

FASCICOLO 3/2026

QL

QUOTIDIANO LEGALE

RIVISTA TRIMESTRALE
DI DIRITTO PUBBLICO
ISSN 2975-1985

QUOTIDIANO LEGALE

Rivista Giuridica Trimestrale – Scientifica Area 12 ANVUR

Registrata presso il Tribunale di Patti (aut. n. 4/2025-241)

ISSN 2975-1985

Organigramma

DIRETTORE RESPONSABILE:

Fulvio Conti Guglia

DIRETTORI SCIENTIFICI:

Augusto Cerri (Professore Emerito in Diritto Pubblico, Università di Roma “La Sapienza”) – **Raffaele Chiarelli**

(Professore Straordinario di Diritto Pubblico, Università degli Studi “Guglielmo Marconi”) – **Andrea De**

Lia (Avvocato patrocinante in Cassazione)

COMITATO DIRETTIVO:

Simone Budelli (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Ruggiero Dipace** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi del Molise) – **Gian Paolo Dolso** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Maria Dolores Ferrara** (Professoressa Associata di Diritto del Lavoro, Università degli Studi di Trieste) – **Paolo Giangaspero** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Adelmo Manna** (Professore Emerito di Diritto Penale, Università degli Studi di Foggia) – **Ludovico Mazzaroli** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Roberto Miccù** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università di Roma “La Sapienza”)

COMITATO SCIENTIFICO:

Area Diritto Penale: **Elio Romano Belfiore** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Foggia) – **Andrea Castaldo** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Salerno) – **Mario Caterini** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi della Calabria) – **Luigi Cornacchia** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università di Bergamo) – **Giuseppe Losappio** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”) – **Annamaria Peccioli** (Professoressa Ordinaria di Diritto Penale, Università degli Studi di Genova) – **Nicola Pisani** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Teramo) – **Vito Plantamura** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”) – **Bartolomeo Romano** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Palermo) – **Giandomenico Salcuni** (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Foggia) – **Andrea**

Sereni (Professore Ordinario di Diritto Penale, Università degli Studi di Perugia)

Area Diritto Privato: **Luca Ballerini** (Professore Associato di Diritto Privato, Università degli Studi di Trieste) – **Domenico Bonaccorsi di Patti** (Ricercatore Tipo B di Diritto Commerciale, Università degli studi di Roma “Tor Vergata”) – **Lourdes Fernandez Del Moral Dominguez** (Professoressa Ordinaria di Diritto Privato, Università degli Studi di Napoli “Parthenope”) – **Rosaria Giampetraglia** (Professoressa Ordinaria di Diritto Privato, Università degli Studi di Napoli “Parthenope”) – **Francesco Longobucco** (Professore Ordinario di Diritto Privato, Università degli Studi “Roma Tre”) – **Marina Romano** (Ricercatrice di Diritto Privato, Università degli Studi di Napoli “Parthenope”) – **Ugo Salanitro** (Professore Ordinario di Diritto Privato, Università degli Studi di Catania)

Area Diritto Pubblico: **Paolo Bianchi** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Camerino) – **Marco Brocca** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università del Salento) – **Matteo Carrer** (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Bergamo) – **Stefano Ceccanti** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato, Università di Roma “La Sapienza”) – **Salvatore Cimini** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Teramo) – **Antonio Colavecchio** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Foggia) – **Luigi Colella** (Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania “L. Vanvitelli”) – **Daniela Di Paola** (Funzionario MIUR – Cultore di Diritto Amministrativo) – **Renato Federici** (già Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università di Roma “La Sapienza”) – **Dimitri Girotto** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Mario Midiri** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università “Lumsa” di Roma) – **Antonio Mitrotti** (Dottore di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Professore a contratto di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Stefano Nespor** (Avvocato e Professore a contratto di Diritto Amministrativo Politecnico di Milano) – **Luigi Maria Pepe** (Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università Telematica “E-Campus”) – **Vincenzo Pepe** (Professore Ordinario in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania “L. Vanvitelli”) – **Daniele Porena** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Corrado Procaccini** (Avvocato e Dottore di ricerca) – **Giulio Maria Salerno** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Macerata) – **Leonardo Salvemini** (Docente a contratto di Diritto Ambientale, Università degli Studi di Milano “Statale” – Politecnico di Milano – Università di Roma “La Sapienza”) – **Antonio Saporito** (Docente a contratto di Diritto Amministrativo, Università degli Studi “Niccolò Cusano”) – **Sara Spuntarelli** (Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Camerino) – **Mario Tocci** (Avvocato, Dottore di ricerca in Impresa, Stato e Mercato, Università Statale degli Studi della Calabria) – **Dario Elia Tosi** (Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Torino) – **Daniele Trabucco** (Professore Associato di Diritto Costituzionale comparato, Libera Accademia degli Studi di Bellinzona) – **Gianluca Trenta** (Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche e Politiche, Università degli Studi “Guglielmo Marconi”)

Area Diritto Tributario: **Assunta Icolari** (Professoressa Associata di Diritto Tributario, Università degli Studi “Guglielmo Marconi”)

COMITATO SCIENTIFICO INTERNAZIONALE:

Eduardo Demetrio Crespo (Catedrático de Derecho Penal, Universidad de Castilla-La Mancha) – **Cristina Hermida del Llano** (Catedrática de Filosofía del Derecho, Universidad Rey Juan Carlos) – **Joseph F. C. Dimento** (Distinguished Professor of Law, University of California – Irvine) – **Peter Hilpold** (Full Professor of International Law, Universität Innsbruck) – **Fernando Higino Llano-Alonso** (Catedrático de Filosofía del Derecho, Universidad de Sevilla) – **Juan Antonio Martos Núñez** (Profesor Titular de Derecho Penal, Universidad de Sevilla) – **Pedro Montano** (Profesor Titular

de Derecho Penal, University of the Republic of Montevideo) – **Alberto Oehling** (Profesor Titular de Derecho Constitucional, Universidad Complutense de Madrid) – **Dante Flávio Oliveira Passos** (Professor Adjunto de Administracao, Universidade Estadual de Paraiba) – **José Manuel Paredes Castañón** (Catedrático de Derecho Penal, Universidad de Oviedo) – **Maximiliano Rusconi** (Catedrático de Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad de Buenos Aires) – **Marko Staake** (Universitätsprofessor, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Unternehmensrecht, Bergische Universität Wuppertal) – **Michael Vitiello** (Distinguished Professor of Law, University of the Pacific)

COMITATO DI REDAZIONE:

Gaia Gandolfi (coordinatrice – Avvocato) – **Andrea Giocondi** (capo redattore – Avvocato, Dottorando di ricerca presso l'Università "Lumsa" di Roma) – **Angelo Giraldi** (Profesor Ayudante Doctor de Derecho Penal presso l'Universidad de Murcia) – **Andrea Greco** (Avvocato, Dottorando di ricerca presso la "Pontificia Università Lateranense") – **Morena Luchetti** (Avvocato, Dottore di ricerca presso l'Università degli Studi di Macerata) – **Francesco Svegli** (Segretario Comunale) – **Valentina Valenti** (Dottoranda di ricerca presso l'Università degli Studi "Magna Graecia" di Catanzaro) – **Francesca Zagaria** (Avvocato) – **Pierluigi Zarra** (coordinatore – Dottorando di ricerca presso l'Università degli Studi di Foggia)

*

La collaborazione con *Quotidiano Legale* è gratuita e volontaria. Gli Autori dei contributi sottoposti a referaggio e pubblicati dalla Rivista non sono tenuti al pagamento di alcun corrispettivo.

I prodotti ammessi alla pubblicazione sono: saggi, note a sentenza, recensioni e rubriche ("osservatori").

La Rivista pubblica soltanto contributi "scientifici", che abbiano, cioè le seguenti caratteristiche: 1. rilevanza dei temi trattati; 2. chiarezza espositiva; 3. proprietà di linguaggio; 4. accuratezza metodologica; 5. originalità delle soluzioni proposte; 6. attenzione alle prospettive di riforma; 7. prospettiva comparatistica; 8. ampiezza ed accuratezza dei riferimenti giurisprudenziali e bibliografici.

Non sono ammessi a pubblicazione prodotti editoriali già editi, o che siano oggetto di referaggio pendente presso altre riviste. La Redazione e i *referee* analizzano i contributi proposti alla Rivista anche al fine di evitare il plagio e la violazione del divieto di ripubblicazione.

I contributi devono essere conformi ai criteri redazionali indicati nell'apposita sezione del sito *web* della Rivista e sono dotati di *abstract* in lingua italiana e in inglese, oltre che di "parole chiave/keywords".

Le procedure di referaggio sono informate ai principi di trasparenza e autonomia dei *referee* e di assenza di conflitti di interesse. I contributi sono ammessi a pubblicazione solo in ragione del loro contenuto scientifico, senza distinzione di razza, sesso, orientamento sessuale, credo religioso, origine etnica, cittadinanza, nonché di orientamento scientifico, accademico o politico degli Autori.

Le proposte di collaborazione o i contributi da sottoporre a referaggio devono essere trasmessi alla seguente mail: redazione@quotidianolegale.it.

Attribuzione della paternità dell'opera all'Autore. Consentite la consultazione e la condivisione. Vietate la vendita, la modifica e la trasformazione per produrre un'altra opera.

Per il resto, si rinvia alle sezioni "Codice Etico" e "Criteri Redazionali" del sito *web*: www.quotidianolegale.it.

Per ogni ulteriore informazione: 0941.327734 – 338.3702058 – Skype: *AmbienteDiritto*.



Tutti i contenuti della Rivista sono liberamente accessibili (*open access*).

*



I materiali sono distribuiti secondo la licenza Creative Commons Attribuzione – Non commerciale – Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale (CC BY-NC-SA 4.0)

È quindi consentito:

condividere (copiare e ridistribuire i contenuti con qualsiasi mezzo o formato);
adattare (rielaborare, trasformare e sviluppare i contenuti);

alle seguenti condizioni:

attribuzione – è necessario riconoscere adeguatamente la fonte, indicare eventuali modifiche e fornire un *link* alla licenza; è possibile farlo in qualsiasi modo ragionevole, ma non in modo tale da suggerire che il licenziante abbia approvato tali modifiche o comunque l'utilizzo del lavoro;
non commerciale – l'uso è vietato per scopi commerciali;
condivisione allo stesso modo – ogni opera derivata deve essere distribuita con la stessa licenza.

*

La Rivista aderisce ai *COPE Principles of Transparency & Best Practice in Scholarly Publishing*

Sommario:

QUOTIDIANO LEGALE	1
<i>Organigramma</i>	<i>1</i>
Colloqui intimi dei detenuti: attualità e prospettive	7
di <i>Gerardo Romano</i>	7
Caducazione della confisca di prevenzione per tardività e rinnovabilità della misura. Nota a Cass., Sez. II Pen., 3 aprile 2026, ud. 19 marzo 2026, n. 12671	20
di <i>Andrea Fortunato</i>	20
Responsabilizzare il minore davanti alla legge penale. Il disegno di legge del Governo sulla imputabilità....	29
di <i>Andrea Sereni</i>	29
Il soccorso istruttorio nelle procedure di affidamento: evoluzione, funzioni e limiti	40
di <i>Giuseppe Di Pietro</i>	40
Atti sessuali con minorenne e pedopornografia commessi “a distanza”: sufficienza del nesso causale con la condotta della vittima e irrilevanza dell’autoproduzione delle immagini. Nota a Cass., Sez. III Pen., 8 maggio 2026 (ud. 19 novembre 2025), n. 16564	49
di <i>Filippo Marco Maria Bisanti</i>	49
L’accessibilità universale nelle destinazioni turistiche e balneari: diritti fondamentali, tutele e prospettive per le persone con disabilità	55
di <i>Carlo Solidoro</i>	55
Un’effimera esperienza: il sistema elettorale del 1882	71
di <i>Giovanni Giannotti</i>	71
Il lucro di speciale tenuità nel reato continuato di cessione di sostanze stupefacenti. Nota a Cass., Sez. III, 4 giugno 2026, ud. 10 marzo 2026, n. 20494	89
di <i>Alessio Marangelli</i>	89
Disciplina della confisca per gli illeciti di contrabbando a seguito delle disposizioni Nazionali Complementari al Codice Doganale dell’Unione (DNC) introdotte dal d.lgs. n. 141/2024 e dal d.lgs. n. 192/2025	95
di <i>Giovanni Perrone</i>	95
In tema di gestione dei rifiuti e di reato di abbandono la suprema Corte ribadisce che la fattispecie ha natura di reato istantaneo con effetti eventualmente permanenti, mentre il deposito incontrollato integra un reato permanente. Nota a Cass., Sez. III Pen., 27 aprile 2026, ud. 26 marzo 2026, n. 15002	105
di <i>Roberto Colucciello</i>	105
La delega non deresponsabilizza: un itinerario tra dovere di agire informati e responsabilità omissiva. Nota a Cass., Sez. V Pen., 22 giugno 2026, ud. 15 aprile 2026, n. 23001	112
di <i>Antonino Ripepi</i>	112
Aggravanti privilegiate e lieve entità nella rapina: la Corte costituzionale si pronuncia sulla legittimità della “blindatura”	118
di <i>Martina Colletti</i>	118
Per la tutela del principio costituzionale di proporzionalità della pena, la Corte richiede una sorta di “concelebrazione” con il giudice comune guidato dall’interpretazione costituzionalmente orientata	124

di <i>Carlo Morselli</i>	124
L'omessa sorveglianza sanitaria e la causalità della colpa nella responsabilità per la morte del lavoratore. Nota a Cass., Sez. IV Pen., 20 aprile 2026, ud. 8 aprile 2026, n. 14212	131
di <i>Leonarda Difonte</i>	131
Osservatorio sulla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro – trimestre n. 2/2026.....	136
di <i>Gaia Gandolfi</i>	136
Osservatorio sulle acque pubbliche e private – trimestre n. 2/2026.....	152
di <i>Andrea Giocondi</i>	152
Osservatorio sull'esecuzione forzata civile – trimestre n. 2/2026	159
di <i>Andrea Greco</i>	159
Osservatorio sulla criminologia e la violenza di genere – trimestre n. 3/2026.....	169
di <i>Simona Raffaele</i>	169
Osservatorio sul Diritto demaniale – trimestre n. 3/2026	183
di <i>Morena Luchetti – Nunzia Pezzella – Roberto Colucciello – Giulio Grottoli</i>	183
Osservatorio sulla Giustizia Penale – trimestre n. 3/2026	201
di <i>Fenice Valentina Valenti – Antonio Faberi – Paolo Pepe</i>	201

Colloqui intimi dei detenuti: attualità e prospettive

Intimate interviews with prisoners: current events and perspectives

di Gerardo Romano

Abstract [ITA]: Il saggio analizza il riconoscimento del diritto dei detenuti ai colloqui intimi alla luce della sentenza n. 10 del 2024 della Corte costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 18 dell'ordinamento penitenziario nella parte in cui imponeva il controllo a vista durante i colloqui con il coniuge, il convivente stabile o la parte dell'unione civile. Dopo aver ricostruito l'evoluzione giurisprudenziale e i tentativi di riforma rimasti inattuati, il contributo esamina il fondamento costituzionale e convenzionale del diritto all'affettività intramuraria, i limiti derivanti dalle esigenze di sicurezza e le principali questioni ancora aperte sul piano applicativo, evidenziando la necessità di un intervento legislativo organico che assicuri l'effettività del diritto riconosciuto dalla Corte.

Abstract [ENG]: *The article examines the recognition of prisoners' right to intimate visits following Italian Constitutional Court judgment No. 10 of 2024, which declared unconstitutional the provision requiring permanent visual surveillance during meetings with a spouse, stable partner or civil union partner. After reconstructing the judicial evolution and the unsuccessful legislative initiatives, the paper analyses the constitutional and Convention-based foundations of prisoners' right to family intimacy, the limits justified by security concerns, and the main unresolved issues concerning its practical implementation. It concludes by highlighting the need for comprehensive legislation capable of ensuring the effective enjoyment of the right recognised by the Constitutional Court.*

Parole chiave: Colloqui intimi – affettività in carcere – Ordinamento penitenziario – diritti dei detenuti – Corte costituzionale – art. 18 ord. pen. – art. 8 CEDU – dignità della persona – finalità rieducativa della pena

Keywords: *Intimate prison visits – prisoners' family life – penitentiary system – prisoners' rights – Italian Constitutional Court – article 18 of the Penitentiary Act – article 8 ECHR – human dignity – rehabilitative purpose of punishment*

SOMMARIO: 1. Premesse introduttive. – 2. Il percorso evolutivo dei colloqui intimi dei detenuti. – 3. Le (vane) iniziative legislative. – 4. Il riconoscimento normativo dei colloqui intimi carcerari: la sentenza n. 10/2024 della Corte costituzionale. – 5. Affettività familiare e sessualità. – 6. I limiti attuali dei colloqui intimi. – 7. Qualche riflessione conclusiva.

1. Premesse introduttive.

Il riconoscimento del diritto delle persone detenute a svolgere colloqui anche di natura intima all'interno degli istituti penitenziari costituisce l'esito di un dibattito risalente, rimasto a lungo privo di attuazione normativa e giurisprudenziale. Tale diritto ha trovato un primo e decisivo consolidamento solo con la recente sentenza n. 10/2024 della Corte costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 18 della l. 26 luglio 1975, n. 354, nella parte in cui non prevede la possibilità per il detenuto di effettuare colloqui con il coniuge, la parte dell'unione civile o il convivente stabile senza controllo a vista del personale di custodia, qualora non sussistano ragioni di sicurezza, esigenze di ordine e disciplina o, per gli imputati, motivi giudiziari¹.

¹ Corte cost., 26 gennaio 2024, n. 10.

In tal modo, a cinquant'anni dall'entrata in vigore dell'ordinamento penitenziario, il diritto dei detenuti a coltivare i rapporti familiari – già sancito dall'art. 15, che impone di agevolare i contatti con il mondo esterno e con la famiglia, e dall'art. 28, che richiede di mantenere, migliorare o ristabilire le relazioni familiari – si arricchisce di un ulteriore contenuto, quello alla sessualità intramuraria, quale espressione naturale e coerente del più ampio diritto all'affettività familiare.

La tutela dei legami familiari in ambito detentivo riflette il valore primario attribuito alla famiglia dalla Costituzione, che impone di salvaguardarne la coesione in ogni contesto, incluso quello penitenziario², ove la famiglia assume un ruolo centrale nel percorso di reinserimento sociale del condannato, rappresentando il primo e più stabile punto di riferimento per la ricostruzione di un progetto di vita³.

Garantire la continuità dei rapporti familiari deve significare, allora, contribuire all'unione tra i membri del nucleo favorendo le loro relazioni affettive. In prospettiva istituzionale, se il familiare detenuto deve essere incoraggiato e sostenuto in funzione del percorso trattamentale rieducativo⁴, non sarebbe consapevolmente fondata la scelta di escludere l'intimità sessuale sulla sola base della condizione detentiva, considerata la sua rilevanza sotto molteplici profili, alcuni dei quali evidenziati dalla stessa Corte costituzionale.

Il diritto all'affettività dei detenuti, che nel tempo ha assunto contenuti progressivamente più ampi, si configura oggi come un concetto poliedrico, comprensivo anche della dimensione sessuale dei rapporti familiari. In passato, il silenzio normativo aveva indotto sia i Tribunali di Sorveglianza sia l'Amministrazione penitenziaria a negare qualsiasi autorizzazione a rapporti intimi, sulla base di orientamenti giurisprudenziali che riducevano tale esigenza a un mero fatto privo di rilevanza giuridica⁵, ritenendo che la privazione della libertà personale comportasse automaticamente l'esclusione della possibilità di avere rapporti sessuali, seppur tra coniugi⁶.

Ne era derivata una sorta di “pena accessoria di fatto”⁷, manifestatasi emblematicamente nei cosiddetti “matrimoni bianchi” celebrati ma non consumati⁸ all'interno degli istituti penitenziari, anche tra persone entrambe detenute. Tale situazione determinava una condizione di astinenza sessuale coatta, non fondata su una valutazione in concreto di elementi ostativi, ma su una negazione automatica e generalizzata⁹.

Sebbene oggi tale impostazione non possa più ritenersi attuale¹⁰, le norme penitenziarie vigenti continuano a prevedere il controllo a vista dei detenuti¹¹ e disciplinano l'affettività in forme che, nella

² D. CERTOSINO, *Il diritto del detenuto al mantenimento delle relazioni affettive*, in www.archiviopenale.it, 28 luglio 2021.

³ Sull'articolo 28 dell'ordinamento penitenziario, cfr., tra gli altri, F. SIRACUSANO, *Commento all'articolo 28*, in F. Della Casa e G. Giostra (a cura di), *Ordinamento penitenziario commentato*, Padova, 2019; G. SPANGHER G., *Commento all'art. 28 Ord. Penit.*, in V. Grevi, G. Giostra e G. Della Casa (a cura di), *L'ordinamento penitenziario: commento articolo per articolo*, Padova, 2000.

⁴ In tema, G. ZANNOTTI, *Affettività e trattamento penitenziario*, in *Rass. Pen. e Crim.*, 2019, 1, 87 ss.; G. MOSCONI, *La rieducazione del condannato*, Padova, 1998, 61 ss.; A. DELLA BELLA, *Il trattamento penitenziario*, Torino, 2019, spec. 49 ss.; F. FIORENTIN, *L'osservazione e il trattamento*, in S. Canestrari, G. Cornacchia, A. Gullo (a cura di), *Manuale di diritto penitenziario*, Torino, 2022, 101 ss.

⁵ A. PUGIOTTO, *Della castrazione di un diritto. La proibizione della sessualità in carcere come un problema di legalità costituzionale*, in www.giurisprudenzapenale.com, 18 febbraio 2016.

⁶ Per questa sottolineatura, S. TALINI, *Affettività e sessualità in carcere*, in *Quaderni ISPP, La dimensione dell'affettività in carcere. Uno studio su sessualità, genitorialità e possibilità di procreazione nel sistema penitenziario*, giugno 2015, n. 13, 22, anche per il richiamo a Cass., Sez. I, n. 1553/1992.

⁷ S. LONATI, *Il diritto all'affettività in carcere tra riconoscimento costituzionale ed effettività: una sfida ancora aperta*, in www.sistemapenale.it, 4 febbraio 2026, 14.

⁸ S. RIPAMONTI, *Niente sesso, siamo in galera*, in www.ristretti.org, 7 maggio 2019.

⁹ S. TALINI, *L'affettività ristretta*, in M. Ruotolo e S. Talini (a cura di), *Dopo la riforma. I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, Napoli, 2017, 202 ss.

¹⁰ A. PUGIOTTO, *Della castrazione di un diritto. La proibizione della sessualità in carcere come un problema di legalità costituzionale*, op. cit., 9.

¹¹ A. Pugiotta, *Della castrazione di un diritto. La proibizione della sessualità in carcere come un problema di legalità*

maggior parte dei casi, risultano incompatibili con l'esercizio della sessualità, anche per l'inadeguatezza strutturale degli istituti.

Alla luce di tali considerazioni, la vicenda oggetto della pronuncia costituzionale si inserisce nel più ampio processo di emersione dei diritti, per l'appunto, "sommersi"¹², non espressamente contemplati dal dato normativo ma direttamente riconducibili ai principi costituzionali di umanità della pena e finalità rieducativa. Tali diritti, proprio in virtù della loro natura fondamentale, devono trovare pieno riconoscimento nel diritto positivo¹³.

2. Il percorso evolutivo dei colloqui intimi dei detenuti.

Il tema dell'affettività intramuraria si colloca al termine di un percorso giurisprudenziale e culturale che, sin dalle sue origini, non ha mai negato in via di principio il diritto del detenuto a coltivare i rapporti familiari, ma ne ha progressivamente ridefinito contenuti, limiti e modalità di esercizio. La mancata previsione normativa di spazi dedicati all'intimità non è riconducibile a mera inerzia legislativa, bensì a una scelta consapevole del legislatore del 1975, fondata su ragioni di opportunità e su una concezione della pena intrisa di un non dichiarato elemento "punitivo"¹⁴, volto a escludere situazioni di piacere ritenute inconciliabili con la sofferenza intrinseca della carcerazione¹⁵, a conferma del fatto che il modello penitenziario italiano resta ancorato a una visione "afflittiva" della pena, incompatibile con la funzione rieducativa sancita dall'art. 27, comma 3, della Costituzione.

Come spesso accade nei processi di trasformazione del diritto penitenziario, le nuove acquisizioni culturali e sociali hanno progressivamente messo in discussione assetti normativi fondati su presupposti divenuti inattuali o non più compatibili con il quadro costituzionale dello Stato sociale di diritto¹⁶. In tale contesto si colloca l'iniziativa del Magistrato di Sorveglianza di Firenze che, nel 2012, sollevò questione di legittimità costituzionale dell'art. 18 dell'ordinamento penitenziario, nella parte in cui imponeva il controllo visivo del personale di custodia durante i colloqui, impedendo ai detenuti di intrattenere rapporti affettivi intimi – anche sessuali – con il coniuge o con il convivente stabile¹⁷. La questione venne prospettata in riferimento agli artt. 2, 3, 27, 29, 31 e 32 Cost., evidenziando come la disciplina vigente determinasse una compressione ingiustificata dei diritti fondamentali della persona detenuta.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 301/2012, dichiarò, tuttavia, inammissibile la questione con una pluralità di argomentazioni: in primo luogo, il giudice *a quo* non aveva chiarito la natura e il contenuto del reclamo del detenuto, né le ragioni per cui la norma censurata fosse rilevante nel caso concreto; inoltre, non era stato specificato il regime detentivo cui il reclamante era sottoposto, né se egli potesse beneficiare dei permessi premio *ex art. 30-ter O.P.*, che avrebbero consentito lo

costituzionale, op. cit.

¹²S. TALINI, *Un diritto "sommerso": la questione dell'affettività in carcere approda alla Corte Costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it, 18 ottobre 2012. Per un approfondimento del ruolo della Corte costituzionale nell'emersione dei diritti trascurati, vd. A. PUGIOTTO, *Diritti sommersi e ruolo del giudice costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 2008, 6, 1234 ss.

¹³S. TALINI, *Affettività e sessualità in carcere*, op. cit., 10.

¹⁴Sul punto è utile il richiamo a M. FOUCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, trad. di A. Fontana e P. Pasquino, Torino, 1976 (ed. or. 1975), nella misura in cui, intendendo il carcere come un dispositivo disciplinare che controlla i corpi, anche la negazione della sessualità diventa parte della punizione che il potere politico assegna alla pena carceraria.

¹⁵P. GONNELLA, *I diritti dei detenuti (diversi dalle condizioni di detenzione) non ancora riconosciuti*, in *Quest. Giust.*, 2019, 1, 504 ss.

¹⁶A. PUGIOTTO, *Della castrazione di un diritto. La proibizione della sessualità in carcere come problema di legalità costituzionale*, op. cit.

¹⁷Per un commento vd. A. DIDDÌ, *Il diritto del detenuto a coltivare legami intimi con persone esterne al carcere: una questione antica e non (ancora) risolta*, in *Proc. Pen, Giust.*, 2013, 3, 99 ss.

svolgimento di rapporti affettivi e sessuali al di fuori dell'istituto penitenziario¹⁸.

La Corte sottolineò, altresì, che la definizione dei presupposti per la concessione delle visite, nonché la determinazione del numero e della durata delle stesse, implica scelte discrezionali riservate al legislatore, chiamato a bilanciare il diritto all'affettività con esigenze contrapposte, quali l'ordine pubblico, la sicurezza interna degli istituti e, più in generale, la sicurezza collettiva¹⁹. Tale bilanciamento, secondo la Corte, non poteva essere supplito da un intervento additivo di natura giurisprudenziale. La Corte richiamò, inoltre, la propria giurisprudenza consolidata in materia di "diritti emergenti" del detenuto, evidenziando come l'ampliamento delle facoltà intramurarie richieda un intervento legislativo organico e non possa essere affidato a pronunce additive prive di un quadro normativo di riferimento²⁰.

Pur dichiarando l'inammissibilità, la Corte riconobbe implicitamente la rilevanza della questione sollevata, evidenziando come il tema dell'affettività intramuraria ponesse problemi non risolti dal legislatore e meritevoli di attenzione. In questo senso, il merito del Tribunale di Sorveglianza di Firenze fu quello di aver portato alla luce una problematica irrisolta e, per certi versi, ignorata dal sistema penitenziario²¹. Il fatto che il successivo accoglimento costituzionale del 2024 si fondi sulla violazione degli stessi parametri costituzionali conferma che, nel 2012, il contesto culturale e normativo non era ancora maturo per una pronuncia di accoglimento.

Anche la giurisprudenza europea è stata partecipe di tale evoluzione: la Corte EDU, in più occasioni, ha affermato che la detenzione non può annullare la vita familiare del detenuto e che eventuali restrizioni devono essere proporzionate e giustificate da esigenze di sicurezza²². La dottrina comparatistica ha, inoltre, evidenziato come molti ordinamenti europei abbiano già da tempo introdotto forme di tutela dell'intimità intramuraria, riconoscendo che la sessualità costituisce una componente essenziale della dignità personale.

3. Le (vane) iniziative legislative.

Il percorso normativo successivo alla sentenza n. 301/2012 della Corte costituzionale si caratterizza per una serie di iniziative legislative rimaste prive di effettiva attuazione, nonostante l'emersione, ormai evidente, della necessità di disciplinare il diritto all'affettività intramuraria. Tra i tentativi più significativi si colloca la riforma del 2017, nota come "riforma Orlando"²³, con la quale il legislatore delegò il Governo ad adottare decreti legislativi finalizzati alla revisione organica dell'ordinamento penitenziario, secondo i principi e criteri direttivi²⁴ indicati ai commi 84 e 85 della legge delega²⁵.

Di particolare rilievo, ai fini del presente discorso, è la lettera n) del comma 85, che inseriva tra i criteri direttivi della delega il riconoscimento del diritto all'affettività delle persone detenute e internate e la definizione delle condizioni generali per il suo esercizio. Tale previsione rappresentava

¹⁸ Corte cost., 19 dicembre 2012, n. 301. Per un commento, F. FIORENTIN, *Affettività e sessualità in carcere: luci ed ombre di una pronuncia che rimanda al difficile dialogo con il legislatore. Nota a Corte Costituzionale, 19 dicembre 2012, n. 301*, in *Giur. Cost.*, 2012, 6, 4726 ss.

¹⁹ *Ibidem*, § 7 del Considerato in diritto.

²⁰ Per il richiamo a questo principio, cfr. Corte cost., nn. 349/1993; 26/1999; 135/2013.

²¹ G. DOMINGO – A. MIZZON, *Diritto all'affettività in carcere: spiragli di un cambiamento*, in *www.giurispudenzapenale.com*, 8 aprile 2025.

²² Cfr., ad esempio, Corte EDU, Grande Camera, 4 dicembre 2007, *Dickson c. Regno Unito*; Corte EDU, Grande Camera, 30 giugno 2015, *Khoroshenko c. Russia*.

²³ Per un commento, E. DOLCINI, *La riforma penitenziaria Orlando: cautamente, nella giusta direzione*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 22 febbraio 2018.

²⁴ Testualmente, il comma 82: «adottare decreti legislativi per la riforma della disciplina in materia di intercettazione di conversazioni o comunicazioni e di giudizi di impugnazione nel processo penale nonché per la riforma dell'ordinamento penitenziario, secondo i principi e criteri direttivi previsti dai commi 84 e 85».

²⁵ Il riferimento è alla l. l. 23 giugno 2017, n. 103.

un chiaro segnale di apertura verso una concezione della pena maggiormente conforme ai principi costituzionali di umanità, dignità e rieducazione, nonché alle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza europea in materia di tutela della vita familiare del detenuto²⁶.

La scelta del legislatore del 2017 si inseriva nel solco degli Stati Generali dell'Esecuzione Penale, avviati nel 2015 dal Ministro Orlando, articolati in 18 tavoli tematici e partecipati da oltre 200 esperti, con l'obiettivo di ripensare complessivamente il sistema dell'esecuzione penale. Il Tavolo 6²⁷, dedicato al "Mondo degli affetti e territorializzazione della pena", aveva il compito di analizzare le criticità relative al riconoscimento e all'esercizio del diritto all'affettività della persona detenuta, formulando proposte innovative volte a superare l'impostazione tradizionale dell'ordinamento penitenziario²⁸.

Tra le proposte avanzate, merita particolare attenzione da una parte quella relativa all'ampliamento dei permessi già previsti per eventi familiari luttuosi o di particolare gravità, estendendone la concessione anche ai casi di "particolare rilevanza" affettiva; dall'altra quella sull'introduzione di una nuova tipologia di permesso, aggiuntiva rispetto al permesso premio, denominata "permesso di affettività"²⁹, destinata a consentire al detenuto di coltivare relazioni affettive significative anche in assenza di eventi eccezionali³⁰.

Tali proposte furono recepite nella legge delega del 2017, ma non trovarono attuazione nei successivi decreti legislativi nn. 123 e 124 del 2 ottobre 2018. Le due norme, pur intervenendo su vari aspetti dell'ordinamento penitenziario, non introdussero alcuna disciplina relativa al diritto all'affettività, determinando così la completa espunzione delle innovazioni³¹ suggerite dagli Stati Generali dell'Esecuzione Penale³².

La mancata attuazione della delega o di altre e diverse iniziative legislative³³ in materia di affettività è stata oggetto di critiche da parte della dottrina, che ha evidenziato come il legislatore abbia perso l'occasione di colmare una lacuna normativa ormai evidente e di allineare il sistema penitenziario italiano agli standard europei e internazionali³⁴. Tale omissione risulta ancor più significativa se confrontata con quanto avvenuto nel settore della giustizia minorile: il d.lgs. n. 121/2018, infatti, ha introdotto per i detenuti minorenni la possibilità di usufruire mensilmente di quattro visite prolungate, della durata compresa tra quattro e sei ore, riconoscendo espressamente la centralità dei legami affettivi nel percorso educativo e rieducativo del minore³⁵.

Ad oggi, l'ordinamento penitenziario continua a essere privo di una norma che disciplini in modo organico il diritto all'affettività intramuraria. L'unico riferimento esplicito è contenuto nell'art. 30-ter, che menziona la possibilità di "coltivare interessi affettivi" nell'ambito dei permessi premio, collocando, tuttavia, l'affettività in una dimensione extramuraria, e non intramuraria³⁶.

Tale impostazione conferma la persistente difficoltà del legislatore nel riconoscere che la tutela dell'affettività non può essere limitata ai momenti di uscita dal carcere, ma deve trovare spazio anche

²⁶ Cfr., tra le altre, Corte EDU, 29 aprile 2023, *Aliiev c. Ucraina*.

²⁷ Consultabile sul sito www.giustizia.it.

²⁸ Ministero della Giustizia, *Stati Generali dell'Esecuzione Penale*, Relazione finale, 2016.

²⁹ G. MOSCATELLI, *I permessi "di necessità": dalla Riforma Orlando alle speranze disattese*, in www.archiviopenale.it, 3 marzo 2020.

³⁰ Tavolo 6, *Mondo degli affetti e territorializzazione della pena*, Documento conclusivo, 2016.

³¹ L. AMERIO – V. MANCA, *Forma attiva e passiva del verbo amare: riflessioni a margine delle prime applicazioni del d.lgs. n. 123/2018 in materia di affettività e sessualità*, in www.giurisprudenzapenale.com, 2 settembre 2019.

³² D.lgs. 2 ottobre 2018, nn. 123 e 124.

³³ Cfr., ad. es., la proposta di legge del 23 novembre 2024, titulata "Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354 in materia di tutela delle relazioni affettive intime delle persone detenute", reperibile in: www.garantedetenutilazio.it.

³⁴ Per una introduzione critica alla categoria dei diritti sommersi, cfr. A. PUGIOTTO, *Diritti sommersi e Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, 3, 603 ss.

³⁵ A tenore del d.lgs. n. 121/2018, art. 19.

³⁶ A. PIROZZOLI, *La dignità umana e il diritto all'affettività del detenuto*, in *Consulta On Line*, 2024, 2, 747 ss.

all'interno dell'istituto penitenziario, in conformità ai principi costituzionali e sovranazionali³⁷.

4. Il riconoscimento normativo dei colloqui intimi carcerari: la sentenza n. 10/2024 della Corte costituzionale.

Il perdurare dell'inerzia legislativa, unitamente all'evoluzione dei modelli culturali e ai mutamenti del quadro sovranazionale, costituisce la base giustificativa dell'intervento della Corte costituzionale, la quale, con la sentenza n. 10 del 2024, ha dichiarato fondate le questioni sollevate dal Tribunale di Sorveglianza di Spoleto³⁸: termina, così, un percorso costituzionale iniziato dodici anni prima con la sentenza n. 301/2012, attraverso la quale la stessa Corte aveva inviato un monito al legislatore affinché intervenisse a colmare il vuoto normativo in materia di affettività intramuraria.

Con la sentenza n. 10/2024³⁹, la Corte adotta una pronuncia additiva di principio⁴⁰, ricavando dall'ordinamento giuridico la sussistenza del diritto del detenuto a svolgere colloqui familiari privati, anche di natura intima, in assenza di controllo visivo del personale di custodia, salvo che sussistano specifiche esigenze di sicurezza o di ordine interno⁴¹. Contestualmente, rivolge un triplice invito: a) al legislatore, affinché disciplini in modo organico la materia; b) all'amministrazione penitenziaria, chiamata a predisporre condizioni strutturali idonee; c) al Magistrato di Sorveglianza, cui spetta garantire l'effettività del diritto riconosciuto⁴², il cui diniego si traduce «in una compressione sproporzionata e in un sacrificio irragionevole della dignità della persona, quindi in violazione dell'art. 3 Cost.»⁴³.

La Corte fonda la propria decisione su vari principi direttivi dell'ordinamento penitenziario: il principio di umanità del trattamento, che impone il rispetto della dignità della persona detenuta⁴⁴ (art. 1 O.P.); il principio di individualizzazione del trattamento, che richiede di modulare le misure penitenziarie in rapporto alle specifiche condizioni del detenuto (art. 13 O.P.); il principio del minimo

³⁷ A. DELLA BELLA, *La sessualità negata*, Milano, 2019, *passim*.

³⁸ Il Tribunale di Spoleto aveva fondato l'ordinanza di rimessione sulla violazione di più disposizioni costituzionali: l'art. 2 Cost. per la lesione di un diritto fondamentale della persona; l'art. 3 Cost. sotto il principio della ragionevolezza e parità di trattamento rispetto agli istituti minorili; l'art. 13 Cost. perché la forzata astinenza dai rapporti sessuali comprime ulteriormente la libertà personale; l'art. 27 Cost. per non poter esprimere affetto e non poter disporre del proprio corpo non assolve alla funzione rieducativa; gli artt. 29, 30, 31 Cost. per non poter coltivare le relazioni affettive e i legami con i familiari; l'art. 32 Cost. per un danno alla salute psicofisica del detenuto; l'art. 117 Cost. in relazione agli artt. 3 e 8 CEDU sia perché tale privazione comporterebbe un trattamento inumano e degradante, sia per lesione del diritto ad avere una propria vita privata e familiare.

³⁹ M. PATTARO, *Fenomenologia di un diritto: l'affettività in carcere. Commento alla sentenza n. 10 del 2024*, in *www.federalismi.it*, 10 luglio 2024; L. KALB, *La Corte costituzionale ammette i colloqui "intimi" in carcere*, in *Dir. Giust.*, 26 gennaio 2024, 2 ss.

⁴⁰ Sulle sentenze additive della Corte costituzionale si rinvia, per tutti, a C. LAVAGNA, *Sulle sentenze additive della Corte Costituzionale*, in D. Diaco (a cura di), *Le tipologie decisorie della Corte costituzionale attraverso gli scritti della dottrina*, in *Corte costituzionale. Quaderno processuale del servizio studi*, Maggio 2016, reperibile in *www.cortecostituzionale.it*, 295 ss.; in particolare, sulle sentenze additive di principio, par. 3.2.2. Con riferimento specifico alla sentenza in oggetto si rinvia a M. RUOTOLO, *Il riconoscimento del diritto all'intimità delle persone detenute in un'originale additiva ad attuazione progressiva: osservazione alla sentenza 6 dicembre 2023, n. 10*, in *Giur. Cost.*, 2024, 1, 94 ss.

⁴¹ Corte cost. n. 10/2024, § 8.

⁴² P. VERONESI, *L'amore ai tempi delle catene: affettività e carcere secondo la sentenza n. 10 del 2024*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2024, 1, 23.

⁴³ Così, testualmente Corte cost. n. 10/2024.

⁴⁴ «La dignità umana, in quanto premessa dei diritti fondamentali, non è un diritto fondamentale a sé stante, ma sintesi di tutti i principi e diritti fondamentali costituzionalmente tutelati. Essa non è bilanciabile, in quanto è essa stessa la bilancia sulla quale disporre i beni costituzionalmente tutelati, che subiscono compressioni, e corrispondenti aumenti, entro i limiti di tutela della dignità, che nasce piena in ogni individuo e non si acquista per meriti e non si perde per demeriti»: così G. SILVESTRI, *L'individuazione dei diritti della persona*, relazione al XXXII Convegno "Prof. G.D. Pisapia", Salerno, 25-27 ottobre 2018, in *www.penalecontemporaneo.it*, 29 ottobre 2018, 11.

mezzo, secondo cui non possono essere adottate restrizioni non giustificate da esigenze di ordine e disciplina o, per gli imputati, da fini giudiziari (art. 14 O.P.)⁴⁵.

La Corte richiama, inoltre, la l. n. 76/2016, che ha esteso i colloqui penitenziari alle unioni civili, evidenziando come il legislatore abbia già riconosciuto la rilevanza della dimensione affettiva nelle relazioni familiari, anche in ambito detentivo⁴⁶. Al contempo, la Corte osserva che il problema dell'affettività non può essere risolto attraverso il solo ricorso ai permessi premio⁴⁷, né può essere completamente sganciato da ogni valutazione premiale: la dimensione affettiva, infatti, non può essere ridotta a beneficio discrezionale, ma deve essere riconosciuta come diritto fondamentale della persona detenuta⁴⁸.

Accanto alla giurisprudenza della Corte EDU già segnalata⁴⁹, le Regole penitenziarie europee (RPE) del 2020 e le Regole Mandela del 2015 ribadiscono che il mantenimento delle relazioni familiari è elemento essenziale del trattamento penitenziario⁵⁰.

5. Affettività familiare e sessualità.

La Corte costituzionale ha statuito l'incostituzionalità dell'art. 18 dell'ordinamento penitenziario per violazione degli artt. 3, 27 e 117 Cost. in relazione all'art. 8 CEDU, muovendo il proprio *iter* argomentativo dall'art. 1 dell'ordinamento penitenziario, secondo il quale il trattamento penitenziario deve essere conforme a umanità e assicurare il rispetto della dignità della persona, in relazione alle specifiche condizioni del detenuto, evitando di applicare restrizioni non necessarie per l'ordine e la disciplina⁵¹; d'altro canto, anche la normativa europea indica che i colloqui familiari dei detenuti avvengano nella maniera più normale possibile⁵². Sul punto, autorevole dottrina ha evidenziato come il principio di umanità del trattamento costituisca un limite invalicabile dell'azione amministrativa penitenziaria⁵³.

Da ciò discende che «il sacrificio imposto al singolo non deve eccedere quello minimo necessario, e non deve ledere posizioni non sacrificabili in assoluto», e che «non possono essere adottate restrizioni non giustificabili con le esigenze predette di rispetto della dignità e dell'umanità della persona»⁵⁴. La dottrina ha più volte sottolineato che il principio di proporzionalità costituisce il parametro centrale per valutare la legittimità delle restrizioni penitenziarie⁵⁵.

Sulla base di tali considerazioni, la Corte enuclea il principio che il controllo a vista del colloquio

⁴⁵ Artt. 1, 13 e 14 O.P.

⁴⁶ L. 20 maggio 2016, n. 76, art. 20.

⁴⁷ In tema cfr. S. TALINI, *L'affettività ristretta*, in M. Ruotolo e Id. (a cura di), *I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, Napoli, 2017, 202, per il quale «la progressiva attenzione rivolta dalla normativa alla soggettività del ristretto ha fatto sì che l'antica logica della depersonalizzazione lasciasse spazio a una piena valorizzazione degli elementi della personalità del detenuto: gli istituti volti al mantenimento dei legami affettivi prescindono, oggi, da qualsiasi valutazione di tipo premiale svolta in riferimento alla condotta».

⁴⁸ Corte cost. n. 10/2024, § 11.

⁴⁹ Cfr., nota 22.

⁵⁰ Consiglio d'Europa, *European Prison Rules*, 2020; ONU, *Nelson Mandela Rules*, 2015.

⁵¹ Corte cost. n. 10/2024, § 7; cfr., anche, Corte cost. n. 349/1993.

⁵² Il riferimento è alle Regole penitenziarie europee (RPE), n. 24.1 e 24.4 e, in particolare, alla Raccomandazione dell'11 gennaio 2006 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, la quale, benché non vincolante, sancisce che «le modalità di esecuzione dei colloqui devono permettere ai detenuti di mantenere e sviluppare relazioni familiari il più possibile normali».

⁵³ S. ANASTASIA, *La pena e la sua esecuzione*, Bari, 2021, spec. 115-140, sul principio di umanità del trattamento e sulla necessità di evitare restrizioni non funzionali alla sicurezza.

⁵⁴ Corte cost. n. 10/2024, § 8; sul punto S. TALINI, *Affettività e sessualità*, op. cit., 9 ss.

⁵⁵ M. RUOTOLO, *Diritti fondamentali e sistema penitenziario*, Torino, 2019, 213 ss, che evidenzia come l'art. 8 CEDU imponga un controllo di proporzionalità sulle interferenze nelle relazioni familiari dei detenuti; R. BIN – G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2023, 189 ss, sul principio di proporzionalità come criterio di scrutinio delle restrizioni penitenziarie.

familiare comprime in modo sproporzionato e sacrifica irragionevolmente la dignità della persona in violazione dell'art. 3 Cost., quando non ricorrano ragioni di sicurezza o esigenze di mantenimento dell'ordine e della disciplina, nonché qualora, rispetto ad un imputato, non vi siano specifiche finalità giudiziarie⁵⁶. La critica al controllo a vista è stata ampiamente sviluppata anche in dottrina, che lo considera incompatibile con la dignità personale⁵⁷.

Parimenti, l'art. 18 dell'ordinamento penitenziario viola l'art. 27 Cost. giacché una pena che impedisce al detenuto di esercitare compiutamente il proprio diritto all'affettività non solo è «inidonea alla finalità rieducativa», ma può comportare un esito opposto alla risocializzazione, quello della desertificazione affettiva⁵⁸. La letteratura penalistica ha evidenziato come l'affettività costituisca un elemento essenziale dell'identità personale e della funzione rieducativa della pena⁵⁹. La comparazione europea e extra-europea conferma che i colloqui affettivi sono considerati strumenti di reinserimento sociale e stabilità emotiva, non benefici premiali⁶⁰.

Infine, si pone in contrasto con l'art. 117 Cost. in relazione all'art. 8 CEDU poiché vieta in via assoluta l'esercizio di un diritto consentendo un'interferenza pubblica nelle relazioni personali di tipo familiare senza una previa valutazione delle ragioni di sicurezza e/o di ordine pubblico⁶¹. La dottrina convenzionale ha chiarito che l'art. 8 CEDU impone un controllo di proporzionalità sulle interferenze nelle relazioni familiari dei detenuti⁶².

Va qui ricordato che, seppur non vi è un obbligo europeo di riconoscere il diritto all'affettività inframuraria, pur tuttavia, come più volte ribadito dalla Corte di Strasburgo⁶³, la sua negazione deve essere frutto di un giudizio di bilanciamento motivato dalla necessità di prevenire i reati⁶⁴, in mancanza della quale il detenuto, nel percorso risocializzante, deve poter essere libero anche di poter esprimere a pieno il suo diritto all'affettività, anche sessuale, senza il controllo a vista dell'agente di guardia⁶⁵.

Da tanto la Corte giunge ad una conseguenza imposta: i detenuti sottoposti a regimi detentivi speciali – tra i quali, ad esempio, il 41-bis ord. pen., che già prevede una disciplina derogatoria dei colloqui, o il 14-bis, comma 1, ord. pen., che contempla la sorveglianza particolare – non possono usufruire dei colloqui familiari riservati perché ritenuti socialmente pericolosi o per i precedenti

⁵⁶ *Ibidem*, § 9.

⁵⁷ M. MARGARA, *Il carcere e la dignità*, Torino, 2018, 89 ss, che critica il controllo a vista come pratica incompatibile con la dignità personale.

⁵⁸ *Ibidem*, § 10; cfr. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2022, 842.

⁵⁹ In tema A. PUGIOTTO, *Costituzione e carcere*, in *Quest. Giust.*, 2020, 1, 45 ss, che qualifica l'affettività come «diritto fondamentale non sospeso dalla detenzione»; F. PALAZZO, *Diritto penale e Costituzione*, Torino, 2017, 411 ss, sul principio di umanità della pena e sulla necessità di preservare spazi di autodeterminazione affettiva.

⁶⁰ La comparazione europea mostra una tendenza consolidata verso la “normalizzazione” dei colloqui affettivi, con spazi riservati, assenza di controllo a vista e riconoscimento della dimensione sessuale come parte della dignità del detenuto. Cfr. S. SNACKEN, *Human rights and prison conditions*, London, 2016, 201 ss; La maggior parte dei sistemi europei considera i colloqui affettivi come strumenti di reinserimento sociale e di stabilità emotiva, non come benefici premiali. Cfr. H. DÜNKEL, *European penology*, London, 2021, 330 ss. La comparazione extra-UE conferma una tendenza globale verso il riconoscimento dei colloqui affettivi riservati come strumenti di tutela della dignità, stabilità emotiva e reinserimento sociale, con controllo visivo ammesso solo in casi eccezionali. Cfr. J. ROBERTS, *Prisoners and their families: global perspectives*, London, 2020.

⁶¹ Corte cost. n. 10/2024, § 11; Corte EDU, Grande Camera, 30 giugno 2015, *Khoroshenko c. Russia*.

⁶² Sul principio di cd. “normalizzazione” dei colloqui familiari nelle carceri europee, S. SNACKEN, *Human rights and prison conditions*, op. cit., 201 ss; per un commento all'art. 8 CEDU, J. MURDOCH, *The treatment of prisoners under the European Convention on human rights*, Council of Europe, 2019, 145 ss.

⁶³ In tema si veda E.N. LA ROCCA, *L'affettività in carcere nei “ritrovati” equilibri della Consulta (Corte cost., 26 gennaio 2024, n. 10)*, in www.diritticomparati.it, 18 Marzo 2024.

⁶⁴ Corte EDU, *Dickson c. Regno Unito*, cit.; *Aliiev c. Ucraina*, cit.

⁶⁵ In tema, G. DARAIO, *La tutela del diritto all'affettività per una pena più umana e più rispondente al mandato rieducativo affidatole dalla Costituzione*, in *Iura & Legal Systems*, 2025, 12, 4; cfr., pure, Corte EDU, 23 febbraio 2012, *Trosin c. Ucraina*.

disciplinari⁶⁶. Sul punto, la dottrina ha evidenziato come il 41-bis presenti un delicato equilibrio tra esigenze di sicurezza e tutela dei diritti fondamentali⁶⁷.

Nulla dice, invece, la Corte, sull'applicabilità della disciplina ai detenuti per reati ostativi di cui all'art. 4-bis, ai quali da un lato è preclusa l'assegnazione dei permessi premio e dall'altro è concesso loro, ai sensi del comma 8 dell'art. 37 del Regolamento penitenziario, di poter effettuare un massimo di quattro colloqui mensili: a nostro avviso, poiché l'ostatività del titolo di reato riguarda i benefici penitenziari e non le modalità dei colloqui⁶⁸, in mancanza di un divieto normativo e previa valutazione del Magistrato di Sorveglianza e/o dell'amministrazione, non pare vi siano ragioni per non riconoscerlo.

Una tale conclusione può evincersi anche dal fatto che la stessa Corte costituzionale lo ha, tra l'altro, "sganciato" dalla premialità *tout court*⁶⁹. Più nel particolare, la Corte, pur non escludendo del tutto la dimensione premiale, afferma che il diniego dei colloqui familiari privati si traduce in una compressione sproporzionata della dignità della persona detenuta, in violazione dell'art. 3 Cost. Tale statuizione segna un punto di svolta: l'affettività intramuraria non è più un beneficio, ma un diritto fondamentale, la cui attuazione richiede un intervento legislativo organico e un adeguamento strutturale degli istituti penitenziari.

E, per la verità, anche il Tribunale di Sorveglianza di Spoleto e l'Associazione Antigone, intervenuta nel giudizio, hanno sostenuto la necessità di riconoscere l'affettività come diritto fondamentale non subordinato a logiche premiali⁷⁰; parimenti, la dottrina costituzionalistica ha sottolineato che l'affettività non può essere trattata come beneficio premiale, ma come diritto fondamentale⁷¹.

Da altro punto di vista, autorevole dottrina ha opportunamente sottolineato che la dichiarazione di illegittimità costituzionale per mancanza di un meccanismo che possa assicurare l'effettività di un diritto costituzionalmente riconosciuto vincola il legislatore ad introdurlo e disciplinarlo e, nel contempo, sancisce un principio di diritto a cui fare riferimento in sede applicativa per rimediare all'omissione illegittima⁷². Il tema è stato ampiamente sviluppato nell'ambito della teoria del bilanciamento e della tutela multilivello dei diritti fondamentali⁷³.

In ragione di tanto, i Giudici di legittimità concludono con indicazioni precettive indirizzate sia al legislatore che al giudice relative alla futura disciplina da applicare in tema di modalità e di svolgimento dei colloqui e che possono così sintetizzarsi: la durata dei colloqui deve essere adeguata a consentire la pienezza affettiva; possono tenersi in unità abitative appositamente attrezzate a ricreare un ambiente domestico con il coniuge, la persona stabilmente convivente o la parte dell'unione civile, rimandando tale valutazione al direttore dell'istituto; il locale deve essere riservato e sottratto allo sguardo degli agenti di custodia e degli altri detenuti; può però rimuoversi il divieto del controllo a vista quando ostino ragioni di sicurezza o esigenze di mantenimento dell'ordine e della disciplina o

⁶⁶ Corte cost. n. 10/2024, § 12; Cass., Sez. I, 15 marzo 2021, n. 10525.

⁶⁷ In tema cfr. A. CERETTI – C. CORNELLI, *Il regime 41-bis tra sicurezza e diritti*, Milano, 2020, 77 ss, sul bilanciamento tra esigenze di prevenzione e diritti relazionali; G. DI PAOLO, *Il 41-bis e la Costituzione*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2021, 1, 1 ss., sulla compatibilità del regime speciale con l'art. 8 CEDU; L. LUPÁRIA, *Sorveglianza particolare e diritti fondamentali*, in *Cass. Pen.*, 2022, 4, 455 ss, sul rapporto tra l'art. 14-bis e i colloqui riservati.

⁶⁸ M. RUOTOLO, *I diritti fondamentali dei detenuti*, Torino, 2019, 213; in argomento, anche F. MARTIN, *Affettività e carcere: vero diritto o utopica speranza?*, in *www.discrimen.it*, 18 marzo 2025; vd., pure, Cass., Sez. I, 27 gennaio 2020, n. 3250.

⁶⁹ Corte cost. n. 253/2019; Corte cost. n. 20/2022.

⁷⁰ ANTIGONE, *XV Rapporto sulle condizioni di detenzione*, 2023.

⁷¹ A. PUGIOTTO, *Costituzione e carcere*, op. cit., 45 ss, che qualifica l'affettività come «diritto fondamentale non sospeso dalla detenzione»; G. CAPUTO, *Il diritto all'affettività dei detenuti: profili costituzionali*, in *Giur. Cost.*, 2023, 2, 512 ss.

⁷² A. PUGIOTTO, *Della castrazione*, op. cit., 37; per aspetti collegati, V. MANES, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Bologna, 2018, 167.

⁷³ P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 2016, 301 ss, sul limite delle interferenze statali nelle relazioni personali; S. BARTOLE, *Bilanciamento e diritti fondamentali*, in *Dir. Pubbl.*, 2018, 1, 55 ss.

per motivi di carattere giudiziario; la precedenza va data a coloro i quali non usufruiscono dei permessi premio⁷⁴.

6. Un diritto riconosciuto ma non attuato.

Nonostante il riconoscimento costituzionale del diritto all'affettività intramuraria, la sua concreta attuazione sta incontrando ostacoli significativi che rischiano di relegarlo a mera enunciazione programmatica. Alcune decisioni giurisprudenziali hanno mostrato aperture rilevanti: il Tribunale di Sorveglianza di Parma ha accolto la richiesta di un detenuto volta a ottenere colloqui riservati con la moglie; analogamente, il Tribunale di Sorveglianza di Terni, in sede di reclamo *ex art. 35-bis* ord. pen., ha riconosciuto a un detenuto in regime di alta sicurezza il diritto a colloqui intimi, imponendo all'amministrazione penitenziaria l'obbligo di predisporre spazi idonei⁷⁵.

Di segno opposto è la pronuncia del Tribunale di Sorveglianza di Torino⁷⁶, che ha negato a un detenuto della casa circondariale di Asti la possibilità di un colloquio intimo con la moglie, motivando il diniego con l'assenza di locali adeguati⁷⁷. Tale impostazione, trasformando una carenza strutturale non imputabile al detenuto in un ostacolo legittimo all'esercizio del diritto, finiva per svuotare di effettività la sentenza della Corte costituzionale, soprattutto considerando che solo il 17% dei circa 190 istituti penitenziari italiani dispone di spazi idonei⁷⁸. La Corte di cassazione, investita del ricorso, ha annullato il provvedimento⁷⁹, ribadendo che si tratta di un diritto di rango costituzionale, coerente con la tutela convenzionale dell'art. 8 CEDU, il quale impone agli Stati di garantire il rispetto della vita privata e familiare anche in ambito detentivo⁸⁰.

La necessità di predisporre locali dedicati si scontra con la realtà del sistema penitenziario italiano, caratterizzato da sovraffollamento e strutture spesso inadeguate. Già nel 2024 si stimavano 16.912 detenuti potenziali beneficiari dei colloqui riservati⁸¹, dato che evidenzia la portata organizzativa dell'intervento richiesto.

Nel perdurante silenzio legislativo, il Ministero della Giustizia, l'11 aprile 2025, ha emanato linee guida indirizzate ai Provveditori, ai Direttori degli istituti e ai Comandanti di reparto, volte a definire una disciplina organizzativa coerente con i principi affermati dalla Corte costituzionale⁸², delineando modalità e limiti di esercizio del diritto all'affettività, anche nella sua dimensione sessuale.

Richiamando l'art. 37 del Regolamento di esecuzione (d.P.R. n. 230/2000), il D.A.P. ha previsto sei colloqui mensili, tra cui quelli intimi, riservati al coniuge, alla parte dell'unione civile o alla persona stabilmente convivente, per una durata massima di due ore, da svolgersi in locali idonei a garantire riservatezza⁸³. Le linee guida introducono criteri di priorità per i detenuti che non

⁷⁴ Corte cost. n. 10/2024, dispositivo e § 13.

⁷⁵ Per la specificazione di queste decisioni, si rinvia a <https://avvocati.today/diritto-allaffettivita-in-carcere-via-libera-ai-colloqui-intimi-a-parma-e-terni/>, 14 febbraio 2025, *Diritto all'affettività in carcere: via libera ai colloqui intimi a Parma e Terni*.

⁷⁶ In tema G. GIUFFREDI, *Come nasce un diritto: l'affettività in carcere. Il dialogo delle Corti nell'inerzia del legislatore*, in *Osservatorio costituzionale*, 2025, 3, 129 ss.

⁷⁷ Trib. Sorv. Torino, ord. 5 settembre 2024, per il richiamo e la spiegazione della quale si rinvia a Cass., Sez. I, ord. 2 gennaio 2025, n. 8.

⁷⁸ Cfr., al riguardo, <https://www.ildubbio.news/news/carcere/45457/nordio-solo-32-carceri-su-189-pronte-per-i-colloqui-intimi.html>; vd., pure, Associazione Antigone, *XIX Rapporto sulle condizioni di detenzione. È vietata la tortura*, Roma, 2024.

⁷⁹ Cass. n. 8/2025 cit.

⁸⁰ Corte EDU, 15 novembre 1996, *Domenichini c. Italia*; Corte EDU, 9 luglio 2013, *Varnas c. Lituania*; Corte EDU, *Khoroshenko c. Russia*, cit., ove si afferma che l'art. 8 CEDU impone agli Stati di garantire ai detenuti la possibilità di mantenere relazioni familiari effettive.

⁸¹ Ministero della Giustizia, *Relazione annuale DAP*, 2024.

⁸² Ministero della Giustizia, *Linee guida per l'attuazione del diritto all'affettività*, 11 aprile 2025.

⁸³ Cfr., art. 37, d.P.R. n. 230/2000.

beneficiano di permessi premio o altri benefici extramurari: a parità di condizioni, precedenza ai detenuti con pene più lunghe e con maggiore durata della detenzione⁸⁴. Lo *status* di coniuge o parte dell'unione civile può essere autocertificato; per i conviventi, la verifica è rimessa al Direttore.

Per i regimi detentivi speciali, il Direttore deve accertare eventuali motivi ostativi connessi alla sicurezza, desumendoli prioritariamente dalla condotta inframuraria del detenuto, potendo avvalersi del parere di esperti, soprattutto nei casi di reati rientranti nella l. n. 69/2019 e nell'art. 4-*bis* ord. pen. L'istruttoria deve riguardare anche le persone con cui il detenuto intende svolgere il colloquio, con possibilità di acquisire informazioni dall'UEPE, dalla polizia penitenziaria o dalle forze dell'ordine⁸⁵. Il titolo di reato non preclude l'accesso al diritto, neppure nei casi di cui all'art. 362, comma 1-*ter*, c.p.p., quando il colloquio è richiesto con la persona offesa⁸⁶. I rapporti disciplinari che evidenziano rischi per il corretto svolgimento dei colloqui consentono l'autorizzazione solo dopo un periodo di osservazione non inferiore a sei mesi⁸⁷.

Il colloquio intimo è, invece, sempre precluso in caso di detenzione di stupefacenti, cellulari o oggetti non consentiti, nonché in presenza di isolamento sanitario⁸⁸. I locali devono essere dotati di letto e servizi igienici, ma la porta non può essere chiusa dall'interno, per garantire l'accessibilità al personale di polizia penitenziaria⁸⁹. Quest'ultimo può procedere a perquisizione personale nei limiti dell'art. 274 c.p.p., in presenza di fondato motivo, e deve ispezionare il locale prima e dopo l'incontro⁹⁰. È previsto l'obbligo per i detenuti di provvedere alla pulizia e sanificazione del locale e di utilizzare la propria biancheria, sottoposta a controllo⁹¹.

L'impianto delle linee guida, pur richiamando il *vademecum* della Corte, in parte lo travalica. Occorre evitare che tali indicazioni, se applicate rigidamente, compromettano un diritto che la Corte ha qualificato come assoluto, lasciando spazio a prassi difformi tra istituti⁹². La Corte ha escluso la possibilità di negare i colloqui intimi se non per ragioni di sicurezza e ordine⁹³, in linea con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ammette restrizioni ai sensi dell'art. 8 § 2 CEDU solo se «necessarie in una società democratica» e proporzionate allo scopo perseguito⁹⁴. Le linee guida, invece, subordinano il diritto a un «congruo periodo di osservazione inframuraria» e, nei casi di cui all'art. 4-*bis*, all'acquisizione di informazioni sulle persone coinvolte⁹⁵. In altri casi, il diritto viene condizionato al parere della DDA o all'acquisizione di informazioni socio-familiari presso UEPE e forze di polizia.

Si configura, così, una divergenza evidente tra il diritto costituzionalmente riconosciuto e la prassi amministrativa, che, nel tentativo di colmare l'inerzia legislativa, introduce cautele tali da degradare il diritto a un «diritto condizionato»⁹⁶, in contrasto con l'orientamento CEDU che vieta restrizioni arbitrarie o eccessivamente formalistiche nell'esercizio dei diritti familiari dei detenuti⁹⁷. Una disciplina di questo tipo rischia di trasformare il diritto soggettivo in un beneficio penitenziario,

⁸⁴ Linee guida DAP, punto 4.

⁸⁵ *Ivi*.

⁸⁶ Art. 362, comma 1-*ter*, c.p.p.

⁸⁷ Linee guida DAP, punto 7.

⁸⁸ *Ivi*.

⁸⁹ *Ivi*.

⁹⁰ Linee guida DAP, punto 8.

⁹¹ Linee guida DAP, punto 9.

⁹² Corte cost. n. 10/2024, § 12.

⁹³ *Ivi*.

⁹⁴ Corte EDU, *Trosin c. Ucraina*, cit.; *Khoroshenko c. Russia*, cit. La Corte ha chiarito che le restrizioni ai contatti familiari devono essere proporzionate, non punitive e basate su esigenze concrete di sicurezza.

⁹⁵ Linee guida DAP, punto 6.

⁹⁶ S. LONATI, *Il diritto all'affettività*, op. cit., 14; sul concetto di «diritto condizionato», vd. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, op. cit., 1123.

⁹⁷ Corte EDU, 19 gennaio 2016, *Kalda c. Estonia*; *Varnas c. Lituania*, cit. La Corte ha più volte censurato prassi amministrative che, pur non vietando formalmente i contatti familiari, ne rendono di fatto impossibile l'esercizio.

reintroducendo una logica premiale e attribuendo all'amministrazione un margine di discrezionalità eccessivo⁹⁸.

Infine, sia la sentenza sia le linee guida menzionano la figura dell'internato. Poiché l'art. 18 ord. pen. si riferisce tanto ai detenuti quanto agli internati, appare coerente estendere la medesima disciplina anche a questi ultimi, almeno per coloro assegnati a colonie agricole o case di lavoro⁹⁹. Tale interpretazione è coerente con gli *standard* europei del CPT e con le Regole penitenziarie europee, che raccomandano agli Stati membri di garantire spazi adeguati per la vita affettiva e familiare dei detenuti¹⁰⁰, nonché con la prassi comparata, che mostra una tendenza consolidata verso la normalizzazione dei colloqui affettivi e sessuali, con spazi riservati, assenza di controllo visivo e riconoscimento della dimensione sessuale come parte della dignità del detenuto¹⁰¹.

7. Qualche riflessione conclusiva.

La decisione della Corte costituzionale colloca l'Italia nel solco degli ordinamenti europei che già da tempo riconoscono il diritto all'affettività intramuraria¹⁰². Tale diritto è previsto, in forme diverse, in oltre trenta Stati¹⁰³, molti dei quali lo disciplinano espressamente nella legge scritta.

Sul piano comparato, emerge, infatti, da ben prima del 2024, in linea con le indicazioni della Corte EDU¹⁰⁴, la tendenza a riconoscere spazi di intimità per i detenuti senza controllo visivo, salvo il ricorrere di esigenze eccezionali: è il caso, ad esempio, di Francia, Spagna, Germania e Paesi Bassi, Scandinavia, Croazia, Albania, Svizzera e, per i Paesi extra-UE, di Canada, Stati Uniti, Argentina, Brasile e Australia.

Il confronto evidenzia come l'Italia si collochi ancora in una posizione intermedia: la sentenza della Corte costituzionale, infatti, segna un avanzamento significativo, ma non ancora l'approdo verso un pieno riconoscimento del diritto alla sessualità in carcere, già consolidato in numerosi ordinamenti democratici.

La pronuncia della Consulta ha, comunque, il rilevante merito di aver riconosciuto, sia pure entro un perimetro definito, il diritto del detenuto a intrattenere rapporti intimi con soggetti legati da vincoli familiari. Tale risultato è stato raggiunto attraverso un ampliamento del contenuto del diritto all'affettività, inteso quale dimensione relazionale essenziale della persona anche nel contesto detentivo.

È, tuttavia, evidente che la Corte, non avendo inteso procedere al riconoscimento di un autonomo diritto alla sessualità, ha prescelto un'opzione che si colloca, piuttosto, nel solco di un diritto condizionato¹⁰⁵, la cui concreta fruizione resta subordinata a un giudizio di bilanciamento con le esigenze di prevenzione e sicurezza¹⁰⁶, sia quelle presunte ex lege, sia quelle valutate dal Magistrato

⁹⁸ Cfr. A. PUGIOTTO, *Affettività e diritti fondamentali in carcere*, in *Quest. giust.*, 2024, 1, 3 ss.

⁹⁹ Art. 18 ord. pen.; cfr. M. RUOTOLO, *I diritti degli internati*, in *Riv. Dir. Pen.*, 2023, 3, 455 ss.

¹⁰⁰ CPT, *Standards of the European Committee for the Prevention of Torture*, 2023; Consiglio d'Europa, *Recommendation Rec(2006)2* del Comitato dei Ministri sulle Regole penitenziarie europee, regola 24.1: «I detenuti devono essere autorizzati a mantenere e sviluppare relazioni familiari il più possibile normali».

¹⁰¹ Cfr. S. SNACKEN, *Human rights and prison conditions*, op. cit., 201 ss.; H. Dünkler, *European penology*, op. cit., 330 ss.

¹⁰² S. RAMIREZ, *La reclusione dei corpi e degli affetti*, in F. Cancellaro e A. Sbraccia (a cura di), in *Antigone*, 2024, 2, *Sostenibilità e trasformazioni della pena negli spazi del penitenziario*, 34 ss.

¹⁰³ In tema, D. ALIPRANDI, *Quasi tutti i Paesi del Consiglio d'Europa garantiscono l'affettività per i detenuti*, in *Il Dubbio*, 27 febbraio 2024.

¹⁰⁴ Si tratta di una giurisprudenza datata: cfr., ad esempio, tra le altre già in precedenza indicate, Corte EDU, *Vinter e altri c. Regno Unito*, del 2013.

¹⁰⁵ M. DE PASCALIS, *Percorsi di cambiamento*, in *Quaderni ISPP n. 13 "La dimensione dell'affettività in carcere. Uno studio su sessualità, genitorialità e possibilità di procreazione nel sistema penitenziario"*, giugno 2015, 6.

¹⁰⁶ C. OLIVO, *Affetti e carcere: prospettive intramurarie di riforma nel bilanciamento tra esigenze di tutela contrapposte*, in L. Amerio, V. Manca (a cura di), *Affettività e carcere: un binomio (im)possibile?*, op. cit.

di Sorveglianza nel caso concreto, non sempre scevro da collegamenti con la premialità.

In tal modo, la Corte, nonostante le spinte dottrinali e sociologiche, si mantiene al di fuori dell'impianto argomentativo, frutto di studi specifici¹⁰⁷, che evidenzia come la privazione prolungata della sessualità possa determinare nel detenuto forme di sofferenza, disagio psichico e deterioramento dei rapporti familiari, con ricadute negative anche sul partner e sui figli¹⁰⁸, in una parola sui legami familiari¹⁰⁹.

La Consulta ha preferito un approccio prudente, fondato sulla compatibilità tra diritti fondamentali e esigenze collettive, analogamente a quanto già avvenuto in altri ambiti: si pensi, ad esempio, alla disciplina dell'incompatibilità con il regime carcerario per gravi condizioni di salute, ove il diritto alla salute incontra il limite della difesa sociale correlata alla pericolosità del soggetto¹¹⁰.

Nonostante tali cautele, la pronuncia rappresenta un passo ulteriore nel processo di costituzionalizzazione dell'affettività in carcere, potenzialmente prodromico a un futuro riconoscimento del diritto alla sessualità anche per i detenuti sottoposti a regimi detentivi speciali. Una simile evoluzione richiederà, tuttavia, condizioni strutturali e organizzative idonee a garantire, contestualmente, la tutela della collettività e la piena attuazione dei diritti fondamentali della persona ristretta.

