

Con sentenza n. 55 del 31 marzo 2021, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4, c.p. nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 116, comma 2, c.p. sulla recidiva di cui all'art. 99, comma 4, c.p..

L'art. 116, comma 1, c.p. contempla l'ipotesi in cui il reato commesso sia diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti, prevedendo che quest'ultimo ne risponde se l'evento è conseguenza della sua azione od omissione; ove, però, il reato commesso risulti essere più grave di quello voluto, l'art. 116, comma 2, c.p. stabilisce che la pena è diminuita. Si tratta di una circostanza attenuante ad effetto comune che, ai sensi dell'art. 65 c.p., comporta la diminuzione della pena in misura non eccedente il terzo. Quando tale diminuzione concorre con l'aggravante della recidiva reiterata prevista dall'art. 99, comma 4, c.p., il giudizio di prevalenza e, quindi, la diminuzione della pena, è impedita dalla disposizione oggetto di censura, rimanendo possibile, a favore dell'imputato, solo il giudizio di equivalenza.

In diverse pronunce la Corte ha affermato che deroghe al regime ordinario del bilanciamento tra circostanze, come disciplinato dall'art. 69 c.p., sono sì costituzionalmente ammissibili e rientrano nell'ambito delle scelte discrezionali del legislatore, ma sempre che non «*trasmodino nella manifesta irragionevolezza o nell'arbitrio*», non potendo in alcun caso giungere «*a determinare un'alterazione degli equilibri costituzionalmente imposti sulla strutturazione della responsabilità penale*». Nella maggior parte dei casi, le dichiarazioni di illegittimità costituzionale hanno riguardato «*circostanze espressive di un minor disvalore del fatto dal punto di vista della sua dimensione offensiva*» (sentenza n. 73 del 2020), in quanto riferite ad attenuanti a effetto speciale che importano una diminuzione della pena superiore ad un terzo.

Con specifico riferimento all'attenuante di cui al capoverso dell'art. 116 c.p., la struttura della fattispecie è tutt'affatto particolare se confrontata con il principio generale della personalità della responsabilità penale, posto dall'art. 27, primo comma, Cost., e dalla conseguente preclusione di ogni forma di responsabilità oggettiva penale (ex plurimis, sentenza n. 364 del 1988). La scelta del legislatore di sanzionare con la pena prevista per un delitto doloso il reo, al quale viene mosso un rimprovero di colpa, trova un bilanciamento proprio nella previsione di cui all'art. 116, cpv., c.p., secondo cui la pena è diminuita; invece la norma impedisce, in modo assoluto, al giudice di ritenere prevalente la diminuzione in questione, in presenza della circostanza aggravante della recidiva reiterata, con ciò frustrando, irragionevolmente, gli effetti che l'attenuante mira ad attuare e compromettendone la necessaria funzione di riequilibrio sanzionatorio.

Il divieto inderogabile di prevalenza dell'attenuante in esame non risulta, quindi, compatibile con il principio costituzionale di determinazione di una pena proporzionata rispetto alla gravità del reato che «*esige in via generale che la pena sia adeguatamente calibrata non solo al concreto contenuto di offensività del fatto di reato per gli interessi protetti, ma anche al disvalore soggettivo espresso dal fatto medesimo (sentenza n. 222 del 2018). E il quantum di disvalore soggettivo dipende in maniera determinante non solo dal contenuto della volontà criminosa (dolosa o colposa) e dal grado del dolo o della colpa, ma anche dalla eventuale presenza di fattori che hanno influito sul processo motivazionale dell'autore, rendendolo più o meno rimproverabile*» (sentenza n. 73 del 2020).

In definitiva, la sproporzione della pena rispetto alla rimproverabilità del fatto posto in essere, globalmente considerato, conseguente al divieto di prevalenza, determina un trattamento sanzionatorio che impedisce alla pena di esplicare la propria funzione rieducativa con violazione dell'art. 27 Cost.. Inoltre, il contrasto dell'art. 69, comma 4, c.p., con l'art. 3 Cost. viene in rilievo sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza, in quanto il divieto censurato finisce per vanificare la funzione che la diminuzione di cui all'art. 116, comma 2, c.p., tende ad assicurare, ossia sanzionare in modo diverso situazioni profondamente distinte sul piano dell'elemento soggettivo (quello del correo che pone in essere l'evento diverso e più grave e quello di chi vuole il reato meno grave senza prevedere, colpevolmente, che questo possa degenerare nel fatto più grave).

Riferimenti Normativi:

- art. 3 Cost.
- art. 27 Cost.
- art. 65 c.p.
- art. 99 c.p.
- art. 116 c.p.