

Con ordinanza n. 38174 dell'8 ottobre 2021, depositata il 25 ottobre 2021, la quinta sezione penale della Corte di Cassazione ha rimesso alle Sezioni Unite la questione di diritto relativa alla possibilità di applicare la causa di non punibilità di cui all'art. 131-bis c.p. ai reati continuati.

Secondo un primo orientamento, che fa leva sul tenore letterale della norma di cui all'art. 131-bis, comma 3, c.p., lo sbarramento di cui al citato comma deve ritenersi operante non solo nel caso di pregresso accertamento in sede giudiziaria dell'abitudine, ma anche con riferimento a condotte prese in considerazione nell'ambito di un medesimo procedimento e, quindi, anche con riferimento ai reati avvinti dal vincolo della continuazione (Cass. pen., sez. III, 28 maggio 2015, n. 29897).

Affrontando la questione da un diverso angolo prospettico, talune pronunce (Cass. pen., sez. V, 1° febbraio 2016, n. 26813; Cass. pen., sez. V, 1 febbraio 2017, n. 4852) hanno evidenziato che l'incompatibilità del reato continuato con il riconoscimento della tenuità del fatto è in linea con il principio di non meritevolezza della pena per un fatto oggettivamente tenue che innerva l'istituto di cui all'art. 131-bis c.p., in ragione del fatto che il soggetto, che abbia violato più volte la stessa o più disposizioni penali sorrette dalla medesima ratio, non possa avvantaggiarsi della menzionata causa di non punibilità perché, in tale evenienza, è la norma stessa a considerare il "fatto" secondo una valutazione complessiva in cui perde rilevanza l'eventuale particolare tenuità dei singoli segmenti in cui esso si articola e prevale la sua dimensione "plurima" e la sua gravità.

A sostegno di tale orientamento ermeneutico, talune pronunce di legittimità evidenziano, oltre al dato letterale, ulteriori argomenti sistematici, quale, ad esempio, l'inapplicabilità della causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131-bis c.p. in presenza di più reati legati dal vincolo della continuazione, in quanto anche il reato continuato configura un'ipotesi di comportamento abituale, ostativa al riconoscimento del beneficio (Cass. pen., sez. III, 29 marzo 2018, n. 19159).

In posizione diametralmente opposta all'orientamento di cui innanzi, si pongono altre pronunce di legittimità secondo le quali, invece, è sostenibile, sia pur a determinate condizioni, la compatibilità tra il reato continuato e il riconoscimento della particolare tenuità del fatto. Esse valorizzano una pluralità di elementi, quali la gravità del reato, la capacità a delinquere, i precedenti penali e giudiziari, la durata temporale della violazione, il numero delle disposizioni di legge violate, gli effetti della condotta antecedente, contemporanea e susseguente al reato, gli interessi lesi o perseguiti dal reo e le motivazioni, anche indirette, sottese alla condotta, elementi questi che possono contribuire ad escludere il connotato della "abitudine" della condotta nel caso della mera continuazione, sicché la causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto può essere dichiarata anche in presenza di più reati legati dal vincolo della continuazione, purché non espressivi di una tendenza o inclinazione al crimine.

Per tale indirizzo ermeneutico, dunque, il solo fatto che il reato, per il quale si chiede l'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto, sia stato posto in continuazione con altri non è di ostacolo, in astratto, all'operatività dell'istituto occorrendo valutare, in concreto, se "il fatto" nella sua globalità, avuto riguardo alla natura degli illeciti unificati, alle modalità esecutive della condotta, all'intensità dell'elemento psicologico, al numero delle disposizioni di legge violate, agli interessi tutelati, sia meritevole di un apprezzamento in termini di speciale tenuità.

Alla luce delle considerazioni svolte, la quinta sezione ha rimesso alle Sezioni Unite la seguente questione: *"Se, ai fini dell'applicazione della causa di non punibilità di cui all'art. 131-bis cod. pen., sia di per sé ostativa la continuazione tra i reati"*.

Riferimenti Normativi:

- art. 81 c.p.
- art. 131-bis c.p.