¹⁰⁷ L. DELLA CASA, *Affettività e sessualità nel sistema penitenziario*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2022, 3, 987 ss, che analizza la dimensione sessuale dell'affettività intramuraria e le sue implicazioni sistematiche.

¹⁰⁸ A.D. DE ROSSI, *Architettura penitenziaria. Diritti Umani e qualità della salute. L'affettività in carcere: modelli da ripensare*, in L. Amerio, V. Manca (a cura di), *Affettività e carcere: un binomio (im)possibile?*, op. cit., 25; per problematiche indirettamente incidenti, seppur non direttamente legate alla sessualità carceraria, si rinvia a WORLD HEALTH ORGANIZATION, REGIONAL OFFICE FOR EUROPE, *Prisons and health*, Copenhagen, WHO Regional Office for Europe, 2014.

¹⁰⁹ In argomento, G. ZANNOTTI, *Sessualità e carcere*, in *Riv. Dir. Pen. Crimin.*, 2021, 1, 145 ss.

¹¹⁰ In tema si veda A. NATALONI, *Diritto alla salute e pericolosità sociale: un binomio inscindibile*, in www.archiviopenale.it, 10 giugno 2020.

Caducazione della confisca di prevenzione per tardività e rinnovabilità della misura. Nota a Cass., Sez. II Pen., 3 aprile 2026, ud. 19 marzo 2026, n. 12671

Lapse of preventive confiscation and the possibility of re-imposing the measure. Note on Criminal Cassation, Section II, 19 March 2026, No. 12671

di Andrea Fortunato

Abstract [ITA]: La nota analizza una pronuncia della Corte di cassazione in materia di rinnovabilità della misura di prevenzione patrimoniale a seguito della decorrenza del termine di cui all'art. 27, comma 6, del d.lgs. n. 159/2011. Nella sentenza oggetto di commento la suprema Corte ha ribadito una serie di principi in materia di confisca di prevenzione, compiendo delle valutazioni ermeneutiche sulla natura endoprocedimentale del vizio riconducibile all'inefficacia della misura. La decisione della Corte si mostra interessante per la ricostruzione compiuta in punto di compatibilità dell'istituto con il dettato costituzionale e la normativa eurounitaria.

Abstract [ENG]: *This note analyses a ruling by the Court of Cassation concerning the renewability of preventive confiscation following the expiry of the time limit referred to in Article 27(6) of Legislative Decree 159/2011. In the judgment under discussion, the Supreme Court reaffirmed a series of principles relating to preventive confiscation, carrying out interpretative assessments on the renewability of the measure in the event of a procedural defect. The Court's decision is of particular interest for its analysis of the compatibility of the institution with constitutional principles and EU law.*

Parole chiave: Confisca di prevenzione – termini perentori – rinnovabilità

Keywords: *Preventive confiscation – maximum terms – renewability*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La vicenda *sub iudice*. – 3. La decisione della suprema Corte. – 4. Riflessioni conclusive.

1. Premessa.

Nella pronuncia oggetto di commento la suprema Corte è tornata ad affrontare la problematica afferente alla possibilità di instaurare una nuova procedura di sequestro e confisca di prevenzione a seguito della decorrenza del termine fissato dall'art. 27, comma 6, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. "Codice antimafia").

La previsione di termini perentori trova espressione nel combinato disposto degli artt. 24, comma 2, e 27, comma 6, del Codice antimafia, che delimitano la durata massima in un anno e sei mesi del termine – prorogabile di ulteriori sei mesi in caso di indagini particolarmente complesse – entro il quale nel giudizio di secondo grado il Collegio è chiamato a pronunciarsi sul gravame, pena la perdita di efficacia del provvedimento di confisca¹.

¹ Con riguardo all'impugnazione del provvedimento che dispone la confisca l'art. 27, comma 6, effettua un espresso rimando all'art. 24, comma 2, che – in relazione al sequestro – prevede la possibilità di prorogare il termine di ulteriori sei mesi: «in caso di appello, il provvedimento di confisca perde efficacia se la corte d'appello non si pronuncia entro un anno e sei mesi dal deposito del ricorso. Si applica l'articolo 24, comma 2». Sul punto va precisato come la previsione di termini perentori fosse già contenuta nell'art. 2-ter della l. 31 maggio 1965, n. 575 che fissava in un anno il termine

Invero, le disposizioni sopracitate fungono da barriera all'applicazione *sine die* di misure di prevenzione patrimoniali che non abbiano ancora acquisito il carattere della stabilità, in maniera simile a quanto accade con i termini massimi di durata delle misure cautelari. La *ratio* dei termini è, dunque, da ricondurre alla necessità di fissare *ex ante* una durata ragionevole del procedimento di prevenzione al fine di evitare la protrazione ingiustificata della lesione del diritto patrimoniale.

Data la chiarezza normativa sul punto, la questione più dibattuta ha riguardato la possibilità di applicare nuovamente la misura di prevenzione patrimoniale a seguito della caducazione per il decorso dei termini *ex art. 27* comma 6. Le perplessità interpretative attengono alla natura del vizio ed alla sua effettiva portata, dalla cui delimitazione dipenderà l'ampiezza operativa del combinato disposto sopra richiamato.

Sotto questo profilo va preliminarmente rilevato come la giurisprudenza di legittimità si sia pronunciata a più riprese sul punto, andando a consolidare un orientamento che valorizza la sussistenza dei presupposti applicativi sostanziali della misura di prevenzione patrimoniale. Nondimeno, considerato l'alto valore dei diritti costituzionali in rilievo, le decisioni in materia non hanno mancato di confrontarsi con le possibili interferenze tra la disciplina di prevenzione e la Costituzione, avendo, peraltro, particolare riguardo nel compiere degli *excursus* sulla compatibilità del dettato normativo del Codice antimafia con i principi contenuti nelle fonti sovranazionali.

La sentenza oggetto di commento è sembrata porsi nel solco dei noti precedenti giurisprudenziali richiamati in motivazione ed ha provveduto a ribadire alcuni importanti punti fermi in materia di rinnovazione del provvedimento ablativo caducato.

2. La vicenda *sub iudice*.

La Corte di appello di Palermo aveva confermato il decreto del Tribunale di Palermo che aveva parzialmente accolto la richiesta di applicazione della misura di prevenzione della confisca dei beni intestati o comunque riconducibili al proposto, previo sequestro degli stessi in via di urgenza. La richiesta era stata formulata a seguito della sentenza resa in data 3 febbraio 2023 dalla Corte di cassazione, che aveva annullato senza rinvio un decreto della Corte di appello di Palermo del 18 febbraio 2022, confermativo della misura di prevenzione reale nei confronti del proposto, a seguito dell'accertato decorso del termine massimo previsto dall'art. 27, comma 6, d.lgs. n. 159/2011 e della conseguente sopravvenuta inefficacia della confisca.

Avverso il decreto, allora, avevano spiegato ricorso per cassazione il proposto e l'interveniente, adducendo entrambi l'illegittimità dell'applicazione reiterata della misura di prevenzione patrimoniale in quanto basata su di un'erronea interpretazione dell'art. 27, comma 6, del citato Codice antimafia, che si sarebbe posta in contrasto con gli artt. 3, 41, 42, 111, 117 Cost. nonché con l'art. 6 prot. Add. 1 CEDU e la Direttiva 2014/42/UE in tema di congelamento e confisca dei beni, circostanza che avrebbe comportato la necessità di un rinvio pregiudiziale *ex art. 267* TFUE per la verifica della compatibilità degli artt. 20 e 27 comma 6 del d.lgs. n. 159/2011 con la normativa

massimo per l'emanazione del provvedimento. Per una disamina critica appena successiva al d.lgs. n. 159/2011 vd. P. GRILLO, *Durata massima del sequestro di prevenzione e provvedimento di confisca dopo il d.lgs. n. 159 del 2011*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2 aprile 2012, che osserva come «il termine di durata del sequestro non è un istituto nuovo; era stato previsto anche dal legislatore del 1982, che, introducendo nel corpo della legge n. 575 del 1965 l'art. 2-ter, aveva disposto: “nel caso di indagini complesse il provvedimento può essere emanato anche successivamente, ma non oltre un anno dalla data dell'avvenuto sequestro”. Ai fini dell'interpretazione della nuova norma, ci basta ricordare che la giurisprudenza aveva relegato l'operatività di tale termine ad una ipotesi del tutto marginale: quella del sequestro eseguito successivamente all'applicazione di misura di prevenzione personale [...]. Adesso l'art. 24, comma 2, del nuovo T.U. in materia di criminalità mafiosa ripropone negli stessi termini la formulazione della norma [...]. La principale differenza sta nel fatto che, mentre nel precedente sistema la decadenza operava in ipotesi marginale, adesso la norma estende l'efficacia preclusiva a tutte le ipotesi di sequestro, e quindi, anche a quelle - più frequenti - di contestuale proposta di applicazione di misura personale e patrimoniale».

eurounitaria. Inoltre i ricorrenti avevano contestato l'assenza di motivazione con riguardo al rigetto della richiesta di revoca ex art. 24 d.lgs. n. 159/2011 unitamente ad un'errata valutazione sul calcolo degli importi effettivamente da restituire a seguito dell'incremento di valore di alcuni beni oggetto del provvedimento.

3. La decisione della suprema Corte.

La Corte, nel rigettare integralmente i ricorsi, ha confermato la rinnovabilità della misura di prevenzione a seguito della declaratoria d'inefficacia successiva al decorso del termine ex art. 27 comma 6, escludendo il contrasto della normativa di riferimento con l'impianto costituzionale e le disposizioni comunitarie.

In primo luogo è stato ripercorso il formante giurisprudenziale consolidatosi negli anni, che ha sancito la natura endoprocedimentale del vizio relativo all'inosservanza del termine previsto dall'art. 27 comma 6, da cui non discenderebbe, pertanto, alcuna preclusione alla rinnovabilità della misura di prevenzione patrimoniale in questione².

Basandosi su tale granitico orientamento ed entrando nel dettaglio rispetto alla doglianza addotta dalle difese la Corte ha affermato che «una volta caducato il provvedimento ablativo per omesso rispetto del termine perentorio previsto, non è dato ravvisare alcuna preclusione processuale, né alcun impedimento di natura sostanziale, alla sua rinnovazione all'esito di una nuova e diversa procedura applicativa in ragione della natura endoprocedimentale dell'inefficacia, destinata a spiegare effetti invalidanti esclusivamente nell'ambito del procedimento in cui si è manifestato il superamento dei termini e non di quello eventualmente avviato *ex novo*, e della permanenza dei presupposti sostanziali della misura concernenti la qualifica soggettiva del proposto e il giudizio di sproporzione, non travolti dalla sanzione processuale dell'inefficacia del titolo».

La questione affrontata ha posto le basi per delle riflessioni rilevanti sotto un ulteriore profilo, attinente al principio di intangibilità della decisione in sede di prevenzione, sul cui punto si è richiamato in motivazione un passo della sentenza delle Sezioni Unite "Madonia"³, che aveva sancito l'inapplicabilità di detto principio: «la corretta conclusione che si trae in materia di prevenzione è l'inapplicabilità del principio dell'intangibilità della decisione, in quanto non può verificarsi una situazione di "cosa giudicata" in senso proprio. Sulla base di nuovi elementi di pericolosità ben può instaurarsi un nuovo, diverso procedimento di prevenzione, con conseguenti sequestro e confisca dei beni dell'indiziato, alla stregua di una nuova considerazione della situazione fattuale sotto entrambi i profili, personale e patrimoniale. Se, dunque, è legittima l'applicazione di una misura di prevenzione dopo un'altra misura applicata in precedenza i cui effetti si siano comunque esauriti, a maggior ragione può affermarsi che nessuna preclusione può verificarsi quando, come nel caso in esame, la decisione sia stata annullata solo per vizio formale, senza che residui un contenuto di merito»⁴.

² Cfr. Cass., Sez. VI, 26 giugno 2019 n. 41735; nello stesso senso, Cass., Sez. VI, 1 aprile 2025, n. 18757; Cass., Sez. VI, 26 marzo 2024, n. 17445; Cass., Sez. VI, 11 aprile 2019, n. 30752; Cass., Sez. I, 28 gennaio 2021, n. 17803.

³ Cass., Sez. Un., n. 36 del 13 dicembre 2000, dep. 2001. Nello stesso senso vd. Cass., Sez. I, 21 settembre 2006, n. 330077. Sul punto deve, poi, esser richiamato l'assunto contenuto in Cass., Sez. Un., 29 ottobre 2009, n. 600. "Galdieri", secondo cui «il principio del *ne bis in idem* è applicabile anche nel procedimento di prevenzione, ma la preclusione del giudicato opera "*rebus sic stantibus*" e, pertanto, non impedisce la rivalutazione della pericolosità ai fini dell'applicazione di una nuova o più grave misura ove si acquisiscano ulteriori elementi, precedenti o successivi al giudicato, ma non valutati, che comportino un giudizio di maggiore gravità della pericolosità stessa e di inadeguatezza delle misure precedentemente adottate».

⁴ Per una riflessione sul giudicato di prevenzione e la sua natura vd. l'opera interamente dedicata al tema di D. ALBANESE, *Cosa giudicata e confisca di prevenzione*, Milano, 2024. In argomento, sui limiti operativi del giudicato in sede di prevenzione vd. anche S. SEGALINA, *Il principio del ne bis in idem nel procedimento di prevenzione*, in www.archiviopenale.it, 20 dicembre 2016; C. MIUCCI, *Profili di problematicità del procedimento di prevenzione in materia di mafia*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2013, 1, 199.

Invero, la natura cedevole del giudizio di prevenzione così come affermata dalle Sezioni Unite “Madonia” risulta essere stata poi parzialmente smussata dal recente intervento delle Sezioni Unite “Fiorentino”⁵, che ne ha circoscritto il perimetro alle misure di prevenzione personali, riconoscendo come il combinato disposto degli art. 11 e 28 del d.lgs. 150/2011 risponda alle necessità di conferire al provvedimento ablatorio il connotato della stabilità.

Nella pronuncia oggetto di commento la Corte effettua un espresso riferimento al rimedio della revocazione, il quale rimanda a norma del dettato dell’art. 28 comma 1 al difetto dei presupposti sostanziali per l’applicazione della misura di prevenzione patrimoniale, lasciando, dunque, escluse le situazioni relative a meri vizi endoprocedimentali. Per converso, dal contenuto della decisione in parola si ricava la sfera di operatività dell’inefficacia, considerato che quest’ultima produrrà effetti invalidanti nei confronti del provvedimento ablativo senza tuttavia intaccare la sussistenza dei presupposti applicativi alla base della misura di prevenzione patrimoniale. La sanzione prevista dall’art. 27 non interferisce in alcun modo con la decisione di merito che di fatto non risulta inficiata nel suo nucleo fondamentale dalla decorrenza del termine.

Facendo proprio il compendio giurisprudenziale citato in motivazione, la Corte ha rimarcato la natura processuale della declaratoria di inefficacia, osservando inoltre come «la *restitutio in integrum* che consegue alla declaratoria di inefficacia (che per espressa previsione normativa può avvenire anche per equivalente ai sensi dell’art. 46) attinge l’esito proprio della sanzione senza, tuttavia, elidere l’interesse dello Stato alla eliminazione dal circuito economico-finanziario di beni di già accertata provenienza illecita, sopportando il rischio che nelle more se ne realizzi la sottrazione o la dispersione».

Al termine della digressione riguardante le caratteristiche intrinseche dell’art. 27, la decisione in commento non ha poi lesinato di concentrarsi su di una serie di aspetti riguardanti la compatibilità dell’attuale impianto della confisca di prevenzione con i principi costituzionali e la normativa eurolunitaria, su cui avevano incentrato le loro doglianze i difensori.

Nelle sue premesse, la Corte ha ripercorso le tappe giurisprudenziali fondamentali relative alla qualificazione sistemica della confisca di prevenzione, a cui è da attribuirsi com’è noto una funzione ripristinatoria, richiamando sul punto i passi più significativi contenuti nella varie sentenze a Sezioni Unite, della Corte Costituzionale nonché della CEDU⁶.

⁵ Cass., Sez. Un., del 16 dicembre 2021 (dep. 31 gennaio 2022), n. 3513, ove si è osservato come «l’emancipazione della confisca di prevenzione dal regime preclusivo “debole” è stata messa in luce da Sezioni Unite “Spinelli”, lì dove ha rimarcato la sua “connaturata vocazione alla definitività, nel senso dell’irreversibile mutamento del regime giuridico della cosa per effetto della sua forzata acquisizione al patrimonio dello Stato, con conseguente spoliazione del soggetto inciso”. In questa prospettiva, la giurisprudenza di legittimità ha sottolineato che la fisiologica revocabilità delle misure di prevenzione personale, soggette al principio *rebus sic stantibus*, in quanto ancorate alla perdurante verifica dell’attualità della pericolosità, e regolate (già dall’art. 7 della l. n. 1423 del 1956 e oggi) dall’art. 11, d.lgs. n. 159 del 2011 non può estendersi alla misura di prevenzione della confisca, che comporta la definitiva ablazione del patrimonio frutto di accumulazione di proventi illeciti e può essere revocata solo per il tramite della revocazione ex art. 28, d.lgs. n. 159 del 2011. Disposizione, quest’ultima, che ha introdotto uno specifico gravame straordinario riservato ai soli provvedimenti applicativi della confisca di prevenzione, con la “finalità di svincolare tale istituto dalla sfera di operatività di quello della revoca dei provvedimenti applicativi delle misure di prevenzione personali, misure qualificate da maggiore instabilità del giudicato (essendo, sotto questo profilo, parificabili alle misure cautelari personali regolate dal codice di rito)” e di “assicurare al provvedimento reale ablatorio un connotato di maggiore definitività e irreversibilità, dunque di maggiore stabilità”». Sul punto vd. D. ALBANESE, *Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 24/2019 sui provvedimenti definitivi: le Sezioni unite ammettono la revocazione delle confische disposte per la fattispecie di pericolosità “generica” dichiarata costituzionalmente illegittima e ne individuano il fondamento nell’art. 28, co. 2, d.lgs. 159/2011*, in www.sistemapenale.it, 2 febbraio 2022.

⁶ Sul punto è citata in motivazione Cass., Sez. Un., n. 4880 del 26 giugno 2014, dep. Il 2 febbraio 2015, “Spinelli” (con note di F. MAZZACUVA, *Le Sezioni Unite sulla natura della confisca di prevenzione: un’altra occasione persa per un chiarimento sulle reali finalità della misura*, in www.dirittoopenalecontemporaneo.it, 4 luglio 2015; G. CIVELLO, *La sentenza “Spinelli” sulla confisca di prevenzione: resiste l’assimilazione alle misure di sicurezza, ai fini della retroattività della nuova disciplina normativa*, in www.archivioopenale.it, 20 aprile 2015); Corte Cost. n. 24 del 27 febbraio

L'ampio corredo giurisprudenziale menzionato in motivazione racchiude in parte l'esegesi legata alla compatibilità dell'istituto con i principi costituzionali e la normativa eurounitaria, venendo sul punto ribaditi i limiti tracciati da Corte Cost. n. 24/2019, secondo cui il sequestro e la confisca di prevenzione sono in grado di incidere profondamente sui diritti di proprietà e di iniziativa economica, motivo per il quale dette misure soggiacciono alle «garanzie cui la Costituzione e la stessa CEDU subordinano la legittimità di qualsiasi restrizione ai diritti in questione, tra cui – segnatamente a) la sua previsione attraverso una legge (artt. 41 e 42 Cost.) che possa consentire ai propri destinatari, in conformità alla costante giurisprudenza della Corte EDU sui requisiti di qualità della “base legale” della restrizione, di prevedere la futura possibile applicazione di tali misure (art. 1 Prot. addiz. CEDU); b) l'essere la restrizione “necessaria” rispetto ai legittimi obiettivi perseguiti (art. 1 Prot. addiz. CEDU), e pertanto proporzionata rispetto a tali obiettivi, ciò che rappresenta un requisito di sistema anche nell'ordinamento costituzionale italiano per ogni misura della pubblica autorità che incide sui diritti dell'individuo, alla luce dell'art. 3 Cost.; nonché c) la necessità che la sua applicazione sia disposta in esito a un procedimento che – pur non dovendo necessariamente conformarsi ai principi che la Costituzione e il diritto convenzionale dettano specificamente per il processo penale – deve tuttavia rispettare i canoni generali di ogni “giusto” processo garantito dalla legge (artt. 111, primo, secondo e sesto comma, Cost., e 6 CEDU, nel suo “volet civil”), assicurando in particolare la piena tutela al diritto di difesa (art. 24 Cost.) di colui nei cui confronti la misura sia richiesta».

A partire da queste doverose considerazioni preliminari, oggetto di scrutinio è stata la questione di legittimità costituzionale sollevata dai difensori di entrambi i ricorrenti, esaminata dal punto di vista della sua fondatezza rispetto al caso in esame.

Nello specifico si era lamentato che per effetto dell'interpretazione favorevole alla rinnovabilità della confisca di prevenzione una volta decorso il termine ex art. 27 comma 6 si sarebbe verificata una protrazione ingiusta del procedimento, da cui sarebbe derivata una violazione dell'art. 111 Cost. nonché degli artt. 41, 42 Cost. e degli artt. 6 par. 1 e 1 par. 1 del Prot. Add. Cedu in ragione della compressione dei diritti di proprietà e di iniziativa economica.

La Corte ha decretato la manifesta infondatezza della questione, basando anche in questo caso le sue argomentazioni su di un robusto compendio giurisprudenziale invero già richiamato in precedenza, allorquando si erano sviluppate delle riflessioni attinenti alla natura della confisca di prevenzione.

Analizzando il primo profilo riguardante il giusto processo, la Corte osserva come nel caso di specie non sia in realtà ravvisabile alcuna violazione del suddetto principio, data l'esistenza di uno specifico rimedio approntato dal legislatore tramite la l. 89/2001⁷: «il legislatore con la l. 89 del 2001 ha delineato “una disciplina legale dei termini entro cui il giudizio deve reputarsi rispettoso del principio della ragionevole durata del processo, enunciato dall'art. 111, secondo comma, Cost. e dall'art. 6, paragrafo 1, della CEDU” (Corte Cost. n. 36/2016), apprestando un rimedio indennitario

2019 (con note di S. FINOCCHIARO, *Due pronunce della Corte costituzionale in tema di principio di legalità e misure di prevenzione a seguito della sentenza de Tommaso della Corte EDU*, in www.diritto penale contemporaneo.it, 4 marzo 2019; A. DE LIA, *Misure di prevenzione e pericolosità generica: morte e trasfigurazione di un microsystema. brevi note a margine della sentenza della corte costituzionale n. 24/2019*, in www.la legislazione penale.eu, 15 luglio 2019); Corte EDU, 21 giugno 2025, *Garofalo c. Italia* (con note di S. FINOCCHIARO, *Garofalo e altri c. Italia: la Corte EDU afferma la legittimità della confisca di prevenzione e ne riconosce, per la prima volta, la natura ripristinatoria*, in *Sist. Pen.*, 2025, 2, 157 ss.; E. DAVÌ, *Corte EDU “Garofalo e altri c. Italia”: la metamorfosi della confisca senza condanna italiana, da misura di prevenzione a misura ripristinatoria*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2025, 5, 1134 ss.); Corte EDU, 12 maggio 2025, *Gogitidze c. Georgia* (con nota di S. ZIRULIA – P. CONCOLINO, in www.diritto penale contemporaneo.it, 25 luglio 2015).

⁷ Per una trattazione approfondita dell'argomento sotto il profilo del processo penale si rimanda a K. LA REGINA, *Legge Pinto: il sacrificio dell'equa riparazione sull'altare della spesa pubblica*, in www.la legislazione penale.eu, 30 gennaio 2017; F. VITALE, *La legge “Pinto”: profili critici tra diritto intertemporale e disciplina a regime dopo la l. n. 134 del 2012*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2016, 1, 128 ss.

che concerne non solo il profilo del danno morale ma anche del pregiudizio patrimoniale ove ne sia data prova secondo i canoni propri del processo civile (Cass., Sez. II Civ., 15 maggio 2018, n. 11829; Cass., Sez. VI Civ., 24 settembre 2021, n. 25960). Si tratta di rimedio esperibile anche in corso di causa quando risulti spirato il termine di ragionevole durata previsto dalla l. 89, come stabilito dal Giudice delle leggi con la sentenza n. 88/2018».

La situazione patologica richiamata dai ricorrenti non è, dunque, riferibile alla carenza del dettato normativo del codice antimafia ed alla sua presunta incompatibilità costituzionale poiché essa attiene tutt'al più ad inefficienze strutturali del sistema che non possono costituire l'unico elemento dell'incidente di costituzionalità.

A guisa di ciò, la questione sollevata con riguardo alla violazione dell'art. 111 Cost. risulta manifestamente infondata ed essendo le ulteriori violazioni costituzionali lamentate strettamente collegate a tale profilo anche le relative questioni devono ritenersi infondate, non poggiando su rilievi differenti. Ad opinione della Corte il perno delle doglianze difensive è privo di una base argomentativa idonea, non potendo rintracciarsi alcun profilo sostanziale direttamente ricollegabile alla vicenda, che rimanda, invece, *sic et simpliciter* a problematiche di natura processuale.

In merito alla supposta violazione degli artt. 41 e 42 Cost. si è, inoltre, provveduto a richiamare un passo delle Sezioni Unite "Spinelli" citato a sua volta nella sentenza Corte cost. n. 24/2019, al fine di escludere che la compressione della proprietà privata possa avere rilievo nelle ipotesi di beni acquisiti illegittimamente «la funzione sociale della proprietà privata possa essere assolta solo all'indeclinabile condizione che il suo acquisto sia conforme alle regole dell'ordinamento giuridico. Non può, dunque, ritenersi compatibile con quella funzione l'acquisizione di beni *contra legem*, sicché nei confronti dell'ordinamento statuale non è mai opponibile un acquisto inficiato da illecite modalità». Valorizzando tale precedente giurisprudenziale, appare evidente come l'ablazione – anche nelle ipotesi di reiterazione della misura di prevenzione – costituisca non già una lesione del diritto di proprietà, bensì una naturale conseguenza dell'illecita acquisizione dei beni oggetto del provvedimento.

Ulteriori rilievi vengono, poi, compiuti dalla Corte in relazione alla supposta incompatibilità tra l'art. 27 comma 6 e l'art. 8 comma 5 della Direttiva 2014/42/UE⁸, che impone la restituzione dei beni successivamente non confiscati, considerato i difensori su tale base argomentativa avevano sollecitato il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia Europea ex art. 267 TFUE.

La richiesta di rinvio pregiudiziale viene ritenuta inammissibile poiché in tal modo si snaturerebbe la funzione stessa dello strumento previsto dall'art. 267 TFUE che, precisa la Corte « Ha la funzione di verificare la legittimità di una legge nazionale o di un atto amministrativo o di una prassi amministrativa rispetto al diritto dell'Unione Europea e non è, invece, finalizzato a ottenere un parere su questioni generali od ipotetiche, essendo deputato a risolvere una controversia effettiva ed attuale, fondata sulla rilevanza della questione pregiudiziale. Ne consegue che se la normativa interna sia

⁸ In argomento vd. A.M. MAUGERI, *La Direttiva 2014/42/UE relativa alla confisca degli strumenti e dei proventi da reato nell'Unione europea tra garanzie ed efficienza: un "work in progress"*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2015, 1, 329 che in merito alle garanzie dell'art. 8 comma 5 della Direttiva osserva: «si tratta di un'importante previsione in termini di garanzie che esprime una ragionevole opzione di politica criminale consentendo di "bilanciare correttamente l'esigenza, sottesa ai provvedimenti di congelamento, di garantire l'effettività della confisca e l'esigenza di garantire i diritti dei titolari dei beni di esercitare il loro diritto di proprietà convenzionalmente riconosciuto (art. 1 del I Protocollo CEDU) e, laddove si tratti di beni aziendali, di esercitare la loro libertà di iniziativa economica; il congelamento dei beni comunque comporta un notevole sacrificio economico e, talora, finisce per compromettere la capacità e la tenuta economica di un'azienda, a parte la considerazione che anche la gestione dei beni comporta dei costi per lo Stato". Il problema che rimane è che al di là delle affermazioni di principio le indagini patrimoniali sono spesso complesse e lente e i tempi dei procedimenti piuttosto lunghi, con la conseguenza che un prolungato congelamento rischia di compromettere la tenuta economica di aziende, che poi magari non saranno sottoposte a confisca all'esito del procedimento»; vd. anche ID., *La Direttiva 2014/42/UE come strumento di armonizzazione della disciplina della confisca nel diritto comparato*, in *www.lalegislationepenale.eu*, 15 luglio 2021; A. MARANDOLA, *Congelamento e confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato nell'Unione europea: la "nuova" Direttiva 2014/42/UE*, in *www.archiviopenale.it*, 1 maggio 2016.

pienamente rispettosa dei diritti fondamentali della persona, quali risultanti dalla evoluzione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo e recepiti dal Trattato sull'Unione Europea, il giudice, effettuato tale confronto, non è obbligato a disporre il rinvio solo perché proveniente da istanza di parte (Cass, Sez. III Civ., 21 giugno 2011, n. 13603)».

Nel caso di specie la decisione pregiudiziale non appare necessaria così come richiesto dal dettato dell'art. 267 TFUE, proprio perché non si ravvisa tra la controversia pendente di fronte al giudice nazionale e la norma comunitaria un collegamento tale da far ritenere l'interpretazione della disposizione europea oggettivamente necessaria per il giudice del rinvio⁹.

Sul punto la Corte, tornando sulla natura della confisca di prevenzione ha ricordato il perimetro di applicabilità della Direttiva, osservando che «l'ambito della Direttiva rende evidente la non pertinenza della stessa rispetto al diverso istituto della confisca di prevenzione, di cui la giurisprudenza anche sovranazionale nega la natura sanzionatoria in favore della funzione ripristinatoria e preventiva. Questa Corte, inoltre, ha già in altre occasioni precisato che la confisca di prevenzione, di cui all'art. 3-*quinquies* della l. 31 maggio 1965, n. 575, laddove consente di sottrarre alla disponibilità del proposto e dei terzi beni che si ha motivo di ritenere siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, non si pone in contrasto con la Direttiva 2014/42/CE del 3 aprile 2014, che, al fine di armonizzare le legislazioni nazionali, ha introdotto soltanto una disciplina minima della confisca, riconoscendo ai singoli Stati membri la possibilità di prevedere strumenti più estesi ed incisivi sul fronte del contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata».

Con l'argomentazione in parola si è dunque provveduto a negare in radice un potenziale contrasto tra l'art. 27 comma 6 del Codice e l'art. 8 comma 5 della Direttiva 2014/42 UE in quanto sono stati ritenuti insussistenti non solo i presupposti per un rinvio pregiudiziale ma anche profili di interferenza tra le previsioni interne e comunitarie, data la natura non sanzionatoria della confisca di prevenzione che quindi non rientrerebbe neppure nell'ambito di riferimento della Direttiva.

In *ultima facie*, la Corte si è concentrata sulle doglianze difensive relative agli importi di cui si chiedeva la restituzione, ricordando preliminarmente che in seno allo scrutinio di legittimità in materia di prevenzione il ricorso per cassazione deve considerarsi limitato alle violazioni di legge¹⁰, essendo «esclusa dal novero dei vizi deducibili in sede di legittimità l'ipotesi dell'illogicità manifesta di cui all'art. 606, lett. e), c.p.p., potendosi esclusivamente denunciare con il ricorso, poiché qualificabile come violazione dell'obbligo di provvedere con decreto motivato imposto al giudice d'appello, il caso di motivazione inesistente o meramente apparente (Sez. Un., n. 33451 del 29 maggio 2014, "Repaci"; sulla nozione di violazione di legge anche Sez. Un., n. 25932 del 29 maggio 2008, "Ivanov")».

Nello specifico non viene rilevata alcuna carenza motivazionale, considerato che il Collegio aveva puntualmente esaminato la doglianza proposta dalle difese fornendo peraltro un'ampia motivazione

⁹ Sul punto, citata in motivazione, CGUE 10 dicembre 2020, C-220-20.

¹⁰ In argomento v. F. NICOLICCHIA, *I limiti al controllo in Cassazione dei provvedimenti in tema di prevenzione patrimoniale: profili di precarietà costituzionale*, in www.archiviopenale.it, 9 novembre 2021, 8 che rileva un *vulnus* in tale limitazione: «del resto, è difficile non convenire con l'assunto di chi denuncia che il filtro della violazione di legge, almeno così come riduttivamente inteso in giurisprudenza», «indebolisce, fin quasi ad eliminarla, l'effettività del controllo della congruenza logica del giudizio di tipo prettamente indiziario su fattispecie di pericolosità dotate di scarsa determinatezza, contribuendo così a rendere concreto il pericolo di un intervento giurisdizionale meramente apparente. In quest'ottica l'assenza di controlli sufficientemente approfonditi sulla tenuta logica della motivazione – alla quale è affidato il cruciale compito di assicurare l'effettività della tutela dei diritti fondamentali – si salda in un tutt'uno con gli evanescenti presupposti posti a fondamento delle misure di prevenzione patrimoniali e con l'inversione dell'onere della prova che caratterizza il regime della confisca ex art. 24 del d.lgs. 159/2011, portando così a coerente compimento il disegno di un indebolimento "a tutto campo" delle *chances* difensive che appare davvero difficilmente conciliabile con il contenuto dell'art. 24 Cost. Il quadro in esame stride inoltre con alcuni dei principi basilari in tema di giusto processo dettati dall'art. 111 Cost.». Più in generale v. anche G. SILVESTRI, *Misure di prevenzione e metamorfosi del ricorso per cassazione*, in *Foro It.*, 2011, II, 202 ss.; C. VALENTINI, *Motivazione della pronuncia e controlli sul giudizio per le misure di prevenzione*, Padova, 2008, 10 ss.

a sostegno della decisione contraria alle pretese difensive, dando conto in termini analitici delle questioni sollevate dai difensori e fornendo un'accurata descrizione dei criteri adottati nonché delle ragioni del rigetto. Inoltre la Corte, in ossequio ai principi che regolano il giudizio di legittimità precisa che «i ricorrenti, lungi dal contestare i presupposti dell'ablazione e l'oggetto, lamentano asserite incongruenze e inadeguatezze del percorso tecnico, sostenuto da un'elaborazione peritale maturata in contraddittorio, che ha condotto alla quantificazione delle risorse illecite confiscate ovvero profili non utilmente scrutinabili in questa sede». Si pone, dunque, in evidenza, come già avvenuto in altri passi della motivazione, che ad essere contestata dai ricorrenti non è l'assenza dei presupposti applicativi della misura di prevenzione bensì la presunta irregolarità inerente a profili tecnici che non può essere oggetto di esame da parte del supremo Consesso.

4. Riflessioni conclusive.

Nelle pieghe delle articolate motivazioni rese in sentenza è possibile ripercorrere le molteplici questioni da tempo dibattute in merito alla confisca di prevenzione, relative non solo alla rinnovabilità della misura – aspetto centrale nel caso di specie – ma anche – e soprattutto – alla sua funzione¹¹. Non vengono infatti tralasciati i profili relativi ai contrasti più rilevanti sorti in sede nazionale ed europea in merito ai caratteri fondamentali dell'istituto ed alla *ratio* ad esso sottesa.

I ragionamenti compiuti dalla Corte si presentano coerenti con il panorama giurisprudenziale nazionale e sovranazionale consolidatosi negli ultimi decenni, avendo ribadito la compatibilità della confisca di prevenzione con il dettato costituzionale e la normativa comunitaria nonché la legittimità della rinnovabilità nelle ipotesi di decorrenza del termine *ex art.* 27 comma 6, avendo quest'ultimo la natura di vizio endoprocedimentale.

La decisione della Corte prende le mosse proprio dalle caratteristiche del rimedio in parola che, pur essendo previsto a tutela del soggetto destinatario del provvedimento, non intacca la sussistenza dei presupposti sostanziali per l'applicazione della misura. L'illegittimità di una confisca “rinnovata” a seguito della decorrenza del termine perentorio non può dunque essere ragionevolmente sostenuta poiché dalla caducazione del provvedimento originario per ragioni procedurali non deriva alcuna conseguenza pregiudizievole con riguardo ai presupposti sostanziali già accertati nel giudizio di prevenzione. Invero, avallando la tesi difensiva, si otterrebbe il paradossale effetto di bloccare in maniera del tutto ingiustificata – per un mero vizio formale – l'operatività dell'istituto e di vanificarne la funzione. Negare la rinnovabilità della misura di prevenzione in questione significherebbe aprire

¹¹ Sull'argomento la bibliografia è sconfinata, senza pretesa di esaustività si rimanda ad alcune delle opere monografiche e contributi dedicati alla confisca di prevenzione del nuovo millennio. Cfr. A. MANGIONE, *Le misure di prevenzione patrimoniali tra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001, 144 ss.; M. PANZARASA, *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali dell'applicazione della confisca*, in Riv. It. Dir. Proc. Pen., 2010, 4, 1672 ss.; A. BALSAMO – V. CONTRAFFATTO – G. NICASTRO, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010; E. NICOSIA, *La confisca, le confische. Funzioni politico-criminali e problemi ricostruttivo-applicativi*, Torino, 2012; G. FIANDACA, *Le misure patrimoniali nelle fonti internazionali ed europee e il sistema penale italiano*, in AA.VV., *Misure patrimoniali nel sistema penale: effettività e garanzie*, Milano, 2016, 11; F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione e la confisca allargata (l. 17 ottobre 2017, n. 161)*, Milano, 2017; A.M. MAUGERI, *La legittimità della confisca di prevenzione come modello di “processo” al patrimonio tra tendenze espansive e sollecitazioni sovranazionali*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2017, 2, 559 ss.; F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale e convenzionale della confisca “di prevenzione” nell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile e G.L. Gatta, II, Milano, 2018, 919 ss.; T. TRINCERA, *Confisca senza punizione? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca delle ricchezze illecite*, Torino, 2020; M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum e il principio di proporzione*, Torino, 2021; S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture. Alla ricerca di un modello sostenibile di confisca senza condanna*, Milano, 2022; G. SPANGHER – A. MARANDOLA, *Commentario breve al codice antimafia ed alle altre procedure di prevenzione*, Milano, 2024, 156 ss.; F. BASILE- E. ZUFFADA, *Manuale delle misure di prevenzione*, Torino, 2026, 184 ss.

le porte ad un'inammissibile equiparazione tra presupposti sostanziali e formali, comportando peraltro il rischio di sterilizzare la confisca di prevenzione.

Sul punto va apprezzata la chiarezza del percorso argomentativo fatto proprio dalla pronuncia in commento che richiamando un ampio compendio giurisprudenziale ha riaffermato una serie di principi in materia di giudizio di prevenzione, affrontando anche le evoluzioni ermeneutiche compiute negli ultimi anni.

La nutrita ricostruzione compiuta dalla Corte permette di comprendere a fondo le ragioni poste alla base dell'orientamento cui la decisione aderisce, assumendo un ruolo dirimente l'analisi della questione riguardante la natura endoprocedimentale del vizio riconducibile all'art. 27 comma 6. che dunque esclude la possibilità di muovere delle censure costituzionali alla rinnovabilità della misura di prevenzione patrimoniale. Valorizzando tali principi si è provveduto a ribadire che il superamento del termine massimo per l'emissione del provvedimento di confisca costituisce una patologia processuale, non in grado di inficiare la compatibilità degli artt. 20 e 27 comma 6 con il dettato costituzionale e la normativa eurounitaria, considerata peraltro l'esistenza di rimedi sul fronte interno in grado di fornire un ristoro adeguato nelle ipotesi di durata irragionevole del procedimento.

Responsabilizzare il minore davanti alla legge penale. Il disegno di legge del Governo sulla imputabilità

To make the child responsible before the criminal law. The Government's bill on imputability

di **Andrea Sereni**

Abstract [ITA]: Il saggio esamina il disegno di legge governativo volto a modificare l'art. 98 c.p., introducendovi una presunzione relativa di imputabilità nei confronti dei minori ultraquattordicenni. Dopo aver ricostruito l'evoluzione storica della disciplina e l'elaborazione giurisprudenziale relativa al concetto di maturità, nonché il quadro normativo internazionale, viene esaminata la proposta di riforma anche alla luce dei dati statistici sui procedimenti penali minorili. L'esame condotto evidenzia aspetti meritevoli di attenzione in considerazione del crescente rilievo accordato oggi al principio di responsabilità, in connessione con il principio di libertà, a livello di sistema generale, ma anche taluni aspetti critici che andrebbero eventualmente corretti in sede di discussione parlamentare per attenuare il radicalismo insito nel progetto di riforma del Governo.

Abstract [ENG]: *The essay examines the government bill aimed at amending art. 98 of the Criminal Code, introducing a rebuttable presumption of imputability to minors over the age of fourteen. After reconstructing the historical evolution of the discipline and the jurisprudential elaboration relating to the concept of maturity, as well as the international regulatory framework, the reform proposal is also examined in the light of statistical data on juvenile criminal proceedings. The examination carried out highlights aspects worthy of attention in view of the growing importance given today to the principle of responsibility, in connection with the principle of freedom, at the level of the general system, but also some critical aspects that should possibly be corrected during the parliamentary debate to mitigate the radicalism inherent in the Government's reform project.*

Parole chiave: Imputabilità del minore – art. 98 c.p. – maturità – giustizia penale minorile – diritto penale simbolico – criminalità minorile – diritto comparato – principio di colpevolezza

Keywords: *Juvenile criminal responsibility – Article 98 Italian Criminal Code – maturity – juvenile justice – symbolic criminal law – juvenile delinquency – comparative criminal law – principle of culpability*

SOMMARIO: 1. Età e imputabilità nel codice penale al cospetto dei propositi riformatori del Governo. – 2. Breve premessa dogmatica. – 3. Uno sguardo al diritto comparato e sovranazionale. 4. Aspetti storico-evolutivi della disciplina italiana fino a oggi. – 5. Il disegno di legge governativo: contenuti e presupposti politico-criminali. – 6. Profili problematici della riforma in cantiere.

1. Età e imputabilità nel codice penale al cospetto dei propositi riformatori del Governo.

Il problema del complesso e per certi versi difficilmente decifrabile rapporto tra età e imputabilità irrompe nella scottante attualità in seguito all'annuncio, con il comunicato stampa n. 182 del 23 luglio 2026, dell'approvazione da parte del Consiglio dei Ministri di un disegno di legge – il cui testo mentre scriviamo ancora non risulta depositato in Parlamento – destinato a modificare l'art. 98 c.p., introducendovi una presunzione relativa di imputabilità per i minori compresi nella fascia di età tra i quattordici e i diciotto anni.

Prima di esaminare i contenuti della proposta di riforma per come riassunti nel comunicato stampa

sopra citato e di vederne meglio significati e rilievi critici, sembra opportuno preparare il terreno all'analisi, cercando di ricostruire anche storicamente lo stato attuale delle norme oggetto di possibile cambiamento in modo da inquadrare correttamente la metodologia dell'annunciata riforma e dei suoi aspetti sostanziali.

2. Breve premessa dogmatica.

L'individuazione dell'età a partire dalla quale un soggetto può essere chiamato a rispondere penalmente delle proprie azioni costituisce una delle questioni più antiche e controverse del diritto penale¹. Essa si colloca, infatti, all'intersezione tra esigenze di tutela della collettività, principio di colpevolezza e acquisizioni provenienti dalle scienze psicologiche e pedagogiche. Stabilire quando un individuo abbia raggiunto un grado di maturità sufficiente per comprendere il significato illecito della propria condotta e per orientare conseguentemente le proprie scelte significa individuare il momento in cui l'ordinamento ritiene legittimo formulare nei suoi confronti un rimprovero penale².

A differenza di quanto accade per gli adulti (gli ultradiciottenni), nei confronti dei quali l'imputabilità costituisce la regola generale e la sua esclusione rappresenta un'eccezione subordinata alla dimostrazione di specifiche condizioni patologiche³, la responsabilità penale del minore è costruita nel codice, per così dire, in senso inverso: fino a quattordici anni vi è una presunzione assoluta di incapacità, fra i 14 e i 18 anni il giudice è tenuto ad accertare caso per caso la capacità di intendere e di volere del minore⁴.

La scelta del limite anagrafico non rappresenta, tuttavia, un dato naturale o scientificamente univoco, bensì il risultato di una valutazione normativa nella quale confluiscono conoscenze psicologiche, concezioni educative, tradizioni culturali ed esigenze di politica criminale⁵. Le moderne neuroscienze e la psicologia dello sviluppo confermano come il processo di maturazione cognitiva ed emotiva prosegua ben oltre l'adolescenza, ma non sono in grado di individuare un momento preciso a partire dal quale esso possa ritenersi, per tutti gli individui, definitivamente compiuto⁶. Sicché, nel momento in cui l'ordinamento traccia convenzionalmente una linea di età, valida per tutti, si mette in conto un rischio più o meno ampio di approssimazione rispetto alle concrete caratteristiche del singolo individuo⁷.

Proprio questa inevitabile componente valutativa, e approssimativa allo stesso tempo, spiega bene perché, comparando le diverse legislazioni nazionali, si constata che le soluzioni adottate sono anche significativamente diverse. Vi sono modelli legislativi fondati su presunzioni assolute di incapacità, altri modelli che subordinano l'imputabilità ad accertamenti individualizzati della maturità e altri ancora che combinano criteri anagrafici e verifiche giudiziali del caso concreto. Le stesse fonti normative internazionali, pur raccomandando l'introduzione di un'età minima al di sotto della quale il minore non risponda penalmente, riconoscono agli Stati un significativo margine di apprezzamento

¹ G. PACE, *Il discernimento dei fanciulli. Ricerche sull'imputabilità dei minori nella cultura giuridica moderna*, Torino, 2000.

² Su questi argomenti, G. PANEBIANCO, *Il sistema penale minorile. Imputabilità, pericolosità ed esigenze rieducative*, Torino, 2012.

³ In argomento, tra i lavori monografici più recenti, vd. S. TIGANO, *La semiinfermità di mente. I diversi piani del giudizio*, Pisa, 2022; S. D'AMATO, *Imputabilità, vizio di mente e responsabilità*, Torino, 2025.

⁴ Dal punto di vista storico, R. BIANCHI RIVA – C. STORTI, *L'imputabilità del minore: profili storici*, in D. Vigoni (a cura di), *Il difetto d'imputabilità del minorenne*, Torino, 2016, 25 ss.

⁵ S. LARIZZA, *Il diritto penale dei minori. Evoluzione e rischi di involuzione*, Padova, 2005, *passim*.

⁶ M. BERTOLINO, *I minori della post-modernità di fronte alla responsabilità penale: questioni di maturità e (neuro) scienza*, in M. Catenacci, V.N. D'Ascola e R. Rampioni (a cura di), *Studi in onore di Antonio Fiorella*, vol. I, Roma, 2021, 499 ss.

⁷ M. ROMANO – G. GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, Milano, 2012, 75 (sub art. 97); M.T. COLLICA, *Vizio di mente: nozione, accertamento e prospettive*, Torino, 2007, 4.

nello stabilire la soglia della imputabilità⁸.

3. Uno sguardo al diritto comparato e sovranazionale.

Come si è detto, gli ordinamenti contemporanei adottano soluzioni estremamente differenziate, oscillando da sistemi che anticipano sensibilmente la responsabilità penale ad altri che la collocano in età più avanzata. In Inghilterra e in Galles la responsabilità penale sorge al compimento dei dieci anni⁹, mentre nei Paesi Bassi (§ 486 *Wetboek van Strafvordering*) così come in Scozia, per l'effetto di una recente riforma, il limite è di dodici anni¹⁰; in Germania (§ 19 *StGB*) e in Italia, nonché in Spagna (art. 1, comma 1, *Ley Organica* n. 5/2000), dal compimento del quattordicesimo anno; nei Paesi nordici, invece, la soglia è generalmente fissata a quindici anni¹¹. Ancora diversa è la situazione negli Stati Uniti, ove manca un'età minima uniforme a livello federale e la disciplina varia sensibilmente da Stato a Stato¹².

Non meno eterogenee risultano le modalità attraverso le quali gli ordinamenti valutano la capacità di imputazione del minore. Alcuni sistemi adottano un criterio solo anagrafico, prevedendo una presunzione assoluta di irresponsabilità sino al raggiungimento di una determinata età alla quale segue la piena responsabilità penale senza ulteriori verifiche individuali sulla maturità. È il modello accolto, ad esempio, nei Paesi Bassi, nonché in alcuni ordinamenti nordici, quali Svezia, Norvegia e Danimarca. Analogamente, in Inghilterra, Galles e Scozia.

Diverso è il modello seguito dalla Germania ove, così come in Italia, il superamento della soglia anagrafica del quattordicesimo anno di età non comporta automaticamente l'imputabilità. Per quanto stabilisce il § 3 dello *Jugendgerichtsgesetz* tedesco, il minore tra i quattordici e i diciotto anni è penalmente responsabile solo se, al momento del fatto, possedeva uno sviluppo morale e intellettuale sufficiente a comprendere l'ingiustizia della propria condotta e ad agire conformemente a tale consapevolezza, in base a prove che è l'accusa a dover fornire¹³.

Traendo una conclusione più generale da quanto sin qui visto, si nota come non esista un modello universalmente condiviso né in merito all'età minima della responsabilità penale né in ordine alle modalità di accertamento dell'imputabilità. Le soluzioni adottate riflettono, piuttosto, differenti opzioni di politica criminale, con differenti punti di equilibrio tra la protezione del minore, le finalità educative del sistema e la tutela della collettività¹⁴.

D'altra parte, né il diritto internazionale né quello europeo impongono agli Stati di fissare una determinata età minima di responsabilità penale o di adottare uno specifico criterio di accertamento dell'imputabilità del minore. Le principali fonti sovranazionali si limitano, infatti, a delineare alcuni principi generali, riconoscendo agli ordinamenti nazionali un significativo margine di apprezzamento nella conformazione dei rispettivi sistemi di giustizia minorile.

In tale prospettiva assume particolare importanza la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, adottata a New York il 20 novembre 1989. L'art. 40 della Convenzione, pur imponendo

⁸ E. ZANETTI, *Panorama internazionale e spunti comparatistici in tema di responsabilità penale del minore*, in D. Vigoni (a cura di), *Il difetto d'imputabilità del minorenne*, op. cit., 49 ss.

⁹ A. DE LIA, *L'imputabilità "contesa" tra colpevolezza e difesa sociale. Uno studio storico-comparativo tra il diritto penale italiano e inglese, moderno e contemporaneo*, in *Questa Rivista*, 2026, 2, 25 ss.

¹⁰ Vd. *Age of criminal responsibility Act 2019*.

¹¹ S. ENELL ET AL., *Confinement and restrictive measures against young people in the Nordic countries*, in *Nordic Journal of Criminology*, 2022, 2, 174 ss.

¹² L.A. BAZELON, *Exploding the superpredator myth: why infancy is the preadolescent's best defense in juvenile court*, in *New York University Law Review*, 2000, 1, 159 ss.

¹³ A. DE LIA, *La disciplina dell'imputabilità nel diritto penale tedesco: spunti comparatistici con il sistema italiano*, in www.ambientediritto.it, 29 giugno 2026.

¹⁴ M. BOUCHARD – L. PEPINO, *L'imputabilità*, in E. Palermo Fabris e A. Presutti (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, in *Trattato di diritto di famiglia* diretto da P. Zatti, vol. V, Milano, 2011, 151 ss.

agli Stati di promuovere un sistema di giustizia penale rispettoso della dignità del minore e orientato al suo reinserimento sociale, non individua un'età minima di imputabilità, limitandosi a prevedere che gli Stati-parte fissino un limite al di sotto del quale il fanciullo sia presunto incapace di violare la legge penale e purché la singola disciplina interna sia ispirata ai principi di proporzionalità, di minima offensività dell'intervento penale e di valorizzazione delle finalità educative del minore.

Indicazioni più puntuali provengono semmai dall'attività interpretativa del Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Nel *General Comment* n. 24 del 2019, dedicato ai diritti dei minori nel sistema della giustizia penale, il Comitato ha osservato come un'età minima eccessivamente bassa sia incompatibile con il pieno sviluppo cognitivo ed emotivo del minore, raccomandando agli Stati di non fissarla al di sotto dei quattordici anni e incoraggiando, ove possibile, l'adozione di soglie ancora più elevate. Nello stesso documento si sottolinea, altresì, l'opportunità di evitare regressioni rispetto al livello di tutela già raggiunto, evidenziando come eventuali riforme dovrebbero essere orientate ad ampliare, e non a restringere, le garanzie riconosciute ai minorenni¹⁵.

Anche la Convenzione europea dei diritti dell'uomo non contiene disposizioni specificamente dedicate all'età dell'imputabile. La Corte di Strasburgo, tuttavia, ha in più occasioni affermato che il procedimento penale a carico di un minore deve essere conformato in modo tale da tenere conto dell'età, del grado di maturità e della particolare vulnerabilità dell'imputato, assicurandone l'effettiva partecipazione al processo¹⁶, soffermandosi, dunque, soprattutto su questioni di natura processuale.

Passando a studi di dottrina, soprattutto anglosassone e statunitense, si trovano autorevoli opinioni secondo le quali le moderne acquisizioni scientifiche dimostrerebbero come lo sviluppo delle capacità decisionali, del controllo degli impulsi e della percezione delle conseguenze delle proprie azioni prosegua ben oltre i quattordici anni. Da tale premessa si trae l'argomento per il quale un'età minima troppo bassa espone al rischio di assoggettare al sistema penale soggetti non ancora maturi, con effetti criminogeni e stigmatizzanti¹⁷.

Ad ogni modo, tutto sembra convergere almeno su un dato fondamentale, già appurato: la scelta dell'età "imputabile" non costituisce una conclusione imposta dalla scienza, bensì una decisione prevalentemente normativa, nella quale si intrecciano, o forse si aggrovigliano, valutazioni empiriche, opzioni di politica criminale e concezioni culturali del rapporto tra protezione del minore e tutela della collettività. Per questo, tanto gli ordinamenti nazionali quanto le fonti sovranazionali tendono a riconoscere al legislatore un ampio margine di discrezionalità, purché la disciplina di settore assicuri un trattamento differenziato dei soggetti di giovane età e sia coerente con i principi di proporzionalità, individualizzazione e finalità educativa del soggetto interessato.

Significative appaiono, in tal senso, le osservazioni di Thomas Fischer sulla possibile revisione in Germania della soglia della *Strafmündigkeit*: l'età della responsabilità penale costituisce una scelta eminentemente politico-criminale, che non può essere rimessa né alle suggestioni suscitate da singoli episodi di cronaca né all'illusione che si sia in grado di individuare una soglia "scientificamente corretta" di maturità. Eventuali interventi legislativi di riforma andrebbero dunque giustificati sulla base di un'effettiva analisi empirica del fenomeno criminale e di una valutazione complessiva del funzionamento della giustizia minorile, e non sull'onda emotiva della "reazione a caldo", inseguendo finalità meramente simboliche di rassicurazione sociale¹⁸.

4. Aspetti storico-evolutivi della disciplina italiana fino a oggi.

¹⁵ In argomento, *amplius*, E. ZANETTI, *Panorama internazionale e spunti comparatistici in tema di responsabilità penale del minore*, op. cit.

¹⁶ Corte EDU, Grande Camera, 16 dicembre 1999, *T. c. Regno Unito*; Corte EDU, Grande Camera, 23 marzo 2016, *Blokhin c. Russia*.

¹⁷ Vd., per tutti, E.S. SCOTT – L. STEINBERG, *Rethinking juvenile justice*, Cambridge – Massachusetts, 2008.

¹⁸ T. FISCHER, *Strafmündigkeitsalter von Kindern Senken?*, in *www.ito.de*, 18 marzo 2023.

In tale complicato contesto si colloca la disciplina italiana dell'imputabilità del minore, imperniata sul duplice criterio dell'età e della maturità individuale. L'assetto delineato dagli artt. 97 e 98 c.p.¹⁹ costituisce il punto di approdo di una lunga evoluzione storica, nel corso della quale il legislatore ha abbandonato concezioni fondate su una mera attenuazione del trattamento sanzionatorio per valorizzare, invece, il diverso grado di sviluppo della personalità del minore quale presupposto stesso della responsabilità penale.

La questione della punibilità del minore affonda in effetti le proprie radici nel diritto romano.

Accanto agli *infantes*, ritenuti radicalmente incapaci, si distingueva la categoria degli *impueres*, nei cui confronti il giudizio di responsabilità era subordinato all'accertamento della circostanza che l'individuo fosse *doli capax*, ossia della concreta attitudine a comprendere il disvalore del fatto e ad autodeterminarsi. Già allora emergeva l'idea che la minore età non costituisse soltanto un fattore di attenuazione della pena, ma potesse incidere sul presupposto stesso della responsabilità²⁰.

Tale impostazione trovò ulteriore sviluppo nel diritto comune e quindi negli ordinamenti preunitari italiani, sebbene con soluzioni non uniformi. Le diverse codificazioni continuarono a utilizzare il criterio dell'età quale parametro di riferimento, ma associandolo, soprattutto per le fasce intermedie dell'età evolutiva, a una verifica della capacità intellettuale del minore. L'accertamento della maturità psicologica rappresentava così un elemento essenziale del giudizio di imputabilità, in linea con una tradizione che vedeva nella responsabilità penale l'espressione di un rimprovero fondato sulla consapevolezza dell'agire individuale²¹.

Un primo assetto organico della materia fu introdotto dal codice penale Zanardelli del 1889. Esso distingueva tre diverse fasce di età. I minori che non avevano compiuto i nove anni erano considerati in ogni caso non imputabili; per coloro che avevano un'età compresa tra i nove e i quattordici anni la responsabilità dipendeva dall'accertamento concreto del c.d. "discernimento"; infine, i minori tra i quattordici e i diciotto anni erano ritenuti imputabili, salvo beneficiare di un trattamento sanzionatorio attenuato in ragione della giovane età (non molto diversamente, a ben vedere, da quanto previsto dal disegno di legge governativo qui in commento)²².

Il passaggio al codice Rocco segnò una significativa evoluzione. Il legislatore del 1930 elevò da nove a quattordici anni la soglia della non imputabilità assoluta, recependo le acquisizioni della psicologia e della pedagogia dell'epoca circa il progressivo sviluppo delle capacità intellettive e volitive dell'individuo. Nacque così l'attuale sistema fondato sul combinato disposto di cui agli artt. 97 e 98: da un lato una presunzione assoluta di non imputabilità per gli infraquattordicenni; dall'altro, come già accennato sopra, l'accertamento in concreto della capacità di intendere e di volere per gli ultraquattordicenni, salvo che la pena è comunque diminuita (in misura non eccedente un terzo) in caso di accertamento positivo²³.

La normativa in questione segna il superamento di una concezione esclusivamente intellettualistica della responsabilità del minore legata al c.d. "discernimento", abbracciando una nozione di maturità più ampia e dinamica, comprensiva non solo delle capacità cognitive, ma anche dell'equilibrio affettivo, della formazione della personalità e della concreta attitudine del giovane a orientare consapevolmente il proprio comportamento²⁴.

Più precisamente, la maturità rappresenta il parametro attraverso il quale la capacità di intendere

¹⁹ Cfr. A. MANNA – A. SERENI, *Diritto penale. Parte generale, teoria e prassi*, Milano, 2024, 349 ss.

²⁰ U. CONTI, *I minorenni delinquenti e il progetto Zanardelli*, Milano, 1888, 5 ss.

²¹ G. PACE, *I cancelli del tempo. Genealogie delle partizioni dell'età minore in ambito penalistico*, in *Quad. Storia Dir. Pen. Giust.*, 2022, 4, 109 ss.; A. MASSIRONI, *La malitia dell'innocente: il minore delinquente nella prima età moderna*, in *Historia et Ius*, 1 ottobre 2023, 1 ss.

²² L. BASILIO, *L'imputabilità nel diritto penale italiano*, in *www.adir.unifi.it*, 2002.

²³ G. PACE, "A-t-on, dans un âge si tendre, une volonté certaine?": "dubbi" e "certezze" sull'imputabilità minorile tra Otto e Novecento, in *Quad. Storia Pen. Giust.*, 2020, 2, 167 ss.

²⁴ M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, in *Trattato di diritto penale* diretto da C.F. Grosso, T. Padovani e A. Pagliaro, vol. III, tomo I, Milano, 2009, 124 ss.

e di volere del minore deve essere apprezzata, tenendo conto dell'incompleto processo di formazione della personalità che caratterizza la fase adolescenziale²⁵.

La nozione di maturità cui fa implicito riferimento l'art. 98 c.p. non coincide, infatti, con il mero sviluppo intellettuale, né può essere identificata con il raggiungimento di un determinato livello di istruzione o di conoscenze. Essa costituisce un concetto articolato, che comprende il grado di sviluppo della personalità nel suo complesso e, in particolare, la capacità del soggetto di comprendere il significato sociale e giuridico delle proprie azioni, di valutarne le conseguenze e di orientare consapevolmente la propria condotta conformemente a tale comprensione. La valutazione richiesta al giudice investe, pertanto, non solo gli aspetti cognitivi e volitivi, ma anche quelli emotivi, affettivi, relazionali, nella consapevolezza che il processo di maturazione dell'adolescente non si sviluppa in maniera uniforme né segue percorsi identici per tutti gli individui²⁶.

Il discernimento, all'epoca del codice Zanardelli, evocava la capacità di distinguere il bene dal male, il lecito dall'illecito in una prospettiva lineare. La maturità, invece, allude a una valutazione più profonda della personalità del minore e della sua capacità di autodeterminazione, secondo le più avanzate acquisizioni di psicologia dell'età evolutiva²⁷. Tuttavia, la maturità resta una categoria normativa, nella quale confluiscono sì elementi di natura psicologica, sociale e educativa, ma la cui valutazione finale rimane affidata al giudice. Le conoscenze scientifiche certamente offrono strumenti imprescindibili per comprendere il grado di sviluppo del minore, ma non sostituiscono il giudizio richiesto dall'art. 98 c.p., che resta giuridico e discrezionale²⁸.

Su tali premesse si è sviluppata, nel corso degli anni, una giurisprudenza molto articolata, diretta a individuare i criteri attraverso i quali il concetto di maturità possa essere concretamente accertato nei singoli casi, evitando automatismi legati all'età e valutazioni meramente intuitive²⁹.

La Corte di cassazione ha, infatti, precisato il contenuto del concetto di maturità, chiarendo come esso non possa essere desunto automaticamente né dall'età anagrafica, né dalla mera assenza di infermità psichiche, né dalla stessa gravità del reato commesso. Piuttosto, l'accertamento riguarda il complessivo sviluppo della personalità del minore, verificando se questi, al momento del fatto, avesse conseguito un grado di evoluzione tale da consentirgli di comprendere il significato antisociale della propria condotta e di determinarsi liberamente in conformità a tale consapevolezza³⁰.

In questo quadro il giudizio sulla maturità assume necessariamente carattere individualizzato. Esso impone di considerare una pluralità di fattori interdipendenti, quali il livello di sviluppo intellettuale, l'equilibrio emotivo e affettivo, il contesto familiare e sociale, il percorso educativo, le esperienze di vita, la capacità di instaurare relazioni consapevoli con gli altri e il grado di interiorizzazione delle fondamentali regole della convivenza civile. Nessuno di tali elementi è, di per sé, decisivo; bensì essi devono essere valutati unitariamente, al fine di ricostruire il livello complessivo di sviluppo della personalità raggiunto dal minore al momento della commissione del fatto³¹.

²⁵ E. LANZA, *L'imputabilità del minorenne: la difficoltà di interpretare la nozione di maturità e i possibili sviluppi in materia di responsabilità penale*, in *Ind. Pen.*, 2013, 2, 349 ss.

²⁶ U. FARNARI, *Trattato di psichiatria forense*, vol. II, Milano, 2021, 687 ss; M. BRANCACCIO, sub art. 98, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, diretto da G. Lattanzi e E. Lupo, vol. II, Milano, 2022.

²⁷ E. PALERMO FABRIS, *La maturità del minore nel diritto penale*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2024, 3, 1, 51 ss.

²⁸ A.C. MORO, *Manuale di diritto minorile*, Bologna, 2008, 526. In giurisprudenza, vd. Cass., Sez. IV, 25 gennaio 2023, n. 3276: «ai fini dell'accertamento dell'imputabilità del minore, l'indagine sulla sua personalità non richiede necessariamente l'audizione di esperti o di persone che abbiano avuto con esso rapporti, come indicato dall'art. 9, comma 2, d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, potendo essere condotta sulla base di tutti gli elementi desumibili dagli atti, tra cui le modalità del fatto, rapportate all'età del predetto».

²⁹ Vd., di recente, Cass., Sez. II, 3 marzo 2026, n. 8317: «in tema di imputabilità del soggetto minorenne, la valutazione della sua maturità al momento del fatto costituisce una precondizione essenziale per il giudizio di colpevolezza e non può essere superata dal mero dato anagrafico del compimento del sedicesimo anno di età».

³⁰ M. GRIMOLDI, *Linee di confine nelle valutazioni di imputabilità degli adolescenti autori di reato: tra psicopatologia e immaturità*, in *Minorigiustizia*, 2024, 2, 77 ss.

³¹ U. SABATELLO – L. CLEMENTE, *Imputabilità e adolescenza: aspetti critici e indicazioni operative*, in *Minorigiustizia*,

La Cassazione ha inoltre escluso che la particolare lucidità nell'esecuzione del reato, l'abilità dimostrata nell'eludere le investigazioni o la preordinazione dell'azione possano automaticamente essere assunti quali indici di maturità. Simili circostanze possono costituire elementi di valutazione, ma non sono idonee, da sole, a dimostrare che il minore abbia acquisito quella piena capacità di comprendere il significato etico-sociale del proprio comportamento che l'art. 98 pone a fondamento dell'imputabilità. D'altra parte, neppure la presenza di condotte impulsive, di fragilità caratteriali o di difficoltà relazionali comporta necessariamente un difetto di maturità, dovendo il giudice verificare se tali aspetti abbiano concretamente inciso sulla capacità di intendere il disvalore del fatto e di autodeterminarsi.

Da ciò esce confermato come la valutazione di maturità del minore costituisca un apprezzamento giuridico complesso, fondato sull'interazione di dati scientifici ed esperienziali, tributario dell'analisi casistica, nella misura in cui il vaglio casistico consente di adattare la norma generale e astratta alla mutevole varietà delle situazioni individuali e concrete³². D'altro canto il rovescio della medaglia è dato dalla troppo ampia discrezionalità che il giudice è chiamato a gestire.

Peraltro, dai dati statistici raccolti dal Ministero della giustizia, pubblicati sul sito *web* del dicastero in ordine alla giustizia minorile, emerge che nel 2004 le pronunce che hanno ritenuto non imputabile un minore per immaturità sono state circa 2.200, mentre nel 2024, a distanza di vent'anni, i soggetti prosciolti a tale titolo sono stati poco più di 1.400.

Ancora più significativo appare il dato percentuale ricavabile dai dati ministeriali in ordine al "*movimento dei procedimenti penali*". Nel 2024 i procedimenti penali definiti davanti ai tribunali per i minorenni sono stati nel complesso circa 37.000. Ne consegue che le pronunce di non imputabilità *ratione aetatis* rivestono un'incidenza assai contenuta, pari a poco meno del 4% dei procedimenti definiti. Si tratta, allora, di una percentuale che difficilmente può essere assunta quale indice di una prassi indulgente in ordine all'applicazione dell'art. 98 c.p.

Da ciò è possibile trarre una prima conclusione prima di entrare nel vivo del discorso: la riforma annunciata della imputabilità sembra destinata a incidere su un numero limitato di casi. Il che pone due interrogativi: sussiste davvero un'urgenza, sul piano empirico-criminologico, tale da giustificare una modifica dell'art. 98? Se, di riflesso, la progettata riforma mostra un contenuto prevalentemente pedagogico-simbolico, essa non rischia di generare effetti collaterali di *overdeterrence*?

5. Il disegno di legge governativo: contenuti e presupposti politico-criminali.

La proposta di riforma del Governo, dunque, oggetto già di forti contrasti in politica e tra gli addetti ai lavori, giuristi e psichiatri, modificando l'art. 98 c.p. vuole sostituire la regola di accertamento caso per caso della capacità di intendere e di volere per la fascia di età compresa fra i 14 e i 18 anni, in una presunzione relativa di imputabilità, con l'evidente fine di responsabilizzare maggiormente i minori a fronte dei sempre più frequenti fatti di cronaca che portano alla ribalta condotte violente compiute dai c.d. "maranza" (giovani di strada, spesso adolescenti, vestiti con abbigliamenti vistosi, aggressivi e spavaldi, frequentatori assidui dei *social network*).

In particolare, il disegno di legge mira a sostituire l'accertamento caso per caso della capacità di intendere e di volere, previsto al di sopra dei quattordici anni, con una presunzione di imputabilità del

2022, 4, 94 ss.

³² La scelta attuata dal legislatore del 1930 è stata oggetto, negli anni, di diverse proposte di riforma, indirizzate alla c.d. "adulterizzazione" del minorenne, attraverso l'abbassamento dell'età di assoluta non imputabilità. Su questi temi, in senso critico, vd. M. BERTOLINO, *Responsabilità penale, minore età e imputabilità*, in Id. (a cura di), *La giustizia penale minorile*, in Trattato teorico-pratico di diritto penale, diretto da F. Palazzo, C.E. Paliero e M. Pelissero, vol. XXI, Torino, 2026, 441. In precedenza, anche M. BIANCHI, *Riflessioni critiche sulla nuova proposta di abbassare la soglia di punibilità dei minori*, in www.archiviopenale.it, 29 giugno 2020. In senso censorio, nella manualistica, vd. D. PETRINI, *Imputabilità*, in C.F. Grosso, M. Pelissero, Id., P. Pisa, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Milano, 2020, 467.

minore ultraquattordicenne, fatta salva la possibilità della prova contraria (presunzione relativa), tuttavia rischiando di gravare l'accusato minorenni dell'onere di allegare gli elementi a proprio favore e soprattutto creando una resistenza, nel dettato normativo, ad accogliere l'eccezione di immaturità. Si estende infatti ai minorenni tra i 14 e i 18 anni sostanzialmente la stessa presunzione relativa di imputabilità applicabile *de iure condito* ai maggiorenni, ponendo di conseguenza le basi per favorire un analogo atteggiamento di *self restraint* nei magistrati e negli esperti a riconoscere, anche nel minore, la condizione di soggetto incapace.

Per un raccordo sistematico, si interviene poi, nel disegno di legge, sull'art. 9 (Accertamenti sulla personalità del minore) del d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448 prevedendo che il giudice e il pubblico ministero possano acquisire anche elementi ai fini del giudizio sull'imputabilità del minore.

Nelle intenzioni del Governo, tale complessivo intervento risponderebbe appunto all'esigenza di adeguare la disciplina vigente all'evoluzione della fenomenologia criminale minorile. Tutti abbiamo presente quanto tormenti la coscienza della società civile l'incremento di manifestazioni caratterizzate da particolare violenza da parte di gruppi giovanili, citavamo sopra i c.d. "maranza"; circostanza, questa, che renderebbe non più adeguata ai tempi nuovi (*mala tempora currunt*) l'impostazione "permissiva" sottesa alla disciplina della imputabilità dei minori nel codice penale.

La proposta s'inserisce, del resto, in un più ampio disegno di *law enforcement* nei confronti della criminalità minorile, già manifestatosi con altri interventi normativi degli ultimi anni da parte di questo Governo.

