilita per i reati satellite.

Di diverso avviso, si è espressa la giurisprudenza minoritaria che ha considerato la necessità di valutare la pena in concreto, dopo la valutazione di ogni singola circostanza ed eventuale giudizio di comparazione di cui all'art. 69 c.p. e in base ai criteri fissati dall'**art. 133 c.p.**

La questione è risultata controversa anche in dottrina, se da una parte adottando il criterio della pena più grave in astratto viene rispettato il principio di legalità e di certezza della pena; dall'altro un ulteriore indirizzo teorico ritiene che il giudice, nel rispetto della disposizione di cui all'art. 133 c.p., deve innanzitutto determinare la pena in base a ciascun reato, consumato o tentato.

La Suprema Corte ha così conclusivamente affermato che la pena debba essere computata sulla base del criterio della pena in astratto e non in concreto, dovendosi fare riferimento alla pena edittale prevista

dalla legge per ciascun reato senza che possano aver rilievo ulteriori indici tra cui l'**art. 133 e l'art 69 c.p.**

Quando al secondo quesito relativo al criterio da utilizzare per valutare l'aumento della pena nell'ipotesi di reato continuato punito con pene eterogenee, si evidenzia che potrebbero aversi effetti peggiorativi per gli eventuali reati satellite unificati, dal momento che verrebbe modificata la natura della pena per renderla omogenea a quella del reato più grave, così invertendo la **pena pecuniaria** con una pena detentiva. La giurisprudenza di legittimità ha così evidenziato le problematicità delle pene eterogenee, in sede di applicazione del regime previsto dall' art. 81 cod. pen.

Diversi sono stati gli orientamenti giurisprudenziali sul punto. L'opinione maggioritaria è propensa per computare nel reato continuato le pene eterogenee. Tale orientamento ha elaborato il principio della "pena unica progressiva per moltiplicazione". Secondo una pronuncia a Sezioni Unite del 1992 il trattamento sanzionatorio originariamente previsto per i **reati "satelliti"** non esplica più alcuna efficacia, dovendosi solo aumentare la pena prevista per la violazione più grave, senza che rilevi la quantità della pena prevista per i reati satelliti. La pronuncia stabilisce che una volta individuata la pena base debba procedersi con l'aumento per la continuazione, anche qualora si tratti di reato punito con pena eterogenea, secondo il criterio della pena unica progressiva per moltiplicazione attesa la perdita di autonomia sanzionatoria dei reati satellite.

Tale soluzione richiama il **criterio di determinazione della pena** base in astratto secondo la previsione edittale, così escludendo che possa lasciarsi un'eccessiva discrezionalità al singolo giudice di determinare in concreto quale sia la violazione più grave. L'obiettivo è quello di rispettare l'art. 3 Cost, evitando un'eventuale disparità di trattamento tra i consociati.

La soluzione proposta risulta l'unica idonea a scongiurare interpretazioni differenti e conseguenti disparità di trattamento o utilizzazione di eccessiva discrezionalità al momento dell'individuazione della sanzione. Nella specie, nell'ipotesi in cui il reato più grave sia un delitto punito con la sola multa ed il reato satellite una contravvenzione punita con pena congiunta, la pena pecuniaria, pur di specie diversa, si cumula a quella del reato base divenendo ad essa omogenea, in quanto porzione della pena base aumentata; nell'ipotesi di pena detentiva, occorre procedere prima ad un'operazione intermedia, governata dalle regole poste dall'art. 135 cod. pen. sul ragguglio fra pene pecuniarie e pene detentive, e quindi, convertendo l'arresto in pena pecuniaria, anche questa diviene porzione dell'aumento sulla pena base.

Pertanto, si deve applicare il criterio della pena unica progressiva per moltiplicazione, per cui il reato satellite perdendo la **propria autonomia sanzionatoria deve essere computato come elemento della pena base.**

Di diverso avviso, si sono espresse alcune sezioni semplici, le quali si sono allontanate dall'ipotesi di computo della sanzione mediante la "pena unica progressiva per moltiplicazione". In particolare, la

giurisprudenza minoritaria ha evidenziato che nei casi di concorso formale e di continuazione puniti con pene eterogenee o di specie diversa, l'unificazione delle pene diverse, con relativo aumento di quella prevista per il reato più grave, determina la conversione delle pene per i reati satellite in pene più gravi per genere o specie, in violazione del principio del favor rei.

