

Novità sul fronte del “diritto penale del nemico”. Breve analisi del c.d. “decreto sicurezza” (d.l. 4 ottobre 2018, n. 113 conv. l. 1 dicembre 2018, n. 132)

di Andrea De Lia**
(30 aprile 2019)

Sommario: 1. Premesse. – 2. Cenni alle innovazioni alla disciplina delle misure di prevenzione. – 3. Accattonaggio e blocco stradale (“a volte ritornano”). Le sanzioni all’attività “organizzata” di parcheggiatore abusivo e le modifiche alla disciplina dell’occupazione illecita degli immobili. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Premesse

Con la l. 1 dicembre 2018, n. 132 è stato convertito, con modificazioni, il d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, recante “disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell’interno e l’organizzazione e il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata” (il c.d. “decreto sicurezza”).

Già l’estensione dell’epigrafe attesta che l’intervento normativo, che è composto da ben 40 articoli, è di particolare ampiezza e che esso interessa materie assai eterogenee; vi è tuttavia che gran parte delle novità attengono alla modifica della disciplina amministrativa dell’immigrazione, alla quale è dedicato quasi l’intero Titolo I (artt. 1-14), e che sono state già oggetto di approfondite analisi da parte della dottrina, che ne ha per il vero sottolineato plurimi aspetti critici¹.

Lo scopo del presente contributo, invece, è quello di fornire una breve panoramica ed un veloce commento alle innovazioni apportate dal “decreto sicurezza” al sistema penale e alla disciplina delle misure di prevenzione, anche mettendo in luce alcuni profili di possibile tensione con principi di rango costituzionale; sin d’ora si può tuttavia notare che il *Leitmotiv* dell’intervento del legislatore nel suo complesso è costituito dall’individuazione di specifiche classi di “soggetti pericolosi” per la società e per la sicurezza pubblica: stranieri, manifestanti facinorosi, pregiudicati, vagabondi e nulla facenti dediti all’acattonaggio o all’attività di parcheggiatore abusivo, individui senza tetto.

Si tratta di categorie di “diversi”, di soggetti “devianti” dallo *standard* ideale, che per il legislatore, per esigenza securitaria, si rivelano degli “indesiderabili”, tanto da giustificare l’introduzione di norme che, in sostanza, stabiliscono nuove o più gravi sanzioni, o più stringenti strumenti di controllo e contenimento, e che rischiano però di provocare o amplificare l’emarginazione sociale di tali soggetti; tra questi sicuramente quelli più “pericolosi” (secondo il legislatore) sono gli stranieri², e per questi il decreto importa un vero e proprio “giro di vite” rispetto alle possibilità di ingresso legale e alla permanenza nel territorio italiano, e reca norme strumentali alla fluidificazione delle procedure di espulsione/rimpatrio.

1 Su questi temi vd. ad esempio C. SBAILÒ, *Immigrazione: il fallimentare approccio europeo e i limiti della risposta neo-sovranista*, 6 febbraio 2019, in www.federalismi.it.

2 Vd. F. UGOLINI, *Convergenza tra politiche di immigrazione e diritto penale. Alcuni aspetti problematici*, 6 febbraio 2019, in www.federalismi.it.

Lo straniero, inoltre, per beneficiare della cittadinanza italiana deve rispondere ora ad uno *standard* minimo anche sotto il profilo “culturale”, rappresentato dall’adeguata conoscenza della lingua italiana, pari almeno al livello “B1”, e la realizzazione di seppur gravi reati³ importa come suo effetto sanzionatorio automatico tanto il rifiuto della concessione della cittadinanza, quanto la revoca di questa laddove già conseguita (art. 14)⁴; si discute quindi, per queste ipotesi, di una sanzione “accessoria” soltanto formalmente amministrativa e sostanzialmente penale⁵, che genera un meccanismo punitivo a doppia colonna che opera perfettamente nelle linee logiche dell’intervento normativo unitariamente considerato⁶.

L’obiettivo della maggiore sicurezza sociale, anche nella prospettiva della prevenzione di azioni terroristiche, è perseguito (nel Titolo II del “decreto sicurezza”) anche attraverso nuove disposizioni che, prendendo spunto da pregressi episodi criminosi che hanno destato recentemente allarme in Europa, attengono al monitoraggio del noleggio degli autoveicoli (art. 17) e della locazione degli alloggi (art. 19-*bis*), e che ampliano le “dotazioni” delle forze di polizia municipale (vd. accesso al CED interforze, art. 18, e utilizzo sperimentale di armi ad impulsi elettrici, art. 19); si è al cospetto di disposizioni che dunque certamente contribuiscono ad attribuire (anche) al provvedimento normativo oggetto della presente analisi l’etichetta “emergenziale”.

La novella quindi si inserisce nel solco di un incessante processo di *law enforcement* finalizzato alla prevenzione del crimine, e più a monte della “devianza”, che ha condotto – come subito appresso si dirà – anche all’introduzione di ulteriori modifiche alla disciplina delle misure di prevenzione.

2. Cenni alle innovazioni alla disciplina delle misure di prevenzione

Uno degli strumenti per garantire una maggiore sicurezza sociale previsti dalla novella è rappresentato, allora, dall’estensione delle ipotesi in cui è applicabile il c.d. “DASPO” (divieto di accedere alle manifestazioni sportive di cui alla l. 13 dicembre 1989, n. 401), che ora l’art. 20 del “decreto sicurezza” allarga ai soggetti pericolosi di cui all’art. 4 comma 1 lettera d) del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (il c.d. “Codice antimafia”).