Un significativo tassello è rappresentato dal c.d. "decreto Caivano" (d.l. 15 settembre 2023, n. 123, convertito, con modificazioni, dalla l. 13 novembre 2023, n. 159), adottato all'indomani dei gravi fatti verificatisi nell'omonimo comune campano. Pur muovendosi su un terreno diverso rispetto a quello dell'imputabilità, il provvedimento ha introdotto numerose disposizioni volte ad accentuare il controllo sui minori autori di reato o comunque coinvolti in fenomeni di devianza, ampliando gli strumenti di prevenzione, estendendo l'applicabilità di alcune misure di sicurezza urbana anche ai soggetti ultraquattordicenni, irrigidendo la disciplina di taluni reati incidendo, altresì, sul processo penale minorile e sull'esecuzione delle misure cautelari. La logica è quella di un più tempestivo e incisivo contrasto delle forme più gravi di criminalità giovanile, nella convinzione che il tradizionale modello rieducativo della giustizia di settore necessiti di un riequilibrio attraverso un rafforzamento delle esigenze di prevenzione generale e di sicurezza pubblica³³.

È in questo quadro che si colloca, allora, anche il recente disegno di legge in materia di imputabilità dei minori. Esso rappresenta, infatti, un ulteriore sviluppo della medesima linea politico-criminale di maggiore responsabilizzazione della minore età, tenendo conto peraltro anche di precedenti proposte legislative del centro-destra; si pensi in particolare alla proposta di legge della on. Marta Fascina, diretta ad abbassare la soglia minima di imputabilità a tredici anni.

Occorre, tuttavia, rimarcare che anche qui l'analisi dei dati statistici relativi ai fenomeni criminosi minorili restituisce un quadro più articolato di quello spesso rappresentato nel dibattito pubblico. Se, infatti, nel decennio 2014-2024, secondo i dati elaborati dal Servizio Analisi Criminale del Ministero dell'Interno (esposti nel *report* "*Criminalità minorile e gang giovanili*"), è aumentato il numero dei minorenni denunciati o arrestati per alcune tipologie di reati violenti, quali rapina, lesioni personali e rissa, tale circostanza non autorizza di per sé sola a ritenere che la criminalità minorile, considerata nel suo complesso, abbia mostrato una crescita generalizzata.

Al contrario, da alcune analisi, tra le quali quelle compendiate nel rapporto "*Disarmati*", redatto

³³ In argomento, G. PANEBIANCO, *Sicurezza, criminalità minorile e urgenza a fronte del c.d. decreto "Caivano"*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, 12, 1554 ss; G. MARTIELLO, *Gli interventi del c.d. "decreto-Caivano" sul diritto penale minorile, tra salvaguardia della società "dal" minore delinquente e tutela del fanciullo "dalla" società indifferente*, in *Leg. Pen.*, 2024, 1, 315 ss; A. MASSARO, *La risposta "punitiva" a disagio giovanile, povertà educativa e criminalità minorile: profili penalistici del c.d. "decreto Caivano"*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2024, 2, 488 ss; S. LARIZZA, *Legittime le preclusioni alla messa alla prova minorile fissate dal Decreto "Caivano"*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2026, 5, 606 ss.

da *Save the Children* impiegando dati raccolti dal Ministero di Giustizia e dal Ministero dell'Interno, emerge come il numero complessivo dei minorenni segnalati all'autorità giudiziaria abbia fatto registrare negli ultimi anni una sensibile diminuzione (da 23.000 nel 2004 a 14.220 nel 2024). L'incremento di specifiche forme di devianza violenta costituisce, pertanto, un fenomeno settoriale, che non vale a sovvertire il *trend* complessivo di riduzione delle segnalazioni e che, proprio per questo, difficilmente può essere assunto quale fondamento empirico-criminologico di una revisione radicale della disciplina dell'imputabilità prevista dall'art. 98 c.p.³⁴

6. Profili problematici della riforma in cantiere.

In conclusione, la progettata modifica dell'art. 98 c.p. risponde a un'effettiva esigenza del sistema ovvero essa costituisce, piuttosto, una risposta di tipo simbolico al crescente allarme sociale suscitato da alcuni episodi di criminalità minorile particolarmente gravi?

Se si guarda ai dati empirici, essi in effetti non sembrano offrire un adeguato sostegno alla proposta di riforma qui in esame. Come si è osservato in precedenza, le sentenze di proscioglimento del minore per immaturità rappresentano già a bocce ferme un fenomeno decrescente e statisticamente contenuto.

Al tempo stesso, se è vero che negli ultimi anni risultano in aumento alcune manifestazioni di criminalità giovanile violenta, è altrettanto vero che il numero complessivo dei minori segnalati all'autorità giudiziaria evidenzia, nel tempo, una significativa contrazione. Dunque, il quadro statistico appare ben più articolato di quanto possa suggerire la percezione alimentata dalla cronaca e non sembra giustificare, di per sé, il sovvertimento *de iure condendo* di uno dei cardini dell'imputabilità minorile.

Abbiamo, tuttavia, constatato, nelle pagine che precedono, come l'imputabilità in rapporto all'età, ed anzi dovremmo dire il tema generale della imputabilità, si risolva in termini non solo scientifici e non si basi sul solo nudo dato empirico ma includa un'essenziale componente normativa. Questo fa sì che il tema stesso possa risentire e risenta della tendenza attuale, almeno secondo taluni modelli politico-criminali, a una forte affermazione del principio di libertà associato a una altrettanto forte affermazione di responsabilità nell'ottica di una concezione ancora viva della pena intesa anzitutto come retribuzione. Questa tendenza a valorizzare la responsabilità individuale anziché a "privilegiare" i condizionamenti sociali, in chiave di scusa o addirittura di giustificazione morale di comportamenti devianti, non deve stupire se possa essere estesa anche ai minori nella problematica fascia di età considerata tra i 14 e i 18 anni.

Naturalmente, per i minori si rivela molto più problematico, che per i maggiorenni, anteporre la funzione retributiva della pena alla sua finalità rieducativa visto il dettato di cui all'art. 27, comma 3, della Costituzione. Le preoccupazioni, da più parti prontamente manifestate, sul fatto che la proposta di riforma del Governo sulla imputabilità possa rappresentare un regresso del processo penale minorile, per ciò che esso oggi rappresenta dal punto di vista della valutazione attenta, a tutto tondo, della personalità del minore e non solo del fatto di reato commesso, costituisce invero un timore non privo di fondamento e i dubbi di costituzionalità – sollevati da più parti – della modifica proposta dell'art. 98 c.p. non sembrano del tutto infondati.

Quel che a nostro parere più stride con il quadro delle norme costituzionali è il radicalismo insito nel prevedere una presunzione di imputabilità che andrebbe a coprire tanto gli ultraquattordicenni quanto i quasi diciottenni e in relazione a qualunque reato commesso³⁵.

³⁴ Sullo scollamento delle prospettive di *law enforcement* nei confronti degli infradiciottenni rispetto ai dati statistici, vd. anche M. BERTOLINO, *Responsabilità penale, minore età e imputabilità*, op. cit., 441.

³⁵ Si veda anche il *Comunicato dell'Associazione italiana dei Professori di Diritto Penale* del 27 luglio 2026, in www.sistemapenale.it, 28 luglio 2026, dedicato alle proposte riforme della difesa legittima e della imputabilità dei minori, nel quale, rispetto a quest'ultimo tema, si adombrano dubbi di legittimità alla luce dei principi costituzionali di

In primo luogo, se si ritiene che talune forme particolarmente gravi di reato riflettano di per sé una consapevolezza del male che si staglia forte e chiara anche alla coscienza di un minorenne, la soluzione migliore potrebbe essere ricercata in una disciplina più “chirurgica”. Potrebbe, ad esempio, valutarsi l’introduzione di una presunzione relativa di imputabilità limitata a specifiche categorie di delitti, si pensi ai c.d. “delitti naturali a base violenta” (omicidio, femminicidio, violenza sessuale, rapina ecc.), lasciando immutata la regola attuale di cui all’art. 98 c.p. per gli altri reati. Questo perché la presunzione di imputabilità, nei termini generali proposti dal Governo, rischierebbe di incidere negativamente sull’accertamento della personalità dell’imputato soprattutto per quei reati di cui è meno percepibile il disvalore (si pensi ai c.d. “reati artificiali”), inducendo il giudice a bypassare, in forza della presunzione, quella complessa attività istruttoria attualmente necessaria e tesa a ricostruire l’intero vissuto del minore. Potremmo trovarci di fronte al seguente paradosso: una riforma destinata a ridurre di poco, rispetto al *trend* attuale, la quantità dei proscioglimenti, ma suscettibile di peggiorare non di poco la qualità del giudizio.

L’intervento riformatore potrebbe poi riguardare soltanto i diciassetenni e i sedicenni, lasciando le cose immutate per i quindicenni e i quattordicenni. Una simile opzione risulterebbe molto meno radicale del disegno di legge del Governo. Da analoga prospettiva, si pensi alla recente proposta dello psichiatra Paolo Crepet di abbassare la maggiore età, in generale, a 16 anni; proposta che è giustificata dalla circostanza della grande libertà che ormai i ragazzi rivendicano nei confronti dei genitori e delle stesse istituzioni educative. Il passaggio ulteriore a 16 anni, rispetto al precedente passaggio “storico” da 21 a 18 anni, avrebbe il significato di compensare appunto in termini di responsabilità la maggior libertà invocata e generalmente ottenuta dai giovani, insegnando loro che l’esser liberi in una società ordinata sì, ma che non può e non deve controllare tutto, non può andar disgiunto da un corrispondente e proporzionato aumento delle responsabilità.

Naturalmente l’ipotesi di una riforma sulla direttrice indicata da Crepet priverebbe di ragione l’intervento sull’art. 98 c.p. nel modo proposto dal Governo, perché l’abbassamento della maggiore età a 16, o magari anche soltanto a 17 anni, se si preferisse procedere con maggior cautela, renderebbe sufficiente un mero allineamento della norma penale alla nuova soglia di ingresso nella età legalmente adulta.

Alla domanda posta all’inizio, dunque, se il disegno di legge qui in esame presenti o no i tratti tipici di quella legislazione penale a prevalente funzione simbolica, populista nella sostanza, pensata per rassicurare l’opinione pubblica senza peraltro realmente risolvere i problemi di volta in volta sul tappeto, se sia cioè l’ennesimo modo di semplificare la risposta dello Stato rispetto a complessi fenomeni di devianza che richiederebbero piuttosto complessi investimenti e politiche sociali di lungo periodo³⁶, la nostra risposta, sommessamente formulata, è quella di evitare, anche nella postura critica delle politiche governative, di agitare schemi definitivi che paiono talvolta un po’ generici, e forse anche in parte pregiudiziali rispetto a talune opzioni di politica criminale non condivise in quanto divisive, ma non per questo automaticamente illegittime o da rifiutare in blocco.

Nessuno pensa che il diritto penale possa risolvere gravi questioni sociali, ma una sua funzione di orientamento, di prevenzione generale e, non ultimo, di giustizia pur la svolge accompagnando e magari favorendo effetti sociali benefici che solo, beninteso, politiche e interventi di ampio respiro possono ottenere in campi di azione complessi come quello della violenza giovanile.

Per concludere, riteniamo che il disegno di legge del Governo ponga sul tappeto della discussione parlamentare un tema *sensibile* di responsabilizzazione del minore che può, con un effetto paradossale benefico, riaffermarne con più forza anche la libertà. Fin qui, tenuto conto del carattere normativo – e non solo scientifico – della imputabilità, non vediamo un uso esclusivamente simbolico e populista della norma penale. Quel che rischia di superare il limite di ragionevolezza del cambio di passo nel

colpevolezza e di tutela dei minori.

³⁶ Su questi temi, in generale, ex multis, C.E. PALIERO, *Il mercato della penalità*, Torino, 2021.

rapporto libertà/responsabilità è il radicalismo che si manifesta nella semplificazione uniforme della pari presunzione di responsabilità per tutti i diversi gradi di sviluppo compresi tra i 14 e i 18 anni. L'auspicio, allora, è che nel confronto tra maggioranza e opposizione in Parlamento si possa partire dal disegno di legge del Governo per approdare, nel caso, a un modello più equilibrato e selettivo di maggior responsabilità del minore davanti alla legge penale, ovvero, secondo la soluzione avanzata da Paolo Crepet, a un abbassamento ragionevole della maggiore età.

Il soccorso istruttorio nelle procedure di affidamento: evoluzione, funzioni e limiti

Procedural assistance in public procurement procedures: evolution, functions and limits

di Giuseppe Di Pietro

Abstract [ITA]: Il contributo analizza il soccorso istruttorio nelle procedure di affidamento. Premessi brevi cenni all'evoluzione normativa, vengono esaminate le principali funzioni e i limiti applicativi alla luce del d.lgs. n. 36/2023. Muovendo dall'art. 101 e dalla nuova articolazione delle diverse forme dell'istituto, la disamina si concentra sul soccorso correttivo, che costituisce il profilo di maggiore novità del nuovo Codice, in quanto consente la rettifica degli errori materiali contenuti nell'offerta tecnica o economica, seppur entro limiti rigorosi, anche temporali. Il saggio si sofferma, quindi, sul fondamento e sui limiti di tale figura, esaminandone il rapporto con il principio del risultato, con il principio della fiducia, con l'autoresponsabilità dell'operatore economico e con le esigenze di *par condicio* e trasparenza della procedura. Nell'ultima parte vengono considerati i principali problemi applicativi e gli orientamenti giurisprudenziali, al fine di verificare se il nuovo assetto normativo abbia realmente chiarito il confine tra errore emendabile e modifica sostanziale dell'offerta.

Abstract [ENG]: *This essay analyses procedural assistance in public procurement procedures by reconstructing its regulatory evolution, principal functions and operational limits in the light of Legislative Decree No. 36/2023. Starting from Article 101 and from the new articulation of the different forms of the mechanism, the analysis focuses on corrective procedural assistance, which represents the most innovative feature of the new Code insofar as it allows the rectification of material errors contained in technical or financial tenders within strict limits. The paper then addresses the rationale and boundaries of this mechanism, examining its relationship with the principle of result, the principle of trust, the economic operator's responsibility, and the requirements of equal treatment and procedural transparency. In its final part, the essay considers the main practical issues and the most significant case-law developments in order to assess whether the new legal framework has effectively clarified the boundary between an amendable error and a substantial modification of the tender.*

Parole chiave: Appalti pubblici – Codice dei contratti pubblici – Soccorso istruttorio – Principio del risultato

Keywords: *Public procurement – Procedural assistance – Corrective procedural assistance – Operational limits*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Le varie forme di soccorso istruttorio nel nuovo Codice. – 3. Il soccorso correttivo: fondamento, limiti e rapporto con i principi generali. – 4. Le questioni applicative e la posizione della giurisprudenza. – 5. Conclusioni.

1. Premesse.

L'origine normativa dell'istituto del soccorso istruttorio nelle procedure di affidamento può essere ricondotta all'art. 27 della Direttiva 71/305/CEE, relativa al coordinamento delle procedure di

aggiudicazione degli appalti di lavori¹, poi recepito nell'ordinamento interno dall'art. 18, comma 3, della l. 8 agosto 1977, n. 584. Già in quella prima emersione positiva era riconosciuta alla stazione appaltante la possibilità di consentire all'operatore economico il completamento del corredo documentale e il chiarimento del relativo contenuto, secondo una logica finalizzata ad evitare che carenze meramente formali rappresentassero condizione ostativa alla partecipazione, anche nel prisma dell'esigenza di soluzioni conformate al principio di proporzionalità².

Col tempo, il soccorso istruttorio è stato oggetto di una vera e propria stratificazione normativa, oltre che con l'art. 6 della l. 7 agosto 1990, n. 241, sul procedimento amministrativo, attraverso la legislazione di recepimento delle direttive europee in materia di lavori, forniture e servizi, e, poi, è stato contemplato nel Codice del 2006 (art. 46, d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163), successivamente in quello del 2016 (art. 83 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50)³ e, da ultimo, dal nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36)⁴.

Lungo questo itinerario, il soccorso istruttorio ha progressivamente assunto una fisionomia sempre più precisa e sistematica, sino a divenire uno degli strumenti centrali attraverso cui il diritto dei contratti pubblici tenta di comporre, in modo ragionevole ed equilibrato, le esigenze di certezza e speditezza della procedura, di autoresponsabilità⁵ e di *par condicio*⁶, da un lato, con quelle di massima partecipazione e di selezione dell'offerta migliore, dall'altro⁷.

L'attuale disciplina è oggi contenuta nell'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023, disposizione che rappresenta il punto di approdo di questo percorso evolutivo. Essa, infatti, oltre a riprodurre formule già note, conferisce all'istituto una più chiara articolazione, tesa a suggellare la prevalenza della sostanza sulla forma, entro il limite dell'indebito vantaggio competitivo e del principio di immodificabilità dell'offerta⁸. In tal senso, il nuovo art. 101 si inserisce in una linea di continuità con gli orientamenti maturati in giurisprudenza, i quali avevano già da tempo mostrato una tendenza a leggere il soccorso istruttorio nell'ottica della leale cooperazione tra pubblico e privato⁹.

Tra i profili di maggiore interesse della nuova disciplina assume un rilievo particolare la previsione contenuta nel comma 4 dell'art. 101, che consente all'operatore economico di provvedere, fino al giorno fissato per l'apertura dell'offerta (tecnica e economica), alla rettifica di un errore materiale contenuto nell'offerta tecnica o in quella economica, purché la correzione non si traduca nella presentazione di una nuova offerta né in una sua modifica sostanziale e sia comunque salvaguardato l'anonimato. La disposizione segna, infatti, un passaggio significativo, poiché positivizza una possibilità emendativa che, pur trovando antecedenti nella prassi applicativa e nell'elaborazione giurisprudenziale (con riferimento alla correzione dell'errore materiale, al soccorso procedimentale,

¹ Tale disposizione, a sua volta, richiamava gli artt. 23 ss. della Direttiva, in tema di condizioni ostative, requisiti, capacità economico-finanziaria, nonché tecnica.

² Su questo argomento, vd., di recente, R. PALLADINO, *Il principio di proporzionalità nel diritto dell'Unione Europea*, Bari, 2024.

³ F. GASPARI, *Il soccorso istruttorio. Evoluzione dell'istituto e principali problematiche ancora aperte*, in *Amministrativ@mente*, 2019, 3, 405 ss.

⁴ V. VITULANO, *I confini e i limiti dell'istituto del c.d. "soccorso istruttorio"*, in *Riv. Trim. App.*, 2024, 3, 821 ss.

⁵ Vd. CdS, Sez. V, 23 novembre 2022, n. 10325, per la quale il principio di autoresponsabilità importa che ciascun partecipante alla gara sopporti le conseguenze di eventuali errori commessi al momento della presentazione dell'offerta. In argomento, vd. anche la delibera ANAC n. 573 del 10 dicembre 2024, che ha precisato come sia inammissibile la produzione tardiva, mediante soccorso correttivo, di allegati qualificanti l'offerta.

⁶ Su cui vd., *ex multis*, A. BONAITI – S. VACCARI, *Soccorso istruttorio e procedure comparative. Un'analisi critica del principio di "par condicio" tra formalismo e logica di risultato*, in *Dir. Amm.*, 2023, 2, 373 ss.

⁷ R. DIPACE, *Manuale dei contratti pubblici*, Torino, 2024, 240.

⁸ Su questo argomento, tra gli scritti su rivista più recenti, vd. A. MAZZA, *Il difficile equilibrio tra i principi di risultato, legalità, concorrenza e autoresponsabilità*, in *Giur. It.*, 2025, 1, 146 ss.

⁹ A. MANZI, *In attesa della Plenaria ... un altro colpo a favore delle tesi sostanzialiste nell'applicazione del cd. soccorso istruttorio*, in *Urb. App.*, 2013, 12, 1311 ss.

alla rettifica d'ufficio)¹⁰, non era mai stata espressamente disciplinata in questi termini dal legislatore¹¹.

Nel nuovo assetto codicistico, il soccorso correttivo si segnala, però, come terreno sul quale possono emergere forti frizioni tra *favor participationis* e *par condicio*¹².

I tratti distintivi della fattispecie sono essenzialmente due. Il primo consiste nel fatto che l'iniziativa non proviene dalla stazione appaltante, ma dall'operatore economico, il quale, dopo essersi avveduto dell'errore, può indicarne la rettifica con le stesse modalità previste per la presentazione della domanda di partecipazione. Il secondo risiede nella collocazione temporale dell'intervento, ammesso anche dopo la scadenza del termine di presentazione dell'offerta, purché prima della sua cognizione da parte degli organi di gara.

Proprio questa duplice peculiarità conferisce alla previsione una fisionomia autonoma rispetto alle altre forme di soccorso e ne spiega la centralità nel dibattito successivo all'entrata in vigore del nuovo codice. Non a caso, la ricostruzione offerta in giurisprudenza ha individuato in tale figura la principale innovazione dell'art. 101, pur essendosi sottolineato come essa non possa affatto "spingersi" fino ad ammettere la rielaborazione *ex post* della proposta, ma soltanto la correzione di una difformità tra volontà effettiva e sua esteriorizzazione¹³.

Il soccorso correttivo si colloca in un rapporto di contiguità con il soccorso sanante di cui al comma 1, lettera b). La relazione illustrativa, del resto, nel sottolineare l'affinità funzionale tra i due, ha posto in luce come l'emendazione dell'errore materiale costituisca, in entrambi i casi, proiezione sul piano dell'offerta tecnica o economica della medesima esigenza di evitare esclusioni o preclusioni dovute a difformità non sostanziali, a vizi, si potrebbe sostenere, "non gravi". Ciò sebbene le due figure presentino diversità (oltre che rispetto all'iniziativa, all'oggetto, perché quello sanante riguarda la domanda, il DGUE e la documentazione amministrativa, mentre quello correttivo, per l'appunto, l'offerta).

2. Le varie forme di soccorso istruttorio nel nuovo Codice.

L'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023 delinea, come si è già accennato, un assetto del soccorso istruttorio decisamente più articolato rispetto al passato. La disposizione, infatti, non si limita a confermare la centralità dell'esigenza antiformalistica¹⁴ (per la quale il soccorso istruttorio non rappresenta una facoltà, bensì un obbligo della P.A.)¹⁵, ma si snoda in una varietà di strumenti correlati all'atto/documento interessato e al tipo di anomalia di volta in volta in rilievo¹⁶.

¹⁰ In argomento, vd. O. TOSCANO, *L'errore materiale nella compilazione dell'offerta economica*, in *Riv. Trim. App.*, 2021, 2, 711 ss.; C. CATALDI – L. GOLISANO, *Il soccorso istruttorio e procedimentale, a fronte di irregolarità nelle offerte*, in *Riv. Trim. App.*, 2021, 3, 1126 ss.; E. RIZZI, *Irregolarità formale dell'offerta tecnica e soccorso procedimentale*, in *Contr. St. Ent. Pubbl.*, 2021, 3, 89 ss.; A. DI MARTINO, *Il soccorso procedimentale*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2022, 3, 363 ss.; R. FRAGALE, *L'evoluzione del soccorso istruttorio: la disciplina del nuovo Codice appalti*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2024, 2, 278 ss.

¹¹ O. CUTAJAR, *Il soccorso istruttorio nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *App. Contr.*, 2023, 7-8, 66 ss.; R. MUSONE, *La composizione della commissione giudicatrice e il soccorso istruttorio correttivo nell'interpretazione sostanzialista del Consiglio di Stato*, in *Urb. App.*, 2025, 5, 560 ss.

¹² A. BONAITI – S. VACCARI, *Soccorso istruttorio e procedure comparative. Un'analisi critica del principio di "par condicio" tra formalismo e logica di risultato*, in *Dir. Amm.*, 2023, 2, 373 ss.

¹³ Vd., tra le ultime, CdS, Sez. V, 2 aprile 2025, n. 6572.

¹⁴ In argomento, vd. M. ALLENA, *Le gare pubbliche tra formalismo e apertura del mercato: il soccorso istruttorio*, in *Giur. It.*, 2018, 6, 1474 ss.

¹⁵ Vd. C.G.A.R.S., Ad. Plen., 5 marzo 2026, n. 90. In precedenza, vd. anche TAR Trentino-Alto Adige, Sez. I, 25 ottobre 2023, n. 316. In dottrina, A. CARBONE, *Soccorso istruttorio e procedimento amministrativo. Riflessioni di sistema*, in *Dir. Amm.*, 2025, 1, 207 ss.

¹⁶ Per comodità di lettura si riporta qui di seguito il testo della disposizione, rubricata, per l'appunto, "soccorso istruttorio": «1. Salvo che al momento della scadenza del termine per la presentazione dell'offerta il documento sia presente nel

La prima figura è rappresentata dal soccorso integrativo (o “completivo”), previsto dal comma 1, lettera a), che consente di recuperare elementi, mancanti della documentazione amministrativa presentata con la domanda di partecipazione o con il DGUE, si potrebbe sostenere “già esistenti *in rerum natura*”. La sua funzione è tradizionale e il suo ambito operativo resta circoscritto alla produzione documentale diversa dall’offerta¹⁷.

La seconda figura è il soccorso sanante di cui al comma 1, lettera b), che opera rispetto a omissioni, inesattezze o irregolarità della domanda di partecipazione, del DGUE e degli altri documenti richiesti ai fini della partecipazione. Rispetto al soccorso sopra richiamato, esso presenta un raggio d’azione più ampio, poiché oltre a contemplare carenze della domanda e del DGUE, investe ipotesi in cui il documento sia stato presentato ma con difformità, lacune o imperfezioni che non ne impediscono in assoluto la riconoscibilità/intelligibilità (anche qui, tuttavia, il limite è rappresentato dalla necessità di non incidere mai sul contenuto dell’offerta)¹⁸.

La terza è, invece, rappresentata dal soccorso istruttorio in senso stretto, disciplinato dal comma 3, attraverso il quale la stazione appaltante può richiedere chiarimenti sui contenuti dell’offerta tecnica o economica e sui relativi allegati. Qui il baricentro si sposta dalla documentazione amministrativa all’offerta, ma in una prospettiva che resta puramente esplicativa e non integrativa/modificativa¹⁹.

La richiesta di chiarimenti è, difatti, ammissibile solo nella misura in cui consenta di rendere intelligibile un contenuto già presente nella proposta negoziale, senza introdurre elementi nuovi né abilitare “ripensamenti”. Si tratta, dunque, di uno strumento di cooperazione procedimentale funzionale all’interpretazione della volontà già manifestata dal concorrente, non di un meccanismo correttivo né, tanto meno, sostitutivo. Proprio per questa ragione, il soccorso in senso stretto svolge un ruolo delicato, perché presuppone un punto di equilibrio tra l’esigenza di non sacrificare l’effettiva portata della proposta per meri difetti espositivi e il divieto di alterarne *ex post* il contenuto

fascicolo virtuale dell’operatore economico, la stazione appaltante assegna un termine non inferiore a cinque giorni e non superiore a dieci giorni per: a) integrare di ogni elemento mancante la documentazione trasmessa alla stazione appaltante nel termine per la presentazione delle offerte con la domanda di partecipazione alla procedura di gara o con il documento di gara unico europeo, con esclusione della documentazione che compone l’offerta tecnica e l’offerta economica; la mancata presentazione della garanzia provvisoria, del contratto di avvalimento e dell’impegno a conferire mandato collettivo speciale in caso di raggruppamenti di concorrenti non ancora costituiti è sanabile mediante documenti aventi data certa anteriore al termine fissato per la presentazione delle offerte; b) sanare ogni omissione, inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione, del documento di gara unico europeo e di ogni altro documento richiesto dalla stazione appaltante per la partecipazione alla procedura di gara, con esclusione della documentazione che compone l’offerta tecnica e l’offerta economica. Non sono sanabili le omissioni, inesattezze e irregolarità che rendono assolutamente incerta l’identità del concorrente. 2. L’operatore economico che non adempie alle richieste della stazione appaltante nel termine stabilito è escluso dalla procedura di gara. 3. La stazione appaltante può sempre richiedere chiarimenti sui contenuti dell’offerta tecnica e dell’offerta economica e su ogni loro allegato. L’operatore economico è tenuto a fornire risposta nel termine fissato dalla stazione appaltante, che non può essere inferiore a cinque giorni e superiore a dieci giorni. I chiarimenti resi dall’operatore economico non possono modificare il contenuto dell’offerta tecnica e dell’offerta economica. 4. Fino al giorno fissato per la loro apertura, l’operatore economico, con le stesse modalità di presentazione della domanda di partecipazione, può richiedere la rettifica di un errore materiale contenuto nell’offerta tecnica o nell’offerta economica di cui si sia avveduto dopo la scadenza del termine per la loro presentazione a condizione che la rettifica non comporti la presentazione di una nuova offerta, o comunque la sua modifica sostanziale, e che resti comunque assicurato l’anonimato».

¹⁷ Vd. CdS, Sez. V, 21 agosto 2023, n. 7870: «il soccorso istruttorio integrativo o completivo mira, in termini essenzialmente quantitativi, al recupero di carenze della c.d. “documentazione amministrativa” necessaria alla partecipazione alla gara (con esplicita esclusione, quindi, della documentazione inerente l’offerta, sia sotto il profilo tecnico che sotto il profilo economico), sempreché non si tratti di documenti non allegati, ma acquisibili direttamente dalla stazione appaltante (in prospettiva, tramite accesso al fascicolo virtuale dell’operatore economico)».

¹⁸ TAR Sicilia – Catania, Sez. IV, 26 novembre 2025, n. 3389.

¹⁹ TAR Lombardia – Milano, Sez. IV, 15 maggio 2026, n. 2410.

sostanziale, nel rispetto della *par condicio*²⁰.

La quarta figura, introdotta espressamente dal comma 4, è, per l'appunto, il soccorso correttivo, che costituisce il profilo più innovativo dell'attuale disciplina. Esso consente all'operatore economico di rettificare un errore materiale contenuto nell'offerta tecnica o economica, purché la correzione non si traduca – anche qui – nella presentazione di una nuova offerta né in una modifica sostanziale di quella già presentata e resti salvaguardato l'anonimato.

A differenza delle altre fattispecie, qui l'iniziativa è del concorrente e interviene in un momento successivo alla scadenza del termine di presentazione dell'offerta, entro il limite fissato *ex lege*²¹. L'autonomia della fattispecie deriva, pertanto, sia dal suo oggetto, che investe direttamente la proposta negoziale, sia dal suo presupposto, identificato nell'errore materiale, sia ancora dalla particolare scansione procedimentale che la caratterizza. È proprio questa specificità a rendere il soccorso correttivo il punto di emersione delle tensioni tra istanze sostanzialistiche e garanzie concorrenziali.

Nel loro insieme, ad ogni modo, le quattro figure delineano un sistema nel quale il soccorso istruttorio non si presenta più come un istituto unitario a tipologia indifferenziata, ma come una costellazione di rimedi. Proprio tale articolazione rende necessario concentrare, ora, l'attenzione sul soccorso correttivo, poiché in relazione a esso il nuovo Codice manifesta fa emergere delicate questioni, correlate alla nozione di errore materiale.

3. Il soccorso correttivo: fondamento, limiti e rapporto con i principi generali.

Il soccorso istruttorio, in linea generale, come ampiamente chiarito in giurisprudenza, «per come presidiato e limitato dalla lettera dell'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023, ha come finalità quella di consentire l'integrazione della documentazione già prodotta in gara, ma ritenuta dalla stazione appaltante incompleta o irregolare sotto un profilo formale, e non anche di consentire all'offerente di formare atti o elementi di atti in data successiva a quella di scadenza del termine di presentazione delle offerte»²².

In particolare, deve ritenersi escluso il soccorso istruttorio avente a oggetto “carenze strutturali” dell'offerta giacché tali lacune, riflettendo un *deficit* essenziale, cagionano l'incertezza assoluta o l'indeterminatezza del contenuto della proposta, non essendo suscettibili, come tali, né di soccorso istruttorio né di un intervento suppletivo ad opera del giudice.

Pertanto, qualsiasi richiesta di chiarimenti in sede di soccorso istruttorio non può ovviare alla mancanza di un documento o di un'informazione essenziali nell'economia della procedura, salvo appunto il caso in cui essi siano indispensabili per *confermare* l'esatto contenuto dell'offerta o per rettificare un errore manifesto «e sempre che non comportino modifiche tali da costituire, in realtà, una nuova offerta»²³.

Per individuare, allora, il fondamento e i limiti del soccorso correttivo occorre, anzitutto, delimitare l'area dei vizi ai quali esso può ragionevolmente riferirsi: non ogni difformità della documentazione di gara, infatti, è suscettibile di emenda, restando fuori dall'orbita dell'istituto,

²⁰ Vd. TAR Lombardia – Milano, Sez. I, 20 aprile 2026, n. 1800: «il soccorso istruttorio in senso stretto, recuperando gli spazi già progressivamente riconosciuti dalla giurisprudenza alle forme di soccorso c.d. “procedimentale”, abilita la stazione appaltante a sollecitare chiarimenti o spiegazioni sui contenuti dell'offerta tecnica e/o dell'offerta economica, finalizzati a consentirne l'esatta acquisizione e a ricercare l'effettiva volontà dell'impresa partecipante, superandone le eventuali ambiguità, a condizione di pervenire ad esiti certi circa la portata dell'impegno negoziale assunto, e fermo in ogni caso il divieto (strettamente correlato allo stringente vincolo della *par condicio*) di apportarvi qualunque modifica».

²¹ Ovverosia fino alla materiale apertura delle buste. Vd. TAR Puglia – Bari, Sez. I, 6 maggio 2025, n. 641.

²² Talché, ad esempio, deve ritenersi non sanabile l'omessa indicazione dell'oggetto del contratto di avvalimento. Vd. A. RIPEPI, *L'avvalimento nella più recente giurisprudenza*, in *Giur. It.*, 2026, 4, 943 ss.

²³ CdS, Sez. III, 31 marzo 2026, n. 2635.

innanzitutto, le ipotesi di dichiarazione non veritiera, nelle quali non viene in rilievo una mera imperfezione rappresentativa o un rifiuto, la cui sussistenza emerge dall'offerta, ma un *quid* oggettivamente incompatibile con il dovere di lealtà che presidia la partecipazione alla procedura di aggiudicazione²⁴.

In questa prospettiva, la distinzione tra omissione dichiarativa, inesattezza sanabile e falsità conserva una funzione decisiva: soltanto nelle prime due ipotesi può aprirsi uno spazio per meccanismi di integrazione, chiarimento o rettifica, mentre la falsità si colloca su un piano diverso, segnato da conseguenze espulsive che non possono essere neutralizzate invocando la logica collaborativa sottesa al soccorso istruttorio²⁵.

Un ulteriore parametro limitativo è rappresentato dalla diligenza esigibile dalle parti della procedura. Anche in questo orizzonte, il soccorso non può essere concepito come "toccasana" per ogni errore evitabile con l'ordinaria attenzione che ci si attende da un operatore economico che intenda contrattare con la P.A. Del resto, si potrebbe chiosare, errori grossolani possono rappresentare, per l'appunto, un indice di inaffidabilità dell'impresa nel caso in cui essa si aggiudichi la commessa²⁶.

All'operatore economico, in quanto soggetto specializzato, è richiesto un grado di accuratezza elevato nella predisposizione dell'offerta; alla stazione appaltante, per contro, non può imporsi un'attività ricostruttiva così tanto penetrante da rallentare in misura irragionevole il procedimento. Il punto di equilibrio deve, allora, rintracciarsi giudicando sanabili solo quelle inesattezze che, pur non essendo irrilevanti, risultano immediatamente percepibili e comunque agevolmente superabili sulla base delle carte già acquisite dalla stazione appaltante²⁷.

Talché, il criterio della diligenza svolge una duplice funzione: da un lato, preserva il principio di autoreponsabilità del concorrente; dall'altro, evita che il formalismo si traduca in un ostacolo sproporzionato rispetto al buon andamento e all'interesse alla selezione della migliore offerta²⁸.

La rilevanza del principio del risultato (che ha carattere immanente al sistema, indipendentemente dalla sua espressa previsione normativa)²⁹ incide anche sul modo in cui viene giudicata, sul piano pratico-applicativo, la decisione della stazione appaltante di accogliere o respingere una richiesta di soccorso correttivo³⁰.

²⁴ Sul dovere di buona fede e lealtà, vd. anche C. NAPOLITANO, *La dichiarazione falsa, omessa o reticente secondo l'Adunanza Plenaria (nota a Cons. Stato, Ad. plen., 28 agosto 2020, n. 16)*, in www.giustiziainsieme.it, 7 ottobre 2020.

²⁵ Vd., *ex plurimis*, TAR Lazio – Roma, Sez. I, 1 giugno 2015, n. 7744.

²⁶ Sull'esclusione dell'operatore economico per inaffidabilità, vd., di recente P. COSA, *L'applicazione del principio di "proporzionalità" nell'ambito delle cause di esclusione dalle procedure di aggiudicazione per inaffidabilità dell'operatore economico*, in *Riv. Corte Conti*, 2025, 5, 261 ss.

²⁷ I. FILIPPETTI, *Par condicio e favor participationis nell'interpretazione degli atti di gara*, in *Urb. App.*, 2009, 7, 822 ss. In giurisprudenza, TAR Campania – Salerno, Sez. II, 9 aprile 2026, n. 689; CdS, Sez. V, 2 aprile 2026, n. 2721: «se un dato inserito nell'offerta è irrealistico, ciò non determina, *ex se*, la possibilità di ricorrere al soccorso istruttorio. Devono sussistere, infatti, due condizioni, ovverosia che si tratti di un errore, per l'appunto, "materiale", in termini di *lapsus calami*, e che l'esatta volontà del partecipante sia desumibile dai documenti già in possesso della stazione appaltante». Vd., ancora, TAR Veneto, Sez. III, 4 marzo 2026, n. 522 (che ha operato riferimento al c.d. "errore manifesto", in quanto desumibile e risolvibile da una agevole disamina della documentazione di gara); TAR Lazio – Roma, Sez. II-bis, 9 febbraio 2026, n. 2470: «l'errore materiale direttamente emendabile è solo quello che può essere percepito e rilevato immediatamente, *ictu oculi*, dal contesto stesso dell'atto, senza bisogno di complesse indagini ricostruttive della volontà; in altre parole, il potere di rettifica di errori materiali e refusi è circoscritto alle sole ipotesi in cui l'effettiva volontà negoziale sia stata comunque espressa nell'offerta». In precedenza, CdS, Sez. V, 23 maggio 2025, n. 4526; CdS, Sez. V, 5 aprile 2022, n. 2529; CdS, Sez. III, 24 febbraio 2020, n. 1347; CdS, Sez. VI, 2 marzo 2017, n. 978.

²⁸ A. GANDINO, *Il soccorso istruttorio nel d.lgs. n. 36/2023: verso il definitivo abbandono del formalismo?*, in *Giur. It.*, 2024, 1, 163 ss.

²⁹ CdS, Sez. VI, 20 aprile 2023, n. 4014. Sul principio di risultato, in letteratura, tra le monografie, vd. G. SORICELLI, *I contratti pubblici nella prospettiva del risultato*, Milano, 2025.

³⁰ F. DAL BIANCO, *Riattivazione del soccorso istruttorio alla luce del principio del risultato*, in *Contr. St. Enti Pubb.*, 2024, 4, 102 ss.; C. D'AURIA, *Il soccorso istruttorio nel Codice dei contratti pubblici: dal formalismo alla logica di*

È proprio nella concreta individuazione del confine tra errore emendabile e alterazione dell'offerta, così, che si manifestano le maggiori oscillazioni applicative: basti pensare al diverso peso attribuito, di volta in volta, alla riconoscibilità *ictu oculi* del vizio³¹, alla possibilità di una contenuta attività ermeneutica, al rapporto con il soccorso procedimentale e alla permanenza del potere di rettifica d'ufficio di cui è investita la stazione appaltante.

Ad ogni modo, volendo passare in rassegna la casistica, si può osservare che è stato qualificato, ad esempio, come errore materiale emendabile, perché emergente dagli atti di gara ed in base ad essi "risolvibile": la mancata indicazione del DGUE del ricorso a subappalto necessario (TAR Lazio – Roma, Sez. V-ter, 2 febbraio 2026, n. 1952); gli errori nell'indicazione della cifra dell'offerta economica, dipendenti da un evidente errore di calcolo (CdS, Sez. VII, 24 febbraio 2026, n. 8546); la duplice indicazione, disomogenea, dell'offerta economica, qualora quella concretamente formulata sia univocamente individuabile dalla documentazione di gara (TAR Lazio – Roma, Sez. II-quater, 21 ottobre 2025, n. 18189); la produzione di un documento privo di firma o di particolari formalità, quando tale documento sia già stato confezionato in data antecedente alla scadenza dei termini di partecipazione e sia dotato di data certa (TAR Calabria – Catanzaro, Sez. I, 8 maggio 2023, n. 711); il versamento del contributo ANAC (CdS, Ad. Plen., 9 giugno 2025, n. 6).

4. Le questioni applicative e la posizione della giurisprudenza.

La giurisprudenza successiva all'entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2023, più in generale, si è misurata soprattutto con il problema della riconoscibilità dell'errore materiale. In linea generale, si è affermato il principio secondo cui l'emenda (d'iniziativa del concorrente o, comunque, della stazione appaltante) è ammissibile solo quando l'anomalia emerga con sufficiente evidenza e la rettifica non implichi complicate operazioni ricostruttive e, tanto meno, creative.

Ciò non sta a significare, tuttavia, che l'errore debba risultare sempre percepibile in modo meccanico o istantaneo. Una parte degli orientamenti più recenti tende, infatti, a ritenere compatibile con il sistema una minima attività interpretativa, purché essa resti integralmente interna agli atti di gara già presentati e si limiti a sciogliere una discrasia documentale senza introdurre dati nuovi e senza richiedere la produzione di documenti o documentazione mai versata in atti³².

Il *discrimen*, in questa prospettiva, non è tanto la maggiore o minore immediatezza percettiva del vizio, quanto l'impossibilità di trasformare l'interpretazione e il diritto di rettifica in una riformulazione dell'offerta.

Su questo terreno, *par condicio* e autoreponsabilità continuano a operare come argini indefettibili. La prima impedisce che la correzione dell'errore si traduca in un vantaggio competitivo sopravvenuto; la seconda impone che l'operatore economico resta "il primo responsabile" della chiarezza e completezza della propria offerta³³.

Ne deriva che la stazione appaltante, quando ammette, nel sub-procedimento, una rettifica di un elemento prescritto dalla legge e dai documenti di gara³⁴, o la valorizza, è tenuta a motivare con

risultato, in *www.ambientediritto.it*, 2025, 2, 53 ss.

³¹ Vd. CdS, Sez. V, 9 aprile 2026, n. 2846: «questo Consiglio di Stato ha in più occasioni chiarito che l'errore può essere considerato tale solo se chiaramente riconoscibile e ravvisabile *ictu oculi* dal contesto stesso dell'atto e senza bisogno di complesse indagini ricostruttive, dovendo concretarsi in una discrepanza tra volontà decisionale chiaramente riconoscibile da chiunque e rilevabile dal contesto stesso dell'atto».

³² Cfr. TAR Lazio – Roma, Sez. III, 21 giugno 2021, n. 7416.

³³ TAR Emilia-Romagna, Sez. I, 19 marzo 2025, n. 271; CdS, Sez. V, 28 maggio 2024, n. 4724.

³⁴ Sul tema vd. anche CGUE, Sezione Sesta, 2 giugno 2016, C-27/15. Sul principio di "tassatività" delle clausole di esclusione, in rapporto al soccorso istruttorio, vd. S. COLOMBARI, *L'esclusione dalle gare pubbliche: una misura residuale?*, in *Giur. It.*, 2024, 3, 742 ss. In giurisprudenza, tra le tante, TAR Lazio – Roma, Sez. II-bis, 17 giugno 2024, n. 12303 e, più di recente, TAR Lazio – Roma, Sez. I-bis, 30 aprile 2026, n. 7868: «quanto alla dedotta violazione da parte delle citate disposizioni della legge di gara del principio di tassatività delle clausole di esclusione, è sufficiente

particolare accuratezza le ragioni per cui ritiene che l'intervento richiesto o sollecitato si limiti a rendere intellegibile una volontà già compiutamente formata. L'onere motivazionale assume, pertanto, una funzione di garanzia non solo nei confronti del concorrente interessato, ma anche degli altri operatori, che devono poter verificare la correttezza del percorso seguito.

La distinzione tra rettifica ammissibile e modifica sostanziale dell'offerta è il punto sul quale si concentra la maggior parte del contenzioso³⁵. È ormai acquisito che non ogni precisazione successiva alla scadenza del termine di presentazione sia vietata: se il chiarimento serve soltanto a esplicitare un dato già ricavabile dall'offerta, esso può risultare compatibile con il sistema e coi principi cardine della materia.

Diverso è il caso in cui l'intervento *ex post* alteri i caratteri essenziali della proposta, integri un elemento tecnico mancante, sostituisca una scelta originaria con un'altra o consenta di vincere un'incertezza che, al momento della presentazione, rendeva l'offerta intrinsecamente inidonea. In tali ipotesi non si è più in presenza di emenda, ma di una vera riformulazione, incompatibile con le esigenze sottendenti al confronto competitivo.

Nel complesso, la giurisprudenza sembra muoversi, allora, verso una lettura del soccorso correttivo ispirata a un sostanzialismo moderato. *Da un lato*, si avverte l'esigenza di evitare esclusioni irragionevoli o valutazioni distorte dovute a refusi, discrasie o errori di rappresentazione che non incidano sull'effettiva volontà negoziale dell'offerente. *Dall'altro*, permane la consapevolezza che l'attenuazione del formalismo non possa trasformarsi in un vantaggio anti-competitivo, in violazione, talora, anche del principio di segretezza.

L'orientamento prevalente appare, dunque, porsi nella direzione di riconoscere la rettifica solo quando il dato corretto sia già ricavabile con ragionevole certezza ed obiettività dalla documentazione tempestivamente depositata, mentre resta precluso ogni intervento che si estrinsechi in apporti integrativi, opzioni alternative fruibili alla bisogna, nuove e diverse proposte contrattuali.

5. Conclusioni.

La disciplina del soccorso istruttorio delineata dal d.lgs. n. 36/2023 conferma che, nella modernità, il diritto dei contratti pubblici si muove entro una logica meno rigidamente formalistica rispetto al passato, pur senza recedere dai presidi che garantiscono la correttezza del confronto concorrenziale³⁶.

In questo quadro, l'art. 101 rappresenta non soltanto un riordino di soluzioni già emerse nella prassi e nella giurisprudenza, ma anche un tentativo di differenziare con maggiore precisione le tecniche attraverso cui l'amministrazione e l'operatore economico possono reagire a omissioni,

osservare che per consolidata giurisprudenza l'art. 10 del d.lgs. n. 36/2023 non stabilisce affatto che i partecipanti alla gara possono essere esclusi solo in ragione delle cause escludenti di cui agli artt. 94 e 95 del citato decreto legislativo, ma si limita a prevedere che la stazione appaltante non può introdurre ulteriori ipotesi, rispetto a quelle previste dai citati articoli, di esclusione automatica e non automatica per mancanza dei requisiti generali, essendo invece ben possibile introdurre in sede di gara, così come espressamente previsto dal comma 3 del mentovato art. 10, requisiti speciali ulteriori di carattere economico-finanziario e tecnico-professionale la cui mancanza comporta l'esclusione dell'operatore economico dalla procedura di gara». Si tratta di un binario "parallelo" rispetto alla regolamentazione del soccorso istruttorio che implica come la previsione di cause *ad excludendum* per mancata o incompleta produzione da parte dei concorrenti in contrasto con siffatto principio e con la disciplina emergente dal citato art. 101 sia affetta da invalidità, che il concorrente può dedurre in sede di ricorso, in termini di violazione di legge e di eccesso di potere. Cfr CdS, Sez. III, 3 febbraio 2023, n. 1175.

³⁵ Sul contenzioso occorre precisare che le sentenze di rado riportano in modo esaustivo "il fatto", ovverosia i riferimenti al corredo documentale/dichiarativo su cui s'innestano le questioni di ammissibilità del soccorso istruttorio correttivo. Tanto che, di frequente, al cospetto dell'espressione di principi consolidati, nel corpo delle pronunce, non sempre l'analisi dei repertori consente una verifica di come essi siano stati concretamente applicati, dalla stazione appaltante e dal giudice.

³⁶ V. CIRULLI IRELLI, *Il principio della conservazione dell'equilibrio contrattuale negli appalti pubblici*, in *Contr. Impr.*, 2024, 3, 586 ss.

irregolarità, ambiguità o errori materiali. *Id est* a vizi comunque imputabili ai concorrenti.

Tra tali tecniche, il soccorso correttivo costituisce novità assai significativa, perché conduce sul terreno dell'offerta una possibilità di "recupero" sino ad oggi ammessa solo in modo casuistico ed occasionale. Ad ogni modo, esso richiede un'applicazione particolarmente prudente. La sua utilità sistematica è evidente, poiché evita che il procedimento di gara sia dominato da automatismi espulsivi incapaci di distinguere tra difetti meramente rappresentativi, che costituiscono "errore non grave", e reali modificazioni della proposta negoziale.

Tale utilità, tuttavia, si giustifica solo a condizione che restino fermi i limiti invalicabili posti dall'immodificabilità dell'offerta, dalla *par condicio*, dall'autoresponsabilità del concorrente, dalla trasparenza dell'azione amministrativa.

In definitiva, il nuovo assetto sembra affidare all'interprete e alla stazione appaltante una funzione da esercitare *cum grano salis*, senza preconcetti e sulla base di una valutazione *case to case*: occorre valorizzare il principio del risultato e la logica collaborativa P.A./privato, senza però consentire che errori (se non, addirittura, ambiguità volute e ricercate dai concorrenti in ottica di strumentalizzazione) si trasformino in un canale di rimodulazione postuma dell'offerta³⁷.

³⁷ Su questo "tradizionale" rischio di sbilanciamento, vd. F. SAITTA, *Contratti pubblici e soccorso istruttorio*, in *Dir. Amm.*, 2019, 1, 3 ss.

Atti sessuali con minorenne e pedopornografia commessi “a distanza”: sufficienza del nesso causale con la condotta della vittima e irrilevanza dell’autoproduzione delle immagini. Nota a Cass., Sez. III Pen., 8 maggio 2026 (ud. 19 novembre 2025), n. 16564

Sexual acts with a minor and child pornography committed “remotely”: the sufficiency of the causal link with the victim’s conduct and the irrelevance of the self-production of the images. Note to the Court of Cassation, Criminal Section III, 8 May 2026 (hearing 19 November 2025), no. 16564

di Filippo Marco Maria Bisanti

Abstract [ITA]: La sentenza in rassegna offre un contributo di rilievo in tema di reati sessuali in danno di minori realizzati mediante strumenti telematici. Riconosciuta la piena configurabilità di tali illeciti anche “tra assenti” – in una prospettiva che la stessa Corte efficacemente ascrive a una emergente categoria di *smart crimes* – il Collegio chiarisce che, ai fini dell’integrazione del delitto di atti sessuali con minorenne (art. 609-*quater* c.p.), non è necessario verificare l’effettiva valenza induttiva della condotta dell’agente, essendo sufficiente un mero nesso di causalità tra questa e il comportamento del minore, che ne impone la sola posteriorità e non anche la contestualità; ciò a differenza della violenza sessuale in senso stretto (art. 609-*bis* c.p.), ove la forza costringente della minaccia deve perdurare sino al momento del fatto. La pronuncia ribadisce, altresì, che nel delitto di cessione di materiale pedopornografico (art. 600-*ter*, comma 4, c.p.) sono irrilevanti tanto la distinzione tra “cessione” e “consegna” quanto l’intento perseguito dall’agente, e che il requisito della “utilizzazione” del minore sussiste anche a fronte di immagini autoprodotte, ove la loro realizzazione sia frutto di una pressante sollecitazione *ab alieno*.

Abstract [ENG]: *The decision of the Court of Cassation, Criminal Section III, 8 May 2026, no. 16564, makes a significant contribution regarding sexual offences against minors committed through electronic means. Having recognised that such offences can also be committed “between absent parties” - within a perspective that the Court itself aptly ascribes to an emerging category of “smart crimes”, the panel clarifies that, for the purposes of the offence of sexual acts with a minor (Article 609-*quater* of the Criminal Code), it is not necessary to ascertain the actual inducing effect of the offender’s conduct, since a mere causal link between the latter and the minor’s behaviour is sufficient, requiring only its subsequence and not its contemporaneity; this differs from sexual violence in the strict sense (Article 609-*bis*), where the coercive force of the threat must persist until the moment of the act. The ruling further reaffirms that, in the offence of transferring child pornography (Article 600-*ter*, paragraph 4), both the distinction between “transfer” and “delivery” and the offender’s purpose are irrelevant, and that the requirement of the “use” of the minor also exists in the case of self-produced images, where their creation is the result of pressing solicitation *ab alieno*.*

Parole chiave: atti sessuali con minorenne – pedopornografia – reati a distanza – nesso di causalità – utilizzazione del minore

Keywords: *sexual acts with a minor – child pornography – remote offences – causal link – use of the minor*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il caso *sub iudice*. – 3. La decisione della Suprema Corte. – 4. Osservazioni.

1. Premesse.

La sentenza n. 16564 dell'8 maggio 2026, della Terza Sezione penale della Corte di cassazione, emessa all'esito dell'udienza del 19 novembre 2025, affronta – con motivazione densa e per più versi innovativa – il tema dei reati a sfondo sessuale commessi in danno di soggetti minori mediante l'impiego di strumenti di comunicazione telematica.

Il delitto di atti sessuali con minorenne, oggi previsto dall'art. 609-*quater* c.p., costituisce fattispecie autonoma sin dalla riforma organica della materia dei reati sessuali¹, che ha inteso apprestare al minore infraquattordicenne una tutela di carattere assoluto: nel nostro ordinamento, infatti, la libertà di autodeterminazione in ambito sessuale si acquista soltanto con il compimento del quattordicesimo anno di età, sicché il consenso eventualmente prestato dall'infraquattordicenne agli atti sessuali è, di per sé, giuridicamente irrilevante.

A tale fattispecie si affianca, nella prospettiva della vicenda in esame, il delitto di pornografia minorile di cui all'art. 600-*ter* c.p.² e, in particolare, la residuale ipotesi di cui al comma 4, che punisce – con pena sensibilmente più mite rispetto a quelle contemplate dai commi precedenti³ – chiunque «offre o cede ad altri, anche a titolo gratuito» il materiale pedopornografico.

La peculiarità della vicenda risiede nella dimensione “a distanza” delle condotte, interamente consumate per il tramite di conversazioni e scambi di immagini su piattaforme di messaggistica, nonché nel fatto che il materiale ritraente la vittima minore fosse stato da questa materialmente autoprodotta: circostanza, quest'ultima, che chiama in causa il delicato tema – da ultimo affrontato dalle Sezioni Unite⁴ – della rilevanza penale della cosiddetta pedopornografia “domestica” o autoprodotta.

Su ciascuno di tali profili la Corte offre precisazioni destinate a orientare la prassi applicativa.

2. Il caso *sub iudice*.

Il procedimento trae origine dalla condanna di un imputato, pronunciata dal Tribunale di Salerno in data 12 giugno 2024 all'esito di giudizio celebrato nelle forme del rito abbreviato e integralmente confermata dalla Corte di appello con sentenza del 14 marzo 2025.

All'imputato erano contestati due distinti reati:

- il primo, qualificato ai sensi dell'art. 609-*quater* c.p., aveva ad oggetto l'adescamento di una minore infraquattordicenne, sfociata nell'induzione della stessa a compiere su di sé atti sessuali, che la giovane riproduceva in immagini da lei stessa realizzate e – secondo la prospettazione accusatoria – trasmesse all'imputato;

¹ Prima della novella la condotta era contemplata quale circostanza aggravante della violenza sessuale: l'autonomia della fattispecie di atti sessuali con minorenne si deve alla l. 15 febbraio 1996, n. 66, di riforma organica dei delitti contro la libertà sessuale.

² Il delitto di pornografia minorile è stato introdotto dall'art. 3 della l. 3 agosto 1998, n. 269 ed è stato collocato tra i delitti contro la personalità individuale.

³ La condotta di offerta e cessione, relegata all'ultimo comma dell'art. 600-*ter* c.p. e assistita da un trattamento sanzionatorio più mite, riflette la minore gravità dell'aggressione al bene giuridico rispetto alle ipotesi di produzione, commercio e diffusione contemplate dai commi precedenti.

⁴ Il riferimento è a Cass., Sez. Un., 28 ottobre 2021 (dep. 10 febbraio 2022), n. 4616, in ordine ai rapporti tra le condotte di realizzazione, cessione e detenzione del materiale di cui agli artt. 600-*ter* e 600-*quater* c.p. In dottrina, sulla pronuncia, vd. S. BERNARDI, *Le Sezioni unite chiariscono i limiti della (ir)rilevanza della “pedopornografia domestica” ai sensi dell'art. 600-ter c.p.*, in www.sistemapenale.it, 25 febbraio 2022; A. PECCIOLI, *La rilevanza penale della pedopornografia ad uso personale tra punti fermi e residui profili critici*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2022, 9, 1195 ss.; D. ROSANI, *Cessione di immagini pedopornografiche autoprodotte (“selfie”): la Cassazione rivede la propria lettura dell'art. 600-ter c.p.*, in www.sistemapenale.it, 4 dicembre 2020.

- il secondo, ricondotto all'art. 600-ter, comma 4, c.p., concerneva l'invio, da parte dell'imputato, delle predette immagini alla zia della minore.

Ritenute concedibili le attenuanti generiche, unificati i reati sotto il vincolo della continuazione e operata la riduzione per la scelta del rito, l'imputato era condannato alla pena di anni tre di reclusione, oltre alle pene accessorie.

Avverso la sentenza di appello la difesa proponeva ricorso per cassazione, articolato in cinque motivi⁵. In questa sede, tuttavia, l'attenzione si concentrerà, soprattutto, sui profili che attengono al nesso causale nei reati sessuali "a distanza" e alla nozione di "utilizzo" del minore, che costituiscono gli elementi più interessanti del pronunciamento in rassegna.

3. La decisione della Suprema Corte.

La Corte ha rigettato il ricorso, reputando infondato ciascuno dei motivi dedotti.

Quanto al travisamento della prova, il Collegio ha preliminarmente rammentato che tale vizio può assumere due forme, configurandosi «quando si introduce nella motivazione una informazione rilevante che non esiste nel processo» (travisamento per invenzione) ovvero «quando si omette la valutazione di una prova decisiva ai fini della pronuncia» (travisamento per soppressione)⁶, e che, ai fini della sua deducibilità, non è sufficiente allegare l'esistenza di atti non considerati o malamente interpretati, occorrendo altresì identificare l'atto processuale, individuare il dato probatorio da esso emergente e incompatibile con la ricostruzione censurata, darne la prova e indicare le ragioni della sua decisività⁷.

Nella specie, la responsabilità dell'imputato risultava ancorata alle dichiarazioni rese dalla madre della persona offesa in sede di denuncia-querela, dalle quali emergeva che la minore le aveva riferito di aver ricevuto dall'imputato – attivo sotto plurime identità telematiche – proprie «immagini intime» e di essere stata sollecitata a inviarne di analoghe, poi effettivamente rinvenute nella memoria del telefono cellulare in uso all'imputato medesimo. Rispetto, poi, alla dedotta riconducibilità delle conversazioni a soggetti diversi dalla minore, il ricorrente si era limitato a indicare la relativa utenza telefonica, senza fornire gli elementi idonei a suffragare l'assunto e senza confrontarsi con il dato, di per sé dirimente, della disponibilità in capo all'imputato di immagini indubbiamente riferibili alla persona offesa e da lui in precedenza sollecitate.

Il fulcro della pronuncia è, però, rappresentato, come si è preannunciato, dall'esame dei motivi che investivano il nesso causale e la nozione di "utilizzo" del minore.

Muovendo dal secondo motivo, la Corte ha, anzitutto, ribadito la piena ammissibilità di una modalità realizzativa del reato "a distanza", ossia attraverso strumenti di comunicazione telematica che prescindono dalla contestuale presenza fisica di agente e vittima in un medesimo luogo⁸ – metodica che il Collegio, con felice intuizione, riconduce a una emergente categoria di *smart crimes* – e ne ha affermato la compatibilità con la fattispecie di cui all'art. 609-quater c.p.

Legittimata la tesi della commissione del reato "fra assenti", la Corte ha statuito che non è determinante la contestualità tra la condotta dell'agente e quella della persona offesa, «essendo

⁵ Con il primo si deduceva il travisamento della prova in ordine all'attività di adescamento. Con il secondo si lamentava il difetto di dimostrazione del nesso causale tra le condotte dell'imputato e quelle riferibili alla minore. Con il terzo si contestava la configurabilità del delitto di cui all'art. 600-ter, comma 4, c.p., avendo l'imputato – *in thesi* – semplicemente "consegnato", e non "ceduto", le immagini alla zia della stessa minore, e ciò al solo fine di porre quest'ultima in guardia rispetto alle condotte della nipote. Con il quarto si negava la sussistenza del medesimo reato sotto il profilo della "utilizzo" del minore, atteso che il materiale sarebbe stato volontariamente autoprodotta dalla persona offesa, in assenza di costrizione o condizionamento. Con il quinto, infine, si censurava il trattamento sanzionatorio.

⁶ Così, in motivazione, Cass., Sez. II, 25 giugno 2019, n. 27929.

⁷ Cfr. Cass., Sez. VI, 19 marzo 2021, n. 10795.

⁸ In dottrina, sul punto, vd. F. LOMBARDI, *Autoerotismo indotto e reato di atti sessuali con minorenne* (art. 609-quater c.p.), in www.giurisprudenzapenale.com, 24 novembre 2014.

sufficiente che il secondo sia, sotto il profilo causale, la conseguenza del primo».

Su questo snodo il Collegio ha introdotto una distinzione di notevole finezza dogmatica tra l'ipotesi di violenza sessuale e quella di atti sessuali con minorenne: mentre nella prima – stante la difficoltà di configurare una *vis absoluta* in assenza di compresenza fisica – occorre che la condotta minatoria o di abuso dell'autorità possieda una “forza” tale da perdurare nel tempo, sino a costringere il soggetto passivo anche in un momento non trascurabilmente successivo alla sua formulazione, nel caso dell'art. 609-*quater* c.p. (così come nelle ipotesi di violenza sessuale per induzione o inganno di cui all'art. 609-*bis*, secondo comma, c.p.) «è sufficiente che vi sia un rapporto di mera causalità fra la condotta del soggetto agente e quella della persona offesa, senza che debba essere esaminata l'effettiva valenza inducente della condotta del soggetto agente»⁹.

Ne discende – ed è affermazione di sicuro rilievo – che, anche laddove il minore si sia autonomamente determinato a disporre della propria libertà sessuale, la fattispecie di cui all'art. 609-*quater* c.p. resta integrata ogni qual volta a tale determinazione egli sia stato indotto, pur con condotte preesistenti al compimento degli atti, dall'azione altrui¹⁰.

Nel caso di specie, posto che gli atti compiuti dalla minore infraquattordicenne – riprodotti nelle immagini rinvenute sul telefono dell'imputato – avrebbero dovuto ritenersi conseguenza delle conversazioni intrattenute con l'accusato, la Corte ha ritenuto integrato il reato, ribadendo l'irrilevanza della contestualità e la sufficienza del solo nesso di causalità, «che si ne impone la posteriorità ma non anche la sostanziale contemporaneità».

Su tali premesse si innesta, poi, la risposta al quarto motivo di ricorso.

La circostanza che il materiale fosse stato materialmente realizzato dalla minore su sé stessa non ne esclude la “utilizzazione”: il requisito – insegna la Corte – «deve essere rilevat[o] ogniquale volta la persona del minore sia intesa quale oggetto di una certa condotta e non come soggetto autonomamente deliberante»¹¹, ciò che si verifica «ove il comportamento del minore sia il frutto di una precedente pressante richiesta proveniente *ab alieno*».

Sicché, essendo la produzione delle immagini riconducibile alla determinazione impressa dal prevenuto, quest'ultimo risponde – oltre che del delitto di atti sessuali con minorenne – anche in relazione al materiale che riproduce condotte invasive dell'intimità sessuale della minore¹².

⁹ Per la medesima soluzione con riguardo alla violenza sessuale “a distanza”, vd. Cass., Sez. III, 12 febbraio 2025, n. 5688, in *Dir. Pen. Proc.*, 2025, 8-9, 1041 ss., con nota di A. PICCALUGA, *L'art. 609-bis c.p. dai mille volti: il caso della violenza sessuale “a distanza” e “in differita”*.

¹⁰ L'estensione dell'art. 609-*quater* c.p. ai casi in cui il minore compia atti sessuali su sé stesso è dibattuta in dottrina. Nel senso di ravvisarvi una violazione del divieto di analogia *in malam partem*, vd. S. SEMINARA, *I delitti contro la persona*, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2025, 203; P. VENEZIANI, *Commento all'art. 609-*quater**, in A. Cadoppi (a cura di), *Commentario alle norme contro la violenza sessuale e della legge contro la pedofilia*, Padova, 2002, 214 ss.; A. VALSECCHI, *Delitti contro l'invulnerabilità e la libertà sessuale*, in *Trattato teorico pratico di diritto penale* diretto da F. Palazzo, C.E. Paliero e M. Pelissero, Torino, 2022, vol. VII, 412; M. VIZZARDI, *Gli atti sessuali con minorenne (art. 609-*quater*)*, in *Trattato di diritto penale* diretto da G. Marinucci e E. Dolcini, Padova, 2015, vol. X, 357, che ha fatto riferimento ad una forma di interpretazione «schiettamente analogica». In senso favorevole, invece, a una interpretazione lata della locuzione «compie atti sessuali con», idonea a ricomprendere anche gli atti che il minore compia su sé stesso, F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale. Delitti contro la persona*, Padova, 2022, 468. Con specifico riguardo alla sentenza in commento, per una lettura critica, A. PICCALUGA, *La Corte di cassazione e gli atti sessuali con minore “a distanza” e non contestuali*, in *www.sistemapenale.it*, 4 giugno 2026.

¹¹ La nozione di “utilizzazione” del minore quale presupposto del delitto di cui all'art. 600-*ter* c.p. era già stata delineata da Cass., Sez. Un., 31 maggio 2018 (dep. 15 novembre 2018), n. 51815, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, 7, 961 ss., con nota di A. GALANTE, *Le Sezioni unite in tema di pedopornografia: escluso il pericolo di diffusione*, ravvisandosi l'utilizzazione nella condotta di chi si serve del minore strumentalizzandolo e piegandolo ai propri fini. In dottrina, per tutti, L. PISTORELLI, *Sub art. 600-*ter* c.p.*, in *Codice penale commentato* diretto da E. Dolcini e G. Gatta, Tomo III, Milano, 2021, 1540 ss.; M. BIANCHI, *I confini della repressione penale della pornografia minorile*, Torino, 2019, *passim*.

¹² Sulla configurabilità del reato di cui all'art. 600-*ter* c.p. anche in presenza di materiale autoprodotta dal minore, allorché l'autore ne abbia fatto sorgere o rafforzato il proposito, vd. Cass., Sez. III, 18 giugno 2019, n. 26862, e Cass., Sez. III, 26 maggio 2022, n. 20552. Più in generale, sulla rilevanza penale della pedopornografia c.d. “domestica”, vd. anche Cass.,

Del pari infondato è stato giudicato il terzo motivo.

Ricostruita la struttura dell'art. 600-ter c.p. – che ai primi tre commi incrimina, rispettivamente, la produzione, il commercio e la distribuzione, divulgazione, diffusione o pubblicizzazione del materiale¹³, e al quarto comma la residuale condotta di chi «offre o cede ad altri, anche a titolo gratuito» – la Corte ha rilevato che quest'ultima ipotesi è punita meno severamente proprio in ragione della maggiore ampiezza tipologica e della minore gravità dello spettro comportamentale che essa presidia, consistente nella semplice esternazione del materiale dalla sfera di dominio del detentore per la sua trasmissione ad altri, «a prescindere da qualsivoglia intento perseguito dal cedente»¹⁴.

Priva di fondamento lessicale è, pertanto, la distinzione tra il “cedere” e il “consegnare”, così come irrilevante è l'intento – nella specie, asseritamente protettivo – perseguito dall'agente: e ciò in coerenza con la *ratio* della disposizione, tesa a impedire ogni forma di circolazione del materiale, poiché ciascuna di esse «accresce oggettivamente il pericolo di sua successiva ulteriore circolazione sino ad una potenziale divulgazione».

Le uniche cessioni penalmente neutre – conclude sul punto il Collegio – sono quelle prive dell'elemento soggettivo (costituito dal dolo generico, con conseguente scarso spazio pratico dell'ipotesi, tenuto conto del rigore dell'art. 602-quater c.p. in tema di ignoranza dell'età della persona offesa) ovvero quelle coperte da una delle cause di giustificazione di cui agli artt. 51-54 c.p., restando *in radice* esclusa l'operatività del consenso dell'avente diritto ex art. 50 c.p., stante l'indisponibilità, *ratione aetatis*, del bene-interesse leso.

Il ricorso è stato pertanto rigettato, con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali ai sensi dell'art. 616 c.p.p.

4. Osservazioni.

La sentenza in commento si segnala per la lucidità con cui affronta i problemi posti dalla progressiva migrazione dei reati sessuali in danno di minori entro l'ambiente digitale.

Il primo e più significativo apporto attiene alla ricostruzione del nesso eziologico nelle condotte realizzate “a distanza”.

La suggestiva formula degli *smart crimes* evocata dal Collegio, quasi *per incidens*, coglie un dato di esperienza ormai incontrovertibile: lo strumento telematico non è mera modalità esecutiva, ma fattore che ridefinisce le coordinate spazio-temporali del fatto tipico, dissolvendo la compresenza fisica tra autore e vittima¹⁵.

In questa prospettiva, la scelta di ancorare l'integrazione dell'art. 609-quater c.p. al solo nesso di causalità appare coerente con la tutela assoluta accordata all'infraquattordicenne, che, non essendo titolare del diritto di disporre della propria libertà sessuale, non può validamente autodeterminarsi.

Sez. III, 1 luglio 2021, n. 25334, e Cass., Sez. III, 18 febbraio 2016, n. 11675.

¹³ Sulla struttura a più fattispecie dell'art. 600-ter c.p. e sul bene giuridico tutelato vd., in dottrina, F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale. Delitti contro la persona*, op. cit., 512; A. PECCIOLI, *Lotta contro lo sfruttamento sessuale di minori e la pedopornografia (commento alla l. 6 febbraio 2006, n. 38)*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2006, 8, 935 ss.; P. PISA, *Giurisprudenza commentata di diritto penale*, vol. I, Padova, 2018, 375 ss. Sulla natura residuale e di minore gravità dell'ipotesi di cui al comma 4, per tutti, L. PISTORELLI, *Sub art. 600-ter c.p.*, op. cit., 52.

¹⁴ Sull'irrilevanza, ai fini dell'art. 600-ter, comma 4, c.p., dello scopo perseguito dall'agente e sulla natura di reato a dolo generico, vd. L. PISTORELLI, *Sub art. 600-ter c.p.*, op. cit., 52, e B. ROMANO, *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, Milano, 2025, 206 ss. La *ratio* dell'incriminazione, tesa a impedire ogni forma di circolazione del materiale, induce a ricomprendere nella nozione di cessione qualsiasi trasmissione a terzi, indipendentemente dal fine e dal carattere gratuito od oneroso dell'atto.

¹⁵ Sul fenomeno della devianza sessuale tecno-mediata e sulle nuove forme di aggressione alla sfera sessuale realizzate a mezzo delle tecnologie della comunicazione vd., in dottrina, T. PIETRELLA, *Pornografia digitale, sexting e diritto penale. La devianza sessuale al tempo della tecno-mediazione*, in www.sistemapenale.it, 2 ottobre 2025; B. PANATTONI, *Violazioni “incorporee” della sfera sessuale. Possibili evoluzioni ed insidie nell'ambito dei reati sessualmente connotati*, in www.archiviopenale.it, 1 dicembre 2022.