Secondo il presente orientamento, non risulta concepibile che un'ammenda si trasformi in una pena detentiva. Il problema enuclea dal fatto che non risulta concepibile per i reati satellite che possiedano una natura pecuniaria essere assorbiti da un reato base ritenuto di base.

Si sottolinea inoltre, a una **lesione del favor rei**, una compressione dei diritti dell'imputato ed eventualmente della sua libertà personale, così traslando da un'idea di un ordinamento penale quale extrema ratio, in un ordinamento che lede l'imputato.

La sentenza delle Sezioni Unite

La questione è stata risolta da una nota sentenza a Sezioni Unite, Giglia del 2016, la quale ha evidenziato che la continuazione, essendo un istituto di carattere generale, data la sua collocazione nel codice penale, qualora ricorra l'ipotesi di concorso di reati puniti con sanzioni eterogenee, nel genere o nella specie, l'aumento di pena per il reato "satellite" viene effettuato sulla base del criterio della pena unica progressiva per "moltiplicazione", rimanendo in linea con il principio di legalità della pena e del **favor rei**.

Le Sezioni Unite hanno chiarito due aspetti: il primo relativo all'aumento che comporta l'omologazione al genere e alla specie della pena relativa alla violazione più grave; il secondo, relativo al fatto che l'aumento della pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave introduca una forma di pena di per sé legale a prescindere dal genere di pena prevista per i reati satellite.

Rispetto al primo punto, si è stabilito che non risulta necessaria un'omologazione del reato satellite, quanto piuttosto un'integrazione alla pena base.

Il secondo elemento riguarda la possibilità di superare il limite esterno previsto per la continuazione. Le Sezioni Unite evidenziano che perché la pena del reato continuato sia legale, occorre che sia rispettato il genere della pena prevista per il reato satellite. Previsione che risulterebbe oggettivamente superata nel caso in cui venga inflitta una pena detentiva per un reato satellite punito con sola pena pecuniaria, in quanto il cumulo giuridico comprenderebbe una frazione di pena detentiva estranea al cumulo materiale, con conseguente illegalità della pena stessa (anche tenendo conto del divieto di cumulo tra pene detentive e pene pecuniarie, che restano distinte a qualunque **effetto giuridico ex art. 76 cod. pen.**). In quest'ottica si sottolinea anche come l'aumento della pena detentiva in presenza di sola pena pecuniaria per il reato satellite rappresenterebbe anche una violazione del principio di proporzionalità in considerazione della maggiore o minore gravità del reato, che è appunto caratterizzata dal tipo di

sanzione prevista. La Corte ha così stabilito che il reato continuato risulta “multifocale”, pertanto risulta opportuno svolgere un’individuazione puntuale delle pene per i singoli reati satellite.

È dunque di particolare rilevanza la procedura di applicazione della pena legati da un vincolo di continuazione, sulla base del fatto che la perdita della autonomia sanzionatoria non comporti affatto l’irrelevanza della gravità dei reati satellite singolarmente considerati. Lo stesso articolo 533 c.p.p. prevede che il giudice debba preliminarmente stabilire la pena prevista per ciascun reato e poi determinare la pena da applicarsi alla fattispecie considerata in toto. Il criterio della “pena unica progressiva per moltiplicazione” viene applicata, perché in linea con la previsione dell’art. 81 c.p., così prevedendo l’aumento in due momenti, inizialmente della pena detentiva sulla pena detentiva del reato base e, successivamente, mediante ragguaglio a pena pecuniaria ex art. 135 cod. pen.

In conclusione è stato stabilito che risulta applicabile la continuazione, quale istituto di carattere generale, anche qualora si tratti di più reati appartenenti a diverse categorie e puniti con pene eterogenee, nonché che nel caso di concorso di reati puniti con **sanzioni eterogenee**, sia nel genere che nella specie, per i quali sia riconosciuto il vincolo della continuazione, l’aumento di pena per il reato “satellite” va effettuato sulla base del principio di legalità della pena e del favor rei; il genere della pena prevista per il reato “satellite”, nel senso che l’aumento della pena detentiva del reato più grave dovrà essere ragguagliato a pena pecuniaria ai sensi dell’art. 135 cod. pen.

<https://www.diritto.it/reato-continuato-ed-eterogeneita-della-pena/>