Diverse sono poi le modifiche che incidono sul testo del c.d. “decreto Minniti” (d.l. 20 febbraio 2017, n. 14, conv. l. 18 aprile 2017, n. 48)⁷, e che rinforzano l’avamposto preventivo a tutela della sicurezza urbana (di cui agli artt. 4-5 del medesimo “decreto Minniti”), intesa dal legislatore in termini di vivibilità e decoro dei centri abitati; sono stati infatti amplificati (cfr. artt. 21 e 21-*ter* del “decreto sicurezza”) i poteri di interdizione

3 Quelli menzionati dall’art. 407 comma 2 lettera a) n. 4 c.p.p. e le fattispecie disciplinate dagli artt. 270-*ter* e 270-*quinquies*.2 c.p.

4 Vd. L. RISICATO, *Il confino e il confino: uno sguardo d’insieme alle disposizioni penali del “decreto sicurezza”*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, pp. 15 ss.

5 Su questi concetti vd. diffusamente M. DONINI – L. FOFFANI (a cura di), *La “materia penale” tra diritto nazionale ed europeo*, Torino, 2018.

6 Per le questioni di legittimità costituzionale che solleva questa previsione vd. C. BERTOLINO, *Paradossi della cittadinanza nella legge di conversione del decreto-legge c.d. “sicurezza”*, 6 febbraio 2019, in www.federalismi.it.

7 Sul quale vd. per note critiche C. RUGA RIVA, *Il d.l. in materia di sicurezza delle città: verso una repressione urbi et orbi?*, 9 marzo 2017, in www.penalecontemporaneo.it.; M. PELISSERO, *Il potenziamento delle sanzioni punitive e delle misure di prevenzione personali nel nuovo decreto sicurezza*, in *Studium iuris*, 2017, pp. 1100 ss.

rispetto ad aree “sensibili” *tanto* in capo ai Comuni, per il tramite dei regolamenti di polizia urbana, *quanto* in capo al Questore (mediante il potere d’ordinanza) nei confronti di soggetti con precedenti criminali.

La novella ha apportato inoltre diverse modifiche al “Codice antimafia” che riguardano (in estrema sintesi): la procedura di impugnazione dei provvedimenti preventivi; il procedimento applicativo delle misure patrimoniali; l’elenco dei soggetti destinatari delle misure interdittive di cui all’art. 67 del d.lgs. n. 159/2011 (con l’inserimento dei soggetti condannati – anche con sentenza non definitiva – per le fattispecie di cui agli artt. 640 e 640-*bis* c.p.)⁸; la gestione dei beni oggetto di sequestro preventivo e confisca (ed in particolare dei complessi aziendali); l’organizzazione ed il funzionamento dell’Agenzia nazionale per l’amministrazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata (vd. Titolo III del “decreto sicurezza” e soprattutto gli artt. 36-38).

Si tratta di novità che seguono l’ampia riforma in precedenza operata con la l. 17 ottobre 2017, n. 161, e che dimostrano, ancora una volta, *da un lato* che l’attenzione del legislatore sia ormai concentrata sul sistema delle misure di prevenzione a carattere patrimoniale, con norme che mirano a potenziare, snellire e rendere più funzionale l’ablazione, *dall’altro* che l’esigenza di controllo e di contenimento di soggetti “pericolosi”, ma anche soltanto “sospetti”, finisce con il fagocitare il garantismo.

Non è certo possibile in questa sede soffermarsi allora sul tema della “natura” delle misure di prevenzione, che una larga parte della dottrina riconduce (con solide argomentazioni) alla *matière pénale* (in ragione della portata afflittiva delle misure stesse); né analizzare le molte frizioni tra il “microsistema” preventivo e principi di rango costituzionale quali la colpevolezza (art. 27 Cost.), la materialità-offensività (art. 25 Cost.), il giusto processo (art. 111 Cost.), ed ancora il principio di legalità (ancora art. 25 Cost.). Fatto è che (come dimostrano anche le nuove disposizioni penali sulle quali ci si soffermerà nel prossimo paragrafo) non si può non constatare che l’ansia securitaria che alimenta incessantemente l’azione legislativa sia a sua volta generata prevalentemente da determinati “autori” piuttosto che da determinati “fatti”.

3. Accattonaggio e blocco stradale (“a volte ritornano”). Le sanzioni all’attività “organizzata” di parcheggiatore abusivo e le modifiche alla disciplina dell’occupazione illecita degli immobili

Volgendo ora l’obiettivo dell’analisi alle novità nel settore più propriamente penale (cioè a norme diverse da quelle che hanno inciso sulla disciplina delle misure di prevenzione), alcuni rilievi si impongono innanzitutto in ordine agli artt. 21-*quater* e *quinquies* della novella, che sono dedicati all’accattonaggio.

In proposito si può osservare che, come si rammenterà, il Codice Rocco prevedeva all’art. 670 c.p. come illecito contravvenzionale la mendicizia, distinguendo quella invasiva (comma 2) da quella priva di tale requisito costitutivo descritta al comma 1 (in questi termini: «chiunque mendica in luogo pubblico o aperto al pubblico»), quest’ultimo poi dichiarato illegittimo per difetto di ragionevolezza-offensività dalla Consulta con sentenza Corte cost., 28 dicembre 1995, n. 519⁹.