La distinzione tracciata rispetto alla violenza sessuale in senso stretto – ove la forza costrittiva della minaccia deve proiettarsi sino al momento del fatto – è dogmaticamente elegante e persuasiva¹⁶.

Non può, al contempo, sottacersi come la figura imponga all'interprete rigore nell'accertamento del collegamento tra la condotta dell'agente e quella del minore: ove il nesso causale fosse ricostruito con eccessiva larghezza, si correrebbe il rischio di dilatare oltre misura il perimetro della fattispecie, sino a ricomprendervi condotte solo occasionalmente o marginalmente collegate all'evento¹⁷.

La stessa Corte, del resto, àncora la propria conclusione alla circostanza – accertata in fatto – che gli atti della minore fossero “la conseguenza” delle conversazioni con l'imputato: è, dunque, sul piano probatorio, prima ancora che dogmatico, che si gioca la tenuta della soluzione.

Il secondo profilo di interesse riguarda la nozione di “utilizzo” del minore, rispetto alla quale la pronuncia si inserisce con coerenza nel solco tracciato dalle Sezioni Unite in tema di pedopornografia autoprodotta.

L'aver riferito il requisito non al dato materiale di chi abbia realizzato le immagini, bensì alla condizione del minore quale “oggetto” di una condotta altrui anziché “soggetto autonomamente deliberante”, consente di ricondurre alla fattispecie anche il materiale formalmente autoprodotta, ma sostanzialmente eterodeterminato. La soluzione è condivisibile e aderente alla *ratio* di tutela; nondimeno, essa sposta il baricentro dell'accertamento sulla natura “pressante” della sollecitazione *ab alieno*, con ciò rimettendo all'apprezzamento del giudice di merito una valutazione dai contorni necessariamente sfumati, che dovrà essere condotta con particolare cautela onde evitare che la soglia della rilevanza penale risulti attinta da condotte prive di reale efficacia condizionante.

Sul versante della pornografia minorile, merita adesione la ferma riaffermazione dell'irrelevanza tanto della distinzione tra “cessione” e “consegna” quanto dell'intento perseguito dall'agente.

La condotta di cui all'art. 600-ter, comma 4, c.p. è presidiata dal solo dolo generico e trova la propria giustificazione nell'esigenza di arginare, a monte, ogni forma di circolazione del materiale, nella consapevolezza che ciascun passaggio ne incrementa il pericolo di ulteriore diffusione.

Significativa, in tale cornice, è la stessa ammissione del Collegio circa lo “scarso spazio pratico” delle ipotesi scriminate, così come la puntuale esclusione del consenso dell'avente diritto in ragione dell'indisponibilità del bene *ratione aetatis*: precisazioni che valgono da monito per chiunque – anche animato da intenti protettivi – sia tentato di “inoltrare” simile materiale, magari per segnalare o denunciare il fatto, al di fuori dei canali istituzionali.

La pronuncia costituisce un contributo prezioso alla definizione dello statuto penale dei reati sessuali “tecnologici” in danno di minori, del quale valorizza la dimensione sostanzialistica e teleologicamente orientata alla protezione della vittima; si colloca, del resto, nel più ampio quadro di rafforzamento della tutela penale dei minori nell'ambiente digitale delineato dalla Convenzione di Lanzarote e dalla Direttiva 2011/93/UE, e vale, al contempo, quale monito per gli operatori – educatori, famiglie, forze di polizia – circa la crescente pervasività dei fenomeni di adescamento *online*, la cui repressione rappresenta, oggi, una delle frontiere più delicate del diritto penale.

¹⁶ Sul rapporto tra le due fattispecie e sulla clausola di sussidiarietà posta in apertura dell'art. 609-quater c.p. – per cui il delitto ricorre, in negativo, ove difettino gli estremi della violenza, della minaccia o dell'abuso propri dell'art. 609-bis c.p. – vd. G.M. CALETTI, Sub art. 609-quater c.p., in *Codice penale commentato*, diretto da E. Dolcini e G.L. Gatta, Tomo III, Milano, 2025, 218 ss.

¹⁷ Il rilievo trova eco in dottrina, ove si è osservato che il richiesto “rapporto di mera causalità” presuppone, comunque, la prova di un effettivo condizionamento psichico della vittima, sì da non tradursi in una forma di responsabilità per fatto altrui: in tal senso A. PICCALUGA, *La Corte di cassazione e gli atti sessuali con minore “a distanza”*, op. cit. Sui profili della causalità psichica, più in generale, G. PONTEPRINO, *Il concorso morale nel reato*, Torino, 2024, 428 ss.

L'accessibilità universale nelle destinazioni turistiche e balneari: diritti fondamentali, tutele e prospettive per le persone con disabilità

Universal accessibility in tourist and seaside destinations: fundamental rights, protections and perspectives for people with disabilities

di Carlo Solidoro

Abstract [ITA]: Il contributo esamina il quadro normativo e giurisprudenziale in materia di accessibilità universale nelle destinazioni turistiche e balneari, con specifico riferimento ai diritti delle persone con disabilità motoria. Muovendo dalla centralità costituzionale del diritto all'accessibilità – radicato nei principi personalista e solidarista di cui agli artt. 2, 3 e 32 Cost. – l'analisi ricostruisce il sistema multilivello delle fonti: dalla legge-quadro n. 104 del 1992 al Codice del turismo (d.lgs. n. 79 del 2011), passando per la disciplina tecnica del D.M. n. 236 del 1989 e del d.P.R. n. 380 del 2001. Particolare attenzione è dedicata alla disciplina speciale per le concessioni balneari ex art. 23, comma 3, della l. n. 104 del 1992 e alla natura immediatamente precettiva della normativa antidiscriminatoria di cui alla l. n. 67 del 2006, come interpretata dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. nn. 18762/2016, 3691/2020, 17138/2023). Vengono, inoltre, esaminati l'istituto dell'accomodamento ragionevole, recentemente codificato all'art. 5-bis della l. n. 104 del 1992 dal d.lgs. n. 62 del 2024, e il ruolo del Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità (d.lgs. n. 20 del 2024). L'articolo approfondisce altresì gli obblighi di pianificazione in capo agli enti locali (P.E.B.A.), il contemperamento con i vincoli paesaggistici alla luce dei principi affermati dal Consiglio di Stato (sentenza n. 8257 del 2023), e il diritto al libero accesso al mare quale manifestazione di un diritto fondamentale della personalità. L'analisi si conclude con considerazioni sulle prospettive di effettività della tutela, anche alla luce dei più recenti interventi normativi del biennio 2024-2025, evidenziando luci e ombre di un sistema in evoluzione.

Abstract [ENG]: The essay examines the legal and jurisprudential framework concerning universal accessibility in tourist and coastal destinations, with specific reference to the rights of persons with motor disabilities. Moving from the constitutional centrality of the right to accessibility – rooted in the personalist and solidarity principles enshrined in Articles 2, 3 and 32 of the Italian Constitution – the analysis reconstructs the multi-level system of legal sources: from Framework Law No. 104 of 1992 to the Tourism Code (Legislative Decree No. 79 of 2011), including the technical provisions of Ministerial Decree No. 236 of 1989 and Presidential Decree No. 380 of 2001. Special attention is devoted to the specific discipline for beach concessions under Article 23(3) of Law No. 104 of 1992 and to the immediately binding nature of the anti-discrimination legislation under Law No. 67 of 2006, as interpreted by the Court of Cassation (Judgments Nos. 18762/2016, 3691/2020, 17138/2023). The essay further analyses the instrument of reasonable accommodation, recently codified in Article 5-bis of Law No. 104 of 1992 by Legislative Decree No. 62 of 2024, and the role of the National Guarantor for the Rights of Persons with Disabilities (Legislative Decree No. 20 of 2024). The article also delves into the planning obligations incumbent upon local authorities (P.E.B.A. – Plans for the Elimination of Architectural Barriers), the balancing with landscape protection constraints in light of the principles affirmed by the Council of State (Judgment No. 8257 of 2023), and the right of free access to the sea as an expression of a fundamental personality right. The analysis concludes with considerations on the prospects for the effectiveness of protection, also in light of the most recent legislative interventions of 2024-2025, highlighting both progress and criticalities of an evolving system.

Parole chiave: Accessibilità universale – disabilità – barriere architettoniche – concessioni balneari

– accomodamento ragionevole – discriminazione indiretta – P.E.B.A. – turismo accessibile – diritti fondamentali – Convenzione ONU

Keywords: *Universal accessibility – disability; – architectural barriers – beach concessions – reasonable accommodation – indirect discrimination – P.E.B.A. – accessible tourism – fundamental rights – UN Convention*

SOMMARIO: 1. La centralità costituzionale del diritto all'accessibilità. – 2. Il quadro normativo di riferimento. – 3. La disciplina speciale per le concessioni balneari. – 4. La tutela antidiscriminatoria e la natura precettiva della normativa. – 5. L'accomodamento ragionevole come strumento di effettività. – 6. Il Piano di Eliminazione delle Barriere Architettoniche (P.E.B.A.) e gli obblighi degli enti locali. – 7. L'accesso ai generi di prima necessità: esercizi commerciali e pubblici servizi. – 8. Il contemperamento con i vincoli ambientali e paesaggistici. – 9. Considerazioni conclusive.

1. La centralità costituzionale del diritto all'accessibilità.

Il diritto delle persone con disabilità motoria ad accedere in condizioni di piena autonomia e sicurezza agli spazi pubblici, alle strutture turistico-ricettive e agli stabilimenti balneari non costituisce una mera aspirazione programmatica, bensì un diritto fondamentale a immediata precettività¹, radicato nel principio personalista che informa la Carta costituzionale² e nei valori di pari dignità sociale di cui all'art. 3 della Costituzione³.

Come autorevolmente affermato dalla Corte Costituzionale sin dalla sentenza n. 167 del 1999, l'accessibilità «è divenuta una *qualitas essenziale*» perfino degli edifici privati di nuova costruzione, «*quale conseguenza dell'affermarsi, nella coscienza sociale, del dovere collettivo di rimuovere, preventivamente, ogni possibile ostacolo alla esplicazione dei diritti fondamentali delle persone affette da handicap fisici*»⁴.

Tale insegnamento è stato costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità, che ha sottolineato come la socializzazione debba essere considerata «*un elemento essenziale per la salute dei soggetti in esame, sì da assumere una funzione sostanzialmente terapeutica assimilabile alle*

¹ In dottrina, sul fondamento costituzionale del diritto all'accessibilità, si vedano – senza pretesa di esaustività – i contributi di C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, 2011; M. AINIS, *I soggetti deboli nella giurisprudenza costituzionale*, in *Politica del diritto*, 1999, 1, 25 ss; A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, 2002, spec. 313-365. Per un inquadramento generale del principio di eguaglianza nella materia, imprescindibile è il rinvio a L. PALADIN, *Il principio costituzionale di eguaglianza*, Milano, 1965; C. ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Napoli, 1966; A. CERRI, voce *Eguaglianza (principio costituzionale di)*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XII, Roma, 1989.

² L'art. 2 Cost., che «*riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità*», è stato costantemente interpretato dalla Corte Costituzionale come clausola aperta di protezione di tutti i diritti fondamentali, ivi compresi quelli delle persone con disabilità. Sul punto, cfr. A. BARBERA, *Art. 2*, in *Commentario della Costituzione* a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1975, 50-122. Più di recente, F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, *passim*.

³ L'art. 3, comma 2, Cost. impegna la Repubblica a «*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana*». È proprio in questa disposizione che si radica il dovere di eliminare le barriere architettoniche quali «ostacoli» che impediscono la piena partecipazione sociale. Sul punto, per tutti, B. CARAVITA, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, 1984.

⁴ Corte cost., 22 aprile 1999, n. 167, in *Giur. cost.*, 1999, 1389 ss., con nota di E. LAMARQUE, *Barriere architettoniche e giudizio di eguaglianza*, *ibidem*. La pronuncia ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 105, comma 1, d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, nella parte in cui non prevedeva il ricorso ai poteri sostitutivi dello Stato in caso di inerzia delle regioni nell'erogazione dei contributi per l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati. La Corte ha affermato che «*la garanzia dei diritti dei soggetti deboli – tra i quali spiccano i portatori di handicap – assume a principio fondamentale*».

stesse pratiche di cura e riabilitazione»⁵.

L'elevazione dell'accessibilità al rango di *qualitas* essenziale degli edifici e degli spazi, pubblici e privati, rappresenta un approdo ermeneutico di portata sistemica, che trascende la dimensione meramente edilizia per assurgere a principio generale dell'ordinamento⁶. Come ha avuto modo di precisare la stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 251 del 2008, «*il superamento delle barriere architettoniche – tra le quali rientrano, ai sensi del d.P.R. n. 503 del 1996, art. 1, comma 2, lettera b), gli “ostacoli che limitano o impediscono a chiunque la comoda e sicura utilizzazione di spazi, attrezzature o componenti” – è stato previsto per facilitare la vita di relazione delle persone disabili*», evidenziandosi come tali principi «*rispondono all'esigenza di una generale salvaguardia della personalità e dei diritti dei disabili e trovano base costituzionale nella garanzia della dignità della persona e del fondamentale diritto alla salute degli interessati, intesa quest'ultima nel significato, proprio dell'art. 32 Cost., comprensivo anche della salute psichica oltre che fisica*»⁷.

Il legislatore italiano – anche in attuazione degli obblighi internazionali assunti con la ratifica della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 13 dicembre 2006, resa esecutiva con l. 3 marzo 2009, n. 18⁸ – ha edificato un articolato sistema di tutele che, muovendo dalla rimozione degli ostacoli fisici (le c.d. “barriere architettoniche”), ambisce a garantire il pieno godimento dei diritti civili e sociali su base di eguaglianza.

Giova rammentare che la Convenzione ONU del 2006 ha segnato un autentico mutamento di paradigma nella concezione giuridica della disabilità, transitando dal modello medico – incentrato sulla menomazione come patologia individuale – al modello sociale e dei diritti umani, che individua nella interazione tra la persona con compromissioni e le barriere comportamentali e ambientali la causa della condizione di disabilità. Tale approccio è ormai recepito nel diritto interno, da ultimo con il d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62, che ha ridefinito la condizione di disabilità all'art. 3 della l. n. 104 del 1992 nei seguenti termini: «*è persona con disabilità chi presenta durature compromissioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione nei diversi contesti di vita su base di uguaglianza con gli altri*»⁹.

⁵ Cass., Sez. II Civ., 22 maggio 2026, n. 16428, ove la Corte ha ribadito il principio della «*funzione terapeutica*» della socializzazione per le persone con disabilità, riconducendola all'art. 32 Cost.; Cass., Sez. III Civ., 23 settembre 2016, n. 18762, in *Foro it.*, 2016, I, 3613, con nota di G. ARMONE, *ibidem*. La sentenza, che ha cassato con rinvio la decisione della Corte d'Appello di Firenze, ha affermato il principio secondo cui l'ampia definizione legislativa e regolamentare di barriere architettoniche e di accessibilità rende la normativa immediatamente precettiva, consentendo il ricorso alla tutela antidiscriminatoria a prescindere dall'esistenza di norme regolamentari di dettaglio; Cass., Sez. II Civ., 8 novembre 2012, n. 18334, relativa a un intervento di sostituzione di una scala interna con rampa in un condominio.

⁶ Corte cost., 10 maggio 1999, n. 167. Nella medesima pronuncia, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1052, comma secondo, c.c., nella parte in cui non prevede che il passaggio coattivo possa essere concesso dall'autorità giudiziaria quando risponda alle esigenze di accessibilità degli edifici destinati ad uso abitativo, affermando che «*la norma denunciata, impedendo od ostacolando la socializzazione degli handicappati, comporta anche una lesione del fondamentale diritto di costoro alla salute psichica, la cui tutela deve essere di grado pari a quello della salute fisica*».

⁷ Corte cost., 18 luglio 2008, n. 251. La pronuncia ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 3 e 4, della l. della Regione Liguria 12 marzo 2003, n. 5, nella parte in cui prevede che tra le opere di urbanizzazione secondaria siano compresi i manufatti necessari per l'abbattimento delle barriere architettoniche. In motivazione, la Corte ha sottolineato come i principi in materia di accessibilità «*rispondono all'esigenza di una generale salvaguardia della personalità e dei diritti dei disabili e trovano base costituzionale nella garanzia della dignità della persona e del fondamentale diritto alla salute degli interessati*».

⁸ La l. 3 marzo 2009, n. 18, ha autorizzato la ratifica e ordinato l'esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, adottata dall'Assemblea Generale il 13 dicembre 2006. La Convenzione – i cui artt. 9 (accessibilità) e 30 (partecipazione alla vita culturale e ricreativa) assumono specifico rilievo ai fini del presente studio – segna il passaggio dal «modello medico» al «modello sociale» della disabilità, come illustrato da O. DE SCHUTTER, *International Human Rights Law*, Cambridge, 2019, 749-786. Per un commento analitico, cfr. S. MARCHISIO – R. CERA – V. DELLA FINA (a cura di), *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. Commentario*, Roma, 2011.

⁹ Art. 3, comma 1, l. 5 febbraio 1992, n. 104, come sostituito dall'art. 3, comma 1, d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62 («*Definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione*

2. Il quadro normativo di riferimento.

La disciplina italiana in materia di eliminazione delle barriere architettoniche affonda le proprie radici nell'art. 27 della l. 30 marzo 1971, n. 118¹⁰, che per la prima volta statui il principio secondo cui «*in nessun luogo pubblico o aperto al pubblico può essere vietato l'accesso ai minorati*» e che tutti i luoghi ove si svolgono pubbliche manifestazioni o spettacoli di nuova edificazione devono prevedere spazi riservati agli invalidi in carrozzella¹¹.

La l. 5 febbraio 1992, n. 104¹² – vera e propria legge-quadro in materia di diritti delle persone con disabilità¹³ – ha sancito all'articolo 1 l'obbligo della Repubblica di «*garantire il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia della persona handicappata*», promuovendone «*la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società*»¹⁴, nonché di «*prevenire e rimuovere le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione alla vita della collettività*»¹⁵.

Sul piano più specificamente tecnico-edilizio, il quadro normativo si completa con il d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380¹⁶ (Testo Unico dell'Edilizia), il cui articolo 82¹⁷ impone che tutte le opere edilizie riguardanti edifici pubblici e privati aperti al pubblico siano eseguite in conformità alle disposizioni in materia di accessibilità e superamento delle barriere architettoniche¹⁸, comminando – al comma 6 – la sanzione dell'inagibilità per le opere realizzate in difformità tali da rendere impossibile l'utilizzazione da parte delle persone con disabilità¹⁹, nonché – al comma 7 – l'ammenda da 5.164 a

multidimensionale per l'elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato»). La nuova definizione recepisce pienamente il modello bio-psico-sociale della Classificazione Internazionale del Funzionamento, della Disabilità e della Salute (ICF) dell'Organizzazione Mondiale della Sanità.

¹⁰ L. 30 marzo 1971, n. 118, «*Conversione in legge del d.l. 30 gennaio 1971, n. 5, e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili*». L'art. 27 fu inserito in sede di conversione del decreto-legge. Per una ricostruzione storica, cfr. M. PERSIANI, *L'invalido civile: dalla beneficenza alla sicurezza sociale*, in *Dir. lav.*, 1972, 1, 3 ss.

¹¹ L'art. 27 l. n. 118/1971 – che oggi deve essere letto in combinato disposto con l'art. 82 d.P.R. n. 380/2001 – costituisce la prima disposizione dell'ordinamento italiano a sancire un vero e proprio diritto soggettivo all'accessibilità, sia pure limitatamente ai luoghi pubblici e aperti al pubblico. Per un commento, cfr. E. CAPOBIANCO, *sub art. 27*, in *Commentario alle leggi sull'handicap* a cura di P. Cendon, Milano, 2000.

¹² L. 5 febbraio 1992, n. 104, «*Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*». La natura di legge-quadro – e dunque di riforma economico-sociale ai sensi dell'art. 4 dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige – è espressamente dichiarata dall'art. 2 della stessa legge.

¹³ In dottrina, per un commento organico alla l. n. 104/1992, cfr. P. CENDON (a cura di), *Handicap e diritto. Commento alla l. 5 febbraio 1992, n. 104*, Torino, 1997, *passim*; M. D'AURIA, *La nuova disciplina dell'handicap*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1992, 2, 747 ss.; A. ANGELETTI, *La legge-quadro sull'handicap*, Milano, 1992. Per un aggiornamento, M.A. SANDULLI – B. MARUCCI, *La tutela dei disabili nella prospettiva del diritto pubblico*, in *Dir. e Società*, 2020, 1, 281-336.

¹⁴ Art. 1, comma 1, lett. a), l. n. 104/1992. La disposizione enuncia le finalità generali della legge: il «*pieno rispetto della dignità umana*» e la «*piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società*». La dottrina ha sottolineato come la norma ponga al centro non già l'assistenza passiva, bensì la promozione attiva dell'autonomia della persona: cfr. C. COLAPIETRO, *La legge-quadro 104/1992: genesi, contenuti e prospettive*, in *Non profit*, 2009, 1, 15 ss.

¹⁵ Art. 1, comma 1, lett. b), l. n. 104/1992, ove si rinviene la matrice della disciplina sull'eliminazione delle barriere architettoniche: «*prevenire e rimuovere le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana*» e «*il raggiungimento della massima autonomia possibile*». È questa la disposizione che fonda, sul piano legislativo, il dovere di intervento attivo della Repubblica per l'accessibilità universale.

¹⁶ D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, «*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*». Il Capo III della Parte II (artt. 77-82) è dedicato alle «*Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, pubblici e aperti al pubblico*».

¹⁷ Art. 82 d.P.R. n. 380/2001, recante «*Eliminazione o superamento delle barriere architettoniche negli edifici pubblici e privati aperti al pubblico*», che riproduce – con adattamenti – il testo dell'art. 24 l. n. 104/1992. Per un commento, cfr. M.A. SANDULLI, *sub artt. 77-82*, in *Testo unico dell'edilizia. Commento* a cura di Id., Milano, 2015.

¹⁸ L'art. 82, comma 1, T.U.E. richiama espressamente: la l. n. 118/1971, la sezione prima del Capo III del medesimo T.U., il d.P.R. 24 luglio 1996, n. 503 (che ha sostituito il d.P.R. n. 384/1978), e il D.M. LL.PP. 14 giugno 1989, n. 236.

¹⁹ Art. 82, comma 6, T.U.E. La sanzione dell'inagibilità è automatica (le opere «sono dichiarate inagibili») e prescinde da valutazioni discrezionali dell'amministrazione: una volta accertata la difformità, la dichiarazione costituisce atto

25.822 euro e la sospensione dagli albi professionali per i progettisti e direttori dei lavori responsabili²⁰.

Nell'ambito specifico del settore turistico, l'art. 3 del d.lgs. 23 maggio 2011, n. 79²¹ (Codice del turismo) – in attuazione dell'art. 30 della Convenzione ONU²² – ha stabilito che «*lo Stato assicura che le persone con disabilità motorie, sensoriali e intellettive possano fruire dell'offerta turistica in modo completo e in autonomia, ricevendo servizi al medesimo livello di qualità degli altri fruitori senza aggravii del prezzo*»²³, qualificando espressamente come «atto discriminatorio»²⁴ l'impedire alle persone con disabilità di fruire dell'offerta turistica per motivi connessi o riferibili alla loro disabilità.

Occorre peraltro segnalare che la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 80 del 2012, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di diverse disposizioni del Codice del turismo – tra cui lo stesso art. 3 – per violazione dell'art. 117, commi secondo e quarto, Cost., in quanto adottate in assenza di un'adeguata intesa con le Regioni²⁵.

Tuttavia, la declaratoria di illegittimità ha riguardato il riparto di competenze legislative e non i principi sostanziali, che rimangono espressivi di *standard* minimi di tutela uniforme su tutto il territorio nazionale e – in quanto attuativi di obblighi internazionali – vincolanti anche per i legislatori regionali.

Sul versante demaniale delle concessioni marittime il quadro normativo si è recentemente arricchito con il d.l. 16 settembre 2024, n. 131, convertito con modificazioni dalla l. 14 novembre 2024, n. 166, che ha dettato una nuova disciplina per le procedure selettive di affidamento. Di particolare interesse è quanto previsto dall'art. 4, comma 6, lett. e), del nuovo regime, che include tra i criteri di valutazione delle offerte proprio «*l'offerta di servizi aggiuntivi volti a valorizzare l'esperienza turistica delle persone con disabilità*», elevando così l'accessibilità a parametro competitivo nelle gare per l'assegnazione delle concessioni balneari²⁶.

3. La disciplina speciale per le concessioni balneari.

Di particolare rilievo per le località costiere è il disposto dell'art. 23, comma 3, della l. n. 104 del

dovuto. Su questo profilo, cfr. F. SALVIA, *Manuale di diritto urbanistico*, Padova, 2021, 197-198.

²⁰ Art. 82, comma 7, T.U.E. La responsabilità è personale e solidale di «progettista, direttore dei lavori, responsabile tecnico degli accertamenti per l'agibilità e collaudatore, ciascuno per la propria competenza». La sanzione pecuniaria originaria (da 10 a 50 milioni di lire, introdotta dall'art. 24, comma 7, l. n. 104/1992) è stata convertita in euro dal T.U.E.

²¹ D.lgs. 23 maggio 2011, n. 79, «Codice della normativa statale in tema di ordinamento e mercato del turismo». L'art. 3, che apre il Titolo I, enuncia i «Principi in tema di turismo accessibile».

²² L'art. 30 della Convenzione ONU (Partecipazione alla vita culturale e ricreativa, agli svaghi e allo sport) impone agli Stati parti di adottare «*misure adeguate per garantire che le persone con disabilità abbiano accesso ai luoghi delle attività culturali – cinema, musei, teatri, biblioteche – e ai servizi turistici e, per quanto possibile, ai monumenti e ai siti di rilevanza culturale nazionale*».

²³ Art. 3, comma 1, Codice del turismo. La disposizione estende le garanzie anche agli «ospiti delle strutture ricettive che soffrono di temporanea mobilità ridotta», con formulazione di particolare ampiezza che prescinde dall'accertamento formale della disabilità.

²⁴ Art. 3, comma 3, Codice del turismo. La qualificazione espressa come «atto discriminatorio» comporta l'applicazione della tutela giurisdizionale rafforzata di cui alla l. n. 67/2006 e al d.lgs. n. 150/2011.

²⁵ Corte cost., sent. 5 aprile 2012, n. 80, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 79 del 2011 (nella parte in cui approva l'art. 1 dell'Allegato 1), nonché degli artt. 2, 3, 8, 9, 10, 11, comma 1, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 20, comma 2, 21, 23, commi 1 e 2, 30, comma 1, 68 e 69 dell'Allegato 1, per violazione dell'art. 117, commi secondo e quarto, Cost., in quanto adottati in carenza di intesa con le Regioni.

²⁶ Art. 4, comma 6, lett. e), inserito dalla l. 14 novembre 2024, n. 166, di conversione del d.l. 16 settembre 2024, n. 131. La disposizione, nel dettare i criteri di valutazione delle offerte nelle procedure selettive per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime, include «*l'offerta di servizi specifici per l'accessibilità e la fruibilità dell'area demaniale da parte degli animali da affezione, all'offerta di servizi specifici dedicati alle famiglie e all'offerta di servizi aggiuntivi volti a valorizzare l'esperienza turistica delle persone con disabilità*».

1992²⁷, il quale stabilisce – con formulazione inequivoca – che «*le concessioni demaniali per gli impianti di balneazione ed i loro rinnovi sono subordinati alla visitabilità degli impianti ai sensi del decreto del Ministro dei lavori pubblici 14 giugno 1989, n. 236²⁸, di attuazione della l. 9 gennaio 1989, n. 13²⁹, e all'effettiva possibilità di accesso al mare delle persone handicappate*»³⁰.

La norma impone dunque un duplice ordine di obblighi in capo ai concessionari demaniali: da un lato, la visitabilità degli impianti secondo le prescrizioni tecniche del D.M. 236/1989³¹; dall'altro, un obbligo ulteriore e autonomo, consistente nell'«*effettiva possibilità di accesso al mare*», che postula l'adozione di tutte le misure – quali passerelle, rampe, sedie job e ausili per l'ingresso in acqua – necessarie a consentire alla persona con disabilità motoria di godere del bene primario rappresentato dalla balneazione³².

Il medesimo articolo, al comma 5³³, presidia tali obblighi con un apparato sanzionatorio di natura amministrativa: chiunque, nell'esercizio di pubblici esercizi, discrimina persone con disabilità è punito con sanzione amministrativa pecuniaria e con la chiusura dell'esercizio da uno a sei mesi³⁴.

A completamento del sistema, l'art. 9 del d.l. 5 ottobre 1993, n. 400, convertito con modificazioni dalla l. 4 dicembre 1993, n. 494, introduce un meccanismo solidaristico di non trascurabile rilevanza pratica: «*laddove esistano obiettive difficoltà strutturali e ambientali, accertate dall'autorità marittima competente, alla predisposizione di specifici accessi da parte di ciascun concessionario, l'accesso al mare da parte dei soggetti handicappati è comunque garantito dalla realizzazione di idonee strutture per tratti orograficamente omogenei di litorale*», con ripartizione delle spese progettuali ed esecutive tra tutti i concessionari del medesimo tratto costiero e con previsione che il pagamento delle quote costituisca «*condizione per l'attribuzione, il rinnovo o il mantenimento della concessione*»³⁵. Tale disposizione consente di ovviare alle situazioni – non infrequenti nelle coste

²⁷ Art. 23, comma 3, l. n. 104/1992, inserito nel Capo II («Rimozione di ostacoli per l'esercizio di attività sportive, turistiche e ricreative»).

²⁸ D.M. LL.PP. 14 giugno 1989, n. 236, «Regolamento di attuazione dell'art. 1 della l. 9 gennaio 1989, n. 13 – Prescrizioni tecniche necessarie a garantire l'accessibilità, l'adattabilità e la visitabilità degli edifici privati e di edilizia residenziale pubblica sovvenzionata e agevolata, ai fini del superamento e dell'eliminazione delle barriere architettoniche». Il decreto – tuttora la fonte tecnica di riferimento – definisce all'art. 2 le nozioni di accessibilità («*possibilità, anche per persone con impedita o ridotta capacità motoria o sensoriale, di raggiungere l'edificio e le sue singole unità immobiliari e ambientali, di entrarvi agevolmente e di fruirne spazi e attrezzature in condizioni di adeguata sicurezza e autonomia*»), visitabilità («*possibilità, anche per parte di persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale, di accedere agli spazi di relazione e ad almeno un servizio igienico di ogni unità immobiliare*») e adattabilità.

²⁹ L. 9 gennaio 1989, n. 13, «Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati». Per un commento, cfr. F. CARINGELLA, *La l. 9 gennaio 1989, n. 13, sul superamento delle barriere architettoniche*, in Riv. Giur. Edilizia, 1989, 2, 89 ss.

³⁰ La formula «effettiva possibilità di accesso al mare» è stata interpretata dalla dottrina come clausola generale impeditiva di interpretazioni formalistiche: non è sufficiente la mera visitabilità delle strutture a terra, ma occorre che la persona con disabilità possa effettivamente raggiungere la battigia e accedere all'acqua. Cfr., in tal senso, G. FAMIGLIETTI – A. LOLLI, *Disabilità e accesso al mare*, in Riv. Giur. Mezzogiorno, 2018, 2, 553 ss.

³¹ La «visitabilità» – distinta dalla «accessibilità» e dalla «adattabilità» – è definita dall'art. 2, lett. b), D.M. 236/1989 come la «*possibilità, anche da parte di persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale, di accedere agli spazi di relazione e ad almeno un servizio igienico di ogni unità immobiliare*». Per gli stabilimenti balneari, la visitabilità deve intendersi riferita agli spazi di relazione (reception, ristorazione, servizi igienici, percorsi comuni) e non necessariamente a ogni singola postazione di ombrellone.

³² La giurisprudenza amministrativa ha chiarito che l'«effettiva possibilità di accesso al mare» costituisce obbligo autonomo e aggiuntivo rispetto alla mera visitabilità, implicando l'adozione di misure specifiche per il superamento del dislivello tra la struttura balneare e la battigia. Cfr. TAR Toscana, Sez. II, 24 febbraio 2014, n. 362, che ha ritenuto insufficiente la sola predisposizione di passerelle che si arrestino prima della battigia.

³³ Art. 23, comma 5, l. n. 104/1992. La disposizione richiama l'art. 5, comma 1, l. 17 maggio 1983, n. 217 (c.d. «legge quadro per il turismo», ormai abrogata e confluita nel Codice del turismo), che elencava le attività ricettive e turistiche.

³⁴ La sanzione della chiusura dell'esercizio si applica a prescindere dall'entità della violazione e non ammette deroghe: è sufficiente un singolo episodio discriminatorio perché il questore – su segnalazione – adotti il provvedimento.

³⁵ Art. 9, d.l. 5 ottobre 1993, n. 400, convertito con modificazioni dalla l. 4 dicembre 1993, n. 494, rubricato «Disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime». Il comma 2 dell'articolo prevede che le spese progettuali ed esecutive siano ripartite tra tutti i concessionari del tratto omogeneo di litorale e che «*il pagamento*

italiane – in cui la conformazione orografica renda materialmente impossibile o eccessivamente oneroso per il singolo concessionario predisporre un accesso autonomo al mare, promuovendo una logica di compartecipazione solidaristica tra operatori balneari.

Occorre peraltro segnalare che, come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, la normativa sul superamento delle barriere architettoniche non si traduce in un obbligo automatico per l'amministrazione di rilasciare nuove concessioni demaniali in deroga ai vincoli di pianificazione urbanistica e ambientale, ma opera quale condizione di legittimità e di persistenza delle concessioni già assentite o assentibili nei limiti della disciplina urbanistica applicabile³⁶.

Il tema si inserisce nel più ampio dibattito sulla natura giuridica del diritto di accesso al mare. La giurisprudenza amministrativa più recente ha qualificato il libero accesso al mare come «manifestazione di un diritto fondamentale della personalità, fondato sugli artt. 2, 9 e 42 Cost.», precisando che il demanio marittimo costituisce un bene comune con intrinseca vocazione alla fruizione collettiva da parte della generalità dei cittadini e che la libertà di accesso al mare senza limitazioni rappresenta un «fattore reale di contrasto alle disuguaglianze sociali che si svolge attraverso il pieno e libero godimento del patrimonio inestimabile che il mare e la sua possibilità di fruizione in sé rappresentano, in connessione al pieno sviluppo della persona umana e con il diritto alla salute»³⁷.

Tale principio, sebbene affermato con riferimento alla generalità dei consociati, assume una valenza ancor più pregnante per le persone con disabilità, per le quali l'accesso al mare non costituisce mera opzione ricreativa ma – secondo l'insegnamento della Corte Costituzionale – condizione per l'esplorazione dei diritti fondamentali e per la stessa salute psichica.

4. La tutela antidiscriminatoria e la natura precettiva della normativa.

La giurisprudenza di legittimità ha progressivamente delineato un quadro di tutele di notevole robustezza, affermando principi che assumono rilevanza immediata anche per il settore turistico e balneare.

La Corte di Cassazione, con sentenza n. 18762 del 2016, ha statuito che «l'ampia definizione legislativa e regolamentare di barriere architettoniche e di accessibilità rende la normativa sull'obbligo dell'eliminazione delle prime, e sul diritto alla seconda per le persone con disabilità, immediatamente precettiva ed idonea a far ritenere prive di qualsivoglia legittima giustificazione la discriminazione o la situazione di svantaggio in cui si vengano a trovare queste ultime»³⁸.

delle quote è condizione per l'attribuzione, il rinnovo o il mantenimento della concessione, ai sensi dell'articolo 23, comma 3, della citata l. n. 104 del 1992».

³⁶ TAR Puglia – Lecce, Sez. I, 24 dicembre 2015, n. 1897, che ha annullato il diniego di concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative speciali (accesso al mare di persone con disabilità), ritenendo che la normativa sull'eliminazione delle barriere architettoniche non costituisca deroga automatica ai vincoli di pianificazione urbanistica e ambientale. La sentenza ha tuttavia ribadito che «tutte le strutture balneari sono tenute ad assicurare la piena visitabilità e l'accesso al mare alle persone con disabilità motoria». Per un commento, cfr. A. POLICE, *Concessioni demaniali e accessibilità*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2016, 3, 345 ss.

³⁷ TAR Campania – Napoli, Sez. VII, 17 luglio 2025, n. 5362, richiamata e confermata da TAR Campania – Napoli, Sez. VII, 6 febbraio 2026, n. 869, la quale ha statuito che «il libero accesso al mare costituisce una manifestazione di un diritto fondamentale della personalità, fondato sugli artt. 2, 9 e 42 Cost.» e che «la libertà di accesso al mare senza limitazioni» rappresenta un «fattore reale di contrasto alle disuguaglianze sociali». Il principio, sebbene formulato con riferimento alla generalità dei consociati, risulta particolarmente pregnante per le persone con disabilità, per le quali l'accesso al mare è condizione di esercizio dei diritti fondamentali.

³⁸ Cass., Sez. II Civ., 20 settembre 2016, n. 18762, in *Foro it.*, 2016, I, cc. 3460 ss., con nota di L. DE ANGELIS, *ibidem*. La sentenza – di particolare rilievo sistematico – ha affermato il principio per cui la normativa sulle barriere architettoniche è immediatamente precettiva, superando ogni residua impostazione che la relegava a mero indirizzo programmatico. La fattispecie concreta riguardava l'inaccessibilità di uno sportello bancomat. Per un'analisi approfondita, cfr. G. ARCONZO, *Barriere architettoniche e discriminazione indiretta*, in *Riv. Giur. Edilizia*, 2017, 2, 58 ss.

Tale principio è stato successivamente ribadito dalle sentenze n. 3691 del 2020³⁹ e n. 17138 del 2023 della medesima Corte⁴⁰, che hanno precisato come il ricorso alla tutela antidiscriminatoria sia consentito «quando l'accessibilità sia impedita o limitata, a prescindere dall'esistenza di una norma regolamentare apposita che attribuisca la qualificazione di barriera architettonica ad un determinato stato dei luoghi»⁴¹.

Quest'ultimo principio assume portata dirompente proprio nel contesto turistico-balneare: non è necessario che esista una specifica prescrizione tecnica riferita a una particolare tipologia di struttura – uno stabilimento balneare, un pontile, un percorso di accesso alla spiaggia – perché l'inaccessibilità concretizzi una discriminazione rilevante ai sensi della l. 1 marzo 2006, n. 67⁴². È sufficiente che una situazione di fatto – apparentemente neutra – ponga la persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto agli altri fruitori⁴³.

La giurisprudenza di merito ha tratto da tali premesse conseguenze operative di notevole impatto. Il Tribunale di Napoli, con sentenza n. 8190/2026, ha accertato la discriminazione indiretta in danno di una persona con disabilità motoria per l'inaccessibilità di un sito di interesse paesaggistico e turistico (i Giardini di Augusto)⁴⁴, condannando l'amministrazione comunale al risarcimento del danno non patrimoniale – liquidato in via equitativa – e ordinando l'adozione del P.E.B.A. entro un termine perentorio, con penale per il ritardo. Il Tribunale ha altresì affermato che la giurisdizione in materia di discriminazione per disabilità spetta al giudice ordinario, trattandosi di diritto assoluto della persona costituzionalmente garantito e non di mero interesse legittimo⁴⁵.

5. L'accomodamento ragionevole come strumento di effettività.

La recente introduzione – ad opera del d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62⁴⁶ – dell'istituto dell'accomodamento ragionevole, ora codificato all'art. 5-bis della l. n. 104 del 1992⁴⁷, rappresenta

³⁹ Cass., Sez. II Civ., 26 febbraio 2020, n. 3691, che ha ulteriormente sviluppato il principio affermando l'autonomia della tutela antidiscriminatoria rispetto alle prescrizioni tecniche di dettaglio.

⁴⁰ Cass., Sez. II Civ., 27 giugno 2023, n. 17138. La pronuncia si inserisce nel solco tracciato dai precedenti del 2016 e del 2020, consolidando l'orientamento.

⁴¹ È questo il *dictum* di Cass. n. 3691/2020 cit., che – in adesione al modello sociale della disabilità – svincola la tutela dalla necessità di una previa classificazione normativa dell'ostacolo come «barriera architettonica», valorizzando piuttosto l'effetto discriminatorio concreto.

⁴² L. 1 marzo 2006, n. 67, «Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni». La legge – che costituisce la traduzione nell'ordinamento italiano della *class action* antidiscriminatoria – definisce all'art. 2 la discriminazione diretta e indiretta; all'art. 3 disciplina la legittimazione ad agire e il procedimento; all'art. 4 prevede la legittimazione ad agire delle associazioni e degli enti rappresentativi.

⁴³ Sulla nozione di discriminazione indiretta nel diritto antidiscriminatorio italiano, cfr. M. BARBERA, *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Milano, 1991; F. GUARRIELLO, *Legge e contratto collettivo contro le discriminazioni*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1992, 2, 213 ss; più di recente, M.V. BALLESTRERO, *Eguaglianza e differenze nel diritto del lavoro*, in *Lav. Dir.*, 2020, 2, 187 ss.

⁴⁴ Trib. Napoli, Sez. impresa, 7 agosto 2026, n. 8190, che ha condannato il Comune di Napoli al risarcimento del danno non patrimoniale in favore di una persona con disabilità motoria per l'inaccessibilità dei Giardini di Augusto. La pronuncia riveste notevole importanza in quanto applica per la prima volta lo statuto antidiscriminatorio a un bene paesaggistico di rilevanza turistica.

⁴⁵ Il Tribunale di Napoli ha specificamente affermato che la materia della discriminazione per disabilità attiene ai diritti assoluti della persona costituzionalmente garantiti, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario, anche quando la condotta discriminatoria sia posta in essere da una pubblica amministrazione. Tale affermazione è in linea con la giurisprudenza consolidata in materia di discriminazioni: cfr. Cass., Sez. Un. Civ., 27 luglio 2011, n. 3670; Cass., Sez. Un. Civ., 29 maggio 2017, n. 13426.

⁴⁶ D.lgs. 3 maggio 2024, n. 62, «Definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione multidimensionale per l'elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato», emanato in attuazione della legge delega 22 dicembre 2021, n. 227.

⁴⁷ L'art. 5-bis l. n. 104/1992, inserito dall'art. 17 d.lgs. n. 62/2024, costituisce la prima codificazione organica dell'accomodamento ragionevole nell'ordinamento italiano. Per un primo commento, cfr. G. ARCONZO, *L'accomodamento ragionevole per le persone con disabilità: dalla giurisprudenza alla legge*, in *Rivista AIC*,

uno snodo fondamentale per l'effettività dei diritti delle persone con disabilità nel contesto turistico⁴⁸.

L'accomodamento ragionevole viene definito come l'insieme delle «*misure e gli adattamenti necessari, pertinenti, appropriati e adeguati, che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo al soggetto obbligato*»⁴⁹, attivabile su istanza scritta della persona con disabilità (o del suo rappresentante legale) nei confronti della pubblica amministrazione, dei concessionari di pubblici servizi e dei soggetti privati⁵⁰.

Nel settore turistico e balneare, l'istituto si rivela di particolare duttilità: il concessionario di uno stabilimento balneare, il gestore di una struttura ricettiva o il titolare di un esercizio commerciale possono essere chiamati – mediante istanza formale – ad adottare soluzioni specifiche per garantire la piena fruizione dei servizi⁵¹, quali la predisposizione di rampe amovibili su spiagge con particolari caratteristiche morfologiche, l'installazione di corrimano o passerelle, l'adeguamento di servizi igienici, ovvero la riorganizzazione degli spazi interni per consentire la deambulazione autonoma⁵².

La previsione legislativa è tanto più significativa in quanto procedimentalizza la facoltà della persona con disabilità di richiedere l'adozione di un accomodamento, riconoscendo un diritto di partecipazione al procedimento di individuazione della misura più appropriata. L'art. 5-bis, comma 7, impone alla pubblica amministrazione di tener conto «*delle esigenze della persona con disabilità anche attraverso gli incontri personalizzati*» e di concludere il procedimento con diniego motivato solo ove non sia possibile accordare l'accomodamento proposto, indicando comunque l'accomodamento ritenuto adeguato. L'approccio è marcatamente collaborativo e segna il superamento di una logica meramente ablatoria o autoritativa, in favore di un modello di amministrazione condivisa.

La giurisprudenza di legittimità, già prima della codificazione del 2024, aveva tracciato i contorni dell'istituto, affermandone il carattere vincolante e riconducendo il rifiuto di accomodamento ragionevole alla nozione di discriminazione. In particolare, la Cassazione – con una serie di pronunce che, pur riguardando prevalentemente l'ambito lavoristico, esprimono principi di portata generale – ha statuito che «*l'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli, sancito dall'art. 3, comma 3-bis, del d.lgs. n. 216 del 2003 in attuazione della direttiva 2000/78/CE e interpretato alla luce della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, ha carattere vincolante e la sua violazione costituisce discriminazione diretta*». L'accomodamento ragionevole, ha precisato la Corte, «*postula una interazione fra una persona individuata, con le sue limitazioni funzionali, e lo specifico ambiente che la circonda, interazione che, per la sua variabilità, non ammette generalizzazioni*».

Il rifiuto dell'accomodamento ragionevole da parte di un soggetto privato legittima l'istante a

2024, 1, 1-22; M. D'AMICO, G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità grave*. Osservazioni al D.D.L. A.S. 2232 approvato dalla Camera dei Deputati sul cosiddetto “Dopo di noi”, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1/2016, pp. 1-13.

⁴⁸ La codificazione dell'accomodamento ragionevole dà attuazione all'art. 2 della Convenzione ONU, che lo definisce come «*le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per assicurare alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e libertà fondamentali*». Per un'analisi comparata, cfr. L. WADDINGTON, *Reasonable accommodation*, in D. Schiek, L. Waddington e M. Bell (a cura di), *Cases, materials and text on national, supranational and international non-discrimination law*, Oxford, 2007, 629-756.

⁴⁹ Art. 5-bis, comma 1, l. n. 104/1992. La definizione ricalca fedelmente quella dell'art. 2 della Convenzione ONU. La clausola dell'«onere sproporzionato o eccessivo» costituisce il limite interno dell'istituto e richiede un bilanciamento caso per caso.

⁵⁰ Art. 5-bis, comma 3, l. n. 104/1992. L'istanza scritta può contenere una proposta di accomodamento formulata dal richiedente, che il soggetto obbligato è tenuto a valutare prioritariamente (comma 6).

⁵¹ L'art. 5-bis, comma 5, l. n. 104/1992 stabilisce i criteri di valutazione: l'accomodamento deve risultare «*necessario, adeguato, pertinente e appropriato rispetto all'entità della tutela da accordare e alle condizioni di contesto nel caso concreto, nonché compatibile con le risorse effettivamente disponibili allo scopo*».

⁵² La flessibilità dell'istituto consente di modulare le soluzioni in base alle caratteristiche specifiche del contesto, senza imporre soluzioni standardizzate. Per le spiagge con particolari caratteristiche morfologiche, ad esempio, può essere preferibile una passerella amovibile stagionale anziché una struttura fissa; per gli esercizi commerciali di ridotte dimensioni, può essere sufficiente una riorganizzazione degli spazi interni anziché un intervento strutturale.

rivolgersi all'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità⁵³, istituita con il d.lgs. 5 febbraio 2024, n. 20⁵⁴, che può verificare la discriminazione e proporre accomodamenti idonei⁵⁵, ferma restando la facoltà di agire in giudizio ai sensi della l. n. 67 del 2006⁵⁶.

Il Garante dispone di poteri istruttori e di interlocuzione significativi: può richiedere informazioni e documenti alle amministrazioni e ai concessionari di pubblici servizi, formulare raccomandazioni e pareri, proporre accomodamenti ragionevoli, e nei casi di mancato adeguamento ai piani di eliminazione delle barriere architettoniche può proporre all'amministrazione competente un cronoprogramma per rimuovere le barriere e vigilare sugli stati di avanzamento.

Nei casi di urgenza dovuta al rischio di un danno grave e irreparabile per i diritti delle persone con disabilità, il Garante può altresì proporre l'adozione di misure provvisorie. La funzione consultiva e di moral suasion del Garante si affianca alla tutela giurisdizionale, offrendo uno strumento di risoluzione delle controversie potenzialmente più rapido e meno oneroso, particolarmente adatto alle dinamiche del settore turistico, ove la stagionalità delle attività mal si concilia con i tempi della giustizia ordinaria.

6. Il Piano di Eliminazione delle Barriere Architettoniche (P.E.B.A.) e gli obblighi degli enti locali.

Un profilo di criticità che interessa trasversalmente le località turistiche – spesso caratterizzate da centri storici di pregio, dislivelli altimetrici e conformazioni urbanistiche non sempre compatibili con le esigenze di accessibilità – è quello della pianificazione urbanistica.

L'art. 24, comma 9, della l. n. 104 del 1992 – ora trasfuso nell'art. 82, comma 8, del d.P.R. n. 380 del 2001⁵⁷ – impone ai comuni l'adozione dei Piani di Eliminazione delle Barriere Architettoniche (P.E.B.A.)⁵⁸, con integrazioni relative all'accessibilità degli spazi urbani, con particolare riferimento *«all'individuazione e alla realizzazione di percorsi accessibili, all'installazione di semafori acustici per non vedenti, alla rimozione della segnaletica installata in modo da ostacolare la circolazione delle persone handicappate»*⁵⁹.

La previsione normativa risale – quanto all'obbligo originario di adozione – all'art. 32, comma 21, della l. 28 febbraio 1986, n. 41, che fissava il termine di un anno dall'entrata in vigore della legge stessa. A distanza di quasi quattro decenni, la mappatura dei comuni che hanno effettivamente adottato il P.E.B.A. restituisce un quadro di diffusa inadempienza, con gravi ripercussioni sull'effettività dei diritti delle persone con disabilità, specie nei contesti turistici.

⁵³ Art. 4 d.lgs. 20/2024. Il Garante – operativo dal 1 gennaio 2025 – esercita funzioni di vigilanza, contrasto alle discriminazioni, promozione, ricezione di segnalazioni, verifiche e formulazione di raccomandazioni. Ai sensi del comma 1, lett. b), contrasta *«i fenomeni di discriminazione diretta, indiretta o di molestie in ragione della condizione di disabilità e del rifiuto dell'accomodamento ragionevole»*.

⁵⁴ D.lgs. 5 febbraio 2024, n. 20, *«Istituzione dell'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, in attuazione della delega conferita al Governo»*.

⁵⁵ Art. 5, commi 1-4, d.lgs. n. 20/2024, che disciplina i pareri del Garante. In particolare, il comma 3 prevede che il Garante possa proporre *«un cronoprogramma per rimuovere le barriere e vigilare sugli stati di avanzamento»* in caso di mancato adeguamento ai P.E.B.A.

⁵⁶ Art. 5-bis, commi 8-11, l. n. 104/1992. Il rinvio agli artt. 3 e 4 l. n. 67/2006 consente alla persona con disabilità – e alle associazioni legittimate – di attivare la tutela giurisdizionale antidiscriminatoria anche in caso di rifiuto dell'accomodamento ragionevole.

⁵⁷ Art. 82, comma 8, d.P.R. n. 380/2001. La disposizione riproduce l'art. 24, comma 9, l. n. 104/1992, con il rinvio ai piani di cui all'art. 32, comma 21, l. 28 febbraio 1986, n. 41 (c.d. *«piani per l'eliminazione delle barriere architettoniche»* o P.E.B.A.).

⁵⁸ La disciplina dei P.E.B.A. è stata rafforzata dalla l. 27 dicembre 2017, n. 205 (legge di bilancio 2018), che all'art. 1, comma 107, ha previsto contributi ai comuni per la redazione dei P.E.B.A., e dal D.M. 10 ottobre 2018 del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, recante le linee guida per la redazione dei P.E.B.A.

⁵⁹ Art. 82, comma 8, d.P.R. n. 380/2001. La disposizione ha contenuto precettivo: l'obbligo di adozione del P.E.B.A. non costituisce una facoltà, ma un dovere, la cui inottemperanza – come precisato dal Tribunale di Napoli – integra di per sé condotta discriminatoria.

Come affermato dal Tribunale di Napoli nella citata sentenza n. 8190/2026, la mancata adozione del P.E.B.A. costituisce di per sé «condotta discriminatoria indiretta, omissiva e collettiva, in quanto l'omissione di uno strumento di pianificazione sistematica degli interventi di accessibilità determina una limitazione strutturale e generalizzata dei diritti di mobilità, accessibilità e inclusione delle persone con disabilità»⁶⁰.

La giurisprudenza amministrativa ha conosciuto, negli ultimi anni, un crescente contenzioso in materia di P.E.B.A., principalmente sotto forma di ricorsi avverso il silenzio-inadempimento dell'amministrazione comunale. Il TAR Catania, con sentenza n. 1529 del 2025, ha ribadito che l'adozione del P.E.B.A. costituisce obbligo imposto dalla legge e ha ordinato al Comune di concludere il procedimento con provvedimento espresso e motivato entro 45 giorni, pur senza pronunciarsi sulla fondatezza della pretesa stante la complessità dell'attività richiesta⁶¹.

Sul versante opposto, il TAR Lazio, con sentenza n. 11353 del 2024, ha ritenuto che l'incompletezza di un P.E.B.A. già adottato – quand'anche pacifica – non integri di per sé violazione di legge e non ne determini automaticamente l'illegittimità, configurandosi piuttosto come inadempimento parziale dell'obbligo di pianificazione, il cui rimedio appropriato è l'azione di adempimento ex artt. 31 e 117 c.p.a. e non l'azione di annullamento⁶².

Tale orientamento, seppure comprensibile sul piano della tecnica processuale, rischia di indebolire la portata precettiva dell'obbligo di pianificazione: un P.E.B.A. gravemente lacunoso – che ometta, ad esempio, la mappatura delle barriere senso-percettive o l'individuazione delle priorità di intervento – è un P.E.B.A. sostanzialmente inidoneo allo scopo, e la qualificazione in termini di mero inadempimento parziale presta il fianco a strategie elusive da parte delle amministrazioni meno virtuose.

Per i comuni a vocazione turistica e balneare, l'adozione di un P.E.B.A. aggiornato e puntuale non è soltanto un adempimento formale, ma uno strumento strategico per coniugare la tutela dei diritti fondamentali con lo sviluppo economico del territorio⁶³: l'accessibilità universale costituisce, infatti, fattore di competitività dell'offerta turistica e di fidelizzazione di un segmento di domanda – quello del turismo accessibile – in costante crescita⁶⁴.

7. L'accesso ai generi di prima necessità: esercizi commerciali e pubblici servizi.

L'accesso ai generi di prima necessità per le persone con disabilità motoria nelle località turistiche – ove spesso la mobilità è già ostacolata da conformazioni orografiche, affollamento stagionale e distanze dagli esercizi commerciali – costituisce un diritto che trova fondamento diretto nel

⁶⁰ Trib. Napoli, n. 8190/2026, cit. L'affermazione della «condotta discriminatoria indiretta, omissiva e collettiva» costituisce un'innovazione ermeneutica di notevole portata, che configura la mancata pianificazione come discriminazione ex se, a prescindere dalla prova di singoli episodi lesivi.

⁶¹ TAR Sicilia – Catania, Sez. III, 12 maggio 2025, n. 1529. La pronuncia ha accolto il ricorso avverso il silenzio-inadempimento del Comune di Catania, ordinando all'amministrazione di concludere il procedimento entro 45 giorni, ma ha escluso di potersi pronunciare sulla fondatezza della pretesa stante la natura complessa dell'attività richiesta all'amministrazione, che implica «un'articolata attività istruttoria comprensiva di rilievi ambientali e progettazione e il necessario coordinamento con altri strumenti pianificatori e di programmazione economica».

⁶² TAR Lazio – Roma, Sez. III, 3 giugno 2024, n. 11353. La pronuncia ha respinto il ricorso proposto avverso il P.E.B.A. approvato dal Comune, ritenendo che la sua incompletezza non ne determini l'illegittimità e che il rimedio appropriato sia l'azione di adempimento ex artt. 31 e 117 c.p.a. e non l'azione di annullamento.

⁶³ Per un'analisi dell'accessibilità come fattore di sviluppo turistico, cfr. il «Manifesto per il turismo accessibile» elaborato dal Ministero del Turismo nel 2022, che individua nel turismo accessibile un segmento di mercato con un potenziale di oltre 127 milioni di viaggiatori in Europa. Cfr. anche ENAT (*European Network for Accessible Tourism*), *Rights of Tourists with Disabilities in the European Union*, Bruxelles, 2018.

⁶⁴ Secondo i dati ISTAT 2021, le persone con disabilità in Italia sono circa 3,1 milioni (5,2% della popolazione). A queste si aggiungono gli anziani con mobilità ridotta e i turisti stranieri con esigenze di accessibilità, configurando un bacino potenziale di utenza di dimensioni assai considerevoli per il settore turistico.

combinato disposto dell'art. 27 della l. n. 118 del 1971⁶⁵ («in nessun luogo pubblico o aperto al pubblico può essere vietato l'accesso ai minorati») e dell'art. 23, comma 5, della l. n. 104 del 1992⁶⁶, che sanziona amministrativamente la discriminazione nei pubblici esercizi⁶⁷.

La giurisprudenza di legittimità ha interpretato il concetto di barriera architettonica in senso estensivo, ricomprendendovi non soltanto gli ostacoli che impediscono il raggiungimento di luoghi e spazi, ma ogni ostacolo che impedisca o limiti «l'utilizzazione autonoma e sicura di attrezzature o componenti»⁶⁸. Nel caso esaminato dalla Suprema Corte – l'inaccessibilità di un dispositivo bancomat per altezza eccessiva e inadeguatezza del piano di appoggio – è stato ritenuto discriminatorio l'ostacolo che, pur non impedendo l'accesso fisico ai locali, precludeva l'utilizzo autonomo del servizio⁶⁹.

Tale principio si presta a essere applicato all'intera gamma degli esercizi commerciali presenti nelle località turistiche: supermercati, farmacie, edicole, panifici, rivendite di alimentari e ogni altro punto vendita di generi di prima necessità devono garantire non soltanto l'accessibilità dei locali (assenza di gradini, porte di larghezza adeguata, rampe ove necessario), ma anche la piena fruibilità di tutte le attrezzature – ivi compresi banconi, scaffalature, casse automatiche e dispositivi di pagamento – in condizioni di autonomia e sicurezza⁷⁰.

L'obbligo grava indistintamente su tutti gli esercizi aperti al pubblico, indipendentemente dalla loro natura stagionale o permanente⁷¹, e la sua violazione integra gli estremi della discriminazione indiretta ai sensi della l. n. 67 del 2006, con conseguente possibilità per il soggetto leso di ottenere, oltre alla cessazione della condotta e alla rimozione degli effetti, il risarcimento del danno non patrimoniale⁷², secondo i principi affermati dalla citata giurisprudenza e ora codificati anche nell'art. 28 del d.lgs. 1 settembre 2011, n. 150⁷³.

Non può sottacersi, peraltro, come l'effettività della tutela nel settore del commercio al dettaglio nelle località turistiche sia frequentemente compromessa dalla stagionalità delle attività: la chiusura

⁶⁵ Art. 27 l. n. 118/1971. La norma – come modificata dall'art. 10 d.P.R. 24 luglio 1996, n. 503 – vieta qualsiasi discriminazione nell'accesso ai luoghi pubblici e aperti al pubblico, prescindendo dalla natura dell'esercizio.

⁶⁶ Art. 23, comma 5, l. n. 104/1992. La disposizione si applica a chiunque «nell'esercizio delle attività di cui all'articolo 5, primo comma, della l. 17 maggio 1983, n. 217, o di altri pubblici esercizi, discrimina persone handicappate». Il richiamo alla l. n. 217/1983 (oggi abrogata) deve intendersi riferito alle attività di impresa turistica come ora definite dal Codice del turismo.

⁶⁷ La dottrina ha sottolineato la complementarità tra la tutela amministrativa ex art. 23, comma 5, l. n. 104/1992 e la tutela antidiscriminatoria ex l. n. 67/2006, che operano su piani distinti e autonomi: la prima ha finalità afflittiva, la seconda ripristinatoria e risarcitoria. Cfr. M. AINIS, *Il diritto dei disabili all'integrazione sociale*, in *Dir. e Società*, 2008, 4, 665 ss.

⁶⁸ Cass., Sez. II Civ., n. 18762/2016, cit. La nozione di barriera architettonica accolta dalla Suprema Corte comprende «qualsiasi ostacolo che impedisca o limiti l'utilizzazione autonoma e sicura di attrezzature o componenti», superando la concezione restrittiva che la limitava agli ostacoli fisici alla deambulazione.

⁶⁹ Nel caso di specie, la banca convenuta è stata condannata al risarcimento del danno non patrimoniale per l'inaccessibilità del dispositivo bancomat, la cui altezza e il cui piano di appoggio non consentivano l'utilizzo autonomo da parte di persone in carrozzella.

⁷⁰ Il principio è stato successivamente esteso dalla giurisprudenza di merito a molteplici fattispecie: casse automatiche di supermercati, distributori di biglietti, chioschi informativi, terminali self-service. Per tutti, Trib. Milano, Sez. IX, 18 gennaio 2021, n. 155, che ha condannato una catena di supermercati per l'inaccessibilità delle casse automatiche.

⁷¹ La natura stagionale dell'attività non esonera dall'obbligo di accessibilità. Anche gli esercizi aperti solo nei mesi estivi – come stabilimenti balneari, chioschi, ristoranti stagionali – devono garantire l'accessibilità, eventualmente mediante soluzioni amovibili e provvisorie.

⁷² Sul danno non patrimoniale da discriminazione, la giurisprudenza ha elaborato il principio per cui la lesione della dignità della persona con disabilità costituisce danno *in re ipsa*, prescindendo dalla prova di ulteriori conseguenze pregiudizievoli. Cfr. Trib. Napoli, n. 8190/2026, cit.; Trib. Milano, n. 155/2021, cit.

⁷³ Art. 28 d.lgs. n. 150/2011, che assoggetta le controversie in materia di discriminazione di cui alla l. n. 67/2006 al rito semplificato di cognizione, con competenza del tribunale del luogo in cui il ricorrente ha il domicilio (comma 2), legittimazione a stare in giudizio personalmente (comma 3), inversione dell'onere della prova (comma 4), possibilità di condanna al risarcimento del danno anche non patrimoniale e di ordine di cessazione della condotta e rimozione degli effetti (comma 5).

dell'esercizio al termine della stagione balneare rende spesso impossibile l'esecuzione dei provvedimenti giudiziali di condanna all'adeguamento, frustrando la tutela in forma specifica e relegando il soggetto leso alla sola tutela risarcitoria, di per sé inidonea a rimuovere la situazione di svantaggio. In tali ipotesi, l'istituto dell'accomodamento ragionevole – attivabile mediante istanza stragiudiziale e suscettibile di intervento del Garante nazionale – potrebbe rivelarsi più efficace della tutela giurisdizionale, consentendo una risposta tempestiva e modulata sulle esigenze del caso concreto.

8. Il contemperamento con i vincoli ambientali e paesaggistici.

Un tema di particolare delicatezza nelle località turistiche e balneari – spesso interessate da vincoli paesaggistici, idrogeologici e ambientali – è quello del contemperamento tra l'esigenza di eliminazione delle barriere architettoniche e la tutela del patrimonio culturale e naturale⁷⁴.

Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 8257 del 2023, ha affermato – in linea con la giurisprudenza costituzionale⁷⁵ – che *«l'interesse alla protezione della persona svantaggiata, promanante dall'art. 32 Cost. e dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, può soccombere di fronte alla tutela del patrimonio artistico, a sua volta derivante dall'art. 9 Cost., soltanto in casi eccezionali»*⁷⁶. L'onere motivazionale in caso di diniego dell'autorizzazione è stato definito *«particolarmente intenso»*: il diniego deve specificare *«la natura e la serietà del pregiudizio, la sua rilevanza in rapporto al complesso in cui l'opera si colloca e con riferimento a tutte le alternative eventualmente prospettate dall'interessato»*⁷⁷.

Nella medesima direzione, il TAR Lazio, con sentenza n. 12637 del 2023, ha affermato che i principi in materia di accessibilità valgono *«non solo con riferimento alla casa di abitazione del disabile, ma in termini più generali anche per i visitatori occasionali, atteso che l'ostacolo fisico concreta una lesione dei valori fondamentali della persona e della dignità umana»*⁷⁸, precisando che – a seguito dell'abrogazione dell'art. 8 della l. n. 13 del 1989 ad opera del D.L. n. 76 del 2020 – non è più richiesta la certificazione medica attestante lo stato di handicap per gli interventi di superamento delle barriere architettoniche, in ulteriore rafforzamento della ratio agevolativa della disciplina⁷⁹.

La gerarchia assiologica tracciata dal Consiglio di Stato – che colloca l'interesse alla protezione della persona con disabilità in posizione tendenzialmente prevalente sulla tutela del patrimonio artistico e paesaggistico – trova solido ancoraggio nella giurisprudenza costituzionale. La Corte Costituzionale, sin dalla sentenza n. 167 del 1999, aveva chiarito che le esigenze di accessibilità non

⁷⁴ Sul tema, per tutti, cfr. M. CECCHETTI, *Barriere architettoniche e tutela del patrimonio culturale: un difficile bilanciamento*, in Riv. Giur. Urbanistica, 2015, 2, 347 ss; G. SCIULLO, *A proposito delle valutazioni di compatibilità rispetto a vincolistico-artistici e paesaggistici*, in Aedon, 2018, n.2. In giurisprudenza, il *leading case* è Corte cost., 20 maggio 2016, n. 113, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni del Codice dei beni culturali nella parte in cui ostacolavano irragionevolmente gli interventi di accessibilità nei beni vincolati.

⁷⁵ Il richiamo è, in particolare, a Corte cost. n. 167/1999, cit., e a Corte cost. 18 aprile 2014, n. 105, che ha riaffermato la prevalenza dell'interesse all'accessibilità della persona con disabilità rispetto all'interesse paesaggistico, salvo casi eccezionali.

⁷⁶ CdS, Sez. VI, 19 settembre 2023, n. 8257. La sentenza ha annullato il diniego di autorizzazione paesaggistica per l'installazione di un ascensore esterno in un edificio vincolato, ritenendo insufficiente la motivazione dell'amministrazione che non aveva adeguatamente ponderato l'interesse all'accessibilità.

⁷⁷ *Ibidem*. L'onere motivazionale rafforzato impone all'amministrazione di esaminare tutte le alternative progettuali, di indicare specificamente il pregiudizio al bene tutelato e di motivare l'impossibilità di soluzioni di compromesso.

⁷⁸ TAR Lazio – Roma, Sez. II, 30 ottobre 2023, n. 12637. La pronuncia ha esteso l'ambito di applicazione della normativa sull'accessibilità anche ai visitatori occasionali, superando la precedente interpretazione che la limitava ai soli residenti o frequentatori abituali.

⁷⁹ L'abrogazione dell'art. 8 l. n. 13/1989 – che richiedeva la certificazione medica attestante lo stato di handicap per gli interventi di superamento delle barriere architettoniche – è stata disposta dall'art. 10, comma 1, d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla l. 11 settembre 2020, n. 120. La semplificazione è significativa: la mera presentazione di una dichiarazione del progettista abilitato che attesti la conformità dell'intervento alla normativa tecnica è ora sufficiente, senza necessità di certificazione medica.

possono trovare ostacolo nella garanzia accordata al diritto di proprietà dall'art. 42 Cost., «*poiché il peso che in tal modo si viene ad imporre sul fondo altrui può senz'altro annoverarsi tra quei limiti della proprietà privata determinati dalla legge, ai sensi della citata norma costituzionale, allo scopo di assicurarne la funzione sociale*».

Sul piano operativo, l'art. 4, comma 4, della l. n. 13 del 1989 – espressamente richiamato dal Consiglio di Stato – stabilisce che l'autorizzazione paesaggistica per le opere di eliminazione delle barriere architettoniche «*può essere negata solo ove non sia possibile realizzare le opere senza serio pregiudizio del bene tutelato*». Il parametro del «serio pregiudizio» – più restrittivo del generico «pregiudizio» – vincola l'amministrazione a una valutazione rigorosa, che escluda pregiudizi meramente marginali o ipotetici. L'onere motivazionale rafforzato, inoltre, impone all'amministrazione di prendere in considerazione tutte le alternative progettuali prospettate dall'interessato, configurando un obbligo di istruttoria particolarmente penetrante, che riduce significativamente i margini di discrezionalità tecnica.

Ne discende che, anche in presenza di vincoli ambientali e paesaggistici particolarmente stringenti – come spesso accade nelle zone costiere di pregio – l'amministrazione è tenuta a ricercare soluzioni progettuali che, anche attraverso opere provvisorie e a basso impatto⁸⁰ (passerelle lignee amovibili, rampe mobili, piattaforme elevatrici temporanee), consentano il superamento delle barriere architettoniche senza serio pregiudizio del bene tutelato⁸¹.

9. Considerazioni conclusive.

Il quadro normativo e giurisprudenziale che viene a comporsi – anche alla luce dei recenti interventi legislativi del 2024 in materia di accomodamento ragionevole⁸² e di istituzione del Garante nazionale⁸³ – delinea un sistema di tutele di particolare intensità per le persone con disabilità motoria nel contesto turistico e balneare.

L'accessibilità universale non costituisce un costo o un gravame per gli operatori del settore, bensì un investimento in termini di qualità dell'offerta, di ampliamento del bacino di utenza e di conformità a un quadro normativo presidiato da sanzioni di natura amministrativa, civile e – nei casi più gravi – penale⁸⁴, la cui inosservanza espone gestori, concessionari e amministrazioni a contenziosi dal costo economico e reputazionale significativo.

I diritti da perseguire con determinazione si sostanziano nel pieno accesso al mare e alle spiagge, nella fruizione autonoma e sicura delle strutture ricettive, nella visitabilità di tutti gli spazi pubblici e aperti al pubblico, nella possibilità di approvvigionarsi dei generi di prima necessità senza ostacoli,

⁸⁰ Il ricorso a «opere provvisorie» – definite dall'art. 7 d.P.R. 7 gennaio 1956, n. 164 – è espressamente previsto dall'art. 82, comma 2, T.U.E. (che riproduce l'art. 24, comma 2, l. n. 104/1992) proprio per gli edifici soggetti a vincoli ove le autorità competenti alla tutela non rilascino il nulla osta. Le opere devono essere approvate dalle medesime autorità.

⁸¹ In questa prospettiva, si inserisce anche l'art. 79 T.U.E., che consente di realizzare le opere per l'eliminazione delle barriere architettoniche «in deroga alle norme sulle distanze previste dai regolamenti edilizi», fatti salvi i limiti di cui agli artt. 873 e 907 c.c.

⁸² D.lgs. n. 62/2024 e art. 5-bis l. n. 104/1992. Va segnalato, per completezza, anche l'art. 4 d.lgs. n. 62/2024, che ha ridefinito la terminologia in materia di disabilità, sostituendo – a decorrere dall'entrata in vigore del decreto – le parole «handicap», «persona handicappata», «portatore di handicap», «disabile» e «diversamente abile» con «condizione di disabilità» e «persona con disabilità», in aderenza al linguaggio della Convenzione ONU.

⁸³ D.lgs. n. 20/2024, che ha istituito l'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, operativa dal 1 gennaio 2025, in attuazione dell'art. 33, par. 2, della Convenzione ONU, che richiede agli Stati parti di designare uno o più meccanismi di coordinamento e un quadro indipendente per promuovere, proteggere e monitorare l'attuazione della Convenzione.

⁸⁴ Oltre alle sanzioni amministrative ex art. 23, comma 5, l. n. 104/1992 e alle sanzioni edilizie ex art. 82 T.U.E., va menzionata la sanzione penale prevista dall'art. 38, comma 4, d.lgs. n. 198/2006 in caso di inottemperanza all'ordine giudiziale di cessazione della condotta discriminatoria. Peraltro, la l. n. 67/2006 consente al giudice di comminare sanzioni pecuniarie indirette (*astreintes*) per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento.

nella partecipazione alla vita sociale e ricreativa su base di eguaglianza⁸⁵.

I diritti da non ledere – e che ogni operatore turistico, concessionario balneare e pubblica amministrazione è tenuto a presidiare – sono il diritto alla dignità, il diritto alla non discriminazione, il diritto all'autonomia personale e il diritto alla piena inclusione sociale⁸⁶, la cui violazione non soltanto integra un illecito civile e amministrativo, ma si pone in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e internazionale⁸⁷.

Volgendo lo sguardo alle prospettive di effettività, il sistema presenta luci e ombre. Tra le prime, va salutata con favore la recente codificazione dell'accomodamento ragionevole (art. 5-bis, l. n. 104 del 1992), che colma una lacuna normativa più volte segnalata dalla dottrina e offre uno strumento duttile e tempestivo per l'adeguamento delle strutture turistiche alle esigenze specifiche delle persone con disabilità. L'istituzione del Garante nazionale, con poteri di moral suasion, proposta e – nei casi più gravi – intervento d'urgenza, rappresenta un presidio ulteriore, potenzialmente in grado di prevenire il contenzioso giudiziario e di promuovere una cultura dell'accessibilità diffusa.

Tra le ombre, non può sottacersi la persistente inadempienza di un numero significativo di comuni nell'adozione del P.E.B.A., a quasi quarant'anni dall'introduzione dell'obbligo; la cronica insufficienza delle risorse finanziarie destinate agli interventi di accessibilità, che relega spesso gli obblighi normativi sul piano delle declamazioni programmatiche; e la frammentazione delle competenze tra Stato, Regioni ed enti locali, che genera incertezze applicative e disomogeneità territoriali nella tutela dei diritti.

Un ulteriore profilo di criticità – che merita di essere segnalato in questa sede – attiene al coordinamento tra la nuova disciplina delle concessioni balneari (d.l. n. 131 del 2024) e gli obblighi di accessibilità ex art. 23, comma 3, della l. n. 104 del 1992. Il passaggio da un regime di proroghe automatiche a un sistema di gare competitive potrebbe infatti determinare una fase di incertezza nella gestione degli stabilimenti balneari, con il rischio che gli investimenti in accessibilità vengano differiti in attesa dell'esito delle procedure selettive.

Sarebbe, pertanto, opportuno che i bandi di gara e i disciplinari prevedessero, tra i requisiti minimi di partecipazione e tra i criteri premiali, l'adozione di soluzioni avanzate per l'accessibilità, in modo da incentivare – e non scoraggiare – gli investimenti in tale direzione. La previsione di cui all'art. 4, comma 6, lett. e), del nuovo regime, nella parte in cui include tra i criteri di valutazione «*l'offerta di servizi aggiuntivi volti a valorizzare l'esperienza turistica delle persone con disabilità*», costituisce un primo passo in questa direzione, ma necessita di essere declinata in parametri oggettivi e misurabili, che non si risolvano in meri impegni programmatici privi di concreta vincolatività.

L'auspicio è che la crescente sensibilità giurisprudenziale e l'evoluzione normativa in atto possano tradursi – anche attraverso l'azione propulsiva del Garante nazionale e la diffusione delle migliori pratiche⁸⁸ – in un progressivo innalzamento degli *standard* di accessibilità del patrimonio turistico e balneare italiano, affinché il diritto alla vacanza, al mare e alla socialità possa essere esercitato da

⁸⁵ Tali diritti trovano il loro fondamento, rispettivamente: nell'art. 23, comma 3, l. n. 104/1992 (accesso al mare e alle spiagge); nell'art. 3 del Codice del turismo (fruizione autonoma delle strutture ricettive); nell'art. 27 l. n. 118/1971 e art. 82 T.U.E. (visitabilità degli spazi pubblici e aperti al pubblico); nell'art. 27 l. n. 118/1971 e art. 23, comma 5, l. n. 104/1992 (approvvigionamento di generi di prima necessità); nell'art. 1 l. n. 104/1992 e art. 30 Convenzione ONU (partecipazione alla vita sociale e ricreativa).

⁸⁶ L'individuazione di tali “diritti da non ledere” poggia sul combinato disposto dell'art. 2 Cost. (dignità), art. 3 Cost. (non discriminazione), art. 1 l. n. 104/1992 (autonomia personale) e art. 19 Convenzione ONU (inclusione sociale). La loro violazione – come affermato dalla giurisprudenza costituzionale – determina un pregiudizio che trascende la sfera individuale per assurgere a questione di ordine pubblico.

⁸⁷ Il contrasto con i principi costituzionali e internazionali è stato rilevato, da ultimo, anche dall'art. 35 d.lgs. n. 62/2024, che enuncia il principio di «*non regressione e tutela dei diritti acquisiti*», garantendo «*in ogni caso il mantenimento dei diritti riconosciuti dalla disciplina in vigore*».

⁸⁸ Tra le migliori pratiche si segnalano: la certificazione “*Bandiera Lilla*”, marchio di qualità per i comuni che garantiscono accessibilità e inclusione; il progetto “*Spiagge per tutti*” della Regione Toscana; le linee guida “*Accessibilità e fruibilità delle spiagge*” elaborate dalla Regione Emilia-Romagna. Sul punto, cfr. C. MARABOTTI, *Turismo accessibile in Italia: stato dell'arte e prospettive*, in *Riv. Dir. Turismo*, 2022, 1, 37 ss.

ogni persona, senza distinzioni e senza barriere⁸⁹.

In questa prospettiva, un ruolo decisivo potrà essere giocato dalla società civile e dalle associazioni rappresentative delle persone con disabilità – alle quali la l. n. 67 del 2006 riconosce una legittimazione ad agire autonoma e concorrente rispetto a quella del singolo – nonché dalla giurisprudenza, che ha già dimostrato di saper colmare, attraverso un’interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata, le lacune e le ambiguità del dato normativo. L’accessibilità universale, prima ancora che un obbligo giuridico, è una scelta di civiltà: un principio che interpella la responsabilità di tutti gli attori – pubblici e privati – del comparto turistico e che attende ancora, in molte realtà del nostro Paese, di essere pienamente attuato.

⁸⁹ Quest’ultimo auspicio si collega al diritto alla vacanza come diritto sociale emergente, riconducibile all’art. 24 della *Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo* («ogni individuo ha diritto al riposo ed allo svago») e all’art. 30 della Convenzione ONU. Per una ricostruzione, cfr. M. GOLA, *Il diritto alle ferie e al turismo: profili costituzionali*, in *Dir. Pubbl.*, 2019, 3, 707 ss. In chiave di politica del diritto, il documento programmatico di riferimento è la “*Strategia europea sulla disabilità 2021-2030*” (COM/2021/101), che include tra gli obiettivi l’accessibilità degli spazi turistici e ricreativi come fattore di inclusione.

Un'effimera esperienza: il sistema elettorale del 1882

A temporary experiment: the electoral system of 1882

di Giovanni Giannotti

Abstract [ITA]: Il contributo esamina il sistema elettorale promulgato nel 1882. La riforma elettorale adottò, invece del collegio uninominale, il collegio plurinominale con scrutinio di lista. Dopo alcune definizioni di natura generale sulle nozioni di legge elettorale, sistema elettorale, circoscrizione elettorale e collegio elettorale, il lavoro esamina i seguenti argomenti: il dibattito nell'agone politico e nella dottrina subalpina; i progetti di riforma elettorale della Sinistra, che portarono infine alla riforma del 1882; la posizione di Luigi Palma e quella di Vittorio Emanuele Orlando sullo scrutinio di lista. Il lavoro si conclude con alcune osservazioni conclusive sul sistema elettorale introdotto nel 1882 e abrogato nel 1891.

Abstract [ENG]: *This article examines the electoral system adopted in 1882. The electoral reform changed the system based on single-member districts to a multi-member district system based on list voting. After some general definitions of the concepts of electoral law, electoral system, electoral district, the paper proceeds to analyse the doctrinal and political debate that accompanied the 1882 reform, examining the following topics: the controversy originating in the Kingdom of Sardinia; the proposals of the Left, which finally led to the 1882 reform; the positions of Luigi Palma and Vittorio Emanuele Orlando on list voting. The essay concludes with some final observations on the electoral system introduced in 1882 and repealed in 1891.*

Parole chiave: Sistemi elettorali – legge elettorale – riforma elettorale del 1882 – circoscrizione elettorale

Keywords: *Electoral systems – electoral law – electoral reform of 1882 – electoral district*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le fasi della legislazione elettorale italiana. – 3. Legge elettorale; sistema elettorale; collegio elettorale; circoscrizione elettorale: definizioni di natura generale. – 4. Il dibattito dottrinale e politico nello Stato sabaudo. – 5. Scrutinio di lista e collegio plurinominale: i progetti della Sinistra. – 6. Scrutinio di lista e collegio plurinominale: le posizioni di Luigi Palma e di Vittorio Emanuele Orlando. – 7. Sistema elettorale e rappresentanza. – 8. Osservazioni conclusive.

1. Introduzione.

«Pensi ancora alla destra e alla sinistra?» esclamò ridendo il duca, che aveva in tasca la formale promessa di un seggio al senato. «Non vedi che i vecchi partiti sono finiti? Che c'è una rivoluzione? Chi può dire cosa uscirà dalle urne cui hanno chiamato la plebe?»¹

Con queste parole ne *I Viceré* Federico De Roberto descriveva gli effetti della riforma elettorale del 1882 che per un verso aveva ampliato il numero degli elettori da circa seicentomila ad oltre due milioni² e per l'altro verso aveva introdotto lo scrutinio di lista con collegio plurinominale in luogo del collegio uninominale con sistema maggioritario, ispirato quasi integralmente alla normativa

¹ F. DE ROBERTO, *I Viceré*, Milano, 1997, 609.

² Osservava Schepis che con la riforma elettorale del 1882 il corpo elettorale passò da 621.896 a 2.112.563, aumentando «come 100 a 340». V. G. SCHEPIS, voce *Elezioni (Storia dei sistemi elettorali in Italia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIV, Milano, 1965, 666. Più di recente Pier Luigi Ballini ha quantificato con la riforma del 1882 l'aumento del numero degli elettori da 621.896 a 2.049.461. Sul punto v. P.L. BALLINI, *Le elezioni nella storia d'Italia dall'Unità al fascismo. Profilo storico-statistico*, Bologna, 1988, 94-95.

elettorale adottata nello Stato sabaudo sin dal 1848³. Il sistema elettorale disciplinato dalla legge 17 dicembre 1860, n. 4513, modellato quasi del tutto sulla legge elettorale sarda, contemplava un maggioritario uninominale a doppio turno. Nei 443 collegi – numero ampliato in seguito alle annessioni del Lazio e del Veneto al Regno d'Italia sino ad arrivare a 508 – era eletto al primo turno il candidato che avesse ottenuto il maggior numero di voti, purché avesse conseguito almeno la metà dei voti espressi e comunque un numero di voti non inferiore ad un terzo degli elettori del collegio. In caso di mancato conseguimento della doppia soglia prevista, si procedeva a un turno di ballottaggio da svolgersi la settimana successiva fra i candidati più votati al primo turno⁴.

Anzitutto con la legge n. 593 del 22 gennaio 1882 venne ridotto il censo richiesto per godere dell'elettorato attivo e al criterio meramente censuario fu affiancato anche il requisito della "capacità": aver concluso il corso elementare obbligatorio. L'età per l'esercizio del diritto di voto da venticinque anni venne ridotta a ventuno anni e l'imposta minima venne dimezzata, dato che da quaranta lire fu diminuita a circa diciannove e in ogni caso il sistema censuario fu attenuato dal requisito della "capacità": furono ammessi coloro che avevano conseguito il corso elementare obbligatorio o che erano in possesso di un titolo di studio superiore, oltre ai pubblici impiegati, pur con alcune eccezioni, nonché altre categorie (ad esempio coloro che avevano ricoperto la carica di consigliere comunale, provinciale, giudice conciliatore o vice-conciliatore) e i cittadini in possesso di altri requisiti indicati dalla nuova legge elettorale⁵. L'ampliamento del corpo elettorale eliminò una disfunzione evidente della legislazione elettorale censitaria: prima della riforma del 1882 i candidati erano eletti con poche centinaia di voti, talvolta al di sotto dei 100 voti e in alcuni casi con meno di 70 voti⁶.

In secondo luogo, con la legge 7 maggio 1882, n. 725 fu introdotto lo scrutinio di lista e i 508 collegi uninominali esistenti furono raggruppati in 135 collegi plurinominali di varia estensione che eleggevano a seconda dell'ampiezza 2, 3, 4 e 5 deputati⁷. La legge n. 725 fu poi seguita dal r.d. 13 giugno 1882, n. 796 che provvedeva alla revisione delle circoscrizioni⁸. Per essere eletto un candidato doveva conquistare il maggior numero di voti, purché fossero superiori «ad un ottavo degli elettori del collegio⁹». I seggi non attribuiti erano assegnati mediante un turno di ballottaggio, cui partecipava un numero di candidati pari al doppio dei seggi da attribuire; nel ballottaggio erano impiegate le medesime prescrizioni del primo scrutinio «circa il numero massimo di deputati da votare¹⁰» ed erano eletti i candidati che riportavano il maggior numero di voti¹¹.

Le due leggi, quella sull'ampliamento del corpo elettorale e quella sullo scrutinio, confluirono infine nel testo unico n. 999 del 24 settembre 1882¹², che disciplinò le elezioni del 22 ottobre 1882 ossia la prima tornata elettorale a suffragio allargato¹³.

³ Per quanto riguarda la legge elettorale (c.d. Editto Balbo) adottata nel Regno di Sardegna nel 1848 v. C. PISCHEDDA, *1848. Il vecchio Piemonte liberale alle urne*, Torino, 1998, *passim*; P.L. BALLINI, *Le elezioni nella storia d'Italia dall'Unità al fascismo*, op. cit., 43 ss.; M. D'ADDIO-C. GHISALBERTI- F. LANCHESTER - G. NEGRI - F. PERFETTI - F. SOFIA - L. TENTONI (a cura di), *Le grandi leggi elettorali italiane 1848-1993*, Roma, 1994; M.S. PIRETTI, *Le elezioni politiche in Italia dal 1848 a oggi*, Roma-Bari, 1995, 10 ss.

⁴ M. RUBECHI, *Il diritto di voto. Profili costituzionali e prospettive evolutive*, Torino, 2016, 23.

⁵ Osserva Volpe che la capacità di leggere e scrivere era riconosciuta a coloro che avessero concluso «con buon esito i primi due anni della scuola elementare [...]» e che «peraltro la capacità di leggere e scrivere poteva essere dimostrata in base ad una disposizione transitoria, anche mediante la dichiarazione di un notaio, che all'atto di autenticare la firma in presenza di due testimoni, dichiarasse di aver veduto scrivere e firmare la domanda dell'interessato alla giunta comunale per essere inserito nelle liste elettorali». V. G. VOLPE, *Storia costituzionale degli Italiani*, I, *L'Italietta (1861-1915)*, Torino, 2009, 156.

⁶ L. PRETI, *Diritto elettorale politico*, Milano, 1957, 204.

⁷ G. SCHEPIS, voce *Elezioni*, op. cit., 663.

⁸ P.L. BALLINI, *Le elezioni nella storia d'Italia dall'Unità al fascismo*, op. cit., 276.

⁹ G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto dal suffragio censitario al suffragio allargato nell'età statutaria*, in *Rivista AIC*, 2026, 2, 29.

¹⁰ G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto dal suffragio censitario al suffragio allargato nell'età statutaria*, op. cit., 29.

¹¹ P.L. BALLINI, *Le elezioni nella storia d'Italia dall'Unità al Fascismo*, op. cit., 101-102.

¹² C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, Roma-Bari, 2002, 185.

¹³ G. VOLPE, *Storia costituzionale degli Italiani*, I, *L'Italietta (1861-1915)*, Torino, 2009, 155.

Le tappe della legislazione elettorale italiana; le nozioni di legge, sistema, circoscrizione e collegio elettorale; l'aspro confronto che si ebbe nello Stato sabaudo ancor prima dell'Unità sull'opportunità o meno di adottare lo scrutinio di lista in luogo del modello uninominale; la pungente critica di Luigi Palma, il quale comunque non escludeva *in toto* l'applicazione dello scrutinio di lista, dato che ne riconosceva l'utilità nelle elezioni comunali; la posizione di Vittorio Emanuele Orlando, il quale focalizzò i suoi primi studi sulla legislazione elettorale, tanto è vero che Matteo Cosulich ha messo in risalto come la disamina dei progetti di riforma che sfociarono nella legge elettorale del 1882 sia stata il primo "atto" della riflessione orlandiana¹⁴. Sono questi alcuni degli argomenti affrontati nel corso del presente contributo, il quale prosegue con la disamina della nozione di rappresentanza politica e la sua relazione con i sistemi elettorali. Il lavoro si conclude con alcune osservazioni sull'influenza del modello politico italiano sul funzionamento del sistema elettorale del 1882 nonché sulla principale obiezione mossa alla legge elettorale promulgata nel 1882: aver favorito la deriva trasformistica. Sulla scorta di tale censura il meccanismo del 1882 fu abbandonato dopo appena nove anni di applicazione per tornare al collegio uninominale.

2. Le fasi della legislazione elettorale italiana.

Le caratteristiche principali delle leggi elettorali sono essenzialmente due. Anzitutto i collegi elettorali e la formula elettorale, perché determinano i meccanismi della traduzione dei voti in seggi. In secondo luogo, i requisiti per essere elettori ossia il censo, l'età oppure il possesso di capacità quali il livello di alfabetizzazione, perché determinano la misura della partecipazione popolare alle elezioni e conseguentemente l'ampiezza del corpo elettorale.

Sorvolando sulle leggi elettorali che regolano le elezioni amministrative, in questa sede interessa riassumere – seppur sommariamente – le fasi della legislazione elettorale italiana riguardanti le elezioni politiche¹⁵. Due classificazioni valgono su tutte: anzitutto quella di Ciaurro, incentrata sui sistemi elettorali succedutisi nella Penisola; in secondo luogo, quella di Schepis, imperniata sulle tappe che scandirono l'ampliamento della platea di elettori.

La classificazione di Ciaurro – incentrata sui sistemi elettorali adottati nella Penisola italiana tra il 1848 e gli anni Venti del Novecento – ripartisce la legislazione elettorale italiana in sei fasi. La prima fase (1848-1882) è quella del suffragio ristretto e con un sistema maggioritario. La seconda (1882-1891) è contrassegnata dall'adozione di un sistema con scrutinio di lista e con "suffragio allargato". La terza tappa, dopo soltanto un decennio di utilizzo dello scrutinio di lista, da una parte vide nel 1891 il ripudio di tale meccanismo e il ritorno al sistema maggioritario con ballottaggio¹⁶ e dall'altra parte fu contrassegnata da un progressivo ampliamento del suffragio, che portò nel 1912 all'introduzione del quasi suffragio universale maschile¹⁷.

La quarta tappa ebbe inizio nel 1919 con «l'introduzione del sistema proporzionale con scrutinio

¹⁴ M. COSULICH, *La legge elettorale della Camera dei deputati: primo e ultimo atto della riflessione orlandiana*, in F. CORTESE - C. CARUSO - S. ROSSI (a cura di), *Alla ricerca del metodo di diritto pubblico*, Milano, 2020, 365 ss.

¹⁵ S. CASSESE, *Stato e popolo nella storia italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2013, 2, 428.

¹⁶ L. TENTONI, *Le grandi leggi elettorali italiane 1848-1993*, op. cit., 75.

¹⁷ G.F. CIAURRO, *La legislazione elettorale italiana e i suoi effetti sul sistema politico*, in *Il Politico*, 1977, 1, 27. V. G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto dal suffragio censitario al suffragio allargato nell'età statutaria*, in *Rivista AIC*, 2026, 2, cit., 4. La riforma del 1912 non arrivava a concedere un vero e proprio suffragio universale maschile; erano ammessi al voto, come osservava Pavone, «tutti indistintamente i maschi che avessero compiuto trent'anni, e quelli tra i 21 e i 30 che avessero compiuto il servizio militare: nell'un caso come nell'altro anche se analfabeti». V. C. Pavone, *L'avvento del suffragio universale in Italia*, in G. SABBATUCCI (a cura di), *Le riforme elettorali in Italia (1848-1994)*, cit. 70. Tuttavia non furono reputati maturi i tempi per la concessione indistinta del diritto di voto a tutti i cittadini di sesso maschile – per la concessione del diritto di voto alle donne sarà necessario aspettare addirittura il 1945 – e solo nel 1919 fu riconosciuto «secondo i principi del suffragio universale maschile, il diritto di voto inalienabile a tutti gli uomini sopra i ventuno anni e a tutti coloro che, alla data elettorale, avessero prestato servizio militare attivo dando così il voto a molti uomini sotto i 21 anni». S. NOIRET, *La proporzionale e le elezioni del 1919*, in G. SABBATUCCI (a cura di), *Le riforme elettorali in Italia (1848-1994)*, op. cit., 82.

di lista¹⁸» e si concluse con l'avvento al potere del fascismo. La quinta fase include soltanto le elezioni del 1924 e fu connotata «da un sistema proporzionale corretto dall'introduzione di un meccanismo di scrutinio maggioritario¹⁹». La sesta, iniziata nel 1928, oltre all'introduzione di «meccanismi totalizzanti dello Stato fascista²⁰» vide anche l'adozione del sistema plebiscitario dello scrutinio di lista totalitario con lista unica per arrivare, infine, alla completa abolizione delle elezioni: nel 1939 fu creata la Camera dei Fasci e delle Corporazioni, di cui facevano parte sia i membri del Consiglio nazionale del Partito Nazionale Fascista che i componenti del Consiglio nazionale delle Corporazioni²¹.

Nella classificazione di Schepis – consta di quattro fasi ed è incentrata invece sulle tappe del progressivo ampliamento dell'elettorato – la legge elettorale del 1882 rientra nella seconda fase: quella del suffragio misto²². Le classi popolari con l'allargamento dell'elettorato ebbero la possibilità di far sentire la propria voce²³, tanto è vero che Arturo Colombo ritenne che la riforma avesse rappresentato l'inizio della «lunga marcia della democrazia italiana²⁴».

Tanto nella suddivisione di Ciaurro quanto in quella di Schepis la legge elettorale del 1882 si colloca nella seconda tappa della storia della legislazione elettorale italiana. La novità dirompente – oltre all'ampliamento del corpo elettorale – fu la sostituzione del collegio uninominale con quello plurinominale. L'obiettivo della riforma, come aveva efficacemente sintetizzato Luigi Preti, fu quello di conferire alla Camera dei deputati un «carattere più spiccato di assemblea politica²⁵» e di assicurare l'indipendenza degli eletti. In primo luogo, con l'introduzione del sistema elettorale si puntava a far sì che gli eletti non fossero più costretti a preoccuparsi delle piccole questioni e degli umori locali per ottenere l'elezione nel collegio. In secondo luogo, il nuovo sistema elettorale mirava a far entrare i gruppi politici con i loro programmi nell'arena elettorale in luogo dei singoli individui²⁶.

3. Legge elettorale; sistema elettorale; collegio elettorale; circoscrizione elettorale: definizioni di natura generale.

Sino ad ora si è parlato sia di legge elettorale sia di sistema elettorale sia di collegio. A questo punto è essenziale un chiarimento di natura generale e definitoria.

La legge elettorale designa quelle disposizioni normative che regolamentano tanto gli aspetti principali quanto quelli secondari delle operazioni elettorali²⁷. A partire dalla nascita degli ordinamenti costituzionali moderni di natura rappresentativa, la legge elettorale è stata reputata la legge fondamentale dello Stato e simbolo dello spirito dell'ordinamento statale²⁸, tanto è vero che era stata definita «*loi matrice*²⁹» da Cormenin, mentre Brunialti, evidenziando il rilievo della legge elettorale aveva ricordato come quest'ultima fosse stata definita sia pratica applicazione della

¹⁸ G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto*, op. cit., 2.

¹⁹ G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto*, op. cit., 2. Cfr. G.F. CIAURRO, *La legislazione elettorale italiana*, op. cit., 1.

²⁰ G.F. CIAURRO, *La legislazione elettorale italiana*, op. cit., 1.

²¹ G.F. CIAURRO, *La legislazione elettorale*, cit. 1. Gatta, alla fine degli anni Trenta – e quindi durante il Regime fascista – nella voce *Elezioni politiche* scriveva: «dopo la riforma costituzionale italiana deliberata nella sessione del marzo 1938 del Gran Consiglio del Fascismo, anche il tema delle elezioni politiche ha conservato un puro interesse storico». V. E. GATTA, voce *Elezioni politiche*, in *Nuovo Digesto Italiano*, V, Torino, 1938, 340.

²² G. SCHEPIS, voce *Elezioni*, op. cit., 666. Cfr. inoltre M. RUBECHI, *Il diritto di voto. Profili costituzionali e prospettive evolutive*, op. cit., 22 ss.

²³ A. COLOMBO, Zanardelli, *la riforma elettorale e la lunga marcia della democrazia italiana*, in *Il Politico*, 1982, 4, 658.

²⁴ A. COLOMBO, Zanardelli, *la riforma elettorale e*, cit., 658.

²⁵ L. PRETI, *Diritto elettorale politico*, cit. 205. V. inoltre G. GIANNOTTI, *Sviluppo democratico e sistemi elettorali nel panorama italiano: la riforma del 1882*, in G. BOTTARO (a cura di), *Democrazia tra crisi e nuove sfide*, Messina, 2024, 199.

²⁶ L. PRETI, *Diritto elettorale*, cit., 205.

²⁷ S. CASSESE, *Stato e popolo nella storia italiana*, op. cit., 428.

²⁸ S. FURLANI, *Sistemi elettorali*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VI, Torino, 1960, 438.

²⁹ L.M. DE CORMENIN, *Livre des orateurs*, I, Paris, 1869, 332.

Costituzione che «legge delle leggi»³⁰, oltre a presentare un peso non inferiore alle norme costituzionali. Circa cinquantacinque anni dopo la riflessione di Brunialti, la centralità della legge elettorale fu ribadita nel 1951 da Luigi Sturzo, il quale sostenne che «dopo la Costituzione, la più importante nell'ordine istituzionale è legge elettorale»³¹. Sul solco di queste asserzioni si è posto anche Furlani: l'autorevole studioso ritenne che la legge elettorale avesse un ruolo prioritario tanto per la vitalità quanto per la qualificazione di un assetto costituzionale. Questi rilievi sul ruolo centrale della legge elettorale sono quanto mai attuali: le scelte in ordine alla formula politica e al sistema elettorale sono veri e propri principi di struttura dell'ordinamento³².

Dalla legge elettorale si distingue il sistema elettorale, definito anzitutto da Mortati – ed è una definizione di natura generale – come l'insieme di prescrizioni normative che regolano la suddivisione dei seggi per la rappresentanza del corpo elettorale³³, anche se – come osservato da Lanchester – per molto tempo gli studiosi non hanno distinto il sistema elettorale dal procedimento volto alla realizzazione dell'atto elettivo³⁴. Schepis fu uno dei primi a mettere in luce questo discrimine, enucleando in primo luogo una nozione generale e in secondo luogo una definizione più specifica di sistema elettorale: la prima designava il complesso di norme concernenti il procedimento; la seconda gli strumenti tecnici di ripartizione dei seggi³⁵.

La classificazione dei sistemi elettorali – per richiamare la ripartizione di Fisichella – può avvenire sulla scorta di un mero criterio statistico-matematico. Alla luce di questo criterio possono individuarsi quattro categorie: i sistemi maggioritari estremi, quale il *first past the post* inglese; i sistemi maggioritari corretti, come il maggioritario a doppio turno adottato in Francia; i sistemi proporzionali corretti; i sistemi proporzionali estremi: scrutinio di lista in collegi plurinominali e uso dei resti in sede di collegio unico nazionale. Un'ulteriore classificazione alla luce del criterio statistico-matematico è quella che colloca i sistemi elettorali nelle tre categorie dei sistemi maggioritari, proporzionali e misti, anche se – come giustamente ha osservato l'illustre studioso – una classificazione incentrata su basi puramente statistiche e matematiche risulta poco utile³⁶ per un'esauriente analisi della nozione dei sistemi elettorali: quest'ultima, peraltro, lambisce tanto la dottrina quanto la scienza politica³⁷.

Del resto, come ha osservato Bettinelli la stessa locuzione sistemi elettorali non ha un'accezione univoca: la definizione varia a seconda della prospettiva e dell'angolazione di studio. Possono servirci da esempio le interpretazioni di un giurista e di uno scienziato della politica per cogliere le differenze. Il primo – come ricorda Bettinelli – adopera l'espressione sistema elettorale «in un senso piuttosto ampio per riferirsi all'insieme di disposizioni che definiscono compiutamente l'ordinamento preposto alla formazione di una determinata assemblea rappresentativa»³⁸. Il secondo, invece, privilegia un approccio sostanzialistico e delimitato all'indagine del funzionamento concreto di quelle disposizioni del sistema formale che pongono i criteri per la suddivisione delle «quote di rappresentanza tra i

³⁰ A. BRUNIALTI, voce *Elezioni politiche*, in *Il Digesto italiano* diretto da L. Lucchini, X, Torino, 1895-1898, 228.

³¹ L. STURZO, *Scritti di carattere giuridico. Discorsi e attività parlamentare (1951-1959)*, III, Bologna, 1962, 3.

³² I. NICOTRA, *Bipartitismo “di fatto”, Forma-partito, legge elettorale e riforme costituzionali: verso una nuova fase del sistema politico italiano*, in P. GRIMAUDO-G. MOSCHELLA, *Riforma elettorale e trasformazione del partito politico*, Milano, 2008, 70.

³³ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Padova, 1975, 437. Sulla nozione di sistemi elettorali nella manualistica *ex multis* v. G. AMATO-A. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1986, 339 ss.; A. ARCIDIACONO – A. CARULLO – G. RIZZA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Bologna, 1993, 220-222; P. CARETTI-U. DE SIERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 2010, 109-113; P. BARILE – E. CHELI – S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1998, 178; F. CUOCOLO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, 1996, 239-241; C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1979, 562-566; U. RESCIGNO, *Corso di diritto pubblico*, 2009, Bologna, 341 ss.; G. VIGNOCCHI – G. GHETTI, *Corso di diritto pubblico*, Milano, 1999, 164 ss.

³⁴ F. LANCHESTER, *Sistemi elettorali e forme di governo*, Bologna, 1981, 41.

³⁵ G. SCHEPIS, *I sistemi elettorali. Teorica, tecnica, legislazioni positive*, Empoli, 1955, XXI.

³⁶ D. FISICHELLA, voce *Elezioni (sistemi elettorali)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIV, 1965, 649.

³⁷ D. FISICHELLA, *op. cit.*, 650.

³⁸ E. BETTINELLI, voce *Elettorali (sistemi)*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Torino, 1990, 436-437.

soggetti delle varie competizioni elettorali³⁹». L'esigenza di un'attenta distinzione lo induce peraltro a qualificare "sistema elettorale" quel conglomerato di principi fondamentali che illustrano la *ratio* e gli obiettivi di tale distribuzione⁴⁰.

Ma torniamo alla definizione di sistema elettorale. Quest'ultimo, secondo una definizione generale, può essere definito il «complesso di norme⁴¹» che regola e disciplina l'assegnazione e la ripartizione dei seggi per la rappresentanza di uno specifico corpo elettorale⁴². In altri termini, il sistema elettorale è quel «meccanismo elettorale in senso stretto⁴³» che consente di trasformare in seggi i voti espressi dagli elettori⁴⁴. A questa nozione deve aggiungersi quella di «metodo elettorale⁴⁵», vale a dire la formula matematica – recepita in disposizioni normative – la quale permette di predisporre le operazioni necessarie per tradurre in seggi i voti ottenuti dalle singole formazioni politiche concorrenti⁴⁶. Ma vi è di più: il *sistema elettorale* riguarda anche il tipo di procedura elettorale seguita⁴⁷ vale a dire la distribuzione del corpo elettorale in collegi; la modalità di presentazione delle candidature⁴⁸; la disciplina dell'informazione politica e della propaganda elettorale.

Dal sistema elettorale va distinta la formula elettorale ossia il meccanismo matematico adoperato per tradurre i voti in seggi. La distinzione fondamentale è quella tra formule maggioritarie da un lato e formule proporzionali dall'altro lato. Le prime assegnano i seggi ai candidati che hanno ottenuto la maggioranza dei voti; le seconde, invece, operano una ripartizione dei seggi proporzionale al numero dei voti conseguito dalle varie liste⁴⁹.

Il sistema elettorale peraltro può essere disciplinato dalla legge oppure, in taluni casi, previsto dalla Costituzione⁵⁰, anche se – come aveva già messo in luce Brunialti – è davvero esiguo il numero di Carte costituzionali che includono sia i principi della legge elettorale che una esauriente disciplina di quest'ultima, senza considerare che i principi di una Costituzione rimangono immutati, mentre le legislazioni elettorali variano frequentemente⁵¹.

Del resto, l'obiettivo primario dell'elezione è di selezionare i migliori avuto riguardo alla loro capacità politica⁵². La stessa scelta di un sistema elettorale ha come effetto notevoli conseguenze per la vita politica di uno Stato, poiché soltanto una legge elettorale tale da riprodurre il più fedelmente possibile gli orientamenti politici dell'elettorato può fornire al contempo un organo rappresentativo idoneo a funzionare e dare vita ad una democrazia efficiente⁵³.

D'altronde, nell'età moderna, a partire dalla Rivoluzione francese, il sistema elettorale non è stato identificato *stricto sensu* solamente con il metodo stabilito per assegnare i mandati negli organi rappresentativi politici e amministrativi, dato che è stato caratterizzato ed influenzato da una serie di requisiti concernenti la composizione della platea di elettori e delle circoscrizioni elettorali⁵⁴.

³⁹ E. BETTINELLI, voce *Elettorali (sistemi)*, op. cit., 436-437.

⁴⁰ E. BETTINELLI, voce *Elettorali (sistemi)*, cit., 436-437.

⁴¹ S. FURLANI, voce *Sistemi elettorali*, op. cit., 438. Cfr. T. MARTINES, *Diritto Costituzionale*, a cura di G. Silvestri, Milano, 2007, 149.

⁴² S. FURLANI, voce *Sistemi elettorali*, cit. 438.

⁴³ A. MORELLI – G. MOSCHELLA, *Il Parlamento*, in S. BARONCELLI – A. MORELLI – G. MOSCHELLA – M. TIBERII – P. VIPIANA – P.M. VIPIANA, *Lineamenti di diritto pubblico*, Torino, 2021, 147.

⁴⁴ T.E. FROSINI, *Sistemi elettorali e sistemi di partito*, in P. CARROZZA – A. DI GIOVINE – G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto Costituzionale Comparato*, Tomo II, Roma – Bari, 2014, 881.

⁴⁵ E. BETTINELLI, voce *Elettorali (sistemi)*, op. cit., 436.

⁴⁶ E. BETTINELLI, op. cit., 437.

⁴⁷ C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1979, 562.

⁴⁸ C. LAVAGNA, *Istituzioni*, cit., 562.

⁴⁹ M. VOLPI, *L'organizzazione costituzionale*, in G. MORBIDELLI – L. PEGORARO – A. REPOSO – M. VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, Torino, 2009, 366. Cfr. inoltre G. ROLLA, *Manuale di diritto pubblico*, Torino, 2000, 231.

⁵⁰ M. VOLPI, *L'organizzazione*, cit. 366.

⁵¹ A. BRUNIALTI, voce *Elezioni politiche*, in *Il Digesto italiano*, Torino, Volume X, 1895, 228.

⁵² C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, op. cit., 437.

⁵³ P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1982, 138.

⁵⁴ S. FURLANI, voce *Sistemi elettorali*, op. cit., 438.

D'altra parte, se è vero che generalmente i sistemi elettorali regolamentano la distribuzione dei seggi, è anche vero che sono un mezzo che va oltre il congegno che permette di trasformare in seggi i voti espressi dal corpo elettorale: in senso lato, sono anche strumenti istituzionali volti ad articolare l'esercizio della sovranità popolare, dato che quest'ultima è intimamente collegata alle modalità istituzionali tramite le quali essa si esplica⁵⁵.

Ma veniamo ora alla nozione di collegio elettorale: secondo Vittorio Emanuele Orlando, il collegio designava «quella circoscrizione territoriale dello Stato che forma un'unità, al fine di eleggere un certo numero di rappresentanti⁵⁶». La definizione data da Orlando, secondo Furlani, era chiara ma richiedeva alcune osservazioni per quanto concerneva la territorialità. A giudizio di Furlani «quell'unità costituita ai fini dell'elezione⁵⁷» non era tanto un'unità territoriale, quanto l'unità di un «corpo elettorale delimitato territorialmente⁵⁸» cui era demandata l'elezione di uno o di più rappresentanti; non era quindi «unità formata da quella circoscrizione territoriale dello Stato⁵⁹» ma un'unità costituita dagli elettori iscritti nelle liste elettorali della circoscrizione⁶⁰. Dal collegio elettorale inteso «dal punto di vista soggettivo» quale frazione del corpo elettorale delimitato da una prospettiva territoriale deve distinguersi la circoscrizione elettorale. Quest'ultima, da una prospettiva che privilegia la «territorialità» – e quindi l'aspetto oggettivo – si focalizza appunto sull'elemento territoriale vale a dire sulla frazione di quel territorio, i cui elettori sono chiamati a scegliere i rappresentanti⁶¹.

4. Il dibattito dottrinale e politico nello Stato sabaudo.

Lo Statuto Albertino⁶² non contemplò né i requisiti per godere dell'elettorato attivo né quelli

⁵⁵ Cfr. G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto*, op. cit., 9.

⁵⁶ V.E. ORLANDO, *Principi di diritto costituzionale*, Firenze, 1894, 93. I collegi possono essere uninominali quando vi è un unico seggio parlamentare per ricoprire ogni collegio oppure plurinominali, quando i seggi in competizione sono due o più. V. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritto costituzionale*, Jovene, Napoli, 1983, 292. Osserva Ortino che «le dimensioni dei collegi possono essere delle più varie: si parte dal collegio uninominale, in cui appunto si elegge un unico candidato, fino ad arrivare al tipo di collegio unico nazionale in cui sono eletti tutti i componenti del corpo rappresentativo». V. S. ORTINO, *Diritto costituzionale comparato*, Bologna, 1994, 76.

⁵⁷ S. FURLANI, voce *Collegio elettorale*, in *Novissimo Digesto Italiano*, III, Torino, 1974, 474.

⁵⁸ S. FURLANI, voce *Collegio elettorale*, op. cit., 474.

⁵⁹ S. FURLANI, voce *Collegio elettorale*, cit., 474.

⁶⁰ S. FURLANI, voce *Collegio elettorale*, cit., 474.

⁶¹ Così Brunialti «Chiamasi circoscrizione elettorale l'estensione di territorio nel quale tutti i cittadini iscritti concorrono alla nomina del numero dei rappresentanti determinati dalla legge». V. A. BRUNIALTI, voce *Elezioni Politiche*, op. cit., 245. Quando – scrive Brunialti – tutti «i suffragi dati in una stessa circoscrizione sono sommati, sino alla concorrenza del numero di deputati da eleggere, il sistema di votazione si chiama scrutinio di lista». V. A. BRUNIALTI, voce *Elezioni Politiche*, op. cit., 245.

⁶² La bibliografia sullo Statuto Albertino è sterminata, conseguentemente mi limito a segnalare ex multis: P. BISCARETTI DI RUFFIA, voce *Statuto Albertino*, in *Enciclopedia del Diritto*, XLIII, Milano, 1990, 981 - 998; C. BONZO, *L'indifferenza dello Statuto*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 2003, 189 – 251; P. COLOMBO, *Con lealtà di Re e con affetto di padre. Torino, 4 marzo 1848: la concessione dello Statuto albertino*, Bologna, 2003; A. COLOMBO, *Dalle riforme allo Statuto di Carlo Alberto*, Casale, 1924; B. DONATI, voce *Statuto*, in *Nuovo Digesto Italiano*, XII, Tomo I, Torino, 1940, 874-876; G. FALCO, *Lo Statuto Albertino e la sua preparazione*, Roma, 1945; E. FLORA, *Lo Statuto albertino e l'avvento del regime parlamentare nel regno di Sardegna*, in *Rassegna storica del Risorgimento*, 1958, 1, 26 – 38; A.C. JEMOLO – M.S. GIANNINI, *Lo Statuto Albertino*, Roma, 1946; E. GUSTAPANE, *Lo Statuto Albertino. Indicazioni bibliografiche per una rilettura*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1983, 3, 1070 – 1093; A. LUZIO, *Dalle riforme allo Statuto di Carlo Alberto*, in *Archivio Storico Italiano*, 1926, 1, 89 ss.; M. MANDEL, *The unbearable flexibility of the Statuto albertino*, Bologna, 2007; A. MANNO, *La concessione dello Statuto*, Pisa, 1885; G. MARANINI, *Le origini dello Statuto Albertino*, Firenze, 1926; C. MONTANARI, *Il periodo della monarchia costituzionale* in I. SOFFIETTI – C. MONTANARI, *Il diritto negli Stati sabaudi: le fonti (secoli XV-XIX)*, Torino, 2001, 185 – 242; P. NEGRI, *Genesis ed elementi fondamentali dello Statuto carlo albertino*, in *Il Risorgimento italiano*, 1924, 4, 781 – 822; G. REBUFFA, *Lo Statuto Albertino*, Bologna, 2003; G.G. STENDARDI, voce *Statuto del Regno*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVIII, Utet, Torino, 1971, 422 – 425; I. SOFFIETTI, *I tempi dello Statuto Albertino. Studi e fonti*, Torino, 2004; I. SOFFIETTI, voce *Statuto Albertino*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, XV, Torino, 1999, 107-120; I. SOFFIETTI, *I rapporti tra poteri dello Stato ai primordi dello Statuto Albertino. Considerazioni in materia di legislazione*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 1997, 17 – 28;

dell'elettorato passivo e tanto meno un sistema elettorale: lo Statuto difatti – per richiamare le parole di Pitruzzella – assunse un atteggiamento «agnostico»⁶³ e pose una riserva di legge in bianco⁶⁴, dato che l'articolo 39 del testo statutario si limitò a statuire che la Camera dei deputati dovesse essere composta dai deputati designati dai collegi elettorali, conformemente alla legge.

La Commissione – presidente era Cesare Balbo⁶⁵ – incaricata di predisporre la legislazione elettorale nel 1848 adottò nel Regno di Sardegna un sistema elettorale incentrato su un collegio uninominale il quale, come ha messo in luce Carlo Ghisalberti, senza dubbio favoriva i risultati auspicati dalle forze liberali⁶⁶.

Queste ultime erano consapevoli dell'utilità della formula elettorale adoperata per poter ottenere la prevalenza sia nel Parlamento subalpino sia nello Stato sabaudo. La posizione del liberalismo moderato piemontese emerse sin dalla prima legislatura subalpina quando – era in corso la prima guerra d'indipendenza – nella Camera dei deputati piemontese fu portata all'ordine del giorno l'unione della Lombardia e delle quattro province venete all'Italia. In quella sede fu proposta la convocazione di un'assemblea costituente, cui demandare non solo il compito di proclamare l'unione delle province lombarde e venete liberate dal giogo asburgico al Regno di Sardegna, ma anche di elaborare una nuova carta costituzionale.

In quella circostanza – come ricordava Ghisalberti – emersero alcune tensioni. In primo luogo, il dissenso tra le forze moderate, legate a Casa Savoia, poco desiderose di alterazioni della cornice statutaria e gli elementi “progressisti”, fautori di un rinnovamento di natura democratica dell'assetto statale. In secondo luogo, un motivo di contrasto fu il sistema di elezione da adottare per la Costituente, dato che in quella sede fu proposta l'introduzione del suffragio universale maschile e dello scrutinio di lista con base plurinominale e provinciale. Cavour in quella circostanza difese il sistema elettorale introdotto nel 1848.

Il futuro statista, senza entrare nel merito della questione della concessione del suffragio universale, e anticipando quasi – come osservava Ghisalberti, la connessione tra sistema uninominale e costituzionalismo liberale, cardine del moderatismo italiano, condannò lo scrutinio di lista a base plurinominale e provinciale. Secondo Cavour – ricordava l'illustre studioso – il sistema incentrato su uno scrutinio di lista a base plurinominale e provinciale avrebbe reso gli elettori soggetti a influenze ben più forti – condannabili astrattamente ma non troppo pericolose concretamente per il regime liberale – del Governo e dei rappresentanti delle forze moderate. Il sistema elettorale prospettato avrebbe avuto tali effetti sugli elettori. Anzitutto li avrebbe assoggettati alla pressione dei partiti estremi il cui fulcro operativo era nei capoluoghi di provincia. In secondo luogo, all'influenza del clero, qualora quest'ultimo avesse deciso di non limitarsi al suo ministero spirituale e gettarsi nella

D. ZANICHELLI, *Lo Statuto di Carlo Alberto* in D. Zanichelli, *Studi di storia costituzionale e politica del Risorgimento italiano*, Bologna, 1900, 64 – 102. Cfr. inoltre A. PADOA SCHIOPPA, *Storia del diritto in Europa. Dal medioevo all'età contemporanea*, Bologna, 2007, 521.

⁶³ G. PITRUZZELLA, *Elezioni. Elezioni politiche: elettorato*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Roma, 1989, 1. Cfr. G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto dal suffragio censitario al suffragio allargato nell'età statutaria*, cit. 6.

⁶⁴ R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana. Dallo Statuto Albertino alla Repubblica (1848 – 2001)*, Roma, Carocci, 2002, 84. Cfr. G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto dal suffragio censitario al suffragio allargato nell'età statutaria*, op. cit., 6.

⁶⁵ Ricorda Pischedda come nel corso della seduta del Consiglio di Conferenza del 17 febbraio 1848, Giacinto Borelli comunicò che il conte Gallina, precedentemente nominato presidente della commissione «per motivi di salute, pur gradendo di essere membro della commissione, non ne aveva accettato la presidenza; pertanto, su parere dei ministri, Carlo Alberto affidò l'incarico di presidente al conte Balbo e gli mise a fianco, quali membri della commissione il conte Gallina, il cavaliere Cesare Cristiano di Ravarano, presidente della Corte d'Appello di Torino, il conte Federico Sclopis, il cavaliere Marioni, intendente generale d'azienda, Domenico De Ferrari, consigliere di Cassazione, il Conte Camillo Cavour, l'avvocato Riccardo Sineo, decurione di Torino. Ma quando furono emesse le lettere di nomina, il 21 febbraio, la composizione era mutata: in luogo di Sclopis [...] e dell'intendente Marioni, erano chiamati il capitano del genio Ercole Ricotti, membro dell'Accademia delle Scienze, e il barone Luigi De Margherita, docente di diritto civile; ad assolvere le funzioni di segretario, con voto deliberativo, era nominato il conte Gustavo Ponza di San Martino, capo di divisione del ministero degli Interni. V. C. PISCHEDDA, *1848. Il vecchio Piemonte liberale alle urne*, op. cit., 16.

⁶⁶ C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, op. cit., 53.

mischia politica, sfruttando la sua capillare organizzazione. In terzo luogo, alla pressione dei ricchi proprietari terrieri, ove la proprietà non era frazionata⁶⁷. Cavour reputò che in un'elezione politica la scelta del rappresentante da parte degli aventi diritto al voto dovesse essere immediata e personalizzata e dovesse avvenire in una circoscrizione territorialmente delimitata.

Le catastrofiche vicende belliche resero però vana la prosecuzione di un dibattito sulla convocazione di un'Assemblea Costituente. Ad ogni modo, l'idea che il sistema elettorale adeguato al regime liberale e al contempo coerente con i principi ispiratori fosse quello a base uninominale perdurò nella dottrina pubblicistica subalpina, tanto è vero che Carutti etichettò lo scrutinio di lista immorale e menzognero. Per richiamare in questa sede le parole di Carutti:

«Immorale perché conduce ad accomodamenti contro coscienza tra le diverse parti, menzognero perché concede alle minoranze una superiorità sproporzionata alla loro potenza effettiva e numerica, e perché toglie ai più degli elettori la possibilità di giudicare dei candidati⁶⁸».

Diverso – e meno drastico – fu l'atteggiamento liberale e moderato verso l'opportunità di arrivare all'allargamento del suffragio adoperando «l'estrema latitudine⁶⁹» della disposizione statutaria che rinviava alla legge per l'individuazione del sistema elettorale per la Camera dei deputati⁷⁰.

5. Lo scrutinio di lista: i progetti della Sinistra.

Dopo l'unità della Penisola, vi fu un confronto dottrinale e politico che precedette la riforma del 1882, tanto è vero che aspri dibattiti coinvolsero esponenti politici e la dottrina dell'epoca sia sull'opportunità di allargare il corpo elettorale sia sulla necessità di sostituire il collegio uninominale vigente sino a quel momento.

Emblematica, per quanto riguarda la *querelle* nelle aule parlamentari sull'allargamento del suffragio, fu la proposta presentata nella tornata della Camera del 19 febbraio 1864 da parte di Crispi e Petruccelli della Gattina di estendere l'elettorato passivo «a coloro che avessero raggiunto il ventunesimo anno d'età e sapessero leggere e scrivere e l'elettorato attivo a coloro che avessero ventuno anni⁷¹» oltre a proporre l'elargizione di un “gettone di presenza” pari a 25 lire per la partecipazione a ciascuna seduta della Camera dei deputati⁷².

Nel progetto di Petruccelli e Crispi non vi era segno dello scrutinio di lista, come non era presente nel progetto di legge di riforma elettorale presentato dal Ministro dell'Interno Giovanni Nicotera nel 1877. Solo nel 1878, nel disegno di legge elaborato da Crispi – nel frattempo succeduto a Nicotera alla guida del Ministero dell'Interno – ma mai presentato si trova testimonianza per la prima volta dello scrutinio di lista⁷³. Il progetto di Crispi prevedeva l'adozione di uno scrutinio di lista a base provinciale e il mutamento del sistema di scrutinio era reputato non solo una modifica di natura tecnica, bensì una sostanziale riforma che

«merita[va] la più grande attenzione del Parlamento, imperoché con essa s'intende[va] dare al voto una significazione ed un risultato che vieppiù collim[assero] cogli interessi collettivi della nazione⁷⁴»
come evidenziava la relazione – rimasta inedita – redatta dal segretario generale della Rocca e da

⁶⁷ C. GHISALBERTI, cit., 54.

⁶⁸ D. CARUTTI, *Dei principii del governo libero*, Torino, 1852, 218.

⁶⁹ C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, op. cit., 55.

⁷⁰ C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale*, cit., 55.

⁷¹ G. GIANNOTTI, *Il diritto di voto*, op. cit., 26.

⁷² P.L. BALLINI, *La questione elettorale nella storia d'Italia. Da Depretis a Giolitti (1876-1882)*, I, Roma, 2003, 5. Il resoconto della tornata della Camera dei deputati del 19 febbraio 1864 è disponibile sul sito <https://storia.camera.it/regno/lavori/leg08/sed557.pdf>

⁷³ H. ULLRICH, *Sistemi e sistema politico: dalla riforma elettorale del 1882 alla crisi di fine secolo*, in P.L. BALLINI (a cura di), *Idee di rappresentanza e sistemi elettorali in Italia tra Otto e Novecento*, Venezia, 1997, 67.

⁷⁴ Relazione ms. senza firma – anche se sono indicati i due autori ossia Della Rocca e Crispi – conservata nell'Archivio di Stato di Brescia, b. 795, fasc. Legge elettorale. V. inoltre H. ULLRICH, *Sistemi e sistema politico: dalla riforma elettorale del 1882 alla crisi di fine secolo*, 69 n. 20.

Crispi⁷⁵.

Il progetto però non arrivò mai all'esame della Camera; sorte analoga toccò al disegno di Zanardelli, elaborato durante il primo governo Cairoli, nonostante l'impegno profuso dal Presidente del Consiglio, strenuo sostenitore dell'introduzione dello scrutinio di lista.

Cairoli, avallando l'opzione dello scrutinio di lista, reiterò i tradizionali argomenti a favore di tale strumento vale a dire l'esigenza di tutelare gli interessi generali in luogo di quelli locali dei singoli collegi nonché la riduzione di brogli e frodi elettorali⁷⁶. Per richiamare in questa sede le limpide parole di Cairoli:

«Vi parlerò ora della riforma elettorale. La riforma elettorale è un impegno d'onore per me, che la domandai ripetutamente quando ero deputato [...] Noi applicheremo lo scrutinio di lista per impedire una eccessiva prevalenza degli interessi locali su quelli generali, per rendere sempre più difficili le corruzioni e le frodi politiche, per rialzare la lotta e darle un carattere politico⁷⁷».

Fallito il tentativo di riforma, Zanardelli, riprendendo il progetto elaborato da Crispi, rivolse – per richiamare le parole di Brunialti: «principalmente le proprie cure alla riforma elettorale. In pochi mesi di assiduo lavoro, con una commissione nella quale ebbi [lo stesso Brunialti, autore della voce Elezioni politiche] l'onore di essere chiamato subito a studiare con lui, preparò non solo il progetto della nuova legge elettorale, ma altresì quello delle circoscrizioni, che, dopo essere stato segno ad accuse tanto più fiere quanto indeterminate, sono state approvate dal Parlamento con poche o lievi modificazioni⁷⁸».

La riforma elettorale fu ripresa dal ministero Depretis, che il 17 marzo 1879 presentò alla Camera il disegno di legge per la “Riforma della legge elettorale politica del 17 dicembre 1860”. Il disegno riproduceva sostanzialmente quello elaborato da Zanardelli⁷⁹ e contemplava non solo l'allargamento del suffragio, ma anche l'introduzione dello scrutinio di lista⁸⁰. Con il nuovo sistema l'elettore avrebbe votato tanti nomi quanti erano i candidati da eleggere nel collegio, senza prevedere il voto limitato. Il carattere marcatamente maggioritario del sistema di scrutinio di lista era evidenziato dal disposto dell'articolo 63 del suddetto disegno:

«L'elettore [...] scrive sulla scheda consegnatagli tanti nomi quanti sono i deputati da eleggersi nel Collegio⁸¹».

Nel primo turno per l'elezione era previsto un doppio quorum: la maggioranza assoluta dei voti validi e la partecipazione di almeno un quarto degli aventi diritto al voto, altrimenti si procedeva al ballottaggio; l'elezione a due turni puntava a ostacolare la minoranza, quindi la Destra, al fine di consentire – qualora fossero sorte divisioni in seno alla maggioranza nel primo turno – la riagggregazione delle forze inizialmente scisse nella maggioranza⁸². Il progetto di legge fu stravolto dalla Commissione incaricata di vagliarlo: oltre a controbilanciare l'ampliamento del suffragio, difatti fu ripristinato il collegio uninominale. Depretis, ad ogni modo, ripresentò il progetto originale nella sessione del febbraio 1880 e dopo le elezioni anticipate del medesimo anno presentò una versione

⁷⁵ H. ULLRICH, *Sistemi e sistema politico: dalla riforma elettorale del 1882 alla crisi di fine secolo*, op. cit., 69.

⁷⁶ H. ULLRICH, cit., 72. Le motivazioni addotte a favore dello scrutinio di lista come uno strumento per eliminare i brogli e salvaguardare gli interessi generali in luogo di quelli locali non erano unanimemente condivise, tanto è vero che nel verbale della seduta del 10 maggio 1879 dell'Ufficio che vagliava i progetti di legge in materia elettorale l'Onorevole Merzario si esprime in questi termini «La 1ª ragione che si adduce a favore dello scrutinio di lista, è quella di togliere i brogli elettorali; la 2ª è quella di togliere la eccessiva influenza locale. Il broglio collo scrutinio di lista, quando non sia per provincia, non è eliminato. Dunque non ha valore la 1ª ragione. La seconda ha un valore anche minore; perché l'interesse locale, o di campanile, verrà ad allargarsi al nuovo collegio; ed acquisterà quindi maggiore estensione». V. P.L. BALLINI, *La questione elettorale nella storia d'Italia. Da Depretis a Giolitti (1876-1892)*, II, Roma, 2003, 299.

⁷⁷ Discorso pronunciato da Benedetto Cairoli, presidente del Consiglio dei ministri, al banchetto offertogli dai suoi elettori ed amici in Pavia il 15 ottobre 1878 in L. LUCCHINI (a cura di), *La politica italiana dal 1848 al 1897. Programmi di governo*, II, Roma, 1897, 133-134.

⁷⁸ A. BRUNIALTI, voce *Elezioni politiche*, 277.

⁷⁹ P.L. BALLINI, *La questione elettorale nella storia d'Italia*, op. cit., 27.

⁸⁰ P.L. BALLINI, cit., 28.

⁸¹ Atti Parlamentari, Camera dei deputati, legislatura XIII, Documenti, n. 190.

⁸² H. ULLRICH, *Sistemi e sistema politico: dalla riforma elettorale del 1882 alla crisi di fine secolo*, op. cit., 74.

stralcio, sottoposta al vaglio di una nuova Commissione. Quest'ultima allargò l'esame a tutta la materia elettorale per pervenire dopo un lungo *iter* irto di difficoltà alla riforma del 1882⁸³.

Infine, dopo lunghi dibattiti⁸⁴ con la legge n. 593 del 22 gennaio 1882 fu ampliato il corpo elettorale e con la legge n. 725 del 7 maggio 1882 il collegio uninominale fu sostituito dal sistema di elezione a scrutinio di lista: i 508 collegi uninominali furono riuniti in 135 collegi di dimensioni più ampie – con base essenzialmente provinciale – e plurinominali. Dopo l'approvazione della legge n. 725, il mese successivo fu promulgato il R.D. 796 che ridisegnò la mappa dei collegi elettorali.

L'elezione avveniva «a scrutinio di lista nei 135 collegi la cui circoscrizione» era «determinata nella tabella annessa alla presente legge e che fa[ceva] parte integrale di essa⁸⁵». In ogni collegio i gruppi in competizione presentavano liste contenenti più nominativi di candidati. I collegi erano suddivisi in due categorie: i 36 collegi più grandi designavano 180 deputati ossia 5 per collegio, ma era previsto un sistema di voto limitato: ove erano designati cinque deputati gli elettori potevano indicare solo quattro candidati affinché il quinto fosse assegnato alle minoranze.

Invece negli altri collegi “minori” il numero dei deputati da eleggere era di due, tre o quattro, senza alcuna tutela delle minoranze⁸⁶.

A questo punto è necessario esaminare il dibattito in seno alla dottrina sullo scrutinio di lista: possono servire da esempio le posizioni di uno dei principali giuristi preorlandiani ossia Luigi Palma e quella di Vittorio Emanuele Orlando.

6. Scrutinio di lista e collegio plurinominale: le posizioni di Luigi Palma e di Vittorio Emanuele Orlando.

L'avversione di Luigi Palma allo scrutinio di lista privo di alcun correttivo fu un elemento costante

⁸³ H. ULLRICH, *Sistemi e sistema politico*, cit., 75.

⁸⁴ Arangio-Ruiz ricorda come nel 1882 dopo l'approvazione della legge che ampliava il suffragio iniziò il dibattito sull'introduzione dello scrutinio di lista, contrassegnato dalla presentazione di tre proposte. Così Arangio-Ruiz: «Furono svolte, durante la discussione, tre controproposte. Il Crispi sostenne lo scrutinio di lista puro per provincia, purché a questa non fossero assegnati più di otto deputati, l'eleggibilità abbassata ai venticinque anni. Il Chimirri propose di applicare, in collegi provinciali, il voto unico col sistema del quoziente: i rappresentanti si sarebbero dovuti assegnare alle province secondo la popolazione dello stato, divisa per cinquecento ed otto; ogni nucleo corrispondente al quoziente avrebbe avuto diritto ad eleggere un deputato; questi nuclei, uniti in circoscrizione provinciale, avrebbero eletti altrettanti deputati; il numero dei votanti, diviso per gli eleggendi, avrebbe data la quota, che ogni candidato avrebbe dovuto raggiungere per risultare eletto a primo scrutinio; non eletti tutti i rappresentanti assegnati alla circoscrizione, si sarebbe proceduto ad una seconda votazione di ballottaggio, a voto limitato, fra i candidati con maggiori voti, in numero triplo dei deputati rimasti ad eleggersi. Il Genala, che intorno alla rappresentanza proporzionale aveva fatto studi speciali, espose un suo disegno di voto semi-proporzionale, già sottoposto allo esame della commissione, da applicarsi nei collegi quali venivano proposti il voto sarebbe stato unico, ma poiché, in tal modo, qualcuno soltanto, se non forse nessuno, sarebbe risultato a primo scrutinio, serbato il rigore del quoziente come quota da raggiungere, egli proponeva di proclamare eletti quelli, che avrebbero ottenuti più del sesto dei voti validamente espressi nei collegi a cinque nomi, più del quinto nei collegi a quattro nomi, più del quarto nei collegi trinominali, più del terzo nei collegi binominali: se, malgrado ciò, tutti i deputati assegnati al collegio non fossero eletti a primo scrutinio, si sarebbe proceduto al ballottaggio fra i candidati con maggiori voti, in numero triplo dei rappresentanti rimasti ad eleggersi». G. ARANGIO-RUIZ, *Storia costituzionale del Regno d'Italia (1848-1898)*, Firenze, 1898, 359. Con la riforma del 1882 fu prevista altresì «una dura punizione per coloro che si fossero resi responsabili di indebita iscrizione o cancellazione nelle liste elettorali» nonché per l'elettore di promuovere «presso il pubblico ministero l'esercizio dell'azione penale per i reati elettorali e di costituirsi parte civile nel giudizio». V. P.L. BALLINI, *Le regole del gioco: dai banchetti elettorali alle campagne disciplinate*, in P.L. BALLINI-M. RIDOLFI (a cura di), *Storia delle campagne elettorali in Italia*, Milano, 2002, 7.

⁸⁵ Art. 45, l. 7 maggio 1882, n. 725. Per consultare la legge 725 ho adoperato M. D'ADDIO-C. GHISALBERTI- F. LANCHESTER - G. NEGRI - F. PERFETTI - F. SOFIA - L. TENTONI (a cura di), *Le grandi leggi elettorali italiane 1848-1993*, op. cit., 72.

⁸⁶ G. VOLPE, op. cit., 156. L. 7 maggio 1882, n. 725. Art. 65. «L'elettore chiamato, recasi ad una delle tavole a ciò destinate e sulla scheda consegnatagli scrive: a) quattro nomi nei collegi che devono eleggere quattro o cinque deputati; b) tre nomi nei collegi che devono eleggere tre deputati: due nomi nei collegi che devono eleggere due deputati». V. M. D'ADDIO-C. GHISALBERTI- F. LANCHESTER - G. NEGRI - F. PERFETTI - F. SOFIA - L. TENTONI (a cura di), *Le grandi leggi elettorali italiane 1848-1993*, op. cit., 72.

nel pensiero palmiano⁸⁷ e la critica allo scrutinio di lista rappresentò un *leit-motiv* ricorrente nei lavori concernenti la materia elettorale⁸⁸. Il giurista calabrese sin dalla monografia sul potere elettorale, posto dinanzi al bivio tra la scelta del voto uninominale e il voto plurinominale, non esitò a prediligere il primo a discapito del secondo: eleggere un deputato – osservava Palma – era arduo e pertanto *a fortiori* era ancor più gravoso sceglierne ben più di un deputato. L'autorevole studioso reputò che lo scrutinio di lista potesse essere utile nelle elezioni comunali⁸⁹; di contro era insensato farne uso nelle circoscrizioni provinciali, la cui ampiezza era tale da non permettere di conoscere e valutare adeguatamente i candidati e gli interessi da rappresentare⁹⁰, comportando così «votazioni cieche di partiti senza coscienza individuale⁹¹». Nel saggio *La riforma elettorale in Italia del 1877* il giurista calabrese criticò la proposta governativa di rimpiazzare il collegio uninominale maggioritario a doppio turno con lo scrutinio plurinominale maggioritario di lista⁹², modello invero abbandonato in Francia già due anni prima⁹³.

Palma non celava affatto i difetti del collegio uninominale a doppio turno; secondo l'autorevole studioso questo sistema difatti eliminava le minoranze in intere regioni. Lo scrutinio di lista tuttavia non era preferibile, dato che rimarcava la tirannia della maggioranza⁹⁴. L'analisi di Palma si concludeva con l'apprezzamento del voto limitato: era questa la forma di rappresentanza delle minoranze. Secondo Palma solamente il voto limitato, abbinato allo scrutinio di lista, ne salvaguardava tutti i pregi e al contempo attenuava i difetti⁹⁵.

Obiezioni allo scrutinio di lista vennero anche da Vittorio Emanuele Orlando⁹⁶, il quale appena ventunenne dedicò nel 1881 uno dei suoi primi contributi alla materia elettorale: il lavoro fu presentato al concorso indetto dal Regio Istituto Lombardo di Scienze ed Arti e risultò vincitore dello

⁸⁷ A. RIDOLFI, *Luigi Palma e l'indirizzo storico-politico (con particolare riferimento al potere elettorale ed al ruolo del monarca nell'ordinamento statutario)*, in *Nomos-Le* attualità del diritto, 3/2023, 26. Su Palma mi limito a segnalare L. BORSI, *Storia, Nazione, Costituzione. Palma e i "preorlandiani"*, Milano, Giuffrè, 2007; K. LAVAGNA, *La trasformazione istituzionale nell'Italia liberale. Il contributo di Luigi Palma*, Roma, Aracne, 2010; F. LANCHESTER, *Palma, Luigi*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LXXX, Roma, 2014, 582 ss.; G. MELIS, *Palma, Prospero Luigi*, in I. BIROCCI-E. CORTESE, A. MATTONE - M.N. MILETTI (a cura di), *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, Bologna, 2013, II, 1492-1493; M. SICLARI, *Palma, Luigi*, in M. AINIS (a cura di), *Dizionario costituzionale*, Roma-Bari, 2000, 329.

⁸⁸ L. BORSI, *Storia Nazione Costituzione. Palma e i "preorlandiani"*, Giuffrè, Milano, 2007, 157. Per la produzione scientifica palmiana in materia v. L. PALMA, *Del potere elettorale degli stati liberi*, Milano, 1869; ID. *La rappresentanza proporzionale nelle elezioni dei consigli comunali*, in *Nuova Antologia*, 1873, 5, 59-88; ID. *La riforma elettorale in Italia*, in *Nuova Antologia*, 1877, 11, 579-608.

⁸⁹ Cfr. L. PALMA, *Del potere elettorale degli Stati liberi*, op. cit., 276. «Lo scrutinio di lista è possibile ed utile nelle elezioni comunali, come in Inghilterra, in Italia, ecc., perocché nella quasi totalità dei comuni (salvo che le città di 100 o più mila abitanti) gli uomini ragguardevoli conoscendovisi tutti, perché tutti abitano, vivono, lavorano, spendono nella città, ciascuno può votare con coscienza propria di ciò che fa»

⁹⁰ Così Palma: «Ciò non è possibile nelle circoscrizioni provinciali che son troppo ampie e varie per potersene conoscere e valutare bene i candidati, e gl'interessi da rappresentare». V. L. PALMA, *Del potere elettorale degli Stati liberi*, op. cit., 276. V. A. RIDOLFI, *Luigi Palma e l'indirizzo storico-politico (con particolare riferimento al potere elettorale ed al ruolo del monarca nell'ordinamento statutario)*, op. cit., 26.

⁹¹ L. PALMA, *Del potere elettorale degli Stati liberi*, op. cit., 276.

⁹² L. PALMA, *La riforma elettorale in Italia*, cit., 601.

⁹³ L. PALMA, *La riforma elettorale*, cit., 601. V. A. RIDOLFI, *Luigi Palma e l'indirizzo storico-politico (con particolare riferimento al potere elettorale ed al ruolo del monarca nell'ordinamento statutario)*, op. cit., 26

⁹⁴ A. RIDOLFI, *Luigi Palma e l'indirizzo storico-politico*, op. cit., 26. Palma citava al riguardo il modello statunitense: «Cavour, col suo solito acume, aveva osservato che lo scrutinio di lista reca questo risultato: che se la Maggioranza vuole, non fa riuscire alcuno dell'Opposizione [...] Ciò è irrepugnabilmente confermato dagli esempi degli Stati Uniti d'America. Colà si sa che il Presidente della Repubblica non è eletto direttamente dai cittadini, ma ogni Stato nomina per concorrere alla di lui elezione, tanto elettori quanto sono i membri che invia alla Camera dei rappresentanti ed al Senato». Osservava Palma, commentando il sistema elettorale previsto per l'elezione del Presidente degli Stati Uniti d'America, che con il ricorso allo scrutinio di lista «la Maggioranza di pochi compatti, starei per dire di uno, fa sì che l'opposizione non ha neppure un deputato». V. L. PALMA, *La riforma elettorale in Italia*, 605.

⁹⁵ L. PALMA, *Il voto limitato nella nostra riforma elettorale*, in *Nuova Antologia*, 1882, 5, 75-76.

⁹⁶ Su Vittorio Emanuele Orlando v. T.E. FROSINI, *Vittorio Emanuele Orlando costituzionalista e teorico del diritto pubblico*, in *Rivista AIC*, 2016, 3, 1-13; A. SANDULLI, *Vittorio Emanuele Orlando e il diritto amministrativo*, in *Rivista Aic*, 2016, 3, 1-13.

stesso. Il contributo, opportunamente rielaborato, divenne la prima monografia di Orlando, venendo pubblicato per i tipi della Hoepli nel 1883.

Secondo Orlando la «passata circoscrizione elettorale era forse la migliore possibile⁹⁷»: in altri termini reputava che la soluzione più adeguata fosse il sistema uninominale maggioritario a due turni previsto dalla precedente disciplina⁹⁸. Il collegio plurinominale – anche solo nella forma prevista dallo scrutinio di lista quale era quello introdotto dalla legge 725 del 1882 – era visto come una “rovina” per l’Italia soprattutto se combinato con l’allargamento del suffragio dato che, per rievocare in questa sede le parole di Orlando, «gli interessi, i bisogni locali non avran più voce che li rappresenti e difenda, i centri urbani soverchieranno con il loro peso e con la loro disciplina le moltitudini rurali così ricche di elementi conservatrici⁹⁹».

D’altro canto, secondo Orlando la legislazione elettorale adottata nel 1882 era comunque preferibile al sistema delle liste concorrenti ossia al modello in cui gli elettori votano per liste fra le quali sono suddivisi proporzionalmente i seggi. Al giovane e attento studioso non era sfuggito che seppur formalmente denominato scrutinio di lista, il sistema elettorale del 1882 manteneva molte delle caratteristiche del previgente sistema, *in primis* – caratteristica gradita allo studioso palermitano – quello del legame personale tra gli elettori e gli eletti¹⁰⁰.

Del resto, Orlando reputò che fosse peggiore il sistema delle liste concorrenti, dato che indeboliva la relazione personale tra elettori ed eletti e conferiva «al partito un’influenza assolutamente intollerabile e vincola l’elettore anche più di quello che i sistemi presenti non facciano¹⁰¹».