⁸ Cfr. art. 24 del “decreto sicurezza”.

⁹ Su questa pronuncia vd. G. INSOLERA, *Principio di eguaglianza e controllo di ragionevolezza sulle norme penali*, in G. Insolera – M. Pavarini – N. Mazzacuva – M. Zanotti (a cura di), *Introduzione al sistema penale*, Vol. I, Torino, 2006, pp. 313 ss e, volendo, A. DE LIA, *Il principio di ragionevolezza ed il diritto penale sostanziale: una sintetica analisi del rapporto*, 6 dicembre 2017, in www.federalismi.it.

Successivamente, il legislatore ha dapprima abrogato definitivamente l'art. 670 c.p. nella sua interezza (con la l. 25 giugno 1999, n. 205) e poi (con l. 15 luglio 2009, n. 94) l'art. 671 c.p. in tema di impiego di minori nell'accattonaggio, introducendo però in tale ultima occasione l'art. 600-*octies* c.p.¹⁰

Con il "decreto sicurezza" è stata ora inserita nel sistema la fattispecie contravvenzionale di "esercizio molesto dell'accattonaggio", disciplinata dal nuovo art. 669-*bis* c.p., che invero ricalca pressoché pedissequamente il previgente comma 2 dell'art. 670 c.p. (che sanzionava «chiunque mendica in luogo pubblico o aperto al pubblico... se il fatto è commesso in modo ripugnante o vessatorio, ovvero simulando deformità o malattie, o adoperando altri mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà»)¹¹.

Si è di fronte, in questo caso, ad una figura che non sembra presentare particolari asperità interpretative, né dubbi in ordine alla conformità al dettato costituzionale, anche alla luce dei rilievi già sviluppati dalla Consulta in occasione della pronuncia da ultimo citata, con la quale la medesima Corte aveva incidentalmente rimarcato l'insussistenza di profili di criticità della previgente disposizione (art. 670 comma 2 c.p.), della quale era stata colta la strumentalità alla salvaguardia del valore primario della "tranquillità pubblica", con riflessi rispetto all'ordine pubblico.

Il legislatore ha però inserito con il "decreto sicurezza" anche un secondo comma all'art. 600-*octies* c.p., con correlativa modifica della rubrica, prevedendo una ben più problematica ipotesi autonoma di reato per il caso di organizzazione, avvalimento o favoreggiamento a fini di profitto dell'accattonaggio di altri soggetti, sanzionata con la reclusione da uno a tre anni¹².

Tale ultima figura sembra essere stata congeniata per sanzionare soggetti che assumano posizione "apicale" rispetto all'attività di accattonaggio realizzata da soggetti diversi da quelli indicati dal primo comma dell'art. 600-*octies* c.p. (minori degli anni quattordici o comunque "non imputabili"); ciò sembrerebbe potersi desumere, nel silenzio della disposizione, dal fatto che la condotta di avvalimento è richiamata tanto dal comma 1 quanto dal nuovo comma 2¹³.

Sicché, partendo da tale presupposto, innanzitutto solleva perplessità il trattamento sanzionatorio previsto per l'ipotesi di cui al medesimo comma 2, che pur avendo ad oggetto condotte che a primo acchito sembrano rivestire minor disvalore rispetto a quelle indicate dal precedente comma è punita più severamente (in ordine al minimo edittale); a ciò si aggiunga che, in effetti, la previsione incriminatrice in disamina sembra

10 Su cui vd. A. PAGLIARO, *Tutela della vittima nel sistema penale delle garanzie*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2010, pp. 41 ss; G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, *I delitti contro la persona*, Bologna, 2013, p. 144; B. ROMANO, *Reati contro la persona*, Tomo III, *Reati contro la libertà individuale*, in Trattato di diritto penale diretto da C.F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, *Parte speciale*, vol. XIV, Milano, 2016, p. 39.

11 L'art. 669-*bis* c.p. così recita: «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque esercita l'accattonaggio con modalità vessatorie o simulando deformità o malattie o attraverso il ricorso a mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà è punito con la pena dell'arresto da tre a sei mesi e con l'ammenda da euro 3.000 a euro 6.000. È sempre disposto il sequestro delle cose che sono servite o sono state destinate a commettere l'illecito o che ne costituiscono il provento».

12 La disposizione ora così recita: «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque si avvale per mendicare di una persona minore degli anni quattordici o, comunque, non imputabile, ovvero permette che tale persona, ove sottoposta alla sua autorità o affidata alla sua custodia o vigilanza, mendichi, o che altri se ne avvalga per mendicare, è punito con la reclusione fino a tre anni" (primo comma). "Chiunque organizzi l'altrui accattonaggio, se ne avvalga o comunque lo favorisca a fini di profitto è punito con la reclusione da uno a tre anni" (secondo comma).

13 Tale lettura inoltre è avvalorata dall'esame dei lavori preparatori. Vd. sul punto il *Dossier* dei Servizi studi di Camera e Senato del 9 novembre 2018, reperibile sul sito della Camera dei deputati.

riproporre per larghi tratti la struttura dell'art. 670 comma 1 c.p., e quindi i medesimi dubbi di legittimità che hanno condotto alla pronuncia di incostituzionalità di tale ultima disposizione.