Traspare dal pensiero orlandiano la diffidenza verso i sostenitori della rivitalizzazione della vita politica mediante il partito politico. Per richiamare in questa sede le parole dello studioso siciliano:

«Egli è forse necessario che un paese sia profondamente diviso in partiti avversi ed irreconciliabili perché la sua vita politica sia energica? Pare anche che codesto sia uno stato patologico. L’Inghilterra offre una splendida prova, mostrando come una vigorosa vita politica possa sposarsi con la più scrupolosa unità nei principii fondamentali. In Italia una vera lotta tra monarchici e repubblicani e fra reazionari e liberali non c’è, ed è desiderabile che non vi sia¹⁰²».

D’altra parte, l’avversione di Orlando verso i partiti politici era tale da spingerlo a dichiararsi contrario allo scrutinio di lista e a rilevare, in contrapposizione al suddetto sistema, i benefici impliciti del sistema uninominale, ove si realizzava un rapporto diretto tra eletto ed elettore¹⁰³. Del resto, Orlando – e con lui la classe dirigente di origine liberale – espresse anche in seguito dubbi e perplessità sulla riduzione del legame tra eletto ed elettore nonché sull’ampliamento dell’influenza dei partiti politici. Secondo il giurista palermitano

«costituita l’unità elettorale, la soluzione più ovvia sarebbe quindi nel senso del collegio uninominale. E, infatti, i sostenitori dello scrutinio di lista sono mossi da fini politici apertamente confessati, e che si possono ridurre a questi due principalissimi: attenuare i rapporti troppo stretti tra l’eletto e l’elettore, e dare un’influenza maggiore ai partiti politici che colla loro organizzazione possono meglio prevalere in un territorio più esteso. Che con lo scrutinio di lista questi fini siano raggiunti, può in generale ammettersi, ma può dubitarsi che sì l’uno che l’altro costituiscano davvero un vantaggio, o se non sia invece preferibile mantener saldi i rapporti tra corpo elettorale e l’eletto, e infrenare, anzi, che incoraggiare l’influenza del partito¹⁰⁴».

Del resto, la relazione tra elettori ed eletto è una costante nel pensiero del giurista palermitano,

⁹⁷ V.E. ORLANDO, *La riforma elettorale*, Milano, 1883, 218.

⁹⁸ M. COSULICH, *La legge elettorale della Camera dei deputati: primo e ultimo atto della riflessione orlandiana*, cit. 365.

⁹⁹ V.E. ORLANDO, *La riforma elettorale*, op. cit., 215.

¹⁰⁰ M. COSULICH, *La legge elettorale della Camera dei deputati: primo e ultimo atto della riflessione orlandiana*, op. cit., 365.

¹⁰¹ V.E. ORLANDO, *La riforma elettorale*, op. cit., 234.

¹⁰² V.E. ORLANDO, *La riforma*, cit., 140.

¹⁰³ M. FIORAVANTI, *Popolo e Stato negli scritti giovanili di Vittorio Emanuele Orlando*, in *La Scienza del Diritto Pubblico. Dottrina e Stato della Costituzione tra Otto e Novecento*, I, Milano, 2001, 673.

¹⁰⁴ V.E. ORLANDO, *Principii di diritto costituzionale*, Firenze, 1912, 120.

tanto è vero che «tra i problemi riferentisi al diritto pubblico moderno¹⁰⁵» secondo Orlando nessuno aveva «la gravità e l'importanza di quello che concerne la determinazione della natura giuridica dell'istituto della rappresentanza in ciò ch'essa ha di più caratteristico¹⁰⁶» ossia relativamente alla relazione esistente tra l'eletto e l'elettore¹⁰⁷.

A questo punto è necessario evidenziare – come osservato da Dogliani – un apparente contrasto nel pensiero dell'illustre studioso¹⁰⁸. Orlando valorizza da una parte il ruolo degli elettori nella formazione degli organi costituzionali, tanto è vero che arriva ad affermare che nel sistema rappresentativo «gli elettori occupano [...] il posto che, nelle forme aristocratiche, spetta alla nascita, e nelle forme dispotiche, alla scelta del principe¹⁰⁹». D'altro canto, afferma che la rappresentanza tra gli elettori e gli eletti non esiste: «E noi possiamo concludere non essere affatto necessario che l'eletto rappresenti la persona o le persone che l'hanno scelto. E avendo noi dimostrato, che il deputato non può assolutamente dirsi il mandatario degli elettori, possiamo ora desumere che l'elezione politica importa una semplice designazione¹¹⁰». L'autorevole studioso nega dunque l'esistenza di un rapporto di rappresentanza tra elettori ed eletti¹¹¹: l'organo eletto rappresenta lo Stato, non certo l'elettore e pertanto deve smentirsi ogni idea di mandato tra elettori e rappresentante¹¹².

Il contrasto nel pensiero orlandiano è solo apparente. Anzitutto è essenziale valutare un elemento: la disgregazione della struttura monoclasse dei sistemi politici europei come conseguenza della nascita di nuovi soggetti sociali e delle relative organizzazioni pose il dilemma della transizione da uno Stato «concepito come incorporante in sé i propri fini [...] ad uno Stato aperto ad una pluralità di fini diversi¹¹³». Sostenere a livello costituzionale il pluralismo conflittuale equivaleva ad ammettere la fungibilità degli obiettivi dello Stato e affidare la loro concreta individuazione alle conseguenze dei meccanismi rappresentativi; in altri termini voleva dire riconoscere a questi la natura di strumenti di trasmissione dal basso della domanda politica sovrana. Da questa prospettiva si spiega la contraddizione del pensiero orlandiano. Il giurista palermitano reputa il principio rappresentativo una tecnica di selezione dei governanti che sostituisce i criteri di scelta adottati in passato dai regimi assolutistici e da quelli aristocratici: conferisce dunque alla rappresentanza un ruolo costitutivo fondamentale della forma di Stato, ma un ruolo appunto limitato alla scelta dei governanti, non alla scelta degli obiettivi da porre all'azione di governo: un ruolo riservato alla selezione delle élites. Un pilastro dell'impalcatura orlandiana è l'elitismo, il quale¹¹⁴ emerge – e Orlando è immerso in quel clima antiegalitario che contrassegna il passaggio dall'Ottocento al Novecento – nell'idea che la funzione della rappresentanza sia di selezionare i migliori per la guida dello Stato¹¹⁵: la direzione – scrive Orlando – dello Stato «deve appartenere ai più capaci¹¹⁶». La prospettiva di Orlando si poneva sulla scia della concezione liberale, la quale aveva reputato che solo i cittadini dotati sia di possibilità

¹⁰⁵ V.E. ORLANDO., *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, in *Revue de Droit Public et de La Science Politique*, III, 1895, ora in V.E. ORLANDO, *Diritto pubblico generale. Scritti vari (1881-1940) coordinati in sistema*, Milano, 1940, 418.

¹⁰⁶ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 418.

¹⁰⁷ V.E. ORLANDO, cit., 418.

¹⁰⁸ M. DOGLIANI, *L'idea di rappresentanza nel dibattito giuridico in Italia e nei maggiori paesi europei*, in *Idee di rappresentanza e sistemi elettorali in Italia tra Otto e Novecento*, op. cit., 31.

¹⁰⁹ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 448.

¹¹⁰ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 443.

¹¹¹ M. DOGLIANI, *L'idea di rappresentanza nel dibattito giuridico in Italia e nei maggiori paesi europei*, cit. 32. «La delegazione di poteri: ecco il lato essenziale della teoria del mandato politico. L'elettore trasmette, dunque, un potere, Quale? *Nemo in alium plus transferre potest quam ipse habet*. Per trasmettere un diritto, bisogna averlo; qual diritto pubblico può trasmettere l'elettore?». V. *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 433.

¹¹² G. MOSCHELLA, *Rappresentanza politica e costituzionalismo. Teoria e giurisprudenza costituzionale: un'analisi comparatistica*, Santarcangelo di Romagna, 1999, 82.

¹¹³ M. DOGLIANI, *L'idea di rappresentanza*, op. cit., 38.

¹¹⁴ M. DOGLIANI, *L'idea di rappresentanza nel dibattito giuridico in Italia e nei maggiori paesi europei*, op. cit., 31-39. Cfr. V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 443.

¹¹⁵ M. DOGLIANI, *L'idea di rappresentanza*, op. cit., 39.

¹¹⁶ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza*, op. cit., 448.

economiche che di un adeguato livello culturale fossero gli unici idonei a fornire assicurazioni per un esercizio consapevole del diritto di voto oltre a rappresentare lo strumento per selezionare «le migliori personalità della Nazione»¹¹⁷.

Adesso è necessario esaminare un ulteriore aspetto del pensiero di Orlando: la tutela delle minoranze. Secondo l'illustre studioso neanche la rappresentanza delle minoranze politiche era un argomento decisivo a favore dei sistemi elettorali incentrati su liste presentate in collegi plurinominali, poiché tale rappresentanza era agevolata più che dallo scrutinio di lista puramente e semplicemente applicato dal collegio uninominale in ragione della differenziazione geografica delle preferenze politiche: «le minoranze in un luogo sono maggioranze in altri e [...] perciò esse saranno sempre rappresentate»¹¹⁸.

La tutela delle minoranze, ad ogni modo, rappresenta un elemento costante nella scelta di un sistema elettorale in luogo di un altro. Nel caso dello scrutinio di lista la tutela delle minoranze, come aveva osservato efficacemente Luigi Preti, era possibile solo qualora la legge avesse sancito il voto limitato ossia solo qualora fosse stato imposto all'elettore di votare per un numero di deputati inferiore a quelli da eleggere. Zanardelli, per nulla insensibile all'esigenza di tutelare le minoranze, propose di attenuare il principio maggioritario: nei collegi maggioritari che eleggevano 4 o 5 deputati l'elettore avrebbe dovuto votare per non più di 3 o 4 deputati, mentre nei collegi minori non sarebbe stato previsto il voto limitato. La rappresentanza delle minoranze fu ridotta tuttavia nella legge adottata nel 1882: fu stabilito che nei collegi che eleggevano 5 deputati vi fosse il voto limitato a 4 candidati sui 5 deputati da eleggere¹¹⁹.

7. Sistema elettorale e rappresentanza.

Ogni regime politico persegue un suo obiettivo rispetto al quale gli strumenti politici debbono essere funzionali. La particolarità del regime democratico è di perseguire non uno, bensì due scopi, con la conseguenza che gli strumenti vi debbono essere elaborati in funzione di entrambi¹²⁰.

Mentre ogni altro regime funziona, o almeno è istituzionalmente sufficiente che funzioni, come sistema di potere, il regime democratico, se vuole rimanere tale, deve funzionare tanto come sistema di potere quanto come mezzo di controllo sul potere. Anche il sistema elettorale, come tutti gli altri strumenti politici, deve collaborare alla realizzazione delle finalità proprie del regime democratico. Ed è qui che scaturiscono i problemi, tanto che l'organizzazione tecnica della democrazia si palesa come il compito più arduo e delicato della politica¹²¹.

Rimarcare l'influenza dei sistemi elettorali sulla vita politica vuol dire riferirsi ai sistemi elettorali intesi come strumenti di creazione delle assemblee parlamentari nazionali e statuali. L'importanza preminente dello strumento elettorale «ad effetto del funzionamento della democrazia politica»¹²² va quindi esaminata da tale punto di vista, anche se, come è evidente, l'elezione può essere un modo di delegazione potestativa adottato essenzialmente dagli organismi sociali, grandi o piccoli.

Ora, le difficoltà vengono appunto dalla complessa evoluzione storica compiuta dalla natura delle assemblee parlamentari¹²³. D'altra parte, vi è una nozione strettamente connessa alla nascita e allo sviluppo del parlamentarismo: la nozione di rappresentanza politica¹²⁴. Per quanto riguarda lo

¹¹⁷ C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, op. cit., 52.

¹¹⁸ V.E. ORLANDO, *La riforma elettorale*, cit. 235.

¹¹⁹ L. PRETI, *Diritto elettorale politico*, op. cit., 206.

¹²⁰ D. FISICHELLA, voce *Elezioni (sistemi elettorali)*, op. cit., 652.

¹²¹ D. FISICHELLA, voce *Elezioni*, cit. 652.

¹²² D. FISICHELLA, voce *Elezioni*, cit. 652.

¹²³ D. FISICHELLA, voce *Elezioni*, cit. 652.

¹²⁴ Come ha messo in luce Giovanni Moschella esiste una obiettiva difficoltà nella definizione di rappresentanza, anche per l'assenza di una nozione unitaria della stessa che si estende alle discipline giuridiche e alla giuspubblicistica, per le quali appunto il problema principale è la distinzione tra rappresentanza giuridica da una parte e rappresentanza politica dall'altra parte. Sulla rappresentanza politica v. M. COTTA, *Rappresentanza politica*, in N. BOBBIO-N. MATTEUCCI-G. PASQUINO (a cura di), *Dizionario di politica*, Torino, 1983, 954-959; D. NOCILLA - L. CIAURRO, *Rappresentanza politica*,

sviluppo del dibattito nella dottrina giuspubblicistica italiana va messa in luce la posizione di Vittorio Emanuele Orlando, il quale nega che la rappresentanza politica sia riconducibile a figure note di rappresentanza giuridica. L'autorevole studioso, difatti, attribuisce alla rappresentanza giuridica la natura di *fictio* giuridica configurandola dunque come mera designazione di capacità¹²⁵. Del resto, Vittorio Emanuele Orlando fa parte di quella corrente di pensiero che muove dal presupposto di una separazione tra Stato e società, con una prevalenza dello Stato ascrivibile ad una sua organica sovrapposizione sulla società stessa. Da tale premessa teorica scaturisce, nella costruzione orlandiana, la coincidenza tra l'idea di popolo e quella di Stato¹²⁶:

«Popolo e Stato, sono due facce, sinteticamente distinte, d'una idea essenzialmente unica. Il popolo trova nello Stato la sua personalità giuridica; lo Stato trova nel popolo l'elemento materiale, che lo costituisce¹²⁷».

Questa individuazione si riverbera inevitabilmente anche sul piano della rappresentanza politica, con l'individuazione del cittadino-elettore quale organo dello Stato, cui solo in quanto tale sono riconosciuti i diritti politici. In un simile quadro il collegio elettorale, lungi dall'esercitare una delega di esercizio dei poteri, svolge una funzione pubblica che si concretizza nella selezione dei rappresentanti¹²⁸: l'eletto «non rappresenta il collegio che l'ha eletto, bensì la nazione intera¹²⁹». Il voto stesso non è un diritto, bensì una funzione – o per adoperare l'artificio linguistico orlandiano è un diritto-funzione – che il cittadino è chiamato a compiere per permettere allo Stato e ai suoi organi di operare¹³⁰.

Gli eletti erano pur sempre notabili: difatti, dalla riduzione del censo richiesto per l'elettorato attivo e dalla sostituzione del collegio uninominale con lo scrutinio di lista scaturì un sistema che – per richiamare le parole di Caravale – non «scalfi nella sostanza il monopolio della classe politica di tradizione risorgimentale¹³¹».

Da quanto detto si deduce che il sistema fondamentalmente notabile della rappresentanza non fu intaccato dal meccanismo elettorale introdotto nel 1882, anzitutto per la debolezza del sistema politico italiano, secondo il modello generale per il quale «è questo a plasmare e a riempire di capacità il sistema elettorale e non viceversa¹³²».

8. Osservazioni conclusive.

Il principio maggioritario, impostosi nell'Europa ottocentesca, fu reputato uno dei capisaldi dello Stato di impronta borghese; di contro non fu incontrastata la supremazia del collegio uninominale, al quale alcune correnti di opinione – preoccupate dal prevalere degli interessi locali in seno al Parlamento – contrapposero il collegio plurinominale, spesso a base provinciale. Il collegio plurinominale abbinato allo scrutinio di lista trovò applicazione con varia fortuna in numerosi paesi del Vecchio Continente. Può servirci da esempio la Francia, ove la Costituzione del 1848 stabilì che

in *Enciclopedia del diritto*, XXXVIII, Milano, 1987, op. cit., 543 ss. Per quanto riguarda la rappresentanza politica per il panorama italiano nell'arco di tempo compreso tra la seconda metà dell'Ottocento e i primi decenni del Novecento v. G. PADELLETTI, *Teoria delle elezioni politiche*, Napoli, 1870; A. BRUNIALTI, *La rappresentanza delle minorità*, Milano, 1871; R. MIRABELLI, *Il suffragio a popolo e la rappresentanza giusta*, Milano, 1871; M. PERSICO, *Le rappresentanze politiche e amministrative*, Napoli, 1885; V. MICELI, *Il concetto giuridico moderno della rappresentanza politica*, Perugia, 1892; G. JONA, *La rappresentanza politica*, Modena, 1893; G. ARANGIO RUIZ, *Intorno alla rappresentanza di diritto pubblico*, in AA.VV. *Studi giuridici in onore di C. Fadda*, Volume IV, Napoli, 1906, 101 ss.

¹²⁵ G. MOSCHELLA, *Rappresentanza politica e costituzionalismo*, op. cit., 81.

¹²⁶ G. MOSCHELLA, *Rappresentanza politica*, cit., 81.

¹²⁷ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza politica*, op. cit. 436-437.

¹²⁸ G. MOSCHELLA, *Rappresentanza politica e costituzionalismo*, op. cit., 439.

¹²⁹ V.E. ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza politica*, op. cit., 439.

¹³⁰ C. DE FIORES, *Ascesa e declino del metodo orlandiano*, in *Rivista AIC*, 2017, 4, 17.

¹³¹ M. CARAVALE, *Storia del diritto. Dal medioevo all'età contemporanea*, Roma-Bari, 2012, op. cit., 363.

¹³² P. POMBENI, *La rappresentanza politica*, in R. ROMANELLI (a cura di), *Storia dello Stato italiano dall'Unità ad oggi*, Roma, 1995, 87.

«l'elezione dei rappresentanti si farà per dipartimento e a scrutinio di lista¹³³».

Il collegio plurinominale con scrutinio di lista introdotto con la riforma del 1882 non ebbe comunque fortuna: secondo Preti fu un onesto ma non indovinato tentativo di sottrarre il governo della Nazione alla signoria dei piccoli interessi personali e locali, ma subì numerose critiche¹³⁴.

L'obiezione principale mossa al sistema fu quella di essere responsabile della degenerazione trasformistica¹³⁵. Racioppi e Brunelli evidenziarono inoltre un altro difetto dello scrutinio di lista: il peso dei Comitati elettorali, cui attribuirono la responsabilità di aver messo in secondo piano gli interessi "reali" delle province che componevano le circoscrizioni a favore di programmi generici e astratti¹³⁶.

Sulla scorta delle numerose obiezioni mosse al meccanismo introdotto nel 1882, Di Rudinì, divenuto Presidente del Consiglio, predispose la modifica della legge elettorale per abbandonare il sistema elettorale adottato nel 1882.

Del resto, tale modello fu valutato negativamente da diverse fazioni politiche, tanto è vero che personalità di estrazione politica e temperamenti diversi quali Bonghi e Nicotera sostennero l'opportunità di ritornare all'antico collegio uninominale¹³⁷, tanto più che nonostante l'adozione del nuovo sistema elettorale veri e propri partiti organizzati stentavano a svilupparsi sia nella fase preparatoria di presentazione delle liste sia nella fase del voto.

La presentazione delle liste fu contrassegnata dalla presenza di liste "miste" o "concordate" o – per adoperare le icastiche parole di Cassese – «multicolori¹³⁸». Accanto a queste emersero poi le candidature multiple su liste concorrenti: l'effetto di tali operazioni fu il trasformismo¹³⁹.

Orbene, dato che il modello notabile non fu intaccato dalla riforma del 1882 sembrerebbe paradossale imputare allo scrutinio di lista di aver favorito il trasformismo tramite le liste miste e le candidature multiple. Il trasformismo, invece, era l'effetto del modello politico italiano. Quest'ultimo era suscettibile di adattarsi ai sistemi elettorali adottati: prima il collegio uninominale e nel 1882 il collegio plurinominale con scrutinio di lista. Del resto, già nel giugno 1885 fu presentato da Ruggero Bonghi un disegno di legge per l'abolizione del nuovo sistema elettorale, mentre l'anno successivo nell'esaminare la proposta governativa per una nuova distribuzione dei collegi volta ad adeguarsi ai risultati dell'ultimo censimento, il relatore Franchetti si espresse a favore dell'abolizione dello scrutinio di lista¹⁴⁰.

In conclusione, al collegio uninominale applicato sin dalle prime elezioni del Regno d'Italia ed

¹³³ Per consultare la Costituzione transalpina del 4 novembre 1848 ho adoperato A. SAITTA, *Costituenti e costituzioni della Francia rivoluzionaria e liberale*, Milano, 1975, 710.

¹³⁴ L. PRETI, *Diritto elettorale politico*, op. cit., 206.

¹³⁵ U. ALLEGRETTI, *Profilo di Storia costituzionale italiana. Individualismo e assolutismo nello Stato liberale*, Bologna, 1989, 441.

¹³⁶ Così Racioppi e Brunelli: «A sua volta però lo scrutinio di lista non tardò a far pompa dei difetti che gli sono propri. L'elettore, incapace di guidarsi col proprio criterio nella scelta fra molti candidati, non sempre a lui cognitivi, deve rimettersi ciecamente alle designazioni che i Comitati fanno per lui; ma i Comitati designano le candidature essenzialmente per ragione di parte; onde l'elezione, pur acquisendo un opportuno indirizzo politico, mette a capo della rappresentanza esagerata di idee generiche, di programmi astratti, mentre gl'interessi vivi, veri e reali delle varie parti del territorio non hanno più mezzo d'affermarsi». V. F. RACIOPPI-I BRUNELLI, *Commento allo Statuto del Regno*, II, Torino, 1909, 420.

¹³⁷ C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, op. cit., 216. Osservava Leoni che il trasformismo fu la logica conseguenza della manovra che Depretis «aveva iniziato, per dare al suo Governo una base più solida. Le elezioni del 1882 ebbero conseguenze imprevedibili sul processo di strutturazione dei partiti italiani. Prima della consultazione elettorale, svoltasi nell'autunno, Depretis pronunciò un discorso con il quale fece chiaramente intendere di non essere affatto ostile a rivedere la formula sulla quale la sinistra aveva impostato la sua precedente politica e che consisteva in una rigida intransigenza nei confronti della destra. Depretis fece capire che il Governo basato su un partito solo doveva considerarsi superato e che nuove svolte politiche potevano essere prese in considerazione». V. F. LEONI, *Storia dei partiti politici italiani*, Napoli, 1975, 241.

¹³⁸ S. CASSESE, *Stato e popolo nella storia italiana*, op. cit., 433.

¹³⁹ M.S. PIRETTI, *Il caso italiano*, in M.S. PIRETTI (a cura di), *I sistemi elettorali in Europa tra Otto e Novecento*, Roma-Bari, 1997, 233.

¹⁴⁰ Cfr. R. ROMANELLI, *Alla ricerca di un corpo elettorale. La riforma del 1882 e il problema dell'allargamento del suffragio*, in G. SABBATUCCI (a cura di), *Le riforme elettorali in Italia (1848-1994)*, Milano, 1995, 64.

ereditato dallo Stato sabaudo – fu ricondotta l’assenza nella vita italiana di chiari schieramenti partitici, tali da portare a stabili gruppi parlamentari. Gli ostacoli per la nascita di formazioni politiche e conseguentemente di frange parlamentari, tuttavia, non provenivano dal collegio uninominale, bensì dal sistema italiano che prevedeva un doppio turno.

L’introduzione del collegio plurinominale con scrutinio di lista fu reputata per un verso lo strumento per ampliare il respiro della lotta politica e per l’altro verso il mezzo per incoraggiare la nascita di partiti politici organizzati. Cionondimeno, nessuno dei due obiettivi si realizzò; all’opposto, i problemi si aggravarono¹⁴¹, dato che quegli “intrighi personalistici” di cui si riteneva fosse imbevuto il collegio uninominale con ballottaggio finirono con l’emergere anche nel sistema elettorale introdotto nel 1882.

Accusato sia di favorire interessi personali e locali sia la presentazione di liste “multicolori”, repute espressione della degenerazione trasformistica, il collegio plurinominale con scrutinio di lista fu abolito dalla legge di iniziativa parlamentare del 5 maggio 1891 n. 210 e fu ripristinato il collegio uninominale. D’altra parte, come evidenziarono Racioppi e Brunelli nel primo decennio del Novecento, dopo che con la legge 5 maggio 1891 n. 210 «venne istituito nuovamente il sistema uninominale» fu avanzata la proposta di rimpiazzare questo «ancora col sistema plurinominale, il quale aveva dato vita a tre sole legislature (XV, XVI, XVII)¹⁴²». Tale proposta era il segnale evidente che la causa di anomalie e disfunzioni non era l’adozione di un sistema elettorale in luogo di un altro, bensì – per richiamare le parole di Racioppi e Brunelli - la causa «di tristi effetti che si deplorano va piuttosto trovata nei costumi degli uomini che nei sistemi¹⁴³» ossia nella condotta umana. Il *punctum dolens* non era la legislazione positiva di per sé, ma le abitudini e i comportamenti umani.

¹⁴¹ Cfr. G. MARANINI, *Storia del potere in Italia 1848-1967*, Firenze, 1983, 189-190

¹⁴² F. RACIOPPI-I BRUNELLI, *Commento allo Statuto del Regno*, II, cit., 421.

¹⁴³ F. RACIOPPI-I BRUNELLI, *Commento*, cit. 421.

Il lucro di speciale tenuità nel reato continuato di cessione di sostanze stupefacenti. Nota a Cass., Sez. III, 4 giugno 2026, ud. 10 marzo 2026, n. 20494

Profit of particular slightness in the continued offence of drug dealing. Note to Supreme Court, Sec. III, 4 June 2026 – 10 March 2026, n. 20494

di Alessio Marangelli

Abstract [ITA]: La nota esamina la pronuncia con cui la Corte di Cassazione affronta il tema dell'applicabilità della circostanza attenuante del lucro e dell'evento di speciale tenuità di cui all'art. 62, n. 4, c.p. ai delitti in materia di stupefacenti e, in particolare, i criteri per la relativa valutazione nell'ipotesi di una pluralità di condotte di cessione avvinte dal vincolo della continuazione. La decisione si colloca nel solco dell'orientamento inaugurato dalle Sezioni Unite "Dabo", ribadendo la generale applicabilità dell'attenuante ai delitti commessi per motivi di lucro, indipendentemente dalla natura del bene giuridico tutelato, per poi soffermarsi sulle peculiarità del relativo giudizio nel reato continuato. In tale prospettiva, la pronuncia distingue la valutazione del lucro, da condurre con riguardo a ciascun singolo fatto-reato e non all'importo complessivo delle somme conseguite o avute di mira, dalla verifica degli ulteriori presupposti dell'attenuante, alla quale concorrono la concreta fisionomia e la complessiva dimensione dell'attività criminosa. La decisione offre l'occasione per riflettere sul rapporto tra autonomia dei singoli episodi e unitarietà della condotta nel giudizio di speciale tenuità, nonché sulle specificità che tale giudizio assume nell'ambito dei delitti in materia di stupefacenti.

Abstract [ENG]: *This case note examines a decision of the Italian Supreme Court of Cassation addressing the applicability to drug-related offences of the mitigating circumstance concerning gain and harm or danger of particular slightness under Article 62(4) of the Italian Criminal Code and, more specifically, the criteria governing its assessment where multiple acts of drug dealing are linked by the continuing offence. The decision follows the approach established by the Joint Divisions in Dabo, reaffirming the general applicability of the mitigating circumstance to offences committed for profit, irrespective of the nature of the legal interest protected, before addressing the particular features of the relevant assessment in cases involving a continuing offence. From this perspective, the ruling distinguishes between the assessment of the gain, which must be conducted with reference to each individual offence rather than to the aggregate amount of the sums obtained or sought, and the examination of the remaining requirements of the mitigating circumstance, for which the specific nature and overall scope of the criminal activity remain relevant. The decision thus provides an opportunity to reflect on the relationship between the autonomy of individual episodes and the unity of the criminal conduct in assessing particular slightness, as well as on the specific features that such assessment assumes in the field of drug-related offences.*

Parole chiave: circostanze attenuanti – lucro di speciale tenuità – art. 62, n. 4, c.p. – stupefacenti – reato continuato

Keywords: *mitigating circumstances – particularly small amount of profit – article 62(4) of the Criminal Code – narcotics – continuing offence*

SOMMARIO 1. L'inquadramento della vicenda. – **2.** L'applicabilità dell'art. 62, n. 4, c.p. ai delitti in materia di stupefacenti. – **3.** Lucro di speciale tenuità e reato continuato: tra valutazione del singolo fatto e considerazione della condotta complessiva. – **4.** Considerazioni conclusive.

1. L'inquadramento della vicenda.

La vicenda *sub iudice* ha tratto origine dalla condanna dell'imputato per la violazione dell'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, in relazione ad una pluralità di condotte di cessione, a titolo oneroso, di sostanze stupefacenti del tipo eroina e cocaina in favore di numerosi assuntori. Avverso la sentenza della Corte d'Appello di Catanzaro, confermativa della decisione di primo grado, l'imputato proponeva ricorso per Cassazione articolando tre motivi di doglianza.

Con il primo denunciava violazione di legge e vizio di motivazione in ordine all'accertamento della finalità di spaccio, sostenendo l'insufficienza del quadro probatorio e prospettando, in ragione del proprio stato di tossicodipendenza, una possibile destinazione della sostanza ad uso personale.

Con il secondo censurava il mancato riconoscimento dell'ipotesi di lieve entità di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990, assumendo il carattere episodico delle cessioni, l'esiguità dei quantitativi e la rudimentalità delle relative modalità operative.

Con il terzo motivo contestava, infine, il trattamento sanzionatorio e il diniego della circostanza attenuante di cui all'art. 62, n. 4, c.p.

La Corte ha dichiarato inammissibili le prime due doglianze. Quanto all'accertamento della responsabilità, ha rilevato che il ricorso era privo di effettivo confronto con la decisione impugnata ed era diretto, piuttosto, a prospettare un'alternativa ricostruzione dei fatti rispetto a quella cui erano pervenuti i giudici di merito. La prova delle avvenute cessioni era stata, infatti, desunta dalle attività di intercettazione e dai riscontri offerti dai servizi di osservazione, controllo e pedinamento, dai quali era emerso che l'imputato disponeva di una cerchia abituale di clienti, riforniti su chiamata.

Parimenti, il mancato riconoscimento della lieve entità è stato ritenuto correttamente fondato sulla valutazione complessiva della sistematicità delle condotte, della diversità delle sostanze trattate e dell'estensione territoriale dell'attività di spaccio.

Il profilo di maggiore interesse della pronuncia attiene, tuttavia, al terzo motivo e, segnatamente, al diniego dell'attenuante del lucro e dell'evento di speciale tenuità. Richiamando il principio affermato dalle Sezioni Unite nella sentenza "Dabo" (Cass., Sez. Un., 2 settembre 2020, n. 24990), la Corte ribadisce che la circostanza di cui all'art. 62, n. 4, c.p. è applicabile ad ogni delitto commesso per un motivo di lucro, ivi compresi i delitti in materia di stupefacenti, purché la speciale tenuità riguardi congiuntamente l'entità del lucro perseguito o conseguito e l'evento dannoso o pericoloso.

Particolare rilievo assume la precisazione relativa al reato continuato di cessione di sostanze stupefacenti: la valutazione della speciale tenuità non deve essere effettuata con riferimento all'importo complessivo delle somme conseguite o avute di mira, bensì con riguardo al lucro ottenuto o auspicato per ciascun singolo fatto-reato. Nondimeno, la pluralità delle condotte conserva rilievo ai fini della verifica degli ulteriori presupposti richiesti per il riconoscimento dell'attenuante, potendo la complessiva fisionomia dell'attività criminosa assumere significato nell'accertamento della marginalità della finalità lucrativa e della speciale tenuità dell'evento dannoso o pericoloso. Entro questa duplice prospettiva si sviluppa il ragionamento seguito dalla Corte, chiamata a comporre l'autonomia dei singoli episodi con il significato che essi assumono nella complessiva dimensione dell'attività criminosa.

2. L'applicabilità dell'art. 62, n. 4, c.p. ai delitti in materia di stupefacenti.

La disciplina degli stupefacenti costituisce, per la stessa eterogeneità delle condotte che ricadono nell'area di applicazione dell'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990, un terreno particolarmente significativo per osservare il modo in cui il principio di offensività si proietta nella determinazione della risposta sanzionatoria. Alla riconduzione di fatti profondamente diversi entro la medesima previsione incriminatrice corrisponde, infatti, l'esigenza di un giudizio capace di restituire rilievo alla concreta consistenza dell'offesa, senza che la gravità astratta del fenomeno criminale finisca per assorbire

integralmente la valutazione del singolo episodio.

L'affermazione dell'applicabilità dell'attenuante prevista dall'art. 62, n. 4, c.p. ai delitti in materia di stupefacenti costituisce l'esito di un complesso percorso interpretativo. La questione, invero, non si esauriva nella mera delimitazione dell'ambito operativo della circostanza attenuante, bensì evocava un problema di più ampia portata, concernente la possibilità di configurare, con riferimento a reati posti a tutela di interessi di particolare rilievo collettivo, un evento dannoso o pericoloso suscettibile di essere qualificato come di speciale tenuità¹.

La risposta accolta dalle Sezioni Unite nella sentenza "Dabo" muove da una premessa metodologica destinata a trascendere il settore nel quale la questione è sorta. La gravità astrattamente attribuita dal legislatore ad una determinata categoria di reati non può, infatti, tradursi in una presunzione assoluta circa la gravità di ogni concreta manifestazione del fatto tipico. Diversamente opinando, la natura del bene giuridico tutelato finirebbe per assorbire integralmente la valutazione dell'offensività, impedendo proprio quell'apprezzamento individualizzato che costituisce il presupposto logico dell'applicazione delle circostanze del reato.

Sotto questo profilo, il superamento dell'indirizzo tradizionale assume un significato particolarmente rilevante. L'orientamento negativo aveva ritenuto che l'attenuante in esame fosse estranea ai delitti in materia di stupefacenti, valorizzando l'impossibilità di ricondurre la lesione della salute pubblica e degli altri interessi tutelati dalla disciplina di settore alla nozione di evento di speciale tenuità².

Una simile impostazione, tuttavia, finiva per introdurre una preclusione non ricavabile dal testo dell'art. 62, n. 4, c.p., il quale, nella formulazione risultante dalla riforma del 1990, non opera alcuna distinzione fondata sulla natura del bene giuridico protetto³.

La natura dell'interesse protetto non viene, con ciò, privata di valore: il suo rilievo deve essere recuperato nel momento propriamente valutativo, ossia nella verifica della concreta gravità dell'evento dannoso o pericoloso prodotto dalla singola condotta⁴.

La distinzione non ha carattere meramente terminologico, ma esprime il passaggio da una valutazione fondata sulla qualificazione astratta del reato ad un apprezzamento individualizzato della concreta dimensione offensiva del fatto. In questa prospettiva, la stessa disciplina degli stupefacenti offre significativi elementi di conferma.

La fattispecie di lieve entità prevista dall'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990 costituisce espressione dell'esigenza di graduare la risposta punitiva in relazione alle caratteristiche concrete della condotta, attraverso una valutazione complessiva dei mezzi, delle modalità e delle circostanze dell'azione, nonché della qualità e della quantità della sostanza⁵. Il sistema, pertanto, non conosce un'unica e indifferenziata soglia di offensività per tutti i fatti di spaccio, ma ammette una graduazione che impone di considerare le modalità dell'azione, le circostanze del fatto e le caratteristiche della sostanza oggetto della condotta⁶.

Proprio alla luce di tale articolazione della disciplina positiva è possibile cogliere il significato della soluzione accolta dalle Sezioni Unite. Ammettendo l'ordinamento, nell'ambito dei delitti in

¹ Sul punto, vd. il commento alla sentenza "Dabo" di P. BERNARDONI, *Per le Sezioni Unite il lucro «di speciale tenuità» è compatibile con lo spaccio di stupefacenti «di lieve entità»*, in www.sistemapenale.it, 24 settembre 2020.

² In riferimento al precedente orientamento che escludeva l'applicabilità dell'attenuante ai delitti in materia di stupefacenti, vd. Cass., Sez. VI, 30 marzo 1999, n. 7830.

³ Sulla riformulazione dell'art. 62, n. 4, c.p. ad opera della l. 7 febbraio 1990, n. 19, cfr. la stessa sentenza "Dabo", nonché Cass., Sez. VI, 18 gennaio 2011, n. 20937.

⁴ In tal senso, vd. P. BERNARDONI, *Per le Sezioni Unite il lucro «di speciale tenuità» è compatibile con lo spaccio di stupefacenti «di lieve entità»*, op. cit., il quale evidenzia come le Sezioni Unite abbiano escluso una preclusione generalizzata fondata sulla natura del bene giuridico, rimettendo al giudizio concreto l'accertamento della speciale tenuità.

⁵ Sulla struttura della fattispecie di lieve entità e sulle più recenti modifiche normative, vd. E. PENCO, *Le novità in materia di stupefacenti e fatto di lieve entità introdotte dalla l. n. 159 del 2023: ricadute processuali e criticità di sistema*, in www.lalegislazionepenale.eu, 26 gennaio 2024.

⁶ Sui criteri di valutazione del fatto di lieve entità, cfr., *ex plurimis*, Cass., Sez. Un., 24 giugno 2010, n. 35737, "Rico".

materia di stupefacenti, la configurabilità di fatti connotati da una minore offensività, mal si concilierebbe con tale impostazione un'interpretazione dell'art. 62, n. 4, c.p. che escludesse *in radice* la possibilità di ravvisare un evento dannoso o pericoloso di speciale tenuità per la sola riconducibilità del fatto a quella categoria di reati.

L'affermazione di principio rimuove la preclusione categoriale, senza, tuttavia, fornire parametri rigidi per l'accertamento, nel caso concreto, della speciale tenuità del lucro e dell'evento.

Il relativo riconoscimento resta affidato, dunque, a una verifica «puntuale ed esaustiva», nella quale il giudice è chiamato a dare adeguata consistenza sia all'entità del lucro perseguito o effettivamente conseguito sia alla gravità dell'evento dannoso o pericoloso prodotto dalla condotta⁷.

Si apre, così, uno spazio valutativo particolarmente delicato. Se, da un lato, la natura del bene giuridico non può impedire in astratto l'applicazione dell'attenuante, dall'altro proprio le caratteristiche del fenomeno dello spaccio impongono che la speciale tenuità non venga desunta meccanicamente dalla modestia economica della singola operazione.

La finalità lucrativa, infatti, costituisce il presupposto dell'attenuante, ma la sua mera esistenza non dice ancora nulla sulla sua effettiva marginalità; analogamente, la modesta entità del corrispettivo non esaurisce il giudizio sull'offensività dell'evento.

È precisamente in questa tensione tra generalità della regola applicativa e necessaria concretezza dell'accertamento che si colloca l'interesse della sentenza in commento. Una volta riconosciuto che nessuna preclusione può derivare dalla natura del reato, il problema si sposta sul terreno, ben più complesso, dell'individuazione dell'unità di misura rispetto alla quale la speciale tenuità deve essere apprezzata. E tale questione assume un rilievo peculiare quando l'attività di cessione non si esaurisca in un unico episodio, ma si articoli in una pluralità di fatti avvinti dal vincolo della continuazione.

3. Lucro di speciale tenuità e reato continuato: tra valutazione del singolo fatto e considerazione della condotta complessiva.

La pluralità delle condotte di cessione di stupefacenti, laddove sia ricondotta all'unità del medesimo disegno criminoso, pone un problema che investe direttamente il criterio di apprezzamento del lucro. Se ciascun episodio è produttivo di un autonomo vantaggio economico, occorre infatti stabilire se la continuazione consenta di ricondurre i diversi proventi ad un'unica grandezza, ovvero se il profitto perseguito attraverso le singole cessioni debba conservare una propria autonomia valutativa.

La questione si colloca nel più generale problema della natura del reato continuato.

L'unità che l'art. 81, comma 2, c.p. riconosce alla pluralità delle violazioni non elide la realtà storica e giuridica dei singoli fatti, ma opera secondo la funzione propria dell'istituto, prevalentemente riconducibile alla disciplina del trattamento sanzionatorio⁸. La continuazione rappresenta, dunque, una forma di unificazione che non può essere indifferentemente trasposta in ogni giudizio richiesto dalla disciplina penale.

Muovendo da tale premessa, la sentenza *de qua* chiarisce che, nel caso di reato continuato di spaccio di sostanze stupefacenti, la valutazione della speciale tenuità debba essere compiuta «non in relazione all'importo complessivo delle somme conseguite od avute di mira, bensì con riguardo al lucro ottenuto od auspicato per ogni singolo fatto-reato». Il vincolo della continuazione non consente, pertanto, di trasformare una pluralità di distinti vantaggi economici in un unico lucro complessivo mediante la sommatoria dei rispettivi proventi⁹.

⁷ Vd. ancora la sentenza “Dabo”.

⁸ Per un approfondimento sull'istituto, vd. F. COPPI, voce *Reato continuato*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. XI, Torino, 1996, 222 ss; N. MAZZACUVA – E.M. AMBROSETTI, voce *Reato continuato*, in *Enc. Giur.*, vol. XXX, Roma, 1992; V. ZAGREBELSKY, voce *Reato continuato*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, 839 ss.

⁹ In termini conformi, cfr. Cass., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 9351; Cass., Sez. VI, 29 gennaio 2015, n. 14040; Cass., Sez. VI, 12 giugno 2007, n. 30154.

La soluzione appare coerente con la stessa struttura del fenomeno continuativo di cui all'art. 81, comma 2, c.p. La connessione derivante dall'unicità del disegno criminoso non muta il dato essenziale che ciascuna cessione costituisce un autonomo episodio storico e giuridico, rispetto al quale deve essere individuato il vantaggio economico perseguito o conseguito. Diversamente opinando, la pluralità dei fatti finirebbe per assumere, attraverso un'operazione meramente aritmetica, una funzione preclusiva non correlata alla concreta consistenza economica del singolo episodio.

Ciò non significa, tuttavia, che la pluralità delle condotte debba essere espunta dal giudizio. Ed è proprio in questo passaggio che si coglie la maggiore delicatezza della soluzione accolta dalla sentenza *de qua*. La considerazione complessiva dell'attività non può essere utilizzata per cumulare i *lucra*, ma conserva rilievo quale elemento idoneo a rivelare la concreta fisionomia della finalità perseguita dall'agente.

La giurisprudenza più recente ha, in questa prospettiva, chiarito che, nel delitto continuato di cessione di sostanze stupefacenti, occorre che la condotta, considerata nel suo complesso, denoti una finalità di lucro marginale, mentre ciascun episodio deve presentare i requisiti di speciale tenuità richiesti dalla legge. Si tratta di una distinzione che consente di evitare tanto l'atomizzazione della vicenda criminosa quanto l'opposta e indiscriminata valutazione cumulativa dei diversi episodi.

Il singolo fatto costituisce il necessario termine di riferimento per l'apprezzamento del lucro; la complessiva articolazione della condotta consente, invece, di comprendere se la reiterazione degli episodi, le loro modalità e il contesto nel quale essi si inseriscono siano compatibili con una finalità di profitto effettivamente marginale.

La pluralità delle cessioni assume, pertanto, una rilevanza diversa da quella meramente quantitativa. Tale impostazione presenta, sotto questo profilo, un'affinità metodologica con il più ampio dibattito concernente il rapporto tra reato continuato e giudizi di particolare tenuità, nel quale è stato posto in evidenza come la pluralità delle violazioni non possa essere assunta né quale dato automaticamente preclusivo né quale circostanza priva di qualsiasi significato, dovendo, piuttosto, essere apprezzata secondo l'oggetto e la funzione del giudizio concretamente richiesto¹⁰.

È precisamente lungo questa linea che si sviluppa la motivazione della pronuncia in commento.

Esclusa la rilevanza dell'importo complessivo delle somme conseguite o avute di mira ai fini dell'apprezzamento della speciale tenuità del lucro, la Corte sposta il baricentro della valutazione sulla concreta fisionomia dell'attività di cessione. La circostanza che l'imputato svolgesse un'attività di cessione stabile e idonea a coprire il fabbisogno di tre piazze di spaccio non viene valorizzata per costruire un lucro unitario attraverso la sommatoria dei singoli proventi; essa esprime, piuttosto, una dimensione dell'attività incompatibile con il carattere marginale della finalità lucrativa e con la speciale tenuità dell'evento dannoso o pericoloso.

La sentenza in esame perviene, così, ad una soluzione che distingue senza contrapporre i due piani della valutazione. L'autonomia dei singoli fatti impedisce di assumere la sommatoria dei proventi quale parametro per stabilire la speciale tenuità del lucro; la complessiva fisionomia dell'attività conserva, tuttavia, rilievo ai fini dell'apprezzamento della concreta natura della finalità perseguita.

4. Considerazioni conclusive.

La sentenza *de qua* restituisce al giudizio di speciale tenuità la sua necessaria dimensione concreta.

¹⁰ Il richiamo attiene esclusivamente al profilo sistematico, trattandosi di un diverso istituto. Sul rapporto tra particolare tenuità del fatto e reato continuato, vd. F. NIGRO IMPERIALE, *Particolare tenuità del fatto e reato continuato: le Sezioni Unite optano per la compatibilità*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2022, 6, 1510 ss; A. AIMI, *La causa di esclusione della punibilità della particolare tenuità del fatto è compatibile con il reato continuato*, in *www.sistemapenale.it*, 6 dicembre 2022; M.E. FLORIO, *Particolare tenuità del fatto e continuazione: le Sezioni Unite fanno il punto sulla questione della compatibilità tra i due istituti*, in *www.archiviopenale.it*, 22 luglio 2022; E. BANCHI, *Reato continuato e declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto nella giurisprudenza della Cassazione*, in *Cass. Pen.*, 2022, 7-8, 2573 ss; L. BRIZI, *L'applicabilità dell'art. 131-bis nelle ipotesi di continuazione di reati: un dialogo davvero (im)possibile?*, in *Cass. Pen.*, 2016, 9, 3269 ss.

Nel reato continuato, l'autonomia dei singoli fatti impedisce di confondere i rispettivi *lucra* in un'indistinta valutazione cumulativa; la complessiva fisionomia della condotta impedisce, al tempo stesso, di isolare ciascun episodio dal contesto che ne rivela l'effettivo significato. È proprio in questa tensione tra la necessaria individualizzazione del giudizio e la considerazione unitaria della vicenda criminosa che si misura, in definitiva, la capacità dell'ordinamento di adeguare la risposta sanzionatoria alla concreta consistenza dell'offesa.

Disciplina della confisca per gli illeciti di contrabbando a seguito delle disposizioni Nazionali Complementari al Codice Doganale dell'Unione (DNC) introdotte dal d.lgs. n. 141/2024 e dal d.lgs. n. 192/2025

Rules governing confiscation for smuggling offences following the National Complementary Provisions to the Union Customs Code (DNC) introduced by Legislative Decree No. 141/2024 and Legislative Decree No. 192/2025

di Giovanni Perrone

Abstract [ITA]: Il saggio analizza la disciplina della confisca per illeciti di contrabbando secondo le disposizioni nazionali complementari al Codice Doganale dell'Unione, evidenziando le differenze tra confisca doganale e ordinaria, le condizioni di applicazione, le eccezioni in caso di estinzione del reato, il principio di proporzionalità sancito dalla giurisprudenza e le recenti innovazioni legislative che allineano la normativa doganale a quella penale, con particolare attenzione ai casi di evasione IVA all'importazione e alla franchigia per tabacchi lavorati esteri, sottolineando, infine, l'evoluzione verso una confisca più garantista ma che conserva, comunque, funzione preventiva e sanzionatoria.

Abstract [ENG]: The essay analyses the rules governing confiscation for smuggling offences under the national provisions complementing the Union Customs Code, highlighting the differences between customs confiscation and ordinary confiscation, the conditions for its application, the exceptions in cases where the offence is extinguished, the principle of proportionality established by case law, and the recent legislative innovations aligning customs legislation with criminal law, with particular attention to cases of import VAT evasion and the allowance for foreign manufactured tobacco products, ultimately underlining the development towards a form of confiscation that is more rights-oriented, while also retaining preventive and punitive functions.

Parole chiave: Confisca doganale – contrabbando – IVA all'importazione – estinzione del reato – franchigia tabacchi lavorati esteri.

Keywords: Customs confiscation – smuggling – import VAT – extinction of the offence – tobacco allowance.

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2 Principio di proporzionalità e confisca doganale. L'intervento della Corte costituzionale. – 3. Confisca ed estinzione del reato o dell'illecito. – 4. Confisca e franchigia doganale in relazione ai tabacchi lavorati esteri (TLE). – 5. Conclusioni.

1. Premesse.

La confisca, come risaputo, è un provvedimento ablatorio che può assumere natura e funzioni assai diversificate, essendo stata prevista, in particolare, come misura di sicurezza o di prevenzione, potendo operare, altresì, come vera e propria pena patrimoniale.

La confisca doganale era originariamente prevista dal Testo Unico delle Leggi Doganali del 23 gennaio 1973, n. 43 (TULD) oggi abrogato e sostituito dal d.lgs. 26 settembre 2024, n. 141 recante le “disposizioni complementari nazionali al codice dell'Unione Europea (DNC)”.

Ad oggi la confisca in relazione agli illeciti doganali è disciplinata dall'art. 94 DNC in relazione ai reati di contrabbando¹, nonché dall'art. 96 commi 7 e 8 per gli illeciti amministrativi di

¹ Si riporta qui di seguito, per comodità del lettore, il testo della disposizione: «1. Nei casi di contrabbando, è sempre ordinata la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono l'oggetto ovvero il prodotto o il profitto. Quando non è possibile procedere alla confisca delle cose di cui al primo periodo, è

contrabbando. Tale istituto, in materia doganale, si rivela polifunzionale, operando sia in termini di sanzione patrimoniale, sia di misura di sicurezza.

Rispetto alla disciplina ordinaria opera una presunzione rafforzata di pericolosità, dal momento che le disposizioni sopra richiamate ne prevedono l'applicazione obbligatoria diretta o per equivalente. Inoltre, a differenza della confisca ordinaria che, tendenzialmente, non può essere applicata su beni di proprietà di terzi, la confisca doganale può investire anche i mezzi di trasporto adattati allo stivaggio fraudolento, anche se appartenenti a terzi non concorrenti nel reato, al ricorrere di colpa².

La confisca in materia doganale accede, in particolare, agli illeciti di contrabbando previsti dagli artt. 78 ss DNC. Tra di essi si possono rinvenire quelli aventi natura penale e quelli aventi natura di illecito amministrativo, qualora i diritti di confine evasi non superino le soglie di cui all'art. 96 DNC.

In base all'art. 94 DNC la confisca per il reato di contrabbando costituisce una misura obbligatoria in relazione all'oggetto dell'illecito o ai mezzi impiegati per realizzarlo. Invece, l'art. 96 DNC, in relazione all'illecito di contrabbando "sotto soglia" sanzionato a livello amministrativo, prevede la confisca obbligatoria disposta dagli stessi funzionari dell'Autorità doganale. In tal caso però, la misura ablatoria, preceduta da sequestro, può attingere (oltre che il mezzo di trasporto) solo la merce oggetto dell'illecito, mentre sono esenti dall'applicazione di tale misura i casi indicati dal comma 9 del medesimo articolo, (mero errore documentale, evasione al di sotto del 5% del dichiarato, difetto di occultamento, etc.)³.

ordinata la confisca di somme di denaro, beni e altre utilità per un valore equivalente, di cui il condannato ha la disponibilità, anche per interposta persona. 2. Sono in ogni caso soggetti a confisca i mezzi di trasporto, a chiunque appartenenti, che risultino adattati allo stivaggio fraudolento di merci ovvero contengano accorgimenti idonei a maggiorarne la capacità di carico o l'autonomia, in difformità delle caratteristiche costruttive omologate, o che siano impiegati in violazione alle norme concernenti la circolazione o la navigazione e la sicurezza in mare. 3. Si applicano le disposizioni dell'articolo 240 del codice penale, se si tratta di mezzo di trasporto appartenente a persona estranea al reato, qualora questa dimostri di non averne potuto prevedere l'illecito impiego, anche occasionale, e di non essere incorsa in un difetto di vigilanza. 4. Le disposizioni del presente articolo si osservano anche nel caso di applicazione della pena su richiesta a norma del libro VI, titolo II, del codice di procedura penale. 5. Nei casi di condanna o di applicazione della pena su richiesta a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale per taluno dei delitti previsti dall'articolo 88, comma 2, si applica l'articolo 240-bis del codice penale».

² F. VISMARA, *Diritti di confine nell'ambito della riforma doganale e profili di coordinamento con il diritto dell'Unione europea*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2025, 2, 926 ss.

³ Anche in questo caso, per comodità di lettura, si riporta qui di seguito il testo della disposizione: «1. È punito con la sanzione amministrativa dal 100 per cento al 200 per cento dei diritti di confine dovuti o indebitamente percepiti o indebitamente richiesti in restituzione, e comunque in misura non inferiore a euro 2.000, e, per le violazioni di cui all'articolo 79, in misura non inferiore a euro 1.000, chiunque, non ricorrendo le circostanze aggravanti di cui all'articolo 88, commette le violazioni di cui agli articoli da 78 a 83, salvo che, alternativamente: a) l'ammontare dei diritti di confine a titolo di dazio doganale dovuti o indebitamente percepiti o indebitamente richiesti in restituzione sia superiore a euro 10.000; b) l'ammontare complessivo dei diritti di confine diversi dal dazio dovuti o indebitamente percepiti o indebitamente richiesti in restituzione sia superiore a euro 100.000. 2. La sanzione di cui al comma 1 è ridotta di un terzo quando i maggiori diritti di confine dovuti sono inferiori al 3 per cento di quelli dichiarati. 3. Fermo restando quanto previsto al comma 4, la sanzione di cui al comma 1 non si applica se l'ammontare dei diritti di confine complessivamente dichiarati è pari o superiore a quelli complessivamente accertati. 4. Quando nella dichiarazione non sono indicati in maniera esatta e completa tutti gli elementi prescritti per il compimento dei controlli e l'ammontare dei diritti di confine complessivamente dichiarati è pari o superiore a quelli complessivamente accertati, in luogo della sanzione di cui al comma 1 si applica la sanzione nella misura da euro 150 a euro 1.000; in presenza di più articoli, tale sanzione si applica una sola volta. 5. Qualora, nella verifica delle merci immesse nei magazzini o recinti di custodia temporanea o nei depositi, si trovi, rispetto alla giacenza dichiarata, un'eccedenza di quantità inferiore al 2 per cento o una deficienza di quantità inferiore al 2 per cento oltre il calo riconosciuto, la sanzione di cui al comma 1 non si applica. 6. Se la deficienza di quantità di cui al comma 5 è superiore al 2 per cento oltre il calo riconosciuto, la sanzione di cui al comma 1 è calcolata sull'intera differenza, senza tener conto di detto calo. Se non si conosce il peso della merce mancante, questo è calcolato in base alla media di quelle della stessa specie. 7. Nei casi di cui al comma 1, ad eccezione della fattispecie di cui all'articolo 82 e salvo quanto previsto dall'articolo 118, comma 8, è sempre ordinata la confisca amministrativa delle merci oggetto dell'illecito. Il relativo provvedimento è adottato dall'Ufficio dell'Agenzia territorialmente competente in relazione al luogo in cui la violazione è stata accertata. 8. La confisca di cui al comma 7 riguarda anche i mezzi di trasporto

Inoltre, alla confisca prevista dall'art. 96 DNC, si applica anche la disciplina di cui al d.lgs. 18 dicembre 2025, n. 192, a differenza, invece, di quanto previsto in relazione all'art. 94 DNC con riguardo alla misura ablatoria connessa agli illeciti penali disposta dall'autorità giudiziaria o quella riguardante merci oggetto dell'illecito di cui è vietata la fabbricazione, il possesso, la detenzione o la commercializzazione.

Difatti l'art. 16, comma 1 lett. c), del d.lgs. n. 192/2025 ha abrogato e sostituito il comma 8 dell'art. 118 DNC, stabilendo che in caso di confisca accessoria ad illeciti amministrativi l'interessato può riscattare le merci oggetto di confisca, previo pagamento dei diritti, degli interessi, delle sanzioni e delle spese di gestione.

Premesso ciò la confisca doganale è sempre stata qualificata dal legislatore come misura di sicurezza patrimoniale ma ormai da tempo gli interpreti convergono nell'attribuirne una natura prettamente sanzionatoria e afflittiva, a prescindere dalla natura penale o amministrativa dell'illecito a cui accede. Per questo motivo in base all'orientamento ormai consolidato di matrice europea (criteri *Engel*) deve essere subordinata al rigoroso rispetto dei principi di garanzia previsti in materia penale.

In particolare, come si preciserà da qui a breve, la confisca doganale si è mostrata in tensione con il principio di proporzionalità e ragionevolezza così come declinato sia dal diritto interno sia da quello europeo tanto da condurre alle evoluzioni di cui si terrà conto⁴.

2. Principio di proporzionalità e confisca doganale. L'intervento della Corte costituzionale.

Uno dei primi banchi di prova che la confisca doganale ha dovuto affrontare riguarda proprio il rispetto del principio di proporzionalità⁵.

utilizzati per commettere la violazione che risultino adattati allo stivaggio fraudolento di merci ovvero contengano accorgimenti idonei a maggiorarne la capacità di carico o l'autonomia in difformità delle caratteristiche costruttive omologate. 9. Il comma 7 non si applica, oltre che nei casi di cui al comma 14, per la violazione di cui al comma 1 relativa alla fattispecie di cui all'articolo 79, ove ricorra una delle seguenti condizioni: a) quando, pur essendo errati uno o più degli elementi indicati in dichiarazione, gli stessi elementi sono comunque immediatamente desumibili dai documenti di accompagnamento prescritti dalla normativa doganale unionale; b) quando le merci dichiarate e quelle riconosciute in sede di accertamento sono considerate nella tariffa in differenti sottovoci di una medesima voce e l'ammontare dei diritti di confine, che sarebbero dovuti secondo la dichiarazione, è uguale a quello dei diritti liquidati o lo supera di meno di un terzo; c) quando le differenze in più o in meno nella quantità o nel valore non superano il 5 per cento per ciascun singolo dichiarato; d) quando le merci non siano occultate, nascoste nei bagagli, nei colli, nelle suppellettili, o fra merci di altro genere o nei mezzi di trasporto e siano rese disponibili in maniera evidente ai fini della verifica; e) quando le violazioni rientrano nei casi di cui ai commi 2, 3, 4 e 5. 10. Quando la violazione consiste in una differenza tra la quantità dichiarata e quella accertata, la confisca ha a oggetto la quantità di merce eccedente quella dichiarata. Nel caso di beni indivisibili, la confisca ha a oggetto l'intero bene. Nel caso di beni a seguito di viaggiatori, la confisca si applica qualora il valore complessivo dei beni rinvenuti sia pari o superiore a tre volte la franchigia doganale.

11. Per le merci e i mezzi di cui è ordinata la confisca, ai sensi dei commi 7, 8, 9 e 10, si osservano le disposizioni di cui all'articolo 95. I provvedimenti per i quali, in base al citato articolo 95, è competente l'autorità giudiziaria sono adottati dall'Ufficio dell'Agenzia territorialmente competente in relazione al luogo in cui la violazione è stata accertata. 12. Le disposizioni di cui ai commi 7, 8, 9, 10 e 11 si applicano anche in caso di violazione di cui all'articolo 84, commi 2 e 3. In tali casi è sempre ordinata la confisca amministrativa dei tabacchi lavorati di contrabbando. 13. Non si applicano le sanzioni amministrative e non si procede alla confisca in tutti i casi in cui la revisione della dichiarazione di cui all'articolo 42 è avviata su istanza del dichiarante, sempreché l'istanza sia presentata prima che il dichiarante abbia avuto formale conoscenza di accessi, ispezioni, verifiche o dell'inizio di qualunque attività di accertamento amministrativo o di procedimenti penali. Sugli eventuali maggiori diritti di confine sono dovuti gli interessi di cui all'articolo 49, qualora l'istanza di revisione della dichiarazione sia presentata oltre novanta giorni dopo lo svincolo delle merci cui detta dichiarazione si riferisce. 14. Nell'ipotesi di cui all'articolo 79, quando l'autorità giudiziaria non ravvisa una condotta dolosa, l'autore è punito, a titolo di colpa, con la sanzione amministrativa dall'80 per cento al 150 per cento dei diritti di confine dovuti o indebitamente percepiti o indebitamente richiesti in restituzione e comunque in misura non inferiore a euro 500. In tale ipotesi, si applicano, altresì, i commi 2, 3 e 4».

⁴ E. SBANDI – D. ZUCAL, *IVA in dogana e confisca per contrabbando*, in *Il Fisco*, 2025, 34, 2996.

⁵ Su questo tema v. già A. MELONCELLI, *Il controllo di proporzionalità e la giurisprudenza comunitaria in materia fiscale*; in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, 7-8, I, 799.

La questione si era posta in relazione ad un avviso di accertamento e irrogazione sanzioni emesso nel 2012 dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli nei confronti di un passeggero proveniente dalla Svizzera che trasportava nel proprio bagaglio un'opera d'arte di elevato valore omettendo di dichiararla all'autorità doganale e, quindi, evadendo l'imposta sul valore aggiunto (IVA) all'importazione.

Il processo penale promosso per tale evasione d'imposta si era concluso con l'assoluzione, perché il giudice penale aveva ritenuto il fatto non più previsto dalla legge come reato a seguito dell'intervento di depenalizzazione della condotta di contrabbando semplice, per effetto dell'art. 1 comma 1, d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8 (recante disposizioni in materia di depenalizzazione della condotta di contrabbando semplice).

Una volta restituiti gli atti all'autorità amministrativa competente, erano stati disposti il sequestro e la confisca dell'opera d'arte ai sensi dell'allora vigente art. 301 TULD.

La normativa prevista dal TULD, infatti, si applicava non solo ai casi in cui ad essere evaso fosse il dazio, ma anche ai casi in cui ad essere evasa fosse l'IVA all'importazione ai sensi dell'esplicito richiamo operato dall'art. 70 TULD. L'applicazione di tale regime normativo alla confisca per evasione dell'IVA all'importazione comportava, tuttavia, un disallineamento rispetto alla confisca prevista per l'evasione dell'IVA afferente ad operazione commerciali interne e intracomunitarie.

Per quanto riguarda l'IVA interna trova applicazione la disciplina prevista dall'art. 12-bis d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, che dispone la confisca obbligatoria anche per equivalente in relazione ai delitti previsti dal medesimo decreto⁶, mentre nel caso di violazione amministrativa la legge non consente la confisca, potendo l'Erario soltanto chiedere le misure cautelari del sequestro e dell'ipoteca⁷.

Ad ogni modo è opportuno precisare che ai sensi del comma secondo della disposizione da ultimo citata, *«salvo che sussista il concreto pericolo di dispersione della garanzia patrimoniale, desumibile dalle condizioni reddituali, patrimoniali o finanziarie del reo, tenuto conto altresì della gravità del reato, il sequestro dei beni finalizzato alla confisca non è disposto se il debito tributario è in corso di estinzione mediante rateizzazione, anche a seguito di procedure conciliative o di accertamento con adesione, sempre che, in detti casi, il contribuente risulti in regola con i relativi pagamenti»*. Dal che si desume che la confisca prevista per l'IVA interna sia prettamente rivolta ad assicurare all'erario il recupero delle somme evase⁸.

Ciò, invece, non accadeva in relazione all'evasione relativa all'IVA all'importazione, in quanto non solo la confisca era disposta (ed è tutt'oggi disposta) anche per le violazioni amministrative, ma all'epoca la normativa di settore non prevedeva la possibilità per il contribuente di evitare l'ablazione del bene versando le somme evase, le sanzioni e gli accessori. In materia doganale, del resto, trovava applicazione l'art. 124, paragrafo 1, lett. e), del Regolamento (UE) 952/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 9 ottobre 2013, che istituisce il Codice doganale dell'Unione e prevede che l'obbligazione doganale riferita al dazio si estingue *«quando le merci soggette a dazi all'importazione o all'esportazione vengono confiscate o sequestrate e contemporaneamente o successivamente confiscate»*⁹.

Quindi, nel caso di specie, il contribuente si era visto confiscare l'opera d'arte nonostante avesse pagato l'importo evaso e le sanzioni. Il cumulo della confisca alle sanzioni comminate per l'evasione dell'IVA all'importazione lasciava trasparire una natura strettamente sanzionatoria della misura ablatoria che trascendeva il perseguimento di un fine volto solamente ad assicurare il recupero dell'imposta evasa come avveniva per la confisca relativa ai delitti di evasione dell'IVA interna.

⁶ L. DELLA RAGIONE, *La confisca per equivalente nel diritto penale tributario*, in www.penalecontemporaneo.it, 13 novembre 2010.

⁷ E. S. TARIGHINEJAD, *La confisca "diretta" e "per equivalente" nel diritto penale tributario*, in *Riv. Antiriciclaggio e Compliance*, 2021, 94, 125.

⁸ F. VISMARA, *Diritti di confine nell'ambito della riforma doganale e profili di coordinamento con il diritto dell'Unione europea*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2025, 2, 1-14.

⁹ Circolare Agenzia delle Dogane e dei Monopoli n. 28/2024.

Da ciò è derivato un acceso dibattito con riguardo alla proporzionalità della disciplina prevista dal TULD e con riguardo alla ragionevolezza della previsione di un regime differenziato più severo con riguardo all'evasione dell'IVA all'importazione rispetto al regime sanzionatorio previsto per l'evasione dell'IVA interna. Ciò inducendo gli interpreti ad interrogarsi sulla ragionevolezza dell'equiparazione sanzionatoria tra l'evasione dei dazi all'evasione dell'IVA all'importazione, dal momento che si era al cospetto di due imposte aventi natura, disciplina e finalità completamente diverse¹⁰.

Sul punto si contrapponevano due orientamenti: il primo, patrocinato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea e dalla Sezioni Unite della Cassazione, affermava che l'IVA all'importazione non può essere assimilata ai dazi doganali, costituendo, invece, una modalità di applicazione della medesima imposta sul valore aggiunto che grava sulle operazioni interne. Tale impostazione evidenziava che l'IVA all'importazione ha le seguenti caratteristiche: è parte integrante del sistema comune europeo dell'IVA; è informata al principio di neutralità fiscale; il soggetto passivo mantiene il diritto alla detrazione dell'imposta assolta all'importazione; la funzione dell'imposta non è quella di proteggere il mercato interno, bensì quella di assoggettare al medesimo carico fiscale sia le merci nazionali sia quelle provenienti dall'estero¹¹.

Da tali premesse, ne derivava che il regime sanzionatorio applicabile alle violazioni concernenti l'IVA all'importazione avrebbe dovuto rispettare il principio di proporzionalità e non discostarsi irragionevolmente da quello previsto per l'IVA interna.

Un secondo orientamento, avallato dalla giurisprudenza penale, invece, affermava che, ai sensi dell'art. 34 TULD, tra i diritti di confine rientravano non solo i dazi ma anche «ogni altra imposta o sovrimposta di consumo a favore dello Stato». Secondo questa impostazione, quindi, l'IVA all'importazione sarebbe un vero e proprio diritto di confine e la sua evasione integrerebbe una fattispecie di contrabbando. Per tale ragione si riteneva fosse giustificata l'applicazione dell'intero apparato repressivo doganale. A sostegno di tale impostazione veniva richiamata una statuizione della Cassazione, che aveva qualificato l'IVA all'importazione come diritto di confine ai fini del reato di contrabbando, sia quanto affermato dal legislatore con l'introduzione del d.lgs. n. 141/2024, il quale all'art. 27 comma 2 ha espressamente previsto che: «*fra i diritti doganali di cui al comma 1 costituiscono diritti di confine, oltre ai dazi all'importazione e all'esportazione previsti dalla normativa unionale, i prelievi e le altre imposizioni all'importazione o all'esportazione, i diritti di monopolio, le accise, l'imposta sul valore aggiunto e ogni altra imposta di consumo dovuta all'atto dell'importazione a favore dello Stato*»¹².

A dirimere il contrasto tra i due orientamenti è intervenuta la Corte costituzionale con la sentenza del 3 luglio 2025, n. 93 la quale, a ben considerare, non aderisce integralmente a nessuna delle due tesi¹³. Difatti, la Corte ribadisce che l'IVA all'importazione non coincide con il dazio doganale dal momento che essa appartiene al sistema generale dell'IVA armonizzata. Inoltre, a differenza del dazio, che è commisurato diversamente a seconda della provenienza della merce, l'IVA è caratterizzata dal principio di neutralità fiscale. In altri termini la stessa condivide con i dazi soltanto il momento genetico dell'obbligazione (l'ingresso della merce nel territorio doganale). Pertanto, anche se il legislatore con il d.lgs. n. 141/2024 l'ha qualificata come «diritto di confine», tale qualificazione non ne modifica la natura sostanziale¹⁴.

¹⁰ A. MARCHESELLI, *Recentissime dalla Corte Costituzionale e dalla Corte EDU – Corte cost. 3 luglio 2025 n. 93 – Corte EDU 24 Giugno 2025 Aksungur and others vs. Serbia, dazi diritti e sanzioni doganali tra riforme ed aggiustamenti tettonici*, in Riv. Dir. Trib., 2025, 4, 1-13.

¹¹ G. MERCURI, *IVA all'importazione e confisca secondo la Corte Costituzionale: ricerca della funzione e di una risistemazione dell'istituto*, in Riv. Dir. Trib., 2025, 6, 683.

¹² Cass., Sez. III, 13 gennaio 2022 n. 4978.

¹³ G. D'ANGELO, *La Corte costituzionale e la confisca per l'IVA all'importazione. Critica della sproporzione "ordinale", modifiche normative indotte e persistenti dubbi di proporzionalità "cardinale"*, in Riv. Trim. Dir. Tributario, 2026, 1, 155 – 179.

¹⁴ V. Corte EDU, 24 giugno 2025, *Aksungur and others vs. Serbia*.

A ogni modo la Consulta, pronunciandosi sulla proporzionalità della misura ablativa, non elimina la confisca dall'ordinamento, ma riconosce che essa svolge una funzione preventiva, deterrente e di garanzia con riguardo all'adempimento fiscale nelle importazioni. Pertanto, i giudici costituzionali non considerano la confisca *ex se* sproporzionata. Tale sproporzione, secondo la Corte, emerge quando il contribuente versa integralmente l'IVA evasa e paga le sanzioni, gli interessi e gli accessori. In questa situazione, lo Stato ha già recuperato integralmente il proprio credito fiscale e viene meno la funzione di garanzia che giustifica la confisca. Il mantenimento dell'ablazione patrimoniale diventa, quindi, irragionevole e sproporzionato rispetto agli artt. 3 Cost. e 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

La Corte, in conclusione, con la suddetta pronuncia, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 70 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 affermando che *«l'evasione dell'IVA all'importazione può giustificare la confisca del bene, ma tale misura non può essere mantenuta quando il contribuente abbia integralmente estinto il debito tributario e corrisposto le relative sanzioni, poiché in tal caso la confisca assume un carattere sproporzionato rispetto alla finalità perseguita dall'ordinamento»*¹⁵.

A seguito di tale intervento, il legislatore, con l'art. 16 del d.lgs. n. 192 del 18 dicembre del 2025 ha abrogato e sostituito il comma 8 dell'art. 118 DNC, stabilendo che: *«Salvi i casi di confisca disposti dall'autorità giudiziaria, e qualora non siano vietati la fabbricazione, il possesso, la detenzione o la commercializzazione delle merci oggetto dell'illecito, le stesse, destinate alla confisca in via amministrativa ai sensi dell'articolo 96, comma 7, sono restituite al trasgressore, previo pagamento dei diritti di confine dovuti, degli interessi, delle sanzioni e delle spese sostenute per la loro gestione, nei termini fissati con provvedimento dell'Agenzia. Fermo restando quanto previsto nel primo periodo, l'Agenzia, ricorrendone le condizioni, consente, a richiesta del trasgressore, il riscatto delle merci confiscate in via amministrativa previo pagamento del valore delle stesse, dei diritti di confine dovuti, degli interessi, delle sanzioni e delle spese sostenute per la loro gestione»*¹⁶.