Si può osservare inoltre che l'accattonaggio, come ben noto, è attività nella quale è possibile generalmente rinvenire una precisa "matrice culturale", ed in particolare quella dell'etnia "ROM"; su questo tema, allora, si può notare che la giurisprudenza in diverse occasioni, in linea di principio generale, ha rilevato la non invocabilità di esimenti culturali nel caso in cui il bene leso dalla condotta determinata dall'appartenenza del reo ad un determinato gruppo etnico sia, attraverso un bilanciamento, da valutarsi di valore prevalente rispetto al diritto del singolo di manifestare la propria "diversità"¹⁴.

Talché, se può escludersi la rilevanza della motivazione culturale, quale esimente, tanto nel caso dell'art. 669-bis c.p., quanto in quello di impiego dei soggetti di cui al comma 1 dell'art. 600-octies c.p. nell'attività di accattonaggio – in ragione della prevalenza, a tale riguardo, della libertà individuale del soggetto "vulnerabile", incapace di autodeterminarsi – a diversa conclusione sembrerebbe potersi pervenire rispetto alla figura di "organizzazione dell'acattonaggio" di cui al nuovo comma 2 dell'art. 600-octies c.p.; e difatti la motivazione culturale non sembra dover necessariamente soccombere nel contesto di una figura che disciplina condotte che in concreto potrebbero rivelarsi di offensività assai evanescente. E ciò tanto nel caso in cui si volesse affermare che l'oggettività giuridica di essa sia costituita dalla sicurezza pubblica quanto in quello in cui si ritenesse che il bene giuridico tutelato sia rappresentato dalla libertà individuale.

Tali ultimi rilievi valgono soprattutto per l'ipotesi di mera "organizzazione" dell'altrui accattonaggio, svincolata com'è da finalità lucrative da parte dell'organizzatore medesimo; quanto invece alle ipotesi di avvalimento o favoreggiamento a fini di profitto si è di fronte ad una fattispecie che mostra per certi versi analogie con alcune delle condotte descritte dall'art. 603-bis c.p. in tema di "caporalato", e che è destinata a contendersi il campo di operatività con i delitti di estorsione¹⁵ e di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù di cui all'art. 600 c.p. (che richiama per l'appunto anche l'attività di accattonaggio), che rappresentano in definitiva fattispecie "frontaliere"¹⁶.

Venendo ora al successivo art. 21-sexies del "decreto sicurezza" (recante "disposizioni in materia di parcheggiatori abusivi), si osserva che tale disposizione modifica l'art. 7 comma 15-bis del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, che per l'effetto della riforma così recita: «salvo che il fatto costituisca reato, coloro che esercitano senza autorizzazione, anche avvalendosi di altre persone, ovvero determinano altri ad esercitare senza autorizzazione l'attività di parcheggiatore o guardiamacchine sono puniti con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 771 ad euro 3.101. Se

14 In giurisprudenza vd., da ultimo, Cass., Sez. III, 29 gennaio 2018, Q.N. e altro, n. 29613, in *Dejure* (che ha espresso la seguente massima: «ai fini della valutazione della sussistenza della consapevolezza dell'illiceità penale della condotta, può essere presa in considerazione la categoria dei reati culturalmente orientati o culturalmente motivati, purché all'esito di un rigoroso bilanciamento tra il diritto involabile del soggetto agente a non ripudiare le proprie tradizioni culturali, religiose e sociali e i valori offesi o posti in pericolo dal suo comportamento»). In dottrina, su questi temi, vd. (tra le opere monografiche) F. BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, Milano, 2010, C. DE MAGLIE, *I reati culturalmente motivati*, Pisa, 2010; A. BERNARDI, *Il "fattore culturale" nel sistema penale*, Torino, 2010. Più di recente C. NARDOCCI, *Razza ed etnia*, Napoli, 2016.

15 Per l'integrazione del reato di estorsione in connessione con lo sfruttamento dell'acattonaggio del soggetto passivo vd. Cass., Sez. V, 26 ottobre 2006, D.S., n. 39468, in *Dejure*.

16 Sui rapporti tra i delitti di cui agli artt. 629 e 600 c.p. vd. ad esempio Cass., Sez. V, 26 ottobre 2011, G.N.L.M., n. 251, in *Dejure*.

nell'attività sono impiegati minori, o se il soggetto è già stato sanzionato per la medesima violazione con provvedimento definitivo, si applica la pena dell'arresto da sei mesi a un anno e dell'ammenda da 2.000 a 7.000 euro. È sempre disposta la confisca delle somme percepite».

Una fattispecie molto particolare, dunque, perché il reato si sostanzia, al di là dell'ipotesi dell'impiego di minorenni, in caso di "recidiva semplice" rispetto al precedente illecito amministrativo, che provoca una "mutazione genetica" della figura. Si tratta di un reato plurisoggettivo (a concorso necessario) improprio (atteso che è punibile soltanto il soggetto con posizione "apicale" che si sia avvalso o abbia determinato altri allo svolgimento dell'attività), e che – teleologicamente orientato alla tutela della sicurezza pubblica – si mostra di impalpabile offensività.

Infine si deve rimarcare che nella prospettiva qui oggetto di analisi l'armamentario penalistico già prevedeva figure finalizzate a contrastare comportamenti lesivi della sfera dei cittadini e della collettività¹⁷; ci si riferisce, in particolare, rispetto alla tristemente nota prassi delle minacce di danneggiamento dei veicoli rivolte agli automobilisti in caso di mancato pagamento dell'obolo, alla fattispecie di estorsione¹⁸ o, ancora, per le ipotesi in cui gli esercenti tali attività abusive inducano in errore gli automobilisti sulla debenza di corrispettivo per il parcheggio o la guardiania, perché non dovuto (o dovuto alla P.A.), al reato di truffa e, ricorrendone gli estremi (perlomeno secondo la giurisprudenza) anche a quello di sostituzione di persona di cui all'art. 494 c.p.¹⁹. Talché sembra lecito nutrire più di un dubbio sull'opportunità della scelta legislativa attuata, che si colloca in un ambito che non sembrava mostrare vuoti di disciplina e di tutele.

L'art. 23 del "decreto sicurezza" reca poi "disposizioni in materia di blocco stradale"; è stata in particolare reintrodotta (con la modifica dell'art. 1 comma 1 del d.lgs. 22 gennaio 1948, n. 66) una fattispecie (per l'appunto il reato di "blocco stradale") che era stata in precedenza abrogata dal d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507²⁰, e che ora sancisce addirittura pene fino a 12 anni di reclusione nel caso in cui il blocco sia operato da più persone, ovvero con violenza o minaccia.

Chiaro è allora il contenuto "simbolico" della previsione, la cui integrazione è svincolata – almeno per quanto emerge dal dato testuale – dalla sussistenza di un reale pericolo per la sicurezza della circolazione (come invece richiesto dall'art. 432 c.p. in tema di

17 Su questi temi vd. già in passato C. RUGA RIVA, *I lavavetri, la donna col burqa e il sindaco. Prove "atecniche" di diritto penale municipale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2008, pp. 133 ss.

18 Vd. ad esempio Cass., Sez. II, 13 febbraio 2013, S.G., n. 10353 e Cass., Sez. II, 3 maggio 2012, S.V., n. 21942, entrambe in *Dejure*.

19 Vd. Cass., Sez. II, 25 settembre 2018, R.A. e altri, n. 55180, in *Dejure*. Tale soluzione (che nega dunque che si verifichi in queste ipotesi un "concorso apparente" tra norme), ammessa anche da una parte della dottrina – vd. M. BELLÌ, *I delitti di truffa e di frode informatica*, in F. Viganò – C. Piergallini (a cura di), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, in Trattato teorico-pratico di diritto penale diretto da F. Palazzo e C.E. Paliero, Torino, 2015, p. 680 – deriva dalla differente oggettività giuridica delle fattispecie, dalla valorizzazione della clausola di riserva contenuta nell'art. 494 c.p. («se il fatto non costituisce un altro delitto contro la fede pubblica») in termini di previsione di deroga alla disciplina generale del concorso di reati ed ancora dal fatto che la specialità tra il delitto contro la fede pubblica e quello contro il patrimonio sarebbe apprezzabile soltanto in concreto, e non attraverso un confronto strutturale in astratto (su questo tema vd. anche E. MEZZETTI, *Reati contro il patrimonio*, in Trattato di diritto penale, diretto da C.F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, *Parte speciale*, vol. XV, Milano, 2013, p. 435).

20 Sulla precedente scelta di depenalizzazione vd. O. DI GIOVINE, *La nuova legge delega per la depenalizzazione dei reati minori tra istanze deflattive e sperimentazione di nuovi modelli*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2000, pp. 1407 ss.

attentati alla sicurezza dei trasporti)²¹; è questa perciò una norma che mira a reprimere forme di manifestazione di dissenso, generalmente mosso da gruppi organizzati, e quindi di un reato che mostra una chiara matrice “politica”²².

La norma presta il fianco in ogni caso a rilievi sotto il profilo della ragionevolezza e proporzionalità della sanzione prevista, derivanti dal confronto *tanto* con la figura di violenza privata di cui all’art. 610 c.p. (che pur presentando tratti assolutamente analoghi a quelli della fattispecie in disamina²³, ha pene meno severe²⁴), *quanto* con l’art. 432 c.p. (sebbene la Consulta abbia già mostrato sul punto un palese *self restraint*)²⁵.

Al di là del fatto che sarebbe stato perciò ben più opportuno intervenire semmai sull’art. 432 c.p. al fine di estendere la fattispecie ad ogni forma di trasporto, eliminando criticità già segnalate dalla dottrina²⁶, la novella, che rende assai nevrotica la disciplina penalistica del “blocco stradale” e arduo il compito dell’interprete nell’individuazione delle fattispecie concretamente applicabili in tali contesti, inserisce altresì nel tessuto del d.lgs. n. 66/1948 cit. una figura di “blocco stradale” operata “con il proprio corpo”, qualificata in termini di illecito amministrativo (anche nell’ipotesi in cui l’azione venga realizzata da più soggetti): *ergo* vi è da domandarsi quale sia la *ratio* di una così rilevante *disparitas* sotto il profilo sanzionatorio tra le due diverse figure (quella delittuosa e quella sostanziantemente mero illecito amministrativo), e non possono pertanto escludersi – anche in questa prospettiva – problemi di tenuta costituzionale della fattispecie incriminatrice nella prospettiva della ragionevolezza.