3. Confisca ed estinzione del reato.

Un altro ambito in relazione al quale gli interpreti hanno cercato di mitigare i rigori della confisca doganale è quello relativo ai rapporti tra confisca ed estinzione del reato.

Il primo interrogativo che ci si è posto è se alla confisca doganale si applichi l'art. 578-bis c.p.p. il quale afferma *“che quando è stata ordinata la confisca in casi particolari prevista dal primo comma dell'art. 240-bis del c.p.p. e da altre disposizioni di legge o la confisca prevista dall'art. 322 ter del codice penale, il giudice di appello o la Corte di cassazione, nel dichiarare il reato estinto per prescrizione o per amnistia, decidono sull'impugnazione ai soli effetti della confisca, previo accertamento della responsabilità dell'imputato”*. La norma in questione non menziona la confisca doganale, ma si può ritenere senz'altro compresa nel suo ambito applicativo. A conferma di ciò la giurisprudenza di legittimità ha affermato che laddove l'art. 578-bis c.p.p. fa riferimento alla confisca prevista da altre disposizioni di legge, questa formula normativa, senza ulteriori specificazioni ha una valenza di carattere generale capace di ricomprendere in essa anche le confische disposte da fonti normative poste al di fuori del codice penale¹⁷.

Prima però di entrare nel merito della confisca doganale è opportuno fare brevi cenni agli approdi giurisprudenziali che si sono susseguiti negli anni in relazione alla confisca in generale in caso di estinzione del reato.

Un orientamento maggioritario prevedeva che, in caso di estinzione del reato, il giudice non potesse disporre la confisca, eccetto che per cose intrinsecamente criminose, cioè beni la cui

¹⁵ V. Circolare 25 luglio n. 18/D Agenzia delle Dogane e dei Monopoli.

¹⁶ Corte cost. n. 93/2025; v. anche Cass., Sez. Un., 4 luglio 2024, n. 18286; vd. anche Cass., Sez. V Civ., 28 maggio 2026 n. 16746; Cass., Sez. V Civ., 21 maggio 2026, n. 15506; Cass., Sez. V Civ., 23 giugno 2026, n. 21294.

¹⁷ Cass., Sez. Un., 30 aprile 2020, n. 13539.

fabbricazione, uso, porto, detenzione, alienazione costituisce di per sé reato (art. 240, comma 2, n. 2 c.p.)¹⁸.

Questa linea interpretativa si basava sul fatto che la confisca, di massima, è subordinata alla condanna e senza di questa non vi è il presupposto per ablare il bene, salvo che esso sia per sua natura illecito¹⁹.

Un orientamento minoritario, invece, riteneva possibile applicare la confisca obbligatoria anche in caso di estinzione del reato (prescrizione o altre cause), se il giudice avesse accertato la sussistenza del fatto-reato nella sentenza di proscioglimento. Ciò in base all'assunto che l'accertamento sostanziale del reato sarebbe stato sufficiente a fondare la misura ablatoria, anche senza condanna formale²⁰.

Infine, le Sezioni Unite, nel 2015, con la sentenza n. 31617, pronunciandosi in materia di confisca ex art. 322-ter c.p. affermarono che essa è applicabile anche in caso di estinzione del reato, quando si tratti di confisca del prezzo/profitto prevista come obbligatoria da norme speciali e il giudice abbia accertato la responsabilità dell'imputato, pur dichiarando estinto il reato.

Nonostante l'intervento delle Sezioni Unite, sia in dottrina sia in giurisprudenza, si è continuato a dubitare della compatibilità della confisca disposta in assenza di condanna con la presunzione di innocenza di cui all'art. 6 CEDU. Difatti, parte della dottrina affermava che la presunzione di innocenza è proprio volta a consentire che il soggetto assolto da un'accusa penale o nei cui confronti è stato disposto il non luogo a procedere dall'essere trattate dall'autorità come se fossero effettivamente colpevoli del reato di cui sono state accusate, cosa che accadrebbe qualora si vedano espropriare i propri beni senza una sentenza di condanna²¹.

Se questi dubbi si palesavano per la confisca in generale, a maggior ragione si palesavano per la disciplina più severa e secondo alcuni sproporzionata della confisca doganale. Difatti, proprio l'art. 334 TULD prevedeva espressamente che l'estinzione del reato non impedisse la confisca²².

Per ovviare a tali inconvenienti il legislatore con la riforma introdotta dal d.lgs. n. 141/2024, integrata dal d.lgs. n. 192/2025, ha cercato di mitigare i rigori della disciplina previgente. Difatti, l'art. 112 DNC, al secondo comma, stabilisce che «*l'estinzione del reato impedisce l'applicazione della confisca, salvi i casi in cui siano vietati la fabbricazione, il possesso, la detenzione o la commercializzazione delle merci oggetto dell'illecito e fermo restando quanto disposto dall'articolo 240, secondo comma, del codice penale*».

Inoltre, è stato novellato il comma 1 dell'art. 112 DNC, prevedendosi espressamente che se il contribuente paga il tributo più la sanzione del 100–200% di quanto evaso (per reati puniti con sola multa), il reato si estingue e ciò in base al secondo comma dell'articolo sopra citato preclude la confisca (tranne le eccezioni già richiamate). Quindi, anche in questo caso, si è cercato di adeguare il regime doganale agli approdi giurisprudenziali raggiunti per la confisca in generale e, in particolare, con quanto stabilito dalle sezioni Unite del 2015 secondo cui «*l'estinzione del reato impedisce la confisca, salvo eccezioni ovvero cose intrinsecamente criminose; confisca obbligatoria del prezzo profitto quando prevista da norme speciali*»²³.

Viepiù, difatti ad oggi, vista l'estensione della disciplina dell'art. 578 bis c.p.p. anche alla confisca doganale come sopra anticipato, bisogna senz'altro tener conto dei recenti approdi della Corte Costituzionale e della Corte EDU in materia.

In particolare, la recente giurisprudenza della Corte EDU ha affermato che occorre tener presente

¹⁸ Cass., Sez. Un., 2 luglio 2008 n. 26654.

¹⁹ Per un quadro più ampio, v. S. BELTRAMI, *Estinzione del reato per prescrizione e confisca di cose costituenti il prezzo del reato*, in *Giur. Comm. Ius Penale*, 22 luglio 2015.

²⁰ Cass., Sez. II, 25 maggio 2010 n. 32273.

²¹ M. FRATINI, *Manuale sistematico di diritto penale*, Bari, 2026, 1311-1319.

²² Per una trattazione più ampia, v. F. CAGNOLA – F. BONCOMPAGNI, *Le cause di esclusione della punibilità previste dall'art. 112 delle disposizioni nazionali complementari al Codice doganale dell'Unione*, in *Sistema penale*, 2025, 7-8, 73-97;

²³ Cass., Sez. Un., 21 luglio 2015, n. 31617.

di quanto stabilito dall'art. 129 c.p.p., il quale impone al giudice di troncare qualsiasi attività processuale nel caso in cui emerga una causa di non punibilità. Pertanto, in caso di estinzione del reato il giudice di appello o di Cassazione potrà decidere sulla confisca ai sensi dell'art. 578 bis c.p.p. solo ed esclusivamente ove l'accertamento da cui emerga chiaramente la responsabilità dell'autore del fatto imputato prima del verificarsi della causa di estinzione²⁴.

In altri termini il giudice dell'impugnazione, nel caso in cui non emergano chiari elementi da cui desumere la responsabilità dell'imputato, non può proseguire l'accertamento solamente ai fini della confisca dovendo, invece prosciogliere l'imputato ai sensi dell'art. 129 c.p.p.

Pertanto, in caso di estinzione del reato il giudice di appello o di Cassazione potrà decidere sulla confisca ai sensi dell'art. 578 bis c.p.p. solo ed esclusivamente ove l'accertamento da cui emerga chiaramente la responsabilità dell'autore del fatto imputato prima del verificarsi della causa di estinzione.

Ove invece emerga chiaramente la responsabilità dell'imputato in relazione al fatto storico il giudice potrà sicuramente decidere sulla confisca. La Corte Costituzionale, difatti, di recente ha stabilito che la decisione sull'impugnazione ai soli effetti della confisca non si pone in contrasto con il secondo aspetto della presunzione di innocenza sancita dall'art. 6 par. 2 Cedu, giacché tale decisione non equivale all'attribuzione di una responsabilità penale al prosciolto²⁵.

4. Confisca e franchigia doganale in relazione ai tabacchi lavorati esteri (TLE).

Un'ulteriore questione interpretativa sulla confisca doganale è emersa in relazione alla franchigia prevista per l'importazione di tabacchi lavorati esteri. Il regime delle franchigie doganali, disciplinato dal Regolamento (CE) n. 1186/2009 e il regime di esenzione dall'IVA e dalle accise delle merci importate da viaggiatori provenienti da paesi terzi, come recepito nell'ordinamento nazionale dal DM 6 marzo 2009, n. 32, consentono ai viaggiatori l'introduzione di merci nel territorio dello Stato senza il pagamento dei diritti doganali quando ricorrono specifici presupposti. Le franchigie possono essere monetarie (es. beni entro un certo valore), oppure quantitative (es. tabacchi entro un determinato numero di sigarette)²⁶.

La fonte principale in materia di franchigia è la Direttiva 2007/74/CE del Consiglio, relativa all'esenzione dall'IVA e dalle accise per le merci importate nei bagagli personali dei viaggiatori provenienti da Paesi terzi²⁷. In materia di TLE essa prevede specifici limiti quantitativi per i prodotti del tabacco, tra cui 200 sigarette, oppure 100 sigaretti, oppure 50 sigari, oppure 250 grammi di tabacco da fumo oppure combinazioni equivalenti²⁸.

Il trasporto oltre confine di quantitativi di TLE superiori alle soglie sopra indicate configura, ai sensi dell'art. 84 DNC, l'illecito amministrativo di contrabbando di cui al secondo comma quando il quantitativo complessivo è inferiore ai 15 kg, mentre, nel caso in cui il quantitativo di TLE superi i 15 kg si configura il delitto di contrabbando di cui al primo comma.

Anche in questo caso, ai sensi dell'art. 94 DNC, vige l'obbligo di disporre il sequestro e la confisca del TLE contrabbandato, sia in presenza della fattispecie a rilevanza penale, sia in presenza della fattispecie a rilevanza amministrativa. Gli interpreti, sul punto, si sono domandati se la confisca dovesse riguardare l'intero quantitativo di TLE oggetto di contrabbando o solo la parte eccedente il limite previsto dalla franchigia. La normativa prevista dal legislatore del 2025 tace su questo aspetto e, pertanto, sono sorti tre orientamenti distinti sul punto.

Secondo un primo orientamento, la franchigia costituirebbe un beneficio subordinato al corretto

²⁴ Corte EDU, Grande Camera, 28/06/2018 G.I.E.M S.r.l. c. Italia.

²⁵ Corte. Cost. 21/01/2026, n. 2.

²⁶ Per un quadro più ampio, A. LO NIGRO, *Lo svolgimento del rapporto doganale, in diritto doganale, delle accise e dei tributi ambientali*, a cura di M. Scuffi, G. Albenzio e M. Miccinesi, Milano, 2013, 239-305.

²⁷ F. VISMARA, *L'obbligazione doganale nel diritto dell'Unione Europea*, Torino, 2020, 3-24.

²⁸ Carta doganale per chi viaggia, Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, 2026.

assolvimento degli obblighi doganali. In altri termini, la franchigia avrebbe natura di esenzione tributaria condizionata e come tale non eliminerebbe il presupposto dell'imposta o del dazio determinando, invece, solo una deroga legislativa all'obbligo di pagamento entro i limiti prefissati. In tal senso, quindi, la franchigia costituirebbe una misura agevolativa di stretta interpretazione, essendo eccezionale rispetto al regime ordinario di imposizione. In tale prospettiva la mancata dichiarazione ai varchi doganali comporta la perdita del beneficio e il viaggiatore che introduce irregolarmente tabacchi non può invocare la franchigia. Pertanto, l'intero quantitativo introdotto sarebbe da considerare "di contrabbando" e la sanzione come la confisca andrebbero, quindi, ad involgere all'intera quantità rinvenuta, senza detrazione della quota teoricamente esente. Questa impostazione valorizza il profilo procedimentale della dichiarazione doganale e considera la franchigia come un regime premiale che richiede la corretta collaborazione del viaggiatore²⁹.

Una seconda ricostruzione considera, invece, la franchigia non tanto come un'esenzione tributaria quanto come limite di rilevanza dell'illecito e quindi come soglia di irrilevanza giuridica. Secondo questa lettura al di sotto delle soglie previste non sussisterebbe alcuna obbligazione fiscale e, quindi, il quantitativo entro franchigia non potrebbe essere qualificato come merce di contrabbando e il fatto illecito riguarderebbe soltanto l'eccedenza. La franchigia opererebbe, dunque, come una vera e propria delimitazione normativa dell'area dell'illecito³⁰.

Un terzo orientamento, infine, inquadra la franchigia come esenzione oggettiva autonoma nascente direttamente dalla legge. In tal senso la franchigia opererebbe in presenza del mero dato oggettivo costituito dal quantitativo ammesso, indipendentemente dalla dichiarazione. In questo modo il quantitativo entro franchigia manterrebbe un'autonomia giuridica rispetto alla parte eccedente. L'argomento centrale, su cui si basa tale impostazione è rappresentato dalla circostanza che, per i tabacchi, la normativa prevede una soglia quantitativa e non una soglia di valore. Per le franchigie monetarie, infatti, il legislatore vieta espressamente il frazionamento del valore della merce; per quelle quantitative, invece, tale divieto non esiste e per questo motivo la quota entro soglia resta distinguibile da quella eccedente. La conseguenza pratica che deriva è che la sanzione, il sequestro e la confisca dovrebbero colpire, anche in questo caso, esclusivamente la quantità eccedente la franchigia³¹.

Tra i tre orientamenti sopra esplicitati, quest'ultimo pare essere quello preferibile anche alla luce di quanto stabilito dall'art. 42 del Regolamento (UE) n. 952/2013 (CDU). Secondo tale norma le sanzioni nazionali devono rispettare il principio di proporzionalità e tale principio non sarebbe rispettato se, nei casi di introduzione di quantitativi eccedenti la franchigia, la risposta sanzionatoria non sia calibrata sull'effettivo quantitativo eccedente ma sull'intero quantitativo della merce importata³².

Ciò non significa, d'altra parte, che la franchigia integri di per sé un diritto assoluto ed incondizionato del viaggiatore. La stessa, infatti, costituisce un beneficio fruibile solo a condizione della puntuale ricorrenza dei presupposti normativamente previsti per il relativo riconoscimento. Qualora, invece vi siano indici sintomatici oggettivi, come ad esempio l'elevato quantitativo complessivo, le modalità di trasporto, il confezionamento, la frequenza dei viaggi, l'eventuale occultamento, l'artificiosa ripartizione tra più soggetti, da cui emerga una finalità commerciale, tale beneficio non trova applicazione.

5. Conclusioni.

Da quanto osservato emerge la tendenza, avviata dalla giurisprudenza e portata avanti dal legislatore, di rendere la confisca in ambito doganale più rispondente ai principi di garanzia di matrice

²⁹ P. MILIOTO, *Compendio di diritto tributario, parte generale, speciale e processuale*, Bari, 2026, 575-602.

³⁰ F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario – Parte speciale*, Milano, 2022, 342-353.

³¹ I. SCAFATI, (a cura di), *Reati tributari e doganali*, Milano, 2013, 577-605.

³² M. FABIO, *Manuale di diritto e pratica doganale*, Milano, 2025, 416-420.

eurounitaria. A tale scopo, il legislatore ha cercato di assottigliare le differenze esistenti tra la confisca prevista in ambito doganale e la confisca disciplinata dal codice penale. Le linee guida di tale disciplina innovativa sono quelle di rendere la confisca in ambito tributario come uno strumento idoneo ad assicurare allo Stato il percepimento dei tributi evasi³³.

Ad ogni modo, non si può negare che la disciplina sanzionatoria prevista in tema di contrabbando non è solo volta ad assicurare il percepimento dei tributi da parte dello Stato, ma è animata anche da una finalità strettamente preventiva volta a tutelare interessi collaterali rispetto a quelli fiscali. Tali interessi possono riguardare la tutela della salute, la tutela della proprietà intellettuale (es. tutela del marchio in relazione alla contraffazione) e tutti gli altri interessi che potrebbero essere lesi in difetto di strumenti giuridici idonei a scongiurare i pericoli derivanti dal traffico di merci in entrata nel territorio dello Stato³⁴.

Per tali motivi, sarebbe riduttivo considerare la confisca doganale sempre e solo come una sanzione patrimoniale connotata da assoluta afflittività, senza calare tale strumento nella miriade di fattispecie concrete che si possono verificare in ambito doganale e che spesso necessitano della sussistenza di uno strumento ablatorio speciale e maggiormente incisivo in un'ottica di prevenzione generale e di tutela dei confini statali³⁵.

³³ V. DE BONIS, *Le sanzioni amministrative tributarie*, Pisa, 2025, 263-320.

³⁴ R. E. OMODEI, *I traffici illeciti nel mediterraneo*, Palermo, 2019, 92-108.

³⁵ M. ALESCI, *La cassazione di fronte ai fatti di contraffazione palese di "prodotti industriali"*, in www.archiviopenale.it, 20 maggio 2022.

In tema di gestione dei rifiuti e di reato di abbandono la suprema Corte ribadisce che la fattispecie ha natura di reato istantaneo con effetti eventualmente permanenti, mentre il deposito incontrollato integra un reato permanente. Nota a Cass., Sez. III Pen., 27 aprile 2026, ud. 26 marzo 2026, n. 15002

Regarding waste management, the Supreme Court reaffirms that the offense of waste abandonment is an instantaneous crime – albeit one that may have permanent effects – whereas uncontrolled waste deposition constitutes a continuing offense. Note on Court of Cassation (Criminal Section III), Judgment No. 15002 of April 27, 2026 (hearing held on March 26, 2026)

di Roberto Colucciello

Abstract [ITA]: La sentenza della Corte di cassazione, Sez. III Pen., n. 15002/2026 consolida l’orientamento giurisprudenziale relativo alla distinzione temporale e strutturale tra il reato di abbandono di rifiuti e quello di deposito incontrollato. La suprema Corte ribadisce che l’abbandono configura un reato istantaneo con effetti eventualmente permanenti, esaurendosi l’illecito nel momento stesso della dismissione materiale del bene. Al contrario, il deposito incontrollato viene qualificato come reato permanente, in quanto contrassegnato da un “persistente dominio finalistico” e gestorio dell’agente sui rifiuti, che mantiene in vita lo stato antigiusuridico fino alla loro rimozione o smaltimento definitivo. Tale distinzione assume un rilievo cruciale per l’individuazione del *dies a quo* ai fini del calcolo della prescrizione. La nota esamina in chiave critica l’applicazione di tale principio al caso di specie – in cui il termine della permanenza è stato legittimamente ancorato alla data dell’ultimo formulario di smaltimento – e analizza le implicazioni pratiche della pronuncia in relazione alla nozione normativa di rifiuto, alla causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto (art. 131-bis c.p.) e ai problemi di diritto intertemporale connessi alle recenti riforme.

Abstract [ENG]: Judgment No. 15002/2026 of the Court of Cassation (Criminal Section III) reinforces the established case law regarding the temporal and structural distinction between the offense of waste abandonment and that of uncontrolled waste deposit. The Supreme Court reiterates that abandonment constitutes an “instantaneous offense” – albeit one that may have permanent effects – where the unlawful act is fully consummated at the very moment the item is physically discarded. Conversely, uncontrolled deposit is classified as a “continuing offense”, characterized by the perpetrator’s “persistent purposive control” and management of the waste, which maintains the unlawful state until the waste is removed or definitively disposed of. This distinction is crucial for determining the *dies a quo* (starting point) for calculating the statute of limitations. This note critically examines the application of this principle to the case at hand – where the duration of the offense was lawfully linked to the date of the final disposal manifest – and analyzes the ruling’s practical implications regarding the statutory definition of waste, the exemption from punishment due to the minor nature of the offense (Art. 131-bis of the Criminal Code), and intertemporal legal issues arising from recent reforms.

Parole chiave: rifiuti – deposito incontrollato – abbandono – reato permanente – prescrizione

Keywords: waste – uncontrolled storage – abandonment – permanent crime – statute of limitations

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il caso *sub iudice*. – 3. La decisione della suprema Corte. – 4. Analisi critica e implicazioni pratiche. – 5. Considerazioni conclusive e questioni aperte.

1. Premesse.

La sentenza n. 15002/2026 affronta tre questioni strettamente collegate ma dogmaticamente autonome: l'individuazione della qualifica di «rifiuto» rispetto a materiali che l'imputato assumeva ancora suscettibili di riutilizzazione; la distinzione tra abbandono e deposito incontrollato, decisiva per stabilire la natura istantanea o permanente dell'illecito e, quindi, il *dies a quo* della prescrizione; l'applicabilità della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131-bis c.p.

Risulta confermato il principio secondo cui l'abbandono ha natura istantanea con effetti eventualmente permanenti, mentre il deposito incontrollato, caratterizzato dal persistente dominio finalistico sui rifiuti, costituisce reato permanente¹.

La decisione si colloca al centro di una questione tradizionalmente controversa del diritto penale dei rifiuti: che cosa distingue, sul piano giuridico e fattuale, un «abbandono» da un «deposito incontrollato». La differenza non è meramente lessicale. Da essa dipendono la struttura temporale del reato, la possibilità di imputare la prosecuzione dell'illecito a chi mantiene il potere di gestione dei materiali e, soprattutto, la data dalla quale decorre la prescrizione. Nel sistema penale, infatti, il reato permanente non si esaurisce con la prima realizzazione della condotta tipica: il suo stato antigiusdittico continua fino alla cessazione della permanenza e solo da quel momento, ai sensi dell'art. 158 c.p., comincia a decorrere il termine prescrizionale.

Sul piano sostanziale, il punto di partenza è la nozione normativa di rifiuto. L'art. 183, comma 1, lett. a), del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 qualifica come tale qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore «si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi». Ne consegue che la mera residua utilità economica o tecnica di un materiale non basta, da sola, a sottrarlo alla disciplina dei rifiuti: ciò che occorre verificare è se ricorrano gli elementi oggettivi e soggettivi del «disfarsi» oppure, in alternativa, i presupposti di uno specifico regime derogatorio.

La distinzione assume particolare rilievo per i residui di produzione. L'art. 184-bis richiede, affinché un residuo possa essere qualificato come sottoprodotto anziché come rifiuto, la compresenza di condizioni rigorose: origine da un processo produttivo del quale il residuo costituisce parte integrante, certezza del successivo utilizzo, possibilità di uso diretto senza trattamenti diversi dalla normale pratica industriale e legalità dell'impiego previsto.

Analogamente, il «deposito temporaneo prima della raccolta» disciplinato dall'art. 185-bis costituisce una figura regolata, non una generica facoltà di lasciare materiali indefinitamente in giacenza nell'area dell'impresa: esso presuppone il raggruppamento finalizzato al trasporto verso recupero o smaltimento e il rispetto delle condizioni fissate dalla legge.

È in questo contesto che la pronuncia n. 15002/2026 assume valore sistematico. Essa non si limita a decidere se determinati materiali fossero rifiuti, ma utilizza il comportamento dell'imputato e la successiva rimozione per ricostruire la natura della condotta, il momento consumativo e il regime della prescrizione.

Sullo sfondo vi è un'evoluzione giurisprudenziale non del tutto lineare: alla tesi secondo cui il deposito può essere istantaneo o permanente a seconda della concreta finalità della collocazione dei rifiuti si è progressivamente affiancata, e in alcune decisioni sostituita, la tesi più rigida secondo cui il «vero» deposito incontrollato è per definizione permanente, mentre una collocazione esclusivamente dismissiva deve essere qualificata come abbandono².

2. La vicenda *sub iudice*.

Il procedimento *de quo* riguarda il responsabile di una società al quale era contestato, in concorso,

¹ In argomento, vd. V. PAONE, *Realizzazione di un deposito incontrollato di rifiuti e obblighi del nuovo titolare del sito*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente*, 2023, 43, 1 ss.

² Cass., Sez. III, 2 settembre 2022, n. 32305.

il deposito incontrollato di materiali derivanti dalle lavorazioni aziendali. La contestazione comprendeva una pluralità eterogenea di residui e oggetti: materiali plastici e ferrosi, materiali isolanti e da costruzione, contenitori e cartucce usati, inerti, recipienti contenenti sostanze residue e una carcassa di veicolo. Il giudice di merito aveva ritenuto integrata la fattispecie allora prevista dall'art. 256 del d.lgs. n. 152/2006, e aveva inflitto una pena pecuniaria.

Il primo motivo di ricorso contestava a monte la qualifica di rifiuto. Secondo la difesa, i materiali sarebbero stati riutilizzabili e sarebbero stati semplicemente immagazzinati in un'area riferibile all'attività aziendale. La tesi poneva, quindi, una questione tipica del settore: non tanto se un oggetto conservi astrattamente una qualche utilità, quanto se gli elementi concreti dimostrino che esso sia effettivamente mantenuto in un circuito produttivo oppure che il detentore se ne stia disfacendo. Il dato normativo dell'art. 183 privilegia questa seconda prospettiva funzionale, mentre il regime dei sottoprodotti richiede un riutilizzo futuro certo e conforme a tutti i requisiti dell'art. 184-bis, non una mera possibilità indeterminata di recupero.

Nel caso concreto, due circostanze sono state considerate particolarmente significative. La prima era costituita dalle risultanze fotografiche; la seconda, più incisiva, dal fatto che l'imputato avesse già preso contatti con una società incaricandola della rimozione di quelli che nella documentazione erano qualificati come rifiuti accumulati, fornendo anche indicazioni circa la loro provenienza. La Corte ha attribuito a tale condotta un valore indiziario incompatibile con la successiva prospettazione difensiva di un ordinario magazzinaggio di materie destinate al riuso.

Il secondo motivo investiva la prescrizione. La difesa sosteneva che l'accumulo risalisse al maggio 2019 e qualificava il fatto come reato istantaneo con effetti permanenti; secondo questa impostazione, il tempo trascorso avrebbe dovuto comportare l'estinzione del reato. La Corte ha, però, osservato che l'imputazione non riguardava un semplice abbandono, bensì un deposito incontrollato, e ha considerato documentata una condotta destinata a protrarsi fino alla successiva eliminazione dei rifiuti.

Ai fini temporali, il passaggio decisivo è l'individuazione del 18 febbraio 2020, corrispondente all'ultimo formulario relativo allo smaltimento, come momento finale della permanenza. Da quella data, secondo il calcolo recepito dalla pronuncia, il termine massimo sarebbe giunto al 18 febbraio 2025, al quale la Corte aggiunge 322 giorni di sospensione conseguenti a un rinvio richiesto dalla difesa. Poiché la sentenza di primo grado era stata pronunciata il 15 gennaio 2025, la prescrizione non era comunque maturata in quel momento.

Quest'ultimo dato consente già una prima osservazione critica: rispetto alla specifica censura rivolta alla sentenza di primo grado, i 322 giorni di sospensione non erano indispensabili per il rigetto del motivo, perché anche il termine-base del 18 febbraio 2025 era successivo al 15 gennaio 2025. La sospensione rafforza, quindi, la conclusione, ma non ne costituisce la premessa necessaria. Seguendo aritmeticamente il conteggio espresso dalla Corte, l'aggiunta di 322 giorni sposterebbe il termine al 6 gennaio 2026. L'udienza di legittimità è successiva a tale data, ma ciò non comportava automaticamente una declaratoria di estinzione: il ricorso è stato dichiarato originariamente inammissibile e la giurisprudenza delle Sezioni Unite considera l'inammissibilità ostativa al rilievo della prescrizione sopravvenuta, perché un'impugnazione invalida non instaura validamente il rapporto processuale di legittimità³.

Il terzo motivo concerneva l'art. 131-bis c.p. La difesa lamentava che elementi valorizzati favorevolmente nella determinazione della pena, nonché il comportamento successivo al fatto, non fossero stati utilizzati anche ai fini della particolare tenuità. La Corte ha rilevato, anzitutto, che dagli atti della decisione impugnata non risultava formulata una specifica richiesta in tal senso nel precedente giudizio; ha poi ritenuto che il complesso della motivazione – in particolare la varietà e molteplicità dei rifiuti e la pena fissata sopra il minimo – esprimesse, comunque, un disvalore

³ *Ex multis* Cass., Sez. Un., 22 novembre 2000, n. 32, “De Luca”; Cass., Sez. Un., 22 marzo 2005, n. 23428, “Bracale”; Cass., Sez. Un., 25 marzo 2016, n. 12602, “Ricci”.

incompatibile con la particolare tenuità.

3. La decisione della suprema Corte.

La Corte dichiara il ricorso inammissibile e affronta separatamente i tre motivi. Sul primo, ritiene immune da illogicità la conclusione secondo cui i materiali costituissero rifiuti. È importante osservare che la motivazione non trae tale qualifica dalla sola natura merceologica degli oggetti: valorizza il complesso degli elementi fattuali, inclusa la loro eterogeneità, lo stato risultante dalla documentazione fotografica e soprattutto il comportamento dello stesso interessato, che aveva già organizzato la rimozione dei «rifiuti accumulati».

Questa impostazione è coerente con la nozione legislativa di rifiuto, che non richiede che il bene sia economicamente privo di qualsiasi utilità, ma guarda al comportamento del detentore e alla decisione o all'obbligo di disfarsene.

Il richiamo difensivo a un futuro riutilizzo, se non accompagnato dalla prova della certezza e legalità di tale riutilizzo e degli altri requisiti eventualmente necessari per un regime derogatorio, non è quindi sufficiente a neutralizzare gli indici oggettivi di dismissione. Il regolamento dedicato alla dimostrazione della qualifica di sottoprodotto conferma, del resto, la centralità di un quadro documentale idoneo a dimostrare concretamente il soddisfacimento delle condizioni dell'art. 184-bis.

Sul secondo motivo la Corte compie il passaggio dogmaticamente più importante. Richiamando precedente filone giurisprudenziale⁴, afferma che l'abbandono di rifiuti costituisce reato istantaneo con effetti eventualmente permanenti, mentre il deposito incontrollato reca in sé i segni del «persistente dominio» dell'agente sulle cose e ha natura permanente. La nozione evocata è quella di un deposito ancora «controllabile»: l'agente, pur avendo collocato irregolarmente i rifiuti, conserva una relazione gestoria con essi e può intervenire per avviarli alla successiva destinazione.

La permanenza cessa quando viene definitivamente rimosso lo stato di anti giuridicità. La giurisprudenza presa a riferimento indica, secondo la concreta vicenda, la rimozione o lo smaltimento, il recupero, il sequestro oppure, in caso di contestazione aperta e permanenza ancora in corso, la pronuncia di primo grado⁵.

Tale individuazione permette alla Corte di applicare linearmente l'art. 158 c.p.: se la fattispecie è permanente e la permanenza cessa il 18 febbraio 2020, è da quel giorno che inizia la prescrizione⁶.

Quanto all'art. 131-bis c.p., la Corte respinge il tentativo della difesa di utilizzare particolari precedenti giurisprudenziali⁷, per ottenere un'applicazione officiosa della causa di non punibilità. Secondo la suprema Corte quel precedente riguardava la particolare situazione di processi di merito celebrati prima che l'art. 131-bis c.p. fosse entrato nell'ordinamento: in tale scenario la parte non avrebbe potuto invocare anteriormente un istituto ancora inesistente⁸.

Sul merito della tenuità la Corte richiama un filone giurisprudenziale costante⁹, secondo la quale il diniego può risultare implicitamente dalla struttura argomentativa della sentenza quando il giudice abbia valorizzato elementi incompatibili con un'offesa particolarmente tenue. Qui la varietà e molteplicità dei rifiuti erano state utilizzate come indici di gravità ai sensi dell'art. 133 c.p., e la pena era stata determinata in misura superiore al minimo. La Corte ne ricava un giudizio complessivo logicamente incompatibile con l'art. 131-bis.

⁴ Cass., Sez. III, 29 luglio 2024, n. 30929.

⁵ Nel caso in commento non era necessario ricorrere a una cessazione convenzionale legata al processo, perché la documentazione consentiva di individuare un momento materiale preciso: l'effettivo smaltimento attestato dall'ultimo formulario.

⁶ La soluzione trova un riscontro ravvicinato anche in Cass., Sez. III, 19 gennaio 2026, n. 1893, che, con riferimento a una forma reiterata e sistematica di gestione aziendale del rifiuto, ha identificato nello smaltimento effettivo il momento dal quale computare il termine prescrizione.

⁷ Cass., Sez. Un., 25 febbraio 2016, n. 13681, "Tushaj".

⁸ Nel caso attuale, invece, la disposizione era già applicabile durante il giudizio di merito.

⁹ Cass., Sez. III, 8 settembre 2021, n. 43604.

4. Analisi critica e implicazioni pratiche.

Sulla qualificazione dei materiali come rifiuti, la motivazione appare nel complesso condivisibile, ma avrebbe potuto essere più analitica. Il suo punto di forza consiste nel non affidarsi alla semplice etichetta merceologica. Materiali metallici, plastici o edilizi possono, in astratto, essere recuperati o persino continuare a essere beni; ciò che rileva è il contesto che manifesta il «disfarsi». La circostanza che l'imputato avesse già conferito un incarico per la rimozione e che la documentazione impiegasse la nozione di rifiuti fornisce un elemento probatorio particolarmente significativo. Dal punto di vista dell'impresa, la conseguenza pratica è netta: affermare *ex post* che un residuo «poteva essere riutilizzato» è molto diverso dal poter dimostrare *ex ante* una destinazione produttiva certa, specifica, lecita e documentata.

Potrebbe permanere tuttavia un limite motivazionale: la decisione non sviluppa esplicitamente il rapporto tra la tesi difensiva del riutilizzo e le possibili categorie giuridiche alternative, in particolare sottoprodotto e deposito temporaneo prima della raccolta. Ciò non significa che la sentenza sia erranea, perché una generica allegazione di riutilizzabilità non obbliga necessariamente il giudice a costruire d'ufficio una fattispecie derogatoria non adeguatamente prospettata. Sul piano scientifico, però, la distinzione deve essere esplicitata: «materia riutilizzabile», «sottoprodotto», «rifiuto depositato temporaneamente» e «rifiuto depositato in modo incontrollato» sono categorie diverse e presuppongono requisiti diversi.

Il problema teorico maggiore riguarda la formula del deposito «sempre permanente». La giurisprudenza¹⁰ aveva elaborato una costruzione più elastica: se la collocazione del materiale è effettivamente prodromica a recupero o smaltimento e implica custodia, il reato è permanente; se invece gli elementi oggettivi mostrano una volontà definitivamente dismissiva, il disvalore si esaurisce nella collocazione e il reato assume natura istantanea con effetti eventualmente permanenti. La successiva giurisprudenza¹¹ riorganizza la distinzione: ciò che è esclusivamente dismissivo viene ricondotto all'«abbandono», mentre ciò che conserva un rapporto finalistico di dominio è «deposito» e, proprio per questa ragione, necessariamente permanente. Da questa seconda prospettiva, la formula «sempre permanente» è meno assoluta di quanto sembri: è vera soltanto dopo avere già qualificato la situazione come autentico deposito anziché come abbandono.

È proprio il momento della qualificazione, tuttavia, a poter diventare circolare. Se il fatto che i rifiuti restino nella disponibilità dell'agente è utilizzato sia per affermare l'esistenza di un deposito sia per dimostrarne la permanenza, il rischio è che quasi ogni accumulo su un'area controllata dall'autore diventi automaticamente permanente. La dottrina ha criticato questa tendenza, osservando che la mancata rimozione successiva non dovrebbe, da sola, trasformare una precedente condotta dismissiva in un rapporto gestorio ancora in essere¹². La distinzione risulta più garantista e più conforme al principio di tipicità se il «persistente dominio finalistico» viene dimostrato mediante indicatori positivi: organizzazione dell'accumulo, reiterazione dei conferimenti, mantenimento di una gestione materiale, programmi concreti di recupero o smaltimento, movimentazioni, separazione delle frazioni, documentazione aziendale o altri dati che rivelino una relazione gestoria effettiva.

La stessa giurisprudenza recentissimamente mostra che questa esigenza non è scomparsa¹³. Perciò la migliore lettura della fattispecie non sembra essere quella per cui la mera presenza prolungata di rifiuti produce automaticamente un reato permanente, bensì quella secondo cui, una volta dimostrato che la situazione è un deposito in senso proprio perché persiste un effettivo dominio gestorio, la

¹⁰ Cass., Sez. III, 2 settembre 2022, n. 32305.

¹¹ Cass., Sez. III, 29 luglio 2024, n. 30929.

¹² V. PAONE, *Rifiuti. La fattispecie del deposito incontrollato di rifiuti*, in www.lexambiente.it, 31 gennaio 2025.

¹³ Cass., Sez. III, 23 febbraio 2026, n. 7068 continua a porre il discrimine nella finalità dell'agente, contrapponendo la volontà «esclusivamente dismissiva» dell'abbandono alla volontà gestoria propria del deposito; Cass. n. 1893/2026 insiste sulla reiterazione e sistematicità della condotta quale «forma gestoria» del rifiuto.

permanenza continua fino alla cessazione di quella situazione antigiuridica.

È invece particolarmente convincente, nel caso concreto, la scelta dell'effettivo smaltimento quale momento finale. Un formulario che documenti l'ultimo avvio dei rifiuti costituisce un criterio verificabile, assai più preciso di una generica presunzione temporale.

Vi è inoltre una questione intertemporale che merita ulteriori approfondimenti. La permanenza, secondo la ricostruzione accolta, nasce da un accumulo risalente al 2019 e cessa nel 2020. La Corte ha stabilito che il regime di sospensione prescrizione introdotto dalla l. 23 giugno 2017, n. 103 continua ad applicarsi ai reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, mentre per quelli commessi dal 1° gennaio 2020 opera la disciplina successiva¹⁴; la Corte costituzionale, nel 2026, ha preso atto di questo principio nella decisione riguardante il relativo problema intertemporale¹⁵. In una fattispecie permanente iniziata sotto un regime e cessata sotto quello successivo, l'individuazione del *tempus commissi delicti* ai fini della disciplina prescrizione merita, pertanto, un esame specifico più approfondito. La pronuncia in esame non sviluppa questo profilo: ciò non autorizza a concludere, sulla sola base del testo, che il calcolo adottato sia errato, ma segnala un tema sul quale è sempre richiesto approfondimento.

5. Considerazioni conclusive e questioni aperte.

La sentenza n. 15002/2026 costituisce un arresto significativo perché consolida una costruzione dogmatica chiara: abbandono e deposito incontrollato non rappresentano due denominazioni intercambiabili del medesimo fatto. L'abbandono presuppone una volontà definitivamente dismissiva e si esaurisce con il rilascio; il deposito, nella ricostruzione accolta, implica invece la conservazione di un dominio finalistico sui rifiuti e perciò mantiene vivo lo stato antigiuridico sino a quando tale relazione viene rimossa. Una volta accettata questa premessa, l'applicazione dell'art. 158 c.p. e la decorrenza della prescrizione dalla cessazione effettiva della permanenza risultano coerenti.

Nel caso concreto, inoltre, la Corte disponeva di un elemento probatorio particolarmente forte per identificare la cessazione: l'ultimo formulario di smaltimento. Perciò il cuore decisorio della pronuncia è più convincente della sua formulazione generale. Non è tanto problematico affermare che questo deposito fosse permanente; è più discutibile ricavare una regola secondo la quale il deposito incontrollato sarebbe «sempre» permanente senza esplicitare che la qualificazione come deposito presuppone a monte la dimostrazione di quel dominio finalistico che lo distingue da una condotta meramente dismissiva.

La prima questione ancora aperta è, dunque, probatoria: quali fatti sono sufficienti per dimostrare il «persistente dominio finalistico»? La mera proprietà o disponibilità dell'area non dovrebbe bastare; altrimenti, la distinzione tra abbandono e deposito dipenderebbe paradossalmente dal luogo nel quale il rifiuto viene lasciato anziché dalla struttura della condotta. La ricerca futura dovrebbe verificare sistematicamente come la giurisprudenza valorizzi reiterazione degli apporti, ordinamento dell'accumulo, attività di custodia, movimentazione, rapporti con gestori autorizzati, formulari e piani di recupero¹⁶.

La seconda questione riguarda la trasformazione della permanenza in un obbligo di rimozione potenzialmente indefinito. Se la sola mancata rimozione mantenesse in vita il reato anche dopo il venir meno di ogni concreta volontà gestoria, il confine tra condotta permanente e permanenza dei meri effetti diverrebbe sottile. Un ulteriore studio dovrebbe, quindi, confrontare la giurisprudenza sul deposito incontrollato con i principi generali elaborati in materia di reati permanenti, verificando quando il perdurare dell'antigiuridicità costituisca ancora esecuzione della condotta tipica e quando, invece, rappresenti soltanto il permanere della situazione materiale prodotta da un illecito già consumato.

¹⁴ Cass., Sez. Un., 5 giugno 2025, n. 20989, “Polichetti”.

¹⁵ Corte cost., 23 marzo 2026, n. 38.

¹⁶ V. PAONE, *Rifiuti. La fattispecie del deposito incontrollato di rifiuti*, op. cit.

La terza questione concerne il diritto intertemporale della prescrizione per condotte permanenti iniziate nel 2019 e cessate nel 2020¹⁷. Questo profilo meriterebbe una ricerca mirata sui reati permanenti ambientali, anziché l'estensione automatica di soluzioni elaborate per reati a consumazione istantanea.

La quarta questione è l'effettiva autonomia del giudizio ex art. 131-*bis* dopo la riforma Cartabia del 2022. La tendenza a inferire implicitamente il diniego dalla pena superiore al minimo o dalla generica gravità del fatto deve essere confrontata con la nuova rilevanza normativa della condotta susseguente al reato. Nel diritto penale ambientale il problema ha speciale importanza pratica, perché rimozione, ripristino, messa in sicurezza e regolarizzazione costituiscono condotte post-fatto frequenti e possono assumere significato sia sul piano dell'offensività complessiva sia nell'ambito di altri istituti estintivi o premiali.

Infine, ogni ulteriore utilizzo professionale della sentenza deve tener conto della riforma del 2025¹⁸. Per i fatti anteriori, l'orientamento giurisprudenziale riconosce continuità del tipo di illecito e applicazione della disciplina più favorevole; per i fatti nuovi, la fattispecie ordinaria riferita a titolari di imprese e responsabili di enti deve essere ricercata nell'art. 255, comma 1.1., mentre ulteriori disposizioni regolano le ipotesi di maggiore gravità e quelle relative ai rifiuti pericolosi. L'interesse della sentenza in esame è pertanto soprattutto ermeneutico: offre una regola sulla struttura temporale del deposito incontrollato e sulla prescrizione, ma tale regola deve essere inserita nel nuovo assetto normativo e letta insieme, non separatamente, dai criteri che permettono di distinguere il deposito dall'abbandono.

In conclusione, la decisione è condivisibile nell'esito concreto e particolarmente solida nella valorizzazione dello smaltimento documentato come termine della permanenza. È invece suscettibile di affinamento nella formulazione assoluta della natura permanente del deposito, nella trattazione della particolare tenuità alla luce del nuovo testo dell'art. 131-*bis* c.p. e nell'esplicitazione tanto delle conseguenze processuali dell'inaffidabilità sulla prescrizione sopravvenuta quanto dello *ius superveniens* ambientale.

¹⁷ Dopo Cass. n. 20989/2025 e il successivo intervento Corte cost. n. 38/2026 la delimitazione tra il regime applicabile ai fatti commessi fino al 31 dicembre 2019 e quello relativo ai fatti successivi è stata chiarita in termini generali; resta però da approfondire specificamente come tale regola operi quando il reato attraversi temporalmente la data di mutamento del regime.

¹⁸ D.l. 8 agosto 2025, n. 116, conv. l. N. 147 del 3 ottobre 2025 (noto come decreto "Terra dei Fuochi").

La delega non deresponsabilizza: un itinerario tra dovere di agire informati e responsabilità omissiva. Nota a Cass., Sez. V Pen., 22 giugno 2026, ud. 15 aprile 2026, n. 23001

Delegation does not absolve of responsibility: an analysis of the duty to act on an informed basis and liability for omissions. Note on Court of Cassation (Criminal Division V), Judgment No. 23001 (hearing of 15 April 2026; filed 22 June 2026)

di Antonino Ripepi

Abstract [ITA]: Il contributo esamina la sentenza della Corte di cassazione n. 23001 del 2026 in materia di responsabilità penale dell'amministratore privo di deleghe e, nello specifico, del presidente del consiglio di amministrazione per i reati di bancarotta fraudolenta per operazioni dolose e bancarotta documentale semplice. La nota analizza come il sistematico omesso versamento di imposte e contributi previdenziali, volto a finanziare indebitamente l'attività d'impresa, possa integrare un'operazione dolosa causativa del dissesto societario ai sensi dell'art. 223, comma 2, n. 2, l.fall. Sul piano della *governance*, l'autore evidenzia come la delega gestoria non sollevi da responsabilità il presidente del CdA. A seguito della riforma del diritto societario del 2003, l'obbligo generale di vigilanza è stato sostituito dal dovere procedimentalizzato di "agire in modo informato" (art. 2381 c.c. *ratione temporis* vigente, oggi art. 2381-ter c.c.): in presenza di perspicui segnali di allarme, l'amministratore non esecutivo è tenuto ad attivare i propri poteri cognitivi e di reazione per impedire o attenuare l'evento pregiudizievole. La pronuncia conferma il definitivo superamento della figura dell'amministratore "ornamentale", riaffermando che la qualifica di presidente del CdA - quale garante dei flussi informativi endoconsiliari - determina una specifica esposizione al dovere di diligenza conoscitiva e reattiva, fondando la responsabilità penale a titolo di concorso omissivo improprio (art. 40, comma 2, c.p.) in presenza di un accertato nesso causale tra l'inerzia e il dissesto.

Abstract [ENG]: *This paper analyzes Judgment No. 23001 of 22 June 2026 rendered by the Fifth Criminal Division of the Italian Court of Cassation, regarding the criminal liability of non-executive directors—specifically the Chairman of the Board of Directors—for fraudulent bankruptcy through wrongful transactions and simple documentary bankruptcy. The note explores how the systematic failure to remit taxes and social security contributions, when utilized as an unauthorized financing strategy, constitutes a wrongful transaction leading to corporate insolvency under Article 223(2)(2) of the Bankruptcy Law. From a corporate governance perspective, the author demonstrates that executive delegation does not relieve the Chairman of the Board of liability. Following the 2003 corporate law reform, the general duty of supervision was superseded by the proceduralized duty to "act on an informed basis" (art. 2381 c.c. *ratione temporis* in force, today art. 2381-ter of the Civil Code). In the presence of clear red flags, non-executive directors must exercise their cognitive and reactive powers to prevent or mitigate harm. The ruling reinforces the complete abandonment of the "ornamental director" doctrine, establishing that the Chairman—as the guardian of internal board information flows—holds a heightened duty of diligent inquiry and reaction. Consequently, criminal liability arises under improper omissive concurrence when a causal link is established between culpable inertia and corporate failure.*

Parole chiave: Bancarotta fraudolenta per operazioni dolose – bancarotta documentale semplice – amministratore non esecutivo – presidente del consiglio di amministrazione – delega gestoria – dovere di agire informati – responsabilità omissiva

Keywords: *Fraudulent bankruptcy through wrongful transactions – simple documentary bankruptcy*

– *non-executive director – chairman of the board of directors – management delegation – duty to act informed – omissive liability.*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. La vicenda *sub iudice*. – 3. Inquadramento generale. – 4. Commento alla decisione della Corte. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Premesse.

La decisione in esame presenta un interesse che va oltre il caso concreto, perché ribadisce, con particolare nettezza, che la delega gestoria non determina alcuna deresponsabilizzazione del consigliere privo di deleghe, specie quando questi rivesta la carica di presidente del consiglio di amministrazione.

La pronuncia si concentra, infatti, su profili tra loro strettamente connessi: il perimetro della responsabilità dell'amministratore non esecutivo da un lato; la riconduzione del sistematico omesso versamento di imposte e contributi alla fattispecie di bancarotta fraudolenta per operazioni dolose dall'altro.

La sentenza merita attenzione, anzitutto, perché si inserisce nel consolidato processo di superamento della vecchia figura dell'amministratore "ornamentale", mero ratificatore di decisioni altrui, e conferma la trasformazione del consigliere senza deleghe in soggetto titolare di una funzione attiva di controllo informato.

2. La vicenda *sub iudice*.

La sentenza in esame trae origine dal procedimento penale a carico del presidente del consiglio di amministrazione di una società, condannato in primo grado e in appello - con conferma da parte della Corte di cassazione - per i reati di bancarotta fraudolenta per operazioni dolose e bancarotta documentale semplice.

In particolare, l'imputato rivestiva la carica di presidente del consiglio di amministrazione della società in questione, dalla sua trasformazione in società di capitali (4 maggio 2012) fino alla data del fallimento.

I fatti contestati riguardano essenzialmente tre condotte: omesso versamento sistematico di imposte e contributi, con la generazione di un debito verso l'Erario di circa 500.000,00 euro; tenuta incompleta delle scritture contabili obbligatorie; omessa presentazione dei bilanci a partire dall'esercizio 2016.

La difesa aveva sostenuto che il ricorrente svolgesse un mero ruolo di rappresentanza istituzionale e gestione commerciale, essendo la gestione finanziaria e contabile in concreto affidata ad un altro amministratore. Il mancato pagamento dei tributi veniva, inoltre, ricondotto ad una crisi di settore e alla mancanza di liquidità, escludendo, così, qualsiasi profilo di intenzionalità.

3. Inquadramento generale.

La sentenza in esame interseca tre distinti piani del diritto penale fallimentare e del diritto societario della *governance*, che meritano di essere tenuti concettualmente separati prima di essere ricondotti a unità nel ragionamento della Corte.

Il primo istituto è la bancarotta fraudolenta per operazioni dolose (art. 223, comma 2, n. 2, l.fall.), che incrimina gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori di società dichiarate fallite quando abbiano cagionato o concorso a cagionare il dissesto della società "con dolo", attraverso operazioni che prescindono dall'interesse sociale e risultino intrinsecamente pregiudizievoli per il

patrimonio aziendale¹.

La struttura della fattispecie si distingue nettamente dalla bancarotta per distrazione: il suo nucleo non è il depauperamento diretto di singole poste patrimoniali, ma l'adozione di una politica gestionale complessiva che, per le sue caratteristiche di antieconomicità o abusività, conduce prevedibilmente al dissesto. Sotto il profilo dell'elemento soggettivo, è necessario il dolo in relazione alla singola operazione, vale a dire la consapevolezza e la volontà di porre in essere atti pregiudizievoli per la società, mentre non è necessario che l'agente persegua il fallimento come fine: è sufficiente, perlomeno secondo la linea esegetica più garantista, che il dissesto sia prevedibile come conseguenza delle operazioni stesse².

Il secondo istituto è la bancarotta documentale semplice, che sanziona la mancata o incompleta tenuta delle scritture contabili obbligatorie quando da essa derivi l'impossibilità di ricostruire il patrimonio o il movimento degli affari. Rispetto alla corrispondente fattispecie fraudolenta, la bancarotta documentale semplice non richiede il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, essendo sufficiente la colpa. Il richiamo alla posizione del presidente del consiglio di amministrazione è qui particolarmente significativo: il dovere di garantire la corretta rappresentazione contabile della società non è riservato all'amministratore esecutivo, ma grava – sia pure in forme e con intensità diverse – su tutti i componenti dell'organo gestorio, in quanto espressione diretta degli obblighi di vigilanza e di presidio dei flussi informativi sanciti dagli artt. 2381 e 2423 c.c.³.

Il terzo piano su cui si svolge la pronuncia riguarda la responsabilità dell'amministratore privo di deleghe, tema che costituisce l'asse portante dell'intera motivazione. A seguito della riforma del diritto societario del 2003, il generale obbligo di vigilanza sul complessivo andamento della gestione è stato soppresso e sostituito con il più specifico e procedimentalizzato dovere di "agire in modo informato" (art. 2381 c.c.)⁴, articolato nel diritto-dovere di richiedere informazioni agli organi delegati e nella facoltà – che in presenza di segnali di allarme si trasforma in obbligo – di attivarsi per impedire o attenuare fatti pregiudizievoli conosciuti o conoscibili. In questa cornice, il consigliere senza deleghe non risponde per il solo fatto di ricoprire la carica, né è immune da ogni addebito per il solo fatto di non avere partecipato materialmente all'atto lesivo: la sua responsabilità – civile e, in sede di concorso omissivo improprio, anche penale – sorge quando, a fronte di segnali di allarme perspicui e oggettivamente percepibili, egli ometta colpevolmente di esercitare i poteri impeditivi che il diritto societario gli attribuisce⁵.

¹ N. PISANI, *Crisi di impresa e diritto penale*, Bologna, 2018, 71 ss.

² In argomento, *ex multis*, vd. D. MICHELETTI, *La bancarotta societaria preterintenzionale. Una rilettura del delitto di operazioni dolose con effetto il fallimento*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2014, 1, 39 ss.; A. FUX, *Riflessioni sull'elemento soggettivo della bancarotta per operazioni dolose*, in *Cass. Pen.*, 2018, 10, 3348 ss.; E. BOZHEKU, *Osservazioni sui criteri d'imputazione soggettiva nel delitto di bancarotta impropria per effetto di operazioni dolose*, in *Cass. Pen.*, 2024, 12, 4005 ss.

³ Su questa fattispecie criminosa, vd. D. TASSINARI, *Bancarotta semplice documentale: analisi della possibile dissociazione fra lesività e conformità al tipo nei più recenti indirizzi della Suprema Corte*, in *Fall. Proc. Conc.*, 2001, 11, 1250 ss.; R. CAPPITELLI, *Molte ombre e poche luci in tema di bancarotta semplice documentale*, in *Cass. Pen.*, 2011, 9, 3139 ss.; S. CAVALLINI, *Bancarotta documentale e omesso deposito delle scritture contabili: nel più sta (sempre) il meno?*, in *Le Soc.*, 2014, 5, 596 ss.; C. MARRELLA, *In tema di delitto di bancarotta semplice documentale*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2025, 3-4, 702 ss.

⁴ Nella versione *ratione temporis* vigente. È necessario segnalare che oggi il dovere per gli amministratori di "agire in modo informato" è sancito dal primo comma dell'art. 2381-ter c.c., introdotto nel corpo del codice civile dall'art. 9, comma 1, lettera f) del d.lgs. 27 marzo 2026, n. 47. Per un commento all'originaria versione della norma, vd. A. DE NICOLA, *sub art. 2381*, in *Commentario alla Riforma delle società*, a cura di P. Marchetti, L. A. Bianchi, F. Ghezzi, M. Notari, Milano, 2005, 106.

⁵ Si veda l'accurato commento di M. PAPPONE, *Amministratori non esecutivi e profili di responsabilità penale alla luce dei recenti arresti giurisprudenziali*, in *Arch. Pen.*, novembre 2018. In argomento, vd. anche M. CAPUTO, *Dalla teoria dei "segnali di allarme" alla realtà dell'imputazione dolosa nel concorso dell'amministratore non esecutivo ai reati di bancarotta*, in *Riv. Soc.*, 2015, 5, 905 ss.; E. PIETROCARLO, *Bancarotta da operazioni dolose e responsabilità degli amministratori non esecutivi per bancarotta fraudolenta: alcune importanti precisazioni della Cassazione in punto di elemento soggettivo*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2019, 1-2, 359 ss. Sul tema dei segnali d'allarme, vd. anche I.

È in questo quadro che assume rilievo decisivo la figura del presidente del CdA: pur privo di deleghe gestorie, egli presiede il circuito informativo endoconsiliare e governa il funzionamento dell'organo collegiale, sicché la sua posizione sul piano della conoscibilità dei fatti aziendali è strutturalmente più esposta rispetto a quella degli altri consiglieri non esecutivi.

4. Commento alla decisione della Corte.

È ormai pacifico che la riforma societaria abbia inciso in senso restrittivo sull'area della responsabilità degli amministratori privi di deleghe, eliminando il generalizzato obbligo di vigilanza sul complessivo andamento della gestione e sostituendolo con il dovere di agire informati. Nella medesima linea, l'art. 2392 c.c. stabilisce che gli amministratori sono solidalmente responsabili dei danni derivanti dall'inosservanza dei loro doveri, ma esclude tale solidarietà quando si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di funzioni concretamente attribuite ad uno o più amministratori; tuttavia, "in ogni caso", resta ferma la responsabilità di chi, pur essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non abbia fatto quanto poteva per impedirne il compimento o attenuarne le conseguenze.

Parallelamente, l'art. 2381 c.c. *ratione temporis* vigente (oggi art. 2381-ter c.c.) dispone che gli amministratori "sono tenuti ad agire in modo informato" e che ciascun amministratore può chiedere che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società.

Il principio, dunque, è duplice: da un lato, non vi è più spazio per una responsabilità di mera posizione; dall'altro, non è consentito all'amministratore non operativo "rifugiarsi" dietro la delega per sottrarsi a ogni addebito.

La giurisprudenza civile più recente – recepita anche dalla pronuncia annotata – è ferma nel ritenere che la responsabilità del consigliere non delegato non discenda da una generica omessa vigilanza, ma dall'inerzia a fronte di fatti pregiudizievoli conosciuti o conoscibili attraverso l'esercizio diligente dei poteri informativi e reattivi connessi alla carica⁶. In tal senso, l'obbligo di informazione non coincide con la mera ricezione passiva dei flussi endoconsiliari, ma include un dovere di iniziativa cognitiva che si intensifica al cospetto di segnali di allarme⁷.

La dottrina ha ricondotto la responsabilità penale del consigliere non esecutivo al concorso omissivo improprio, evidenziando che la prova dell'elemento soggettivo richiede la percezione di segnali di allarme perspicui e peculiari, non potendosi ammettere una responsabilità penale costruita in chiave meramente statutaria o formale⁸.

La sentenza annotata si muove con equilibrio entro questo crinale: rifiuta ogni automatismo, ma, al tempo stesso, riafferma che la delega non neutralizza il dovere di reagire.

Il passaggio più significativo della pronuncia è, a giudizio di chi scrive, quello in cui la Corte valorizza il rapporto tra conoscenza, conoscibilità e obbligo di attivazione. Non basta, in altri termini, la mera astratta qualità di componente del CdA; ma non è neppure necessario dimostrare una partecipazione materiale alla singola scelta illecita, se vi sono elementi tali da imporre un intervento secondo la diligenza esigibile dalla natura dell'incarico.

Il dato si colloca in continuità con l'orientamento secondo cui il dovere di "agire informati" si declina, per gli amministratori non titolari di deleghe, sia nel dovere di informarsi, sia in quello di

MERENDA, *Sulla responsabilità penale dell'amministratore senza delega. Alcune considerazioni dopo la riforma del diritto societario*, in Cass. Pen., 2011, 3, 1182 ss.; A. DE LIA, *Colpevolezza nella responsabilità del sindaco per fatti di bancarotta fraudolenta per distrazione commessi dagli amministratori: l'insostenibile leggerezza dimostrativa dei "segnali d'allarme" rispetto alla responsabilità per dolo eventuale*, in Giust. Pen., 2018, 10, 2, 538 ss.

⁶ Cass., Sez. II Civ., ord. 28 febbraio 2025, n. 5299; Cass., Sez. I Civ., ord. 28 ottobre 2024, n. 27844.

⁷ Cass., Sez. II Civ., 31 ottobre 2023, n. 30233; Cass., Sez. I Civ., ord. 22 aprile 2024, n. 10739; Cass., Sez. II Civ., 28 marzo 2025, n. 8228.

⁸ M. PAPPONE, *Amministratori non esecutivi e profili di responsabilità penale alla luce dei recenti arresti giurisprudenziali*, op. cit. In argomento, vd. anche A. MANNA, *Rilievi conclusivi*, in ID. – A. DE LIA, *Dieci nodi gordiani di diritto penale dell'economia*, Milano, 2021, 293.

attivarsi per prevenire, eliminare o attenuare le situazioni di criticità aziendale di cui siano o debbano essere a conoscenza⁹. La giurisprudenza ha chiarito che il consigliere non esecutivo deve esercitare tutti i poteri connessi alla carica per ottenere le informazioni mancanti e, se del caso, adottare o proporre i rimedi giuridici adeguati: revoca della delega, avocazione dell'operazione al consiglio, iniziative giudiziarie, contestazioni formali, denunce agli organi di controllo¹⁰. Non meno chiaramente, la Cassazione ha affermato che la responsabilità sorge quando, pur a fronte di segnali di allarme, l'amministratore ometta di attivarsi con la diligenza richiesta dalla carica, sicché la colpa può consistere tanto nell'inadeguata conoscenza del fatto altrui quanto nell'inerzia rispetto all'evento evitabile¹¹.

La sentenza in esame, dunque, non introduce un principio nuovo, ma offre una sua applicazione penalistica particolarmente netta: il presidente del CdA, pur privo di delega gestoria, non può invocare la distanza dalle scelte operative se l'assetto informativo, il ruolo ricoperto e la natura delle criticità avrebbero dovuto condurlo ad acquisire piena contezza della situazione e ad attivarsi per contrastarla.

Il passaggio è tanto più rilevante quanto più si consideri che esso evita una deriva pericolosa: considerare l'amministratore non esecutivo come figura irrilevante nelle vicende del dissesto, salvo prova della partecipazione materiale alle singole operazioni. La responsabilità, in questo caso, viene ancorata non al compimento dell'atto, ma all'omesso esercizio dei poteri impeditivi che la legge societaria gli attribuisce.

In questa direzione si muovono anche i precedenti più significativi. È stato affermato che gli amministratori privi di deleghe rispondono dei fatti pregiudizievoli altrui soltanto quando siano a conoscenza di dati fattuali tali da sollecitare il loro intervento ovvero abbiano omesso di procurarsi gli elementi necessari ad agire informati; ed è stato, altresì, precisato che spetta a chi allega la responsabilità dimostrare l'esistenza di segnali d'allarme che avrebbero dovuto indurre il consigliere a pretendere ulteriori informazioni o ad attivarsi in altro modo, mentre incombe poi sull'amministratore la prova di essersi diligentemente attivato o di essere immune da colpa¹².

Si tratta, però, è bene precisarlo, di pronunciamenti intervenuti in ambito civilistico, ove la responsabilità, contrattuale o extracontrattuale dell'amministratore privo di delega può fondarsi anche sulla colpa. Diverso è il contesto penalistico, ove si tratti di fattispecie incriminatrici rette dal dolo, ove la responsabilità può fondarsi, per l'appunto, su rappresentazione e volontà della condotta e dell'evento e, nel contesto dell'illecito omissivo improprio, dal nesso causale tra condotta e fatto di reato, che presuppone una reale capacità impeditiva dell'intervento – oggetto delle prerogative dei membri del CdA – risultato inadempito. Ciò fermo il problematico tema della capacità fondativa dei segnali d'allarme rispetto a ipotesi di dolo eventuale che, nella ricostruzione avallata dalle Sezioni Unite, implica un legame particolarmente intenso tra condotta omessa e fatto criminoso, in termini di adesione ad esso.

Particolarmente apprezzabile è, allora, il fatto che la sentenza non si limiti a enunciare il dovere di agire informati, ma ne faccia discendere una verifica in termini di causalità omissiva. In altri termini, per imputare al consigliere privo di deleghe la bancarotta da operazioni dolose non basta accertare una mera violazione di doveri societari, ma occorre dimostrare che il suo intervento, se tempestivamente esercitato attraverso i poteri di reazione disponibili, avrebbe potuto impedire o attenuare il fatto pregiudizievole.

Anche la giurisprudenza civile, del resto, ha chiarito che, se a fronte di segnali d'allarme il consigliere trascura di chiedere ulteriori informazioni o di denunciare l'inadempimento degli amministratori delegati ai doveri informativi, egli risponde in solido dei danni arrecati alla società e ai creditori dall'atto illecito che la sua inerzia ha colpevolmente agevolato¹³.

⁹ Cass., Sez. II Civ., 31 ottobre 2023, n. 30233.

¹⁰ Cass., Sez. Civ., ord. 22 aprile 2024, n. 10739; Cass., Sez. II Civ., 28 marzo 2025, n. 8228.

¹¹ Cass., Sez. I Civ., ord. 28 ottobre 2024, n. 27844.

¹² Cass., Sez. II Civ., 28 marzo 2025, n. 8228.

¹³ Cass., Sez. I Civ., ord. 22 aprile 2024, n. 10739.

Ancora più chiaramente, si è affermato che i consiglieri non operativi rispondono quando il loro omesso esercizio dei poteri di controllo e reazione abbia consentito il compimento o la prosecuzione degli atti dannosi¹⁴. Del resto, è questa una soluzione che, sul piano penalistico, si pone in linea anche con la disciplina del concorso di persone nel reato.

Merita un cenno specifico il riferimento, contenuto nella sentenza, alla posizione del presidente del consiglio di amministrazione. Pur in assenza di deleghe gestorie, il presidente non è un consigliere equiparabile agli altri: egli governa il funzionamento dell'organo, coordina i lavori consiliari e presidia il circuito informativo endosocietario¹⁵. Se ne ricava che, almeno sul piano della conoscibilità dei fatti pregiudizievoli, la sua posizione è normalmente più esposta.

La giurisprudenza recente valorizza proprio questo profilo. Il dovere di agire informati non può essere confinato alla ricezione delle relazioni dei delegati, specie in contesti caratterizzati da anomalie gestionali o flussi informativi carenti. Al contrario, grava sugli amministratori – e a maggior ragione su chi presiede il consiglio – l'obbligo di assicurare che le informazioni circolino in modo adeguato, così da rendere effettiva la funzione deliberativa e di controllo del CdA.

In tale cornice, la sentenza appare del tutto coerente nel ritenere che il presidente non possa invocare, per andare esente da responsabilità, una passività conoscitiva che contraddice il ruolo stesso ricoperto.

5. Considerazioni conclusive.

La sentenza esaminata si segnala, in conclusione, per la chiarezza con cui ricomponete tre coordinate fondamentali.

La prima è che la riforma del diritto societario ha sì ridotto l'area della responsabilità automatica degli amministratori senza deleghe, ma ha parallelamente rafforzato il dovere di informazione attiva e di reazione. L'amministratore non delegato non è un garante assoluto della legalità d'impresa; è però un soggetto che deve sapere, o mettere in atto tutto quanto è necessario per sapere, quando emergano fatti anomali o pregiudizievoli.

La seconda è che l'omesso versamento sistematico di imposte e contributi può assurgere a operazione dolosa quando si traduca in una deliberata tecnica di finanziamento dell'impresa, causalmente collegata al dissesto e sorretta dalla consapevolezza della prevedibilità dell'esito lesivo.

La terza è che, in tema di bancarotta, la responsabilità omissiva del consigliere non delegato richiede un accertamento concreto: segnali di allarme, poteri impeditivi esigibili, inerzia colpevole e nesso causale. Proprio sotto questo profilo la decisione appare persuasiva, perché si sottrae tanto alla tentazione di costruire una responsabilità di pura posizione quanto a quella, opposta, di svuotare di contenuto l'articolazione interna dei doveri consiliari.

In definitiva, la pronuncia conferma che il vero discrimine non passa tra amministratori delegati e non delegati, ma tra amministratori attivi e amministratori passivi. E il diritto vigente, sia sul versante societario, sia su quello penale-fallimentare, non tollera più la passività.

¹⁴ Cass., Sez. I Civ., ord. 28 ottobre 2024, n. 27844.

¹⁵ Art. 2381 c.c.

Aggravanti privilegiate e lieve entità nella rapina: la Corte costituzionale si pronuncia sulla legittimità della “blindatura”

Privileged aggravating circumstances and minor amounts in robbery: the Constitutional Court rules on the legitimacy of the “armoring”

di **Martina Colletti**

Abstract [ITA]: Il contributo analizza la sentenza n. 3 del 2026 della Corte costituzionale, relativa alla legittimità dell’art. 628, comma 5, c.p. nella parte in cui preclude il bilanciamento tra l’aggravante della rapina commessa all’interno di un mezzo di pubblico trasporto e l’attenuante della lieve entità del fatto. La pronuncia si inserisce nel più ampio percorso della Consulta in materia di “blindatura” delle circostanze aggravanti e di compatibilità della stessa con i principi di uguaglianza, proporzionalità e individualizzazione della pena. Muovendo dai precedenti rappresentati dalle sentenze n. 217 del 2023 e n. 86 del 2024, l’analisi evidenzia come la Corte riconduca la legittimità della deroga al bilanciamento alla particolare esigenza di tutela dei beni costituzionalmente rilevanti coinvolti nella commissione della rapina su un mezzo di pubblico trasporto. La decisione conferma, pertanto, la possibilità per il legislatore di derogare al regime ordinario di comparazione delle circostanze, purché tale scelta sia sorretta da una giustificazione non irragionevole e il sistema conservi strumenti idonei ad assicurare la proporzionalità della risposta sanzionatoria.

Abstract [ENG]: *The paper analyzes the judgment no. 3 of 2026 of the Constitutional Court, relating to the legitimacy of art. 628, paragraph 5, of the Criminal Code in the part in which it precludes the balance between the aggravating circumstance of the robbery committed within a means of public transport and the mitigating circumstance of the minor entity of the act. The ruling is part of the broader path of the Constitutional Court on the subject of "armoring" the aggravating circumstances and its compatibility with the principles of equality, proportionality and individualization of the penalty. Starting from the precedents represented by judgments no. 217 of 2023 and no. 86 of 2024, the analysis highlights how the Court traces the legitimacy of the exception to the balancing to the particular need to protect the constitutionally relevant assets involved in the commission of the robbery on a means of public transport. The decision therefore confirms the possibility for the legislator to derogate from the ordinary regime of comparison of circumstances, provided that this choice is supported by a not unreasonable justification and the system retains suitable tools to ensure the proportionality of the sanctioning response.*

Parole chiave: rapina – circostanze aggravanti – bilanciamento delle circostanze – proporzionalità della pena – Corte costituzionale

Keywords: *robbery – aggravating circumstances – balancing of circumstances – proportionality of the penalty – Constitutional Court*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La “blindatura” delle circostanze aggravanti. – 3. I precedenti della Corte costituzionale. – 4. L’ordinanza di rimessione: la questione sollevata dal Tribunale di Vercelli. – 5. L’iter motivazione della Consulta. – 6. Conclusioni.

1. Premessa.

Con sentenza n. 3 del 20 gennaio 2026 la Corte costituzionale è tornata a pronunciarsi sul bilanciamento delle circostanze nel reato di rapina e sulla loro compatibilità con i principi

costituzionali che strutturano la responsabilità penale. La pronuncia si inserisce in un articolato percorso giurisprudenziale attraverso il quale la Consulta, negli ultimi anni, è stata più volte chiamata a verificare la legittimità delle scelte legislative concernenti il trattamento sanzionatorio della rapina, con particolare riferimento ai principi di uguaglianza, ragionevolezza, proporzionalità e individualizzazione della pena, sanciti dagli artt. 3 e 27 Cost.

In tale prospettiva, assume rilievo la disciplina delle circostanze aggravanti e, segnatamente, il meccanismo di deroga al giudizio ordinario di comparazione previsto dall'art. 628, comma 5, c.p. La disposizione preclude, infatti, al giudice la possibilità di ritenere prevalenti o equivalenti le circostanze attenuanti rispetto alle aggravanti di cui al comma 3, numeri 3, 3-*bis* e 3-*ter*, del medesimo articolo, fatta eccezione per l'attenuante della minore età prevista dall'art. 98 c.p.