Il successivo art. 25 del “decreto sicurezza” ha introdotto inoltre rilevanti modifiche sul versante sanzionatorio del subappalto illecito, di cui all’art. 21 l. 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. “legge Rognoni-La Torre” in materia di misure di prevenzione), che ora si è trasformato da illecito penale contravvenzionale in delitto, con pena edittale peraltro niente affatto trascurabile.

Si tratta di una disposizione che mira, come indica inequivocabilmente la sua stessa collocazione nel contesto del “decreto sicurezza”, ad evitare fenomeni di ingerenza della criminalità organizzata nella gestione delle pubbliche commesse²⁷, che rappresenta ormai tradizionalmente uno dei settori ove è più concentrato l’interesse delle consorterie criminali variamente denominate, su tutto il territorio nazionale²⁸.

21 Sul tema vd. S. CORBETTA, *Delitti contro l’incolumità pubblica*, vol. II, Tomo I, *I delitti di comune pericolo mediante violenza*, in Trattato di Diritto penale, Parte speciale diretto da G. Marinucci ed E. Dolcini, Padova, 2003, p. 539.

22 Tali rilievi appaiono confermati in punto di validità dalla circostanza che il legislatore, con il comma 2 dell’art. 23 cit., ha previsto addirittura il “blocco stradale” tra le fattispecie ostative al rilascio del titolo di soggiorno in Italia per lo straniero, attraverso un innesto all’art. 4 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

23 Sulla rilevanza del “blocco stradale” rispetto a tale figura vd. G. Cocco, *La sosta in seconda fila diventa violenza privata*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2005, pp. 1019 ss.

24 Su questo stesso presupposto in passato erano state sollevate davanti alla Consulta diverse questioni di legittimità, dichiarate poi inammissibili dalla Corte proprio a seguito della depenalizzazione (vd. Corte cost., ord. 13 aprile 2000, n. 119).

25 C’è da notare che la Consulta, con la sentenza Corte cost., 14 giugno 1996, n. 217 ha infatti già declinato la questione di legittimità rispetto al previgente art. 1 d.lgs. n. 66/1948 rilevando che l’art. 432 c.p. non costituisca un valido *tertium comparationis*. Analogamente, in precedenza, vd. Corte cost., 28 giugno 1973, n. 133.

26 Sul tema vd. G. MORGANTE, *In tema di attentato alla sicurezza dei trasporti: limiti alla disciplina attuale e prospettive di riforma*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1998, pp. 568 ss.

27 Cfr. Cass., Sez. VI, 11 marzo 2013, A.A. e altri, n. 12821, in *Dejure*.

Fatto è che la violazione delle norme in tema di subappalto, analiticamente disciplinato dal Codice dei contratti pubblici (ora vd. d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, ed in particolare gli artt. 105-106)²⁹, conduce – in determinate circostanze – alla violazione di norme imperative che reggono il contratto con la stazione appaltante, che può legittimare la P.A. alla risoluzione (unilaterale o giudiziale) del rapporto per inadempimento³⁰, dalla quale poi consegue la segnalazione e l'iscrizione al casellario informatico previsto dall'art. 213 del predetto Codice (con ogni consequenziale effetto in ordine alla possibilità di contrarre ulteriormente con la P.A.)³¹.

Sul versante penale poi, si inserisce come detto la nuova disposizione che peraltro, disciplinando una fattispecie di pericolo presunto, è pensata per operare indipendentemente dal fatto che il subappaltatore sia effettivamente inserito in circuiti criminali. Talchè al di là dei problemi di legittimità costituzionale sollevati dai reati di pericolo, si è di fronte ancora una volta ad un intervento del diritto penale in un ambito già "affollatissimo", perché occupato dal diritto civile, dal diritto amministrativo e (a determinate condizioni) dall'ampio e variegato complesso normativo che costituisce la disciplina delle misure di prevenzione.

Fermo allora il rischio di un "cumulo sanzionatorio" sull'*idem factum* di discutibilissima legittimità, vi è che – anche in questa occasione – la norma penale sembra spogliata delle sue funzioni caratteristiche, ed in particolare della sussidiarietà³², contribuisce a delineare l'immagine complessiva del "decreto sicurezza" in termini di vera e propria deriva panpenalistica, ed è dimostrativa di un ricorso un pò troppo disinvolto da parte del legislatore allo strumentario caratteristico.

Last, but not least si segnalano le nuove norme di cui agli artt. 30-31-ter del decreto, in materia di occupazioni arbitrarie di immobili; in particolare il legislatore ha sostituito l'art. 633 c.p. aggravando la pena per la figura già disciplinata in precedenza nel medesimo articolo al primo comma (la pena – reclusione fino a due anni oltre alla multa – è passata a quella della reclusione da uno a tre anni oltre la multa); al di là della modifica dell'ipotesi circostanziale di cui al successivo comma 2, è stata prevista al comma 3 una figura del tutto nuova per i "promotori" e gli "organizzatori" dell'occupazione che, alla luce del confronto con l'art. 112 n. 2 c.p., sembra doversi qualificare in termini di fattispecie autonoma di reato e non come circostanza aggravante.

La novella ha anche introdotto su questo versante – oltre che un sistema di indennizzo in favore dei proprietari degli immobili occupati abusivamente e delle nuove disposizioni

28 Sul punto vd. anche G.M. FLICK, *Mafia e imprese vent'anni dopo Capaci, Via D'Amelio, Mani pulite. Dai progressi nella lotta al crimine organizzato, ai passi indietro nel contrasto alla criminalità economica e alla corruzione*, in *Riv. Soc.*, 2013, pp. 505 ss.

29 Il subappalto è peraltro condizionato alla preventiva autorizzazione dell'appaltante anche secondo la disciplina generale del contratto compendiata dal codice civile: cfr. art. 1656 c.c.

30 Come previsto dal comma 3 del medesimo art. 21 d.lgs. n. 646/1982. Vd. sul tema anche la Delibera ANAC 8 aprile 2015. Cfr. anche Cass., Sez. I Civ., 21 giugno 2000, n. 8421, F.C. c. Comune di Albiate, in *Dejure*.

31 Su questo argomento, vd. A.G. PIETROSANTI, *Sui gravi illeciti professionali previsti dall'art. 80 comma 5 lettera c) del d.lgs. n. 50/2016*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2018, pp. 209 ss; in giurisprudenza CdS, Sez. V, 5 ottobre 2006, E.M. c. ANAS, n. 4108, in *Dejure*, e più di recente CdS, Sez. III, 6 dicembre 2018, X. c. ASU Marche, n. 7231 (*inedita*). Sulla natura "sanzionatoria" dell'iscrizione al casellario vd. da ultimo TAR Lazio-Roma, Sez. I, 13 febbraio 2019, M.I. c. ANAC, n. 2178 (*inedita*).

32 La sovrapposizione di discipline può allevare anche qualche altro *monstrum*. A parte d'ipotesi del cumulo sanzionatorio, vi è anche quella che la medesima condotta, integrante reato, possa essere considerata dalla stazione appaltante tale da non costituire grave inadempimento, e quindi tale da non rappresentare causa di risoluzione della commessa.

al fine di fronteggiare in questi casi il disagio abitativo degli occupanti a seguito dello “sgombero” – la possibilità sul lato processuale di eseguire intercettazioni telefoniche anche nelle ipotesi previste dal nuovo comma 2 dell’art. 633 c.p., la cui effettiva utilità in questi contesti – per il vero – appare molto dubbia.

Insomma, anche in questo caso si è di fronte ad una risposta ferma del legislatore rispetto a fenomeni che recentemente hanno avuto ampia eco mediatica, e che sono il prodotto di un disagio sociale che viene decodificato in un pericolo per la sicurezza pubblica; l’aggravamento delle sanzioni, in un contesto in cui i più recenti orientamenti della giurisprudenza peraltro molto frequentemente sono nella direzione di escludere la possibilità per gli occupanti di invocare l’esimente dello stato di necessità³³, sembra anche in questa ipotesi concretizzare una scelta simbolico-espressiva da parte del Parlamento.

4. Considerazioni conclusive

Al di là dell’ampiezza del decreto e della diversità delle materie interessate, fattori che ne rendono particolarmente ardua e articolata l’analisi complessiva, volendo tirare le fila del discorso, si può affermare che la novella mostra una chiara coerenza rispetto al programma politico dell’attuale maggioranza parlamentare: lo *slogan* “tolleranza zero” aleggia tra le disposizioni del provvedimento, così come tra quelle della legge “spazzacorrotti”³⁴.

Oggi si parla diffusamente di “diritto penale del nemico”. In estrema sintesi, e volendo semplificare, rappresenta questo un concetto che, partendo dall’analisi del dato normativo, identifica un complesso di previsioni incriminatrici dal contenuto assai eterogeneo e che tuttavia presenta un tratto comune, costituito dal fatto che la sanzione caratteristica scatta non tanto in ragione dell’offensività della condotta tipizzata rispetto a beni giuridici fondamentali bensì a causa di una situazione di pericolosità correlata all’autore del comportamento *contra ius*.

È questo dunque, come già ampiamente rilevato in dottrina, un diritto penale di “lotta”, di contrasto a fenomeni “devianti” contingenti (da qui il riferimento alla c.d. “legislazione emergenziale”), ove le norme assumono una prevalente valenza simbolico-espressiva, e conducono in taluni casi ad una “degradazione” giuridica di alcuni *cluster* di soggetti, che secondo la teorizzazione di Günther Jakobs da “persone” diventano “individui”: si tratta di soggetti “deviati”, perché la condotta di vita che hanno assunto è definitivamente in contrasto con l’esigenza di conservazione della convivenza civile, e

33 Cfr. Cass., Sez. V, 27 ottobre 2017, G.A., n. 52764; Cass., Sez. V, 27 ottobre 2017, M.E., n. 54695, Cass., Sez. II, 15 gennaio 2016, M.A., n. 12840, tutte in *Dejure*; Cass., Sez. II, 26 marzo 2016, A.G., n. 28067, in *Arch. Loc.*, 2015, p. 492. Per un’apertura, in questi casi, in dottrina, ed in particolare nella manualistica, vd. invece G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 1995, p. 262; M. ZANOTTI, *Le cause di giustificazione*, in AA.VV., *Introduzione al sistema penale*, vol. II, Torino, 2001, p. 118; T. PADOVANI, *Diritto penale*, Milano, 2012, p. 176; A. MANNA, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Padova, 2015, p. 332, G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2017, pp. 308-309; L. CORNACCHIA, *Scriminanti*, in S. Canestrari – L. Cornacchia – G. De Simone, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2017, p. 622; E. MEZZETTI, *Diritto penale. Casi e materiali*, Bologna, 2017, p. 310; G. DE FRANCESCO, *Diritto penale. Principi, reato, forme di manifestazione*, Torino, 2018, p. 330.

34 Su quest’ultimo intervento normativo vd., per un quadro di sintesi, A. DE LIA, *Legislatore e diritto penale in un turbine di sanzioni e slogan. Brevi note a margine della c.d. “legge spazzacorrotti”, 7 febbraio 2018*, in www.forumcostituzionale.it.

che quindi non possono essere qualificati “cittadini” perché essi sono, per l'appunto, dei “nemici”, interni o esterni allo Stato³⁵.

Se si considera allora che la disciplina penale dell'immigrazione clandestina, la normativa di contrasto del terrorismo, ed ancora le misure di prevenzione rappresentano secondo la dottrina maggioritaria alcuni dei *topoi* del diritto penale del nemico, se si pone mente alla nuova previsione della perdita della cittadinanza di cui all'art. 14 del “decreto sicurezza” e alle disposizioni da questo introdotte per i questuanti, i parcheggiatori abusivi e gli *homeless*, non si potrà che giungere alla conclusione, fin troppo scontata, che anche quest'ultimo intervento del legislatore marcia sotto la solita insegna.

Qualche novità di rilievo, dunque, che ingrossa ulteriormente l'arsenale di norme che compongono tale microsistema. *Im Westen nichts Neues*, invece: la guerra, anche se le ragioni che l'hanno innescata sono incerte (o forse sono rintracciabili altrove, e principalmente nel clima di incertezza politica e nella crisi economica generalizzata che attraversano il Paese e l'Europa, e che impongono esorcismi), prosegue senza sosta soprattutto sull'onda di ideologie nazionaliste. Molte sono le vittime destinate a restare sul campo, con il rischio che ciò finisca col non generare neppure più scalpore.

** Avvocato del Foro di Roma – Dottore di ricerca in diritto e processo penale

35 Su questi temi vd. T. PADOVANI, *Diritto penale del nemico*, Pisa, 2014; A. BERNARDI, *Lotta senza quartiere al terrorismo fondamentalista in Europa: riflessi sulle funzioni della pena*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2018, pp. 1049 ss; F. FORZATI, *La sicurezza penale fra assicurazione sociale, conservatio ordinum e criminalizzazione del corpo estraneo*, 31 dicembre 2018, in www.archiviopenale.it; G. BALBI, *Le tipologie sanzionatorie: la prevenzione personale e le misure di prevenzione personali*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2017, pp. 505 ss; M. CATERINI, *Il diritto penale del nemico presunto*, in *Pol. Dir.*, 2015, pp. 635 ss; V. MILITELLO, *L'identità della scienza giuridica penale nell'ordinamento multilivello*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2014, pp. 106 ss; G.P. DE MURO, *Ultima ratio: alla ricerca dei limiti all'espansione del diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2013, pp. 1654 ss; F. MANTOVANI, *Mafia: la criminalità più pericolosa*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2013, pp. 9 ss; R. SICURELLA, *Il controllo penale dell'immigrazione irregolare: esigenze di tutela, tentazioni simboliche, imperativi garantistici*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2012, pp. 1425 ss; F. VIGANÒ, *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell'ordinamento italiano*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2012, pp. 1334 ss; R. BARTOLI, *Chiaro e scuro dei diritti umani alla luce del processo di giurisdizionalizzazione del diritto*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2012, pp. 794 ss; D. PETRINI, *La tutela del buon costume*, in *Dir. Informatica*, 2011, pp. 445 ss; G. MARINUCCI, *Soggettivismo ed oggettivismo nel diritto penale. Uno schizzo dogmatico e politico-criminale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2011, pp. 1 ss; A. MANNA, *Il diritto penale dell'immigrazione clandestina, tra simbolismo penale e diritto d'autore*, in *Cass. Pen.*, 2011, pp. 446 ss; A. PAGLIARO, *“Diritto penale del nemico”: una costruzione illogica e pericolosa*, in *Cass. Pen.*, 2010, pp. 2460 ss; O. DI GIOVINE, *Considerazioni su interpretazione, retorica e deontologia in diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2009, pp. 93 ss; G. FLORA, *Profili penali del terrorismo internazionale: tra delirio d'onnipotenza e sindrome di autocastrazione*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2008, pp. 62 ss; G. INSOLERA, *Causalità e reati plurisoggettivi*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2007, pp. 563 ss; M. DONINI, *Il diritto penale di fronte al nemico*, in *Cass. Pen.*, 2006, pp. 735 ss (anche per i riferimenti all'opera di Jackobs); G. INSOLERA, *Terrorismo internazionale tra delitto politico e diritto penale del nemico*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2006, pp. 895 ss; C.E. PALIERO, *Riforma penale in Italia e dinamica delle fonti: una paradigmatica*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004, pp. 1011 ss.