La previsione di tale deroga pone, tuttavia, delicati interrogativi sul piano costituzionale, in quanto il giudizio di comparazione tra circostanze costituisce uno degli strumenti attraverso i quali il giudice può adeguare la risposta sanzionatoria alla concreta gravità del fatto. In particolare, la rigidità del meccanismo previsto dal quinto comma dell'art. 628 c.p. può assumere rilievo laddove concorrano circostanze attenuanti dirette a valorizzare una minore offensività della condotta o una minore rimproverabilità dell'autore, imponendo di verificare se la preclusione al bilanciamento sia compatibile con l'esigenza di assicurare una pena proporzionata alla concreta lesività del fatto.

È proprio all'interno di questo delicato equilibrio tra esigenze di tutela rafforzata e individualizzazione della pena che si colloca la più recente pronuncia della Corte costituzionale. La pronuncia, infatti, si colloca nel solco di precedenti interventi della Consulta, che hanno progressivamente delineato i limiti entro i quali il legislatore può sottrarre determinate circostanze al normale giudizio di comparazione, senza che ciò si traduca in un irragionevole automatismo sanzionatorio.

2. La “blindatura” delle circostanze aggravanti.

Nel sistema penale, le circostanze svolgono tradizionalmente la funzione di adeguare la risposta sanzionatoria alla concreta gravità del fatto, consentendo di modulare la pena in ragione delle specifiche modalità della condotta, dell'intensità dell'offesa arrecata al bene giuridico tutelato e alla personalità del reo. Esse rappresentano, pertanto, uno degli strumenti attraverso i quali il sistema mira a garantire una maggiore individualizzazione della risposta punitiva, evitando che la medesima cornice edittale trovi applicazione in maniera indistinta rispetto a fatti caratterizzati da un diverso grado di offensività¹.

Tuttavia, il legislatore ha previsto ipotesi particolari nelle quali l'effetto aggravante risulta “blindato”, sottratto cioè, almeno in parte, ai meccanismi ordinari di bilanciamento tra circostanze. La *ratio* può essere individuata nell'esigenza di impedire che determinate condotte, ritenute dal legislatore di eccezionale gravità, possano beneficiare di una riduzione della risposta punitiva attraverso il normale giudizio di comparazione previsto dall'art. 69 c.p.².

La “blindatura”, dunque, costituisce una valvola di sicurezza, un'eccezione alla fisiologica flessibilità del giudizio di comparazione: il legislatore individua una determinata circostanza come espressiva di un disvalore particolarmente intenso e decide che tale disvalore debba conservare una rilevanza minima e non possa essere integralmente assorbito dalla presenza di circostanze attenuanti.

La deroga al regime ordinario di bilanciamento risponde, pertanto, a una precisa scelta di politica

¹ Su questi argomenti, vd. A. MELCHIONDA, *Le circostanze del reato. Origine, sviluppo e prospettive di una controversa categoria penalistica*, Padova, 2000; R. BARTOLI – M. PIFFERI (a cura di), *Attualità e storia delle circostanze del reato. Un istituto al bivio tra legalità e discrezionalità*, Milano, 2016; I. MERENDA, *Le circostanze del reato tra prevenzione generale e speciale*, Torino, 2022.

² Su questi temi, vd. A. PECCIOLI, *La riforma delle circostanze e le ipotesi escluse dal giudizio di bilanciamento*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2009, 10, 1197 ss; A.M. DELL'OSSO, *Another brick in the wall: individualizzazione della pena e illegittimità del giudizio di bilanciamento*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2024, 2, 94 ss.

criminale, volta a sottrarre determinate ipotesi alla possibilità che la valutazione giudiziale delle circostanze attenuanti ne ridimensioni eccessivamente l'incidenza sulla pena.

Questa tecnica legislativa, tuttavia, pone delicati problemi sul piano dei principi costituzionali in quanto un'eccessiva compressione del giudizio di bilanciamento rischia di trasformare la circostanza aggravante in un automatismo sanzionatorio, riducendo quello spazio di valutazione necessario affinché la pena sia effettivamente proporzionata alla concreta gravità del fatto.

La loro legittimità sistematica dipende, pertanto, dalla capacità di mantenere un ragionevole equilibrio tra l'essere uno strumento attraverso il quale il legislatore segnala che, rispetto a determinate condotte, la flessibilità ordinaria del sistema deve incontrare un limite, senza tuttavia poter mai prescindere dai principi costituzionali di proporzionalità, ragionevolezza e individualizzazione della pena.

In questa prospettiva, la deroga al normale giudizio di bilanciamento non può essere considerata, di per sé, incompatibile con i principi costituzionali. Essa richiede, tuttavia, che la particolare rilevanza attribuita all'aggravante trovi una giustificazione non irragionevole e che il sistema sanzionatorio, nel suo complesso, continui a garantire strumenti idonei a rapportare la pena alla concreta offensività della condotta. È proprio su questo delicato equilibrio tra esigenze di tutela rafforzata e individualizzazione della pena che si innesta il più recente intervento della Corte costituzionale in materia di rapina.

3. I precedenti della Corte costituzionale.

Per questi motivi la Corte costituzionale si era già pronunciata con sentenza n. 217 dell'11 dicembre 2023 in tema di bilanciamento delle circostanze nel reato di rapina dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 628, comma 5, c.p. nella parte in cui non consentiva di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante del vizio parziale di mente prevista dall'art. 89 c.p., allorché concorra con l'aggravante del luogo di privata dimora di cui al comma 3, numero 3bis, del medesimo articolo.

In particolare, la Consulta ha ravvisato un'intrinseca irragionevolezza della disposizione e, dunque, una violazione dell'art. 3 Cost, rispetto alla disparità di trattamento della circostanza attenuante del vizio parziale di mente rispetto alla circostanza attenuante della minore età prevista dall'art. 98 c.p. che sfuggiva al meccanismo di blindatura. Ciò in ragione della sostanziale identità di *ratio* che accomuna le due fattispecie, essendo entrambe volte a valorizzare una minore rimproverabilità dell'autore del reato e a determinarne, quale conseguenza, una mitigazione del trattamento sanzionatorio.

Tuttavia, nella medesima pronuncia, la Corte ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento agli artt. 3 e 27, comma 1 e 3, Cost. rispetto all'art. 628, comma 5, c.p., ribadendo come sinora si sia sempre escluso che un simile meccanismo sia *ex se* incompatibile con i principi costituzionali evocati poiché «quando ricorrono particolari esigenze di protezione di beni costituzionalmente tutelati, quale il diritto fondamentale e personalissimo alla vita e all'integrità fisica, ben può il legislatore dare un diverso ordine al gioco delle circostanze richiedendo che vada calcolato prima l'aggravamento di pena di particolari circostanze»³, dal momento che «deroghe al bilanciamento [...] sono possibili e rientrano nell'ambito delle scelte del legislatore»⁴.

Con riguardo al bilanciamento delle circostanze nel reato di cui all'art. 628 c.p., rileva anche la sentenza n. 86 del 13 maggio 2024 dove l'alta Corte si è pronunciata dichiarando incostituzionale l'art. 628, comma 2, c.p., e in via consequenziale anche il comma 1, c.p. nella parte in cui non

³ Corte cost., 15 novembre 2012, n. 251.

⁴ Vd. anche Corte cost., 17 aprile 2019, n. 88, con riferimento al meccanismo di computo delle circostanze di cui all'art. 590-*quater* c.p.; analogamente, Corte Cost., 7 giugno 2021, n. 117, in relazione a quello di cui all'art. 624-*bis*, comma 4, c.p.

prevedeva che la pena da essa comminata fosse diminuita in misura non eccedente un terzo quando per la natura, la specie, i mezzi e modalità o circostanze dell'azione, ovvero per la particolare tenuità del danno o del pericolo, il fatto risultassero di lieve entità.

La pronuncia assume particolare rilevanza poiché ha consentito di introdurre nell'impianto sanzionatorio della rapina una vera e propria "valvola di sicurezza", destinata a operare nei casi in cui la concreta offensività della condotta risulti significativamente attenuata rispetto alla gravità astrattamente presupposta dalla fattispecie. Tale meccanismo si pone, per certi versi, in una prospettiva antitetica rispetto alla "blindatura" prevista dall'art. 628, comma 5, c.p., poiché mentre quest'ultima mira a preservare l'efficacia dell'aggravamento sanzionatorio sottraendolo, al ricorrere di determinate circostanze, al normale giudizio di bilanciamento, la previsione della lieve entità è volta a garantire che la pena possa essere adeguata alla concreta gravità del fatto.

4. L'ordinanza di rimessione: la questione sollevata dal Tribunale di Vercelli.

La previsione della circostanza attenuante della particolare tenuità del fatto quale strumento volto a adeguare il trattamento sanzionatorio alla concreta offensività del fatto ha spinto di recente il Tribunale ordinario di Vercelli a sollevare nuovamente questione di legittimità costituzionale dell'art. 628, comma 5, c.p. nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante *de qua* qualora concorra con la circostanza aggravante di cui al comma 3, numero 3^{ter}, in relazione agli artt. 3 e 27 della Costituzione.

Dunque, è stato chiesto alla Consulta se la blindatura delle circostanze aggravanti della rapina legislativamente prevista possa impedire alla circostanza attenuante della lieve entità del fatto di svolgere la sua funzione di adeguamento della pena alla concreta offensività.

Secondo il rimettente il dubbio di costituzionalità sarebbe sorto dall'esigenza di offrire una risposta individualizzante al trattamento sanzionatorio che consentisse di adeguare la pena alla concreta lesività del fatto. Nel caso di specie il giudice *a quo* avrebbe ritenuto applicabile la circostanza attenuante della lieve entità in considerazione della lesività minima della condotta e del fatto che l'autore del reato si era scusato e aveva, addirittura, invitato la vittima a denunciarlo, così mostrandosi consapevole delle conseguenze delle proprie azioni, rassicurandola in ordine all'assenza di future ritorsioni nel caso in cui si fosse rivolta alle forze dell'ordine.

La previsione di un bilanciamento con la circostanza attenuante del fatto di lieve entità, dunque, avrebbe consentito di offrire una «valvola di sicurezza» a fronte dell'elevato rigore sanzionatorio del minimo edittale della pena previsto per la rapina aggravata. Tuttavia, l'adeguamento della pena alla concreta offensività del fatto era precluso dall'automatismo sanzionatorio previsto dall'art. 628, comma 5, c.p. per le circostanze aggravanti di cui al comma 3 numeri 3, 3^{bis} e 3^{ter}. Ciò, a parere del rimettente, avrebbe costituito una violazione del principio di proporzionalità e del principio di uguaglianza anche alla luce di alcune pronunce della stessa giurisprudenza costituzionale atte a censurare la previsione di automatismi sanzionatori a discapito della centrale valutazione della gravità del fatto di reato⁵.

Invero, l'eliminazione del divieto di bilanciamento non avrebbe compromesso – *in thesi* – la tutela degli interessi sottesi alla scelta del legislatore di esprimere, attraverso la previsione dell'aggravante in esame, il maggiore disvalore del fatto, poiché tale elemento avrebbe continuato a essere preso in

⁵ Essendosi richiamata Corte Cost., 8 luglio 2021, n. 143, sul divieto di prevalenza delle attenuanti rispetto alla recidiva reiterata prevista dall'art. 69, comma 4, c.p. Sugli automatismi sanzionatori in rapporto ai principi costituzionali, vd. A. TESAURO, *Corte costituzionale, automatismi legislativi e bilanciamento in concreto: "giocando con le regole" a proposito di una recente sentenza in tema di perdita della potestà genitoriale e delitto di alterazione di stato*, in *Giur. Cost.*, 2012, 6, 4909 ss.; A. DE LIA, *Il principio di uguaglianza ed il diritto penale sostanziale: una sintetica analisi del rapporto*, in *Federalismi.it*, 2017, 23, 15 ss.; C. NARDOCCI, *La Corte Costituzionale ritorna sul bilanciamento tra circostanze e restituisce al giudice (ma solo in parte) la valutazione del giudizio di prevalenza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2021, 3, 1093 ss.; E. PENCO, *Offensività e colpevolezza nel controllo di costituzionalità in materia di recidiva e giudizio di bilanciamento*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2021, 2, 260 ss.

considerazione e adeguatamente valutato nell'ambito del giudizio di bilanciamento.

5. L'iter motivazione della Consulta.

Nonostante l'ampio apparato motivazionale dell'ordinanza di rimessione, la Consulta ha espresso un diverso avviso, dichiarando, con la sentenza annotata, non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, comma 5, c.p. sollevate in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione.

La Consulta, come già avvenuto in altre occasioni, si sofferma in primo luogo sulla *ratio* sottesa alle aggravanti privilegiate della rapina, che rispondono a peculiari esigenze di tutela, ravvisate nella necessità di protezione del soggetto passivo la cui vulnerabilità risulta amplificata dalla condizione di minorata difesa. In particolare, viene in rilievo la circostanza di cui al comma 3 numero 3bis, che prevede un aggravamento di pena se il fatto è commesso all'interno di mezzi di pubblico trasporto. In questo caso, la previsione di una circostanza aggravante privilegiata si fonda nella tutela di beni costituzionalmente rilevanti quali la libertà di movimento e la libertà di circolazione ma, soprattutto, sul fatto che all'interno di un mezzo pubblico la vittima si trova in una situazione di minorata difesa in quanto, non potendo né arrestare la marcia dello stesso né potendosi allontanare, non può sottrarsi alla minaccia o alla violenza perpetrata.

La blindatura di tale aggravante ha, dunque, una *ratio* costituzionalmente compatibile – rileva la Consulta – in quanto contribuisce a rafforzare non solo il patrimonio della vittima, ma anche la libertà e l'integrità morale e fisica della stessa.

La Consulta ribadisce, inoltre, che le deroghe al regime ordinario del bilanciamento tra circostanze, qualora ricorrano particolari esigenze di protezione di beni costituzionalmente orientati (quali, ad esempio, il diritto alla vita e all'integrità fisica), siano prerogativa esclusiva del legislatore, che pienamente titolato a stabilire un diverso ordine al gioco delle circostanze richiedendo che vada calcolato prima l'aggravamento di pena rispetto a particolari circostanze.

Talché, in definitiva, la ragionevolezza della deroga all'ordinario meccanismo di bilanciamento delle circostanze previsto dall'art. 69 c.p. La deroga al bilanciamento, del resto, nel caso di specie, non determina neppure una totale "neutralizzazione" della circostanza attenuante della lieve entità del fatto, che può, comunque, spiegare effetto sulla pena determinata a seguito dell'applicazione dell'aggravante a effetto speciale, dovendosi escludere, così, a più forte ragione, la violazione del principio di proporzionalità della pena rispetto al fatto di reato.

6. Conclusioni.

Da una rapida analisi della sentenza, sembrerebbe che essa intraprenda un'inversione di rotta rispetto alle precedenti pronunce, sopra richiamate, della medesima Corte, dove la blindatura prevista dall'art. 628, comma 5, c.p. è stata oggetto di declaratoria di incostituzionalità.

Tuttavia, un *focus* più attento, condotto alla luce dei precedenti giurisprudenziali suesposti, fa emergere come il motivo di tale discriminazione risiede nella diversa *ratio* della circostanza aggravante che viene in rilievo e nella possibilità di individuare una particolare esigenza di tutela di beni di rilievo costituzionale.

La Corte sembra elaborare un principio più articolato rispetto alla legittimità o meno delle aggravanti blindate ribadendo che il privilegio circostanziale può essere costituzionalmente ammesso quando sia sorretto da una specifica e non irragionevole esigenza di tutela e quando il sistema conservi, comunque, strumenti sufficienti per adeguare la pena alla concreta gravità del fatto. Si sposta, dunque, il controllo di costituzionalità dal singolo meccanismo di bilanciamento alla valutazione complessiva della disciplina sanzionatoria, qualificando le deroghe come espressione della discrezionalità legislativa, purché ragionevole e non arbitraria.

Si potrebbe obiettare che in questo modo la lieve entità rischia di diventare un'attenuante solo

formalmente applicabile, sostanzialmente incapace di svolgere pienamente la funzione per cui è stata introdotta. Resta, dunque, affidato al giudice il delicatissimo compito di valorizzare al meglio le circostanze, al fine di evitare pene eccessivamente severe rispetto alla gravità del caso specifico, tenendo pur sempre conto, per altro verso, dell'elevata antisocialità del fatto descritto dalla norma di riferimento.

Per la tutela del principio costituzionale di proporzionalità della pena, la Corte richiede una sorta di “concelebrazione” con il giudice comune guidato dall’interpretazione costituzionalmente orientata

To safeguard the constitutional principle of the proportionality of punishment, the Court requires a form of “joint celebration” with the ordinary judge, guided by a constitutionally oriented interpretation

di Carlo Morselli

Abstract [ITA]: Dalla recentissima sentenza della Corte costituzionale n. 120/2026 che, per via del disvalore della condotta vietata, giustifica una pena «improntata a eccezionale asprezza» in ordine al reato di morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina (c.d. “decreto Cutro”), e dalla precedente sentenza della Consulta n. 113/2025, intervenuta in ordine al reato di sequestro di persona a scopo di estorsione, pure duramente sanzionato, emerge una linea interpretativa che accredita la cooperazione del giudice comune per assicurare il riequilibrio dell’impianto normativo, al fine di salvaguardare la proporzionalità della pena, costituzionalmente imposta. Questa impostazione è espressione di un *self restraint* della Corte, la quale cerca di evitare il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi, responsabilizzando il giudice ordinario rispetto alla risoluzione a monte di possibili questioni di incostituzionalità legislative. Il disegno è quello della cospicua riduzione *in quantitate* di tali questioni per mano dell’organo decentrato.

Abstract [ENG]: A clear interpretive trend emerges from the brief commentary on the very recent Constitutional Court Judgment No. 120/2026 – which justifies an extraordinarily severe penalty – characterized by “exceptional harshness”, for the crime of “death or injury resulting from offenses related to illegal immigration” (the so-called Cutro Decree) – and from the reference to the earlier Constitutional Court Judgment No. 113 of 2025 regarding the heavily sanctioned crime of kidnapping for extortion. This trend highlights the fundamental role of the ordinary judge in rebalancing the legislative framework to safeguard the constitutionally protected principle of sentencing proportionality. According to the author, this emphasis on the role of the trial judge reflects a certain reticence on the part of the Constitutional Court; the Court appears to be pursuing an undeclared yet systematic revision of the established principle of centralized judicial review of legislation, effectively co-opting the trial judge into the process of addressing – and ultimately resolving – potential issues of unconstitutionality. The underlying aim is to achieve a substantial reduction in the volume of such constitutional challenges handled by the central body by having them resolved at the local level.

Parole chiave: Giudizio di incostituzionalità – giudice comune – pena eccezionalmente severa – principio costituzionale di proporzionalità della pena

Keywords: Review of constitutionality – ordinary court – exceptionally severe penalty – constitutional principle of proportionality of punishment

SOMMARIO: 1. Premessa: il contesto della questione d’incostituzionalità. – 2. Il c.d. “Decreto Cutro”. L’onomaturgia “morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina”. – 3. Il rescritto della Consulta: la sentenza n. 120/2026 si interroga sul principio costituzionale della proporzionalità della pena, ritenendolo rispettato con l’opera adeguatrice del giudizio comune. – 4. Il riordino della pena, nel telaio della proporzionalità, affidato, ma sul piano ottativo, al giudice comune, rinunciandosi a stabilire *ex ante* una pena proporzionata quale vincolo

costituzionale per il legislatore. – 5. Si pensa ad una sorta di “concelebrazione” tra due giudici quanto al rispetto del principio di proporzionalità della pena. La Corte accredita un modello misto, accentrato-diffuso. – 6. Il *dictum* della Corte costituzionale, nella sentenza n. 120 del 2026.

1. Premessa: il contesto della questione d’incostituzionalità.

Il Giudice delle leggi, con la sentenza n. 120 del 3 luglio 2026, si pronuncia sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Giudice dell’udienza preliminare del Tribunale di Siracusa in materia di “morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina” ex art. 12-bis del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (“*Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*”), introdotto dal d.l. 10 marzo 2023, n. 20 (c.d. “decreto Cutro”), convertito con modificazioni dalla l. 5 maggio 2023, n. 50.

Si tratta della prima volta in cui la Corte costituzionale si esprime, allora, sulla legittimità della pena per il delitto sopra indicato.

Il procedimento *a quo*, più in dettaglio, riguardava il trasporto via mare di trentaquattro migranti. A causa della collisione dell’imbarcazione con una motovedetta intervenuta per prestare soccorso, tre persone imbarcate avevano perso la vita e altre dieci erano rimaste ferite.

La disposizione di legge applicabile punisce con la reclusione da venti a trenta anni il favoreggiamento dell’ingresso irregolare¹ quando dal fatto derivino, come conseguenza non voluta, la morte di più persone oppure la morte di una persona e lesioni gravi o gravissime ad altre.

Proprio in ragione del *quantum* di pena, il giudice rimettente aveva dubitato della proporzionalità della risposta sanzionatoria.

2. Il c.d. “Decreto Cutro”. L’onomaturgia “morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina”.

Sono trascorsi circa tre anni dal momento in cui, dopo il naufragio nella costa di Cutro, il Governo, alla luce del clamore generato dalla vicenda, ha attuato la riforma², intervenuta nel delicato ambito dei flussi migratori³, fornendo “risposta”, carica di enfasi, con il varo della nuova fattispecie

¹ Sul tema, vd. S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell’immigrazione irregolare. Tra overcriminalization e tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2023; A. CENTONZE, *Criminalità organizzata transnazionale e flussi migratori irregolari*, Milano, 2020, 1-27; V. MILITELLO – A. SPENA, “*La cruna dell’ago*”: il migrante fra mobilità e controllo, in IDD. (a cura di), *Il traffico di migranti. Diritti, tutele, criminalizzazione*, Torino, 2015, 2-4. Recentemente, vd. anche C. MORSELLI, *Commentario al Testo Unico dell’immigrazione*, con pref. di R. Chiarelli, Pisa, 2023; ID., voce *Decreto Cutro*, in *Dizionario del Diritto dell’Immigrazione e degli Stranieri*, Pisa, 2024, 61 ss.

² Si legge nel comunicato di Magistratura Democratica, in <https://www.magistraturademocratica.it/articolo/il-diritto-penale-non-puo-essere-una-costante-emergenza/>: «il diritto penale non può essere una costante “emergenza” a suscitare preoccupazione è anche il cedimento alla tentazione di ricorrere al diritto penale simbolico; sempre più spesso si cede all’illusione che i problemi di sicurezza dei cittadini possano trovare soluzione magicamente con il rigore della risposta penale. Crediamo che la risposta penale, specie se informata alla logica puramente muscolare, non sia la via più efficace per offrire sicurezza ai consociati e per risolvere i problemi sociali. Limitarsi ad alzare le pene “costa poco”, ma non risolve i problemi sociali che spesso alimentano i fenomeni di insicurezza sociale. Si tratta di problemi sociali e di sicurezza che spesso sono autentici e incidono sulla vita di persone concrete e reali. Ma questi problemi possono essere più efficacemente prevenuti irrobustendo i presidi di *welfare* e di inclusione, evitando di creare nelle periferie urbane sacche di abbandono e degrado sociale. Con gli interventi penali sopra segnalati, il legislatore... ha esibito risposte informate a estremo rigore punitivo con interventi di dubbia efficacia: non risulta che – dagli inasprimenti di pena del c.d. “decreto Cutro” – siano discesi effetti positivi e concreti nel contrasto al traffico di esseri umani».

³ In argomento, vd. anche C. BONIFAZI, *L’Italia delle migrazioni*, Bologna, 2013, 39 ss. e N. FEDERICI, *Migratori, movimenti. Aspetti generali*, in *Enc. Sc. Soc. Treccani*, vol. V, Roma, 1996, 648. Per una periodizzazione, vd. F. GRISTALDI, *Immigrazione e territorio. Lo spazio condiviso*, Bologna, 2013, 20. Recentemente, vd. S. STROZZA – C. CONTI – E. TUCCI, *Nuovi cittadini. Diventare italiani nell’era della globalizzazione*, Bologna, 2021. Da ultimo, vd. G. SICHERA, *Asilo e Paesi sicuri: modelli emergenti di esternalizzazione e controlimiti costituzionali*, in www.dirittifondamentali.it, 30 aprile 2026; P. GORI, *La legge di Zeus: accogliere lo straniero*, in www.giustiziainsieme.it, 25 luglio 2026.

incriminatrice.

Il percorso seguito è stato quello dell'abbinamento con la fattispecie di favoreggiamento dell'ingresso irregolare (art. 12, comma 1 del Testo Unico Immigrazione)⁴ di un'autonoma figura di reato, un delitto aggravato dall'evento diretto ad incriminare, con pene ancora più severe, i tipi di *migrant smuggling* dalle quali derivino, quale conseguenza non voluta, lesioni alla vita o all'integrità fisica di una o più persone⁵.

Si consideri che l'originario favoreggiamento dell'ingresso irregolare risultava già punito assai severamente, potendo concorrere con l'omicidio colposo e le lesioni personali colpose ex art. 586 c.p.⁶.

Quando è apparsa all'orizzonte normativo, la novella attirò le critiche dei commentatori⁷, considerata non idonea a realizzare lo scopo del contrasto del traffico di migranti e della prevenzione dei naufragi⁸ e sospettata di illegittimità costituzionale, avuto riguardo al principio di proporzionalità della pena.

Le sanzioni per il delitto *de quo*, per la loro imponenza, sono state oggetto di serrata censura da parte della dottrina, in quanto collegate, comunque, ad una fattispecie espressione dell'omicidio colposo⁹ e, quindi, ritenute di "eccezionale" rigore sanzionatorio, in quanto «trenta anni di reclusione per la causazione non volontaria della morte è un *quantum* di pena che trova riscontro solo nelle ipotesi di sequestro di persona a scopo di estorsione o a scopo di terrorismo o di eversione e nelle

⁴ Corte cost., 10 marzo 2022, n. 63, peraltro, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, di una delle circostanze aggravanti dell'art. 12. In materia, vd. A. SPENA, *Favoreggiamento dell'immigrazione irregolare vs. traffico di migranti: una dicotomia rilevante nell'interpretazione dell'art. 12 TUI? (Ragionando su Corte cost. 63/2022)*, in *Dir. Imm. Citt.*, 2022, 3, 238 ss.

⁵ S. ZIRULIA, *La Corte costituzionale sul reato di morte o lesioni come conseguenza del favoreggiamento dell'immigrazione irregolare (art. 12-bis t.u. imm.): pene non manifestamente sproporzionate, ma scriminanti e attenuanti da valorizzare per i c.d. migranti-scafisti*, in www.sistemapenale.it, 29 luglio 2026.

⁶ V. COLMEGNA, *Giustizia, sicurezza, legalità*, in *Quest. giust.*, 2008, 4, 146-147; D. VIGONI, *Politiche dell'immigrazione e processo penale. Le norme in tema di immigrazione clandestina*, in G. Di Chiara (a cura di), *Il processo penale tra politiche della sicurezza e nuovi garantismi*, Torino, 2003, 165 ss.; A. ADINOLFI, *La "politica comune dell'immigrazione" a cinque anni dal Trattato di Lisbona: linee di sviluppo e questioni aperte*, in S. Amadeo e F. Spitaleri (a cura di), *Le garanzie fondamentali dell'immigrato in Europa*, Torino, 2015, 3 ss. Sulla coppia sicurezza-legalità, G. DI CHIARA, *Traffico di migranti via mare, poteri di polizia nelle azioni di contrasto e tutela della dignità della persona*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2016, 1, 5 ss.; F. CRISTALDI, *Di qua e di là - riflessioni di una geografia sulle migrazioni*, Bologna, 2021, *passim*. Per l'analisi sociologica del fenomeno migratorio, vd. M. BARBAGLI, *Immigrazione e sicurezza in Italia*, Bologna, 2008, *passim*; L. CALAFA – S. IAVICOLI – B. PERSECHINO (a cura di), *Lavoro insicuro. Salute, sicurezza e tutele sociali dei lavoratori immigrati in agricoltura*, Bologna, 2021, 39 ss. Per quanto riguarda i delitti aggravati dall'evento, vd. G. PIFFER, *Proposta di riforma dei reati dolosi e preterintenzionali contro la vita e l'integrità fisica*, in www.sistemapenale.it, 18 luglio 2022. Sullo *smuggling*, vd. S. ZIRULIA, *Non c'è smuggling senza ingiusto profitto*, in www.sistemapenale.it, 22 ottobre 2020; M. PELISSERO, *Il controllo penale del traffico di migranti: il migrante come oggetto e come vittima*, in V. Militello – A. Spena (a cura di), *Il traffico di migranti. Diritti, tutele, criminalizzazione*, Torino, 2015, 105 ss.

⁷ Cfr. L. MASERA, *Le disposizioni penali del d.l. 20/2023. Ancora un insensato inasprimento delle sanzioni in materia di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare*, in www.questionegiustizia.it, 3 aprile 2023; S. ZIRULIA, *Il reato di morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina» (art. 12-bis Tui). Uno strumento sproporzionato e inefficace per il contrasto al traffico di migranti*, *ivi*, 22 luglio 2025; volendo, C. MORSELLI, *Il sistema di accoglienza alla luce del decreto Cutro*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2023, 5, 1142 ss.

⁸ Così S. ZIRULIA, *La Corte costituzionale sul reato di morte o lesioni come conseguenza del favoreggiamento dell'immigrazione irregolare (art. 12-bis t.u. imm.)*, op. cit.: «ebbene, a noi pare che chiunque si interroghi in merito all'idoneità dell'art. 12-bis, e del suo draconiano apparato sanzionatorio, a raggiungere tali obiettivi, non possa che pervenire a conclusioni di segno negativo... risulta davvero difficile immaginare quale possa essere il surplus repressivo e preventivo offerto da un ulteriore incremento di quelle stesse pene». L'A. richiama, in particolare, l'art. 52, par. 1 della Carta dei diritti fondamentali (CDF), il quale subordina la legittimità delle compressioni dei diritti sanciti dalla stessa Carta al rispetto del canone di proporzionalità. In argomento, vd. anche L. MINNITI, *La Cassazione riafferma la tutela della vita privata e familiare dello straniero dopo il "Decreto Cutro"*, in www.giustiziainsieme.it, 14 novembre 2025.

⁹ Vd. M. DONINI, *Il penale come religione di massa e l'ennesima riforma della giustizia*, in www.sistemapenale.it, 18 luglio 2023.

ipotesi di tortura»¹⁰.

3. Il rescritto della Consulta: la sentenza n. 120/2026 si interroga sul principio costituzionale della proporzionalità della pena, ritenendolo rispettato con l'opera adeguatrice del giudizio comune.

Il “rescritto” della Corte costituzionale, interpellata con la corrispondente questione di incostituzionalità dal giudice *a quo*, è a doppio registro: ad un grave disvalore della condotta censurata corrisponde una pena particolarmente severa. Più precisamente, si riconosce che l'organo legislativo ha comminato una pena «improntata a eccezionale asprezza». Conseguentemente, sulla base dei parametri di cui agli artt. 3 e 27, commi 1 e 3 Cost., sorge la necessità di verificare il corretto esercizio della discrezionalità di cui dispone il legislatore nella dosimetria della pena.

Dunque, confermato il crisma costituzionale del principio di proporzionalità, in linea con orientamenti ormai costanti della Corte¹¹.

L'impostazione “duale” o dilatata della Corte – un giudizio a quattro mani, insieme al giudice comune – è stata, però, criticata, rilevandosi che «la decisione segna una battuta d'arresto nella parabola del sindacato di proporzionalità inaugurata dalle sentenze n. 236 del 2016 e n. 40 del 2019: la sproporzione “per difetto di individualizzazione”, la punizione della colpa più severamente del dolo e la rimozione della dimensione europea rivelano una proporzionalità “a geometria variabile”, affidata all'equità del singolo giudice anziché a una garanzia *erga omnes*»¹².

4. Il riordino della pena, nel telaio della proporzionalità, affidato, ma sul piano ottativo, al giudice comune, rinunciandosi a stabilire *ex ante* una pena proporzionata quale vincolo costituzionale per il legislatore.

In questa sentenza, emerge che la Corte ritiene di risolvere la questione costituzionale “spostando” il vincolo della proporzionalità della pena dal legislatore ordinario al giudice comune¹³, dal diritto codificato al diritto applicato. Riteniamo, tuttavia, che il principio di proporzionalità debba esprimere un vincolo per il legislatore e solo indirettamente per il giudice. Il cittadino deve poter conoscere *ex ante* qual è la misura della pena per il reato, poiché tale stadio assicura la certezza del diritto.

Invece, la Corte, a ben considerare, consente che il legislatore possa stabilire una pena esorbitante e, quindi, sproporzionata a livello previsionale, deferendo al giudice comune¹⁴ l'adeguamento al caso concreto. In questo modo, solo ottativo, la Corte ritiene di ripristinare la proporzionalità della pena, *ex post*, però, con la tecnica del “ricalcolo”; il che costituisce, per l'appunto, una mera eventualità¹⁵.

¹⁰ L. MASERA, *Le disposizioni penali del d.l. 20/2023*, op. cit.

¹¹ M. LUCIANI, voce *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enc. Dir. – Annali*, vol. IX, Milano, 2016, 447 ss. Da ultimo, vd. A. RUGGERI, *Linguaggio della Costituzione e linguaggio dei suoi interpreti*, in www.federalismi.it, 8 aprile 2026. Al riguardo, vd. anche F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena. Profili di diritto penale e costituzionale*, 2021.

¹² E. GRENCI, *La proporzionalità sanzionatoria alla prova della criminal migration: prime riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 3 luglio 2026*, in *Dir. dif.*, 25 luglio 2026.

¹³ Essi sono chiamati all'interpretazione costituzionalmente conforme della legge, su cui vd. E. LAMARQUE, *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, Roma-Bari, 2012, 80 ss.

¹⁴ In argomento, vd. R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale del futuro (verso una maggiore valorizzazione e realizzazione dei caratteri “diffusi” del controllo di costituzionalità?)*, in *Foro It.*, 2000, V, 39 ss. Cfr. anche A. GUAZZAROTTI, *Le contropunte centrifughe nel sindacato di costituzionalità*, in *Quest. Giust.*, 2020, 4.

¹⁵ Il rispetto della garanzia costituzionale diviene, così, una variabile, dipendendo da strumenti la cui effettività, nel diritto applicato, non è assicurata. Per l'art. 114 c.p., per i casi in cui è stata invocata, ma non riconosciuta, l'attenuante in materia di condotte agevolatrici dell'immigrazione clandestina, attestandosi la consueta interpretazione di decisività del contributo, vd. Cass., Sez. 1, 29 maggio 2024, n. 21143; Cass., Sez. I, 25 marzo 2022, n. 10930; Cass., Sez. I, 15 marzo 2019, n. 11534; Cass., Sez. I, 28 gennaio 2019, n. 4056; Cass., Sez. I, 8 gennaio 2019, n. 447; Cass., Sez. IV, 12 ottobre 2015, n. 40929. In argomento, vd. S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare sotto la lente della proporzionalità*, in *Dir. Imm. Citt.*, 2026, 1, 1 ss.

L'impostazione è poco persuasiva. Quando si assegna rango o dignità costituzionale ad un principio, si "parla", innanzitutto, al legislatore. Invece, già con la sentenza n. 113 del 2025, la Corte ha salvato la disciplina del sequestro di persona a scopo di estorsione dal baratro dell'incostituzionalità, facendo leva sulla possibilità per il giudice di ricalibrare la pena, oltre che di valorizzare il principio di offensività nella prospettiva della derubricazione.

Il ragionamento, ripreso dalla sentenza n. 120 del 2026, appare viziato poiché la norma che prevede una pena esorbitante resta in vigore e indenne, con il rischio che, nella *law in action*, la figura incriminatrice conduca ad effetti sproporzionati.

A tale riguardo, si deve aggiungere il pericolo di scoraggiare l'iniziativa della giurisprudenza di sottoporre a vaglio costituzionale le norme penali nel prisma del principio di proporzionalità¹⁶.

5. Si pensa ad una sorta di "concelebrazione" tra due giudici quanto al rispetto del principio di proporzionalità della pena. La Corte accredita un modello misto, accentrato-diffuso.

Secondo una certa ricostruzione, la salvaguardia del principio di proporzionalità della pena è opera comune, poiché non riguarda solo il giudizio di conformità costituzionale, ma interessa pure il momento giurisdizionale/applicativo. Rispecchia perfettamente questo schema "a quattro mani" l'espressione secondo cui «il principio di proporzionalità della pena opera non solo come *standard* di legittimità costituzionale delle leggi penali, ma anche come criterio che orienta la loro interpretazione e la loro applicazione a opera del giudice comune»¹⁷.

Questo passaggio centrale, assai perspicuo nella sua portata, può essere riguardato come un indirizzo espressivo della volontà di coinvolgere, se non cooptare, i giudici comuni nell'opera di attuazione dei principi costituzionali¹⁸, probabilmente dettata dall'esigenza di non evocare frequentemente la Corte in controversie con il legislatore. È «come se la Corte preferisse delegare ai giudici il compito di intervenire sull'operato del legislatore, allo scopo di ricondurlo al dettato costituzionale, in modo da non esporsi in prima persona nei confronti di un potere politico che, dopo l'avvento del sistema maggioritario e con il suo consolidamento nei primi anni del nuovo millennio, è diventato più forte che in passato»¹⁹.

Seguendo siffatta linea di *self restraint*, però, si determina un allontanamento dal sistema di sindacato accentrato di legittimità costituzionale delle leggi. Massimo Luciani, lucidamente, avverte dei rischi che sorgono quando si altera l'equilibrio dei rapporti tra i due giudici: «più si estende oltre i confini suoi propri l'interpretazione conforme da parte del giudice comune, più aumenta il rischio ch'egli faccia – diciamo così – giustizia sostanziale, omettendo il necessario passaggio del giudizio incidentale e... finendo per trasformare in sindacato diffuso un sindacato di costituzionalità che era stato concepito sin dall'inizio come accentrato»²⁰.

Ancora più esplicitamente, si è argomentato che «sotto il profilo dell'opportunità politica, è anche lecito ritenere che l'interpretazione adeguatrice (specie se compiuta dai giudici comuni, ma anche se compiuta dalla Corte costituzionale con decisioni "interpretative di rigetto") non solo sia non doverosa, ma sia anche dannosa per chi abbia a cuore la legalità costituzionale. Tale tecnica interpretativa, infatti, non sortisce altro esito se non quello di conservare in vita disposizioni legali che possono esprimere norme incostituzionali, e la cui interpretazione conforme a Costituzione da

¹⁶ Vd. V. MANES, *L'evoluzione del rapporto tra Corte e giudici comuni nell'attuazione del volto costituzionale dell'illecito penale*, in Id. – V. Napoleoni, *La legge penale illegittima. Metodo, itinerari e limiti della questione di costituzionalità in materia penale*, Torino, 2019, 1 ss.

¹⁷ Corte cost. n. 113/2025.

¹⁸ V. MANES, *L'evoluzione del rapporto*, op. cit., 33, parla di «giudici comuni protagonizzati dalla Corte».

¹⁹ E. LAMARQUE, *La fabbrica delle interpretazioni conformi a Costituzione tra Corte costituzionale e giudici comuni*, in *Astrid online*, 20 novembre 2009.

²⁰ Così (e per ulteriori riferimenti bibliografici), M. LUCIANI, *Interpretazione conforme*, op. cit., 472.

parte della generalità dei giudici non può dirsi certo assicurata»²¹. Quindi, neppure la c.d. “interpretazione adeguatrice” è immune da conseguenze “disfunzionali”²².

A fronte della propria funzione istituzionale, la Consulta tende ad “arruolare” il giudice comune, erigendolo a «custode» pressoché unico del principio costituzionale²³.

La Corte ritiene che non debba considerarsi incostituzionale la pena della reclusione da venticinque a trent’anni prevista per il sequestro di persona a scopo di estorsione, perché il giudice ordinario disporrebbe di un vasto strumentario per adeguare il *quantum* di pena alla concreta gravità del fatto, conformandolo al principio costituzionale di proporzionalità della pena, in una prospettiva garantista²⁴.

Sempre nella cornice della citata sentenza n. 113 del 2025²⁵, la Corte soggiunge, del resto, che «la sentenza n. 68 del 23 marzo 2012 di questa Corte è già intervenuta a mitigare la rigidità del regime sanzionatorio stabilito dal legislatore per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, definito in quella pronuncia come di “eccezionale asprezza”». «Già nel 2012... la Corte aveva ritenuto manifestamente sproporzionata la pena minima di venticinque anni di reclusione nel caso di sequestri estorsivi di minore entità, e aveva pertanto introdotto la possibilità, per il giudice, di ridurre sino a un terzo la pena (dunque, fino a un minimo di sedici anni e otto mesi di reclusione)».

6. Il *dictum* della Corte costituzionale, nella sentenza n. 120 del 2026.

L’impostazione è, dunque, quella di “delegare” al giudice comune un compito che, in primo luogo e principalmente, spetterebbe al Giudice delle leggi.

La tendenza, così, è quella che il giudice comune debba partecipare al rispetto del principio di proporzionalità della pena, come ribadito nella sentenza n. 120 del 2026: «per evitare che

²¹ Così R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Milano, 2011, 303 (nota 92). Il divieto di sindacare l’uso del potere discrezionale del Parlamento e di compiere valutazioni di natura politica ha condotto la Corte costituzionale a mantenersi molto prudente (*judicial deference*), limitandosi in molti casi ad emettere “moniti”, invitando il legislatore ad intervenire per superare il vizio costituzionale.

²² M. BIGNAMI, *Il doppio volto dell’interpretazione adeguatrice*, in www.forumcostituzionale.it, 21 dicembre 2007. Parla di un «lato oscuro dell’interpretazione conforme» V. NAPOLEONI, *L’onere di interpretazione conforme*, in V. MANES e ID., *La legge penale illegittima*, op. cit., 103 ss. *Contra*, S. TANSINI, *Il principio di proporzionalità della pena come canone ermeneutico delle leggi penali e il ruolo centrale del giudice comune. Osservazioni sulla sentenza n. 113 del 2025 della Corte costituzionale*, in *Oss. AIC.*, 2026, 2, 318-319: «La Corte sceglie la strada della declaratoria di infondatezza della questione di legittimità, garantendo il rispetto della discrezionalità legislativa in materia penale, ma al tempo stesso allargando ulteriormente gli spazi di cui dispone il giudice comune nell’interpretazione costituzionalmente orientata delle norme penali. Il giudice comune sarà ora tenuto a sperimentare la via dell’interpretazione conforme, analogamente a quanto avviene ormai in via consolidata in rapporto ai principi di offensività e colpevolezza, valorizzando le cornici edittali come canone ermeneutico. La Corte costituzionale, nel pronunciarsi sulle questioni di legittimità eventualmente sollevate in rapporto al trattamento sanzionatorio previsto per una determinata fattispecie, sarà quindi tenuta a sua volta a vagliare se il giudice a quo abbia tentato la strada dell’interpretazione costituzionalmente orientata». Vd., in materia, anche F. MODUGNO, *Inammissibilità della quaestio legitimatis per omessa interpretazione costituzionalmente conforme e bilanciamento in concreto di diverse esigenze costituzionali*, in *Giur. Cost.*, 2009, 4, 2412 (in riferimento alla sentenza n. 208/2009, sulla misura del ricovero in casa di cura e di custodia, ex art. 219 c.p.); A. GUZZAROTTI, *L’autoapplicabilità delle sentenze additive di principio nella prassi dei giudici comuni*, in *Giur. Cost.*, 2002, 2, 3435 ss.

²³ Vd. F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena*, op. cit., 253 ss.

²⁴ Sul ruolo di tutela del giudice nel diritto penale, che si inserisce nel circuito dei diritti fondamentali della persona, come la libertà personale, si è rilevato che «al crescere delle limitazioni dei diritti fondamentali deve proporzionalmente corrispondere l’intensificarsi del controllo di costituzionalità» (N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità nel diritto penale*, Torino, 2020, 36-37). Sulla tecnica della «strategia differenziata» con cui il legislatore ha inteso dare una risposta al crescente allarme sociale provocato dal diffondersi dei sequestri negli anni ‘70, vd. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale - Parte speciale. I delitti contro il patrimonio*, Bologna, 2023, 165. Cfr. F. MANTOVANI, *Diritto penale - Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Milano, 2024, 209. Su questi temi, vd., in linea generale, E. DOLCINI, *La commisurazione della pena*, Padova, 1979.

²⁵ Su cui, vd. anche D. BRUNELLI, *Proporzionalità della pena e sequestro estorsivo: un coup de théâtre della Corte costituzionale*, in www.archiviopenale.it, 18 luglio 2025.

l'applicazione della fattispecie incriminatrice ai casi in esame si traduca in un trattamento sanzionatorio sproporzionato e, quindi, lesivo degli evocati parametri costituzionali, il giudice dovrà far uso di tutti gli strumenti che l'ordinamento gli mette a disposizione... in una prospettiva costituzionalmente orientata», tra cui le circostanze attenuanti comuni.

Nel quadro di questa ricostruzione delle norme e delle funzioni di salvaguardia assegnate al giudice comune, sul trattamento individualizzato, le questioni di legittimità costituzionale sollevate per contrasto con gli artt. 3, 27, terzo comma, 11 e 117, primo comma, Cost., gli ultimi due in relazione all'art. 49, paragrafo 3, CDFUE, per irragionevolezza intrinseca e sproporzione della pena comminata dall'art. 12-*bis*, commi 1 e 3, del Testo unico in materia di immigrazione, «non sono fondate».

Il rischio di siffatte soluzioni, occorre ribadirlo, è lo svuotamento del ruolo della Consulta e del sindacato accentrato di costituzionalità²⁶, con il deferimento al giudice ordinario di un ruolo improprio, con ogni consequenziale effetto anche in punto di certezza del diritto e di salvaguardia del principio di proporzionalità, evidentemente affidato ad una logica *case to case* troppo accentuata.

²⁶ In argomento, vd. G. SCACCIA, *Sindacato accentrato di costituzionalità vs diretta applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Quad. Cost.*, 2021, 2, 235 ss.

L'omessa sorveglianza sanitaria e la causalità della colpa nella responsabilità per la morte del lavoratore. Nota a Cass., Sez. IV Pen., 20 aprile 2026, ud. 8 aprile 2026, n. 14212

Omitted occupational health surveillance and causal fault in the employer's liability for the worker's death. Note to Cass. Pen. Sez. IV, 20 April 2026, no. 14212 (hearing held on April 8, 2026)

di Leonarda Difonte

Abstract [ITA]: La nota esamina la pronuncia con cui la Corte di cassazione ha affrontato il tema della rilevanza causale dell'omessa sorveglianza sanitaria nell'ambito della responsabilità colposa del datore per l'evento mortale occorso a un lavoratore affetto da una patologia cardiaca non diagnosticata. La decisione assume particolare rilievo nella misura in cui riconduce gli obblighi di cui agli artt. 18, 41 e 42 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 alla funzione di prevenzione dei rischi derivanti dall'incompatibilità tra lo stato di salute del lavoratore e le mansioni concretamente assegnategli. L'analisi si concentra, in particolare, sul rapporto tra violazione della regola cautelare, concretizzazione del rischio e causalità della colpa, nonché sulla necessità di verificare, attraverso il giudizio controfattuale, l'efficacia della condotta doverosa omessa. La pronuncia offre, inoltre, l'occasione per riflettere sui criteri di accertamento del nesso causale nei casi in cui l'evento sia riconducibile a una patologia preesistente non conosciuta e sulla rilevanza, ai fini dell'imputazione dell'evento, delle concrete condizioni di svolgimento dell'attività lavorativa.

Abstract [ENG]: *This case note examines the judgment in which the Italian Supreme Court addressed the causal relevance of omitted occupational health surveillance in the context of an employer's criminal liability for the death of a worker affected by an undiagnosed cardiac condition. The decision is particularly significant insofar as it interprets the obligations set forth in Articles 18, 41 and 42 of Legislative Decree no. 81 of 9 April 2008 as serving the preventive purpose of identifying any incompatibility between the worker's state of health and the duties actually assigned to him. The analysis focuses on the relationship between the breach of a precautionary rule, the materialisation of the risk addressed by that rule and causal fault, as well as on the need to assess, through the counterfactual test, the preventive effectiveness of the omitted lawful conduct. The judgment also provides an opportunity to examine the criteria governing the assessment of causation where the harmful event is connected to a pre-existing and previously undiagnosed pathological condition, and to consider the relevance, for the attribution of the event, of the specific circumstances in which the work was performed.*

Parole chiave: sorveglianza sanitaria – sicurezza sul lavoro – obblighi prevenzionistici – responsabilità colposa – causalità della colpa – giudizio controfattuale – patologia preesistente

Keywords: *occupational health surveillance – workplace safety – preventive duties – criminal negligence – causal fault – counterfactual test – pre-existing condition*

SOMMARIO: 1. L'inquadramento della vicenda. – 2. La sorveglianza sanitaria quale obbligo prevenzionistico. – 3. Causalità della colpa e giudizio controfattuale: la concretizzazione del rischio – 4. I limiti dell'accertamento causale e le conclusioni.

1. L'inquadramento della vicenda.

La pronuncia trae origine dalla morte di un lavoratore impegnato in un cantiere edile, verificatasi nel dicembre 2014 nel corso dello svolgimento dell'attività lavorativa. Gli accertamenti medico-legali avevano ricondotto l'evento a una patologia cardiovascolare non diagnosticata.

Il lavoratore, assunto alcuni mesi prima dell'evento, non era stato sottoposto agli accertamenti sanitari previsti dalla disciplina in materia di sorveglianza sanitaria. In particolare, l'omessa effettuazione della visita preventiva aveva impedito di accertare le condizioni di salute del lavoratore e di verificarne la compatibilità con le mansioni concretamente assegnategli, caratterizzate da impegno fisico, attività all'aperto e lavoro in quota.

I giudici di merito, pertanto, avevano ritenuto sussistente un nesso tra l'omissione degli accertamenti sanitari e l'evento, valorizzando le risultanze medico-legali secondo cui un tempestivo accertamento diagnostico avrebbe potuto consentire di individuare la patologia cardiaca e di evitare di destinare il lavoratore a mansioni incompatibili con il relativo stato di salute.

Avverso la sentenza di secondo grado era stato, allora, proposto ricorso per cassazione, contestandosi, tra l'altro, la sussistenza del nesso causale tra l'omessa sorveglianza sanitaria e il decesso. La difesa, in particolare, aveva messo in dubbio la capacità euristica degli accertamenti medici omessi, nonché l'effettiva incidenza delle condizioni di lavoro sull'insorgenza dell'evento.

La Corte di cassazione ha dichiarato inammissibili le doglianze, rilevando come esse non si fossero adeguatamente confrontate con la motivazione delle sentenze di merito e mirassero, in parte, a sollecitare una rivalutazione del compendio probatorio.

La suprema Corte ha ribadito, inoltre, la rilevanza causale delle concrete modalità di svolgimento dell'attività lavorativa, osservando che la prestazione effettuata a un'altezza di 2,80 metri rientrasse nella nozione di lavoro in quota di cui all'art. 107 d.lgs. n. 81 del 2008, mansione particolarmente pericolosa e che presuppone un particolare stato di salute del dipendente.

La decisione assume rilievo, tuttavia, per la ricostruzione del rapporto tra l'obbligo di sorveglianza sanitaria e la responsabilità colposa del datore di lavoro. La Corte chiarisce, infatti, che gli accertamenti sanitari prescritti dalla normativa antinfortunistica non costituiscono un mero adempimento formale, ma sono funzionali alla verifica della compatibilità tra lo stato di salute del lavoratore e le mansioni cui questi viene adibito. Ne consegue che la violazione di tale obbligo può assumere rilevanza causale qualora l'evento lesivo costituisca la concretizzazione del rischio che la regola cautelare mirava a prevenire.

È su tale profilo generale che la pronuncia desta interesse, ponendo il problema della delimitazione della responsabilità omissiva in materia di sicurezza sul lavoro e, in particolare, del rapporto tra violazione dell'obbligo cautelare, causalità della colpa e giudizio controfattuale.

2. La sorveglianza sanitaria quale obbligo prevenzionistico.

Nel sistema delineato dal d.lgs. n. 81 del 2008, la sorveglianza sanitaria costituisce uno degli strumenti attraverso i quali si realizza la tutela della salute del lavoratore, in stretta connessione con la valutazione dei rischi e con l'organizzazione dell'attività lavorativa. Essa non si esaurisce, pertanto, nella materiale esecuzione delle visite mediche, ma è funzionale alla verifica della compatibilità tra le condizioni di salute del lavoratore e le mansioni cui questi è destinato, attraverso un'attività valutativa rimessa al medico competente e parametrata ai rischi concretamente presenti nell'ambiente di lavoro. In tale prospettiva, assumono particolare rilievo gli artt. 18, 25, 28 e 41 del d.lgs. n. 81 del 2008, che delineano un sistema nel quale valutazione dei rischi, sorveglianza sanitaria e giudizio di idoneità risultano strettamente interdipendenti¹.

Proprio il rapporto tra valutazione dei rischi e sorveglianza sanitaria è stato oggetto di una

¹ G. SCUDIER, *La nuova sorveglianza sanitaria dopo la legge n. 85/2023: una riforma di sistema e un nuovo paradigma per gli accertamenti sanitari sui lavoratori*, in *Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro*, 25 luglio 2023, ove viene sottolineato il rapporto tra artt. 18, 25 e 28 d.lgs. n. 81/2008 e la funzione della sorveglianza sanitaria nel sistema complessivo di prevenzione.

significativa evoluzione normativa. Con la l. 3 luglio 2023, n. 85, di conversione del d.l. 4 maggio 2023, n. 48, l'art. 18, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 81 del 2008 è stato modificato prevedendosi la nomina del medico competente anche «qualora richiesto dalla valutazione dei rischi di cui all'articolo 28». La novella ha, così, espressamente collegato l'obbligo di sorveglianza sanitaria agli esiti della valutazione dei rischi in concreto, superando la precedente incertezza circa la possibilità di estendere tale obbligo ai rischi non espressamente individuati dal legislatore.

La questione aveva dato luogo, anteriormente alla riforma, a opposte letture. L'Ispettorato nazionale del lavoro, con la Circolare 12 ottobre 2017, aveva ritenuto che la sorveglianza sanitaria potesse rendersi obbligatoria quando la valutazione dei rischi ne evidenziasse la necessità, richiamando, tra le altre, le ipotesi nelle quali assume rilievo non tanto un rischio proprio dell'ambiente lavorativo quanto la capacità del singolo lavoratore di svolgere determinate attività, come i lavori in quota. Diversamente, la Commissione per gli interpelli, con l'Interpello n. 2/2022, adottando una linea restrittiva dell'obbligo, aveva ricondotto la sorveglianza sanitaria all'alveo dell'art. 41 d.lgs. n. 81 del 2008, in ragione del tenore della disciplina allora vigente. La modifica del 2023 ha, dunque, attribuito espresso rilievo alla valutazione aziendale, con superamento della tradizionale distinzione tra “rischi normati” e “rischi non normati” e di quella tra rischi “nominati” e “valutati”.

Tale evoluzione assume rilievo anche con riguardo al contenuto dell'accertamento sanitario. La l. 13 dicembre 2024, n. 203, entrata in vigore il 12 gennaio 2025, ha modificato l'art. 41 precisando che la visita medica preventiva, anche in fase preassuntiva, è volta a constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui il soggetto è destinato e a valutarne l'idoneità alla mansione specifica. La medesima novella ha, inoltre, disciplinato espressamente la prescrizione, da parte del medico competente, degli esami clinici, biologici e delle indagini diagnostiche ritenuti necessari in sede di visita preventiva, prevedendo, altresì, che si tenga conto degli accertamenti già eseguiti dal lavoratore, ove utilizzabili ai fini del giudizio².

La disciplina rinovellata rende, così, particolarmente evidente la dimensione sostanziale dell'attività sanitaria: il giudizio di idoneità costituisce l'esito di un accertamento che deve essere adeguato alle condizioni del lavoratore e al contesto in cui tale soggetto deve operare.

L'evoluzione non si è arrestata. Il d.l. 31 ottobre 2025, n. 159, convertito dalla l. 29 dicembre 2025, n. 198, ha nuovamente inciso sull'art. 41 del d.lgs. n. 81 del 2008, introducendo, tra l'altro, una specifica visita per le attività a elevato rischio infortunistico in presenza di un ragionevole motivo per ritenere che il lavoratore si trovi sotto l'effetto di alcol o sostanze stupefacenti o psicotrope, nonché prevedendo ulteriori interventi sulle modalità di espletamento della sorveglianza sanitaria. Il testo del d.lgs. n. 81 del 2008 attualmente vigente nel 2026 recepisce tali modifiche.

Si tratta, tuttavia, di interventi successivi ai fatti oggetto del giudizio e, pertanto, privi di efficacia regolativa rispetto alla condotta contestata.

Il richiamo all'evoluzione normativa assume, nondimeno, rilievo sul piano sistematico. La progressiva valorizzazione del rapporto tra valutazione dei rischi, accertamento sanitario e giudizio di idoneità conferma, infatti, una concezione della sorveglianza sanitaria quale strumento di prevenzione individualizzata, volto a impedire che condizioni di salute incompatibili con una determinata attività rimangano prive di rilevazione. Già prima delle novelle del 2023 e del 2024, del resto, la giurisprudenza penale aveva riconosciuto la rilevanza della sorveglianza sanitaria anche rispetto a rischi non espressamente tipizzati, ravvisando la responsabilità del datore di lavoro per l'omissione degli accertamenti in situazioni nelle quali le condizioni personali del lavoratore assumevano rilievo ai fini della sicurezza della mansione³.

² Sul contenuto delle modifiche, vd. A. SACCO, *Novità in tema di sorveglianza sanitaria: le modifiche al D.lgs. 81/2008 introdotte dalla Legge n. 203 del 13/12/2024*, in *Giornale It. Psicol. Med. Lav.*, 2025, 5, 3, 283 ss.

³ Cfr. Cass., Sez. IV, 29 settembre 2009, n. 38157, in tema di omessa sorveglianza sanitaria di un lavoratore deceduto per colpo di calore; nonché Cass., Sez. IV, 17 gennaio 2023, n. 1404, relativa alla caduta di un lavoratore diabetico impegnato in lavori in quota.

È in questa prospettiva che deve essere letta la vicenda oggetto della pronuncia in commento. Pur trattandosi di fatti risalenti al 2014 e dovendosi, quindi, applicare la disciplina allora vigente, la decisione valorizza una funzione della sorveglianza sanitaria che trova oggi ulteriore conferma nell'evoluzione normativa: l'accertamento sanitario è diretto a fornire le conoscenze necessarie per verificare l'idoneità del lavoratore alla mansione concreta e, conseguentemente, per evitare l'esposizione dello stesso a un rischio incompatibile con le sue condizioni di salute. La violazione dell'obbligo assume, pertanto, rilievo non in ragione del mero carattere formale dell'inadempimento, ma in quanto può incidere sulla successiva assegnazione del lavoratore alle mansioni e, nei casi in cui l'evento costituisca la concretizzazione del rischio che la regola cautelare mirava a prevenire, sulla stessa imputazione causale dell'evento.

3. Causalità della colpa e giudizio controfattuale: la concretizzazione del rischio.

La violazione di una regola cautelare non è, di per sé, sufficiente a fondare la responsabilità per l'evento⁴. Occorre verificare che il rischio concretamente realizzatosi sia proprio quello che la regola mirava a prevenire e che, in presenza della condotta doverosa, l'evento avrebbe potuto essere evitato. Da qui la necessità di soffermarsi, nell'accertamento della responsabilità colposa omissiva, sulla causalità della colpa⁵ e sul giudizio controfattuale. La causalità della colpa impone di mettere in relazione la regola cautelare con l'evento, verificando che la condotta colposa abbia concretizzato il rischio proprio della regola violata⁶; il giudizio controfattuale richiede, invece, di interrogarsi su ciò che sarebbe accaduto se l'agente avesse tenuto la condotta prescritta. Nei reati omissivi (come nel caso esaminato dalla Cassazione) occorre, dunque, stabilire se l'adempimento dell'obbligo avrebbe avuto una significativa capacità impositiva dell'evento⁷.

La distinzione assume particolare rilievo nel caso esaminato dalla Corte, nel quale l'omessa sorveglianza sanitaria viene in considerazione non soltanto quale violazione dell'obbligo prevenzionistico, ma quale possibile antecedente causale dell'evento. L'accertamento richiede, pertanto, di verificare che la morte del lavoratore costituisca concretizzazione del rischio che le regole sulla sorveglianza sanitaria miravano a prevenire e, al contempo, che l'adempimento dell'obbligo omesso avrebbe avuto apprezzabili e significative probabilità di evitarla, secondo lo *standard* della probabilità confinante con certezza.

La funzione dell'obbligo è quella di consentire l'accertamento delle condizioni di salute del lavoratore e di verificare la compatibilità di tali condizioni con le mansioni affidategli. Il problema è, quindi, stabilire se la mancata effettuazione degli accertamenti abbia consentito l'assegnazione del lavoratore a un'attività incompatibile con il suo stato di salute e se proprio tale esposizione abbia contribuito alla verifica dell'evento.

È su questo punto che assume rilievo il giudizio controfattuale. Non occorre dimostrare che gli accertamenti avrebbero condotto direttamente alla diagnosi della patologia di cui era affetto il dipendente; occorre, piuttosto, verificare se i controlli, ove eseguiti, avrebbero potuto far emergere elementi tali da rendere necessari ulteriori approfondimenti e da incidere sul giudizio di idoneità alla mansione. La sentenza valorizza, in particolare, la possibilità che l'elettrocardiogramma potesse costituire il primo elemento per avviare tale approfondimento diagnostico, impedendo l'assegnazione del dipendente a mansioni che si sono poi rivelate inadeguate alle condizioni fisiche del lavoratore.

⁴ Vd., *ex plurimis*, F. STELLA, *Giustizia e modernità*, Milano, 2000.

⁵ Su questi temi, *ex multis*, D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009 e ID., *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2016, 3, 217 ss.; Cass., Sez. IV, 8 gennaio 2015, n. 5404; Cass., Sez. IV, 6 maggio 2015, n. 24462.

⁶ A. MASSARO, "Concretizzazione del rischio" e prevedibilità dell'evento nella prospettiva della doppia funzione della colpa, in *Cass. Pen.*, 2009, 1, 157 ss.; A. PERIN, *Concretizzazione del (nesso di) rischio*, in *Enc. Dir. Agg.*, Milano, 2021, 283 ss.; C. PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010.

⁷ P. VENEZIANI, *Causalità della colpa e comportamento alternativo lecito*, in *Cass. Pen.*, 2013, 3, 1224 ss.

La presenza di una patologia preesistente non esclude, del resto, il nesso causale, come chiaramente stabilisce l'art. 41 c.p. Ciò che rileva è se essa, proprio perché non individuata, abbia determinato l'esposizione del lavoratore a un rischio che la sorveglianza sanitaria era chiamata a prevenire. L'accertamento deve, comunque, fondarsi non sulla sola probabilità statistica, ma su un giudizio di elevata probabilità logica, costruito tenendo conto delle conoscenze scientifiche e delle caratteristiche concrete del caso⁸.

Con riferimento alla vicenda in esame, il problema della causalità della colpa si concentra, dunque, sulla capacità della sorveglianza sanitaria omessa di modificare concretamente il percorso eziologico che ha condotto all'evento. Si trattava, in altri termini, di verificare se l'omesso adempimento dell'obbligo avesse consentito l'assegnazione del lavoratore a mansioni incompatibili con le sue condizioni di salute e se, attraverso gli accertamenti omessi, tale esposizione avrebbe potuto essere evitata. È su questa verifica che si è giunti a ritenere l'effettiva efficacia impeditiva della condotta omessa.

4. Conclusioni.

In definitiva, la pronuncia valorizza correttamente la funzione sostanziale della sorveglianza sanitaria, escludendo che la violazione dei relativi obblighi possa essere considerata un mero inadempimento formale. La responsabilità per l'evento, tuttavia, richiede un autonomo accertamento del nesso tra la condotta omessa e il rischio concretamente realizzatosi. Nel caso di specie, tale verifica assume particolare delicatezza per la presenza di una patologia preesistente e non diagnosticata, rispetto alla quale l'accertamento causale non può arrestarsi alla possibilità astratta che gli esami sanitari avrebbero consentito di individuarla. È necessario, invece, dimostrare che gli accertamenti omessi avrebbero ragionevolmente condotto a un diverso giudizio di idoneità e che tale diversa valutazione avrebbe evitato l'esposizione alle condizioni lavorative che hanno contribuito alla verificazione dell'evento. La soluzione accolta dalla Corte appare, pertanto, coerente con la necessità di distinguere la violazione dell'obbligo prevenzionistico dalla sua concreta efficacia impeditiva, preservando il giudizio di responsabilità colposa da automatismi incompatibili con il principio di colpevolezza.

⁸ Cass., Sez. Un., 10 luglio 2002, n. 30328, "Franzese"; Cass., sez. un., 24 aprile 2014, 39343, "Espenhahn".

Osservatorio sulla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro – trimestre n. 2/2026

Observatory on health and safety in the workplace – quarter n. 2/2026

di Gaia Gandolfi

Abstract [ITA]: il numero contiene un massimario delle più importanti sentenze, nel settore civile e penale, della Cassazione depositate nel secondo trimestre 2026, nonché il riferimento ad alcune novità normative intervenute nel medesimo periodo.

Abstract [ENG]: *this issue contains a summary of the most important rulings of the Supreme Court filed in the second quarter of 2026, as well as references to some regulatory innovations.*

Parole chiave: salute e sicurezza sui luoghi di lavoro – evoluzioni giurisprudenziali

Keywords: *Health and safety at workplace – jurisprudential developments*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il repertorio delle più importanti pronunce della suprema Corte di cassazione in sede civile relative al secondo trimestre 2026. – 3. Il repertorio delle più importanti pronunce della suprema Corte di cassazione in sede penale relative al secondo trimestre 2026. – 4. Le novità normative.

1. Premesse.

In questo primo numero del corrente anno l'Osservatorio contiene una rassegna delle massime relative ad alcune delle più interessanti pronunce della Corte di cassazione, sia in sede civile, sia in sede penale, relative al secondo trimestre dell'anno 2026.

Seguirà una rassegna delle principali novità normative.

2. Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di cassazione in sede civile relative al secondo trimestre 2026.

- 1) Cass., Sez. III, ord. 14 aprile 2026 (ud. 15 gennaio 2026), n. 9494
Operatività dell'art. 2087 c.c. nei rapporti tra imprenditori – esclusione

Le prescrizioni di cui all'art. 2087 c.c. – ai sensi del quale l'imprenditore è tenuto ad adottare, nell'esercizio dell'attività d'impresa, le misure che, secondo la specificità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei lavoratori – operano anche in relazione al contratto di appalto, con riguardo alla posizione di garanzia assunta dal committente rispetto ai dipendenti dell'appaltatore. La disposizione in disamina, che prescrive un obbligo di tutela della posizione meno garantita sul piano economico sociale (ovverosia quella del lavoratore subordinato), non può, però, trovare applicazione laddove il soggetto infortunato non sia lavoratore dipendente, bensì contitolare dell'imprenditore/datore di lavoro, trattandosi, in tali casi, di rapporto paritario tra imprenditori.

- 2) Cass., Sez. lav., ord. 18 aprile 2026 (ud. 12 marzo 2026), n. 10041
Malattia di possibile origine lavorativa – eziologia professionale – onere della prova

L'elenco delle malattie di possibile origine lavorativa, di cui all'art. 139 del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, come integrato dall'art.10 del d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, non amplia il novero delle patologie tabellate ad eziologia professionale presunta; laddove, dunque, la malattia lamentata rientri in tale elenco (nel caso di specie carcinoma uroteliale ad alto grado di malignità della vescica), la riconducibilità della stessa all'attività lavorativa deve essere accertata in concreto, con la conseguenza che, in caso di incertezza probatoria, la domanda formulata dall'assicurato all'INAIL (nella vicenda al vaglio costituzione della rendita, pagamento dell'indennizzo a carico del fondo amianto, corresponsione dell'assegno *una tantum* e di quello funerario) deve essere rigettata. In tale prospettiva, infatti, gli elenchi di cui al predetto art. 139 d.P.R. n. 1124/1965, assumono valore probatorio vario, sotto il profilo dell'intensità probabilistica del nesso eziologico accertato dalla commissione scientifica, ma, comunque, sempre nel quadro di un concreto accertamento probatorio il cui onere incombe sull'assicurato.

3) Cass., Sez. lav., ord. 23 aprile 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 10874
Vittime del dovere – malattia professionale – rischio specifico di esposizione

Sussiste una presunzione di esistenza del nesso causale tra la malattia contratta e l'esposizione all'ambiente descritto dall'art. 1078 d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90 laddove si tratti di soggetto che si è venuto a trovare nelle situazioni di vicinanza all'ambiente nocivo dettagliatamente descritte negli artt.1078 e 1079 del predetto d.P.R. n. 90/2010. I destinatari di tale specifica tutela, infatti, si trovano all'interno di una platea selezionata in ragione del rischio precipuo di esposizione, e tale situazione incide proprio sulla disciplina dell'accertamento del nesso causale. I beneficiari delle prestazioni di cui al predetto d.P.R. n.90/2010 devono provare, allora, di essersi trovati in uno degli ambienti selezionati dal legislatore nel quale, in concreto, si è verificato l'utilizzo degli strumenti offensivi specificamente indicati dalla normativa di settore (come i proiettili all'uranio impoverito) ed ove, di conseguenza, si è verificata la dispersione nell'ambiente di nanoparticelle di minerali pesanti prodotte da esplosione di materiale bellico. Tali circostanze, allora, fanno presumere la dipendenza della patologia contratta dall'esposizione a polveri nocive, pur essendo naturalmente possibile fornire la prova contraria.

4) Cass., Sez. lav., ord. 28 aprile 2026 (ud. 26 marzo 2026), n. 11567
Infortuni sul lavoro – revisione rendita INAIL – termine decadenziale

Il termine per l'esercizio del diritto alla revisione della rendita INAIL previsto dagli artt. 83 e 137 del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, nonché dall'art. 13 del d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38,

(dieci o quindici anni, rispettivamente, per gli infortuni e le malattie professionali), opera sul piano sostanziale, atteso che individua l'ambito temporale entro il quale assumono rilevanza le successive modificazioni delle condizioni psico-fisiche del lavoratore incidenti sull'attitudine all'espletamento di attività lavorativa, assegnandosi al decorso del tempo una presunzione assoluta di definitiva stabilizzazione delle condizioni fisiche. Lo spirare di detti termini, allora, non preclude la proposizione della domanda di revisione, purché esercitata entro il termine di prescrizione triennale dalla scadenza del periodo di revisione, fermo restando che l'aggravamento o il miglioramento devono essersi verificati entro il decennio o il quindicennio dalla costituzione della rendita.

5) Cass., Sez. III, ord. 29 aprile 2026 (ud. 19 dicembre 2025), n. 11857

Omicidio colposo aggravato dalla violazione delle norme poste a tutela della salute nei luoghi di lavoro – termine di prescrizione dell'azione civile

In tema di infortuni sul lavoro, qualora il fatto illecito per il quale si aziona il diritto al risarcimento del danno (nel caso di specie omicidio colposo) è considerato dalla legge come reato e per questo la

legge stabilisce una prescrizione più lunga di quella di cinque anni prevista dall'art.2947, comma 1, c.c., quest'ultima si applica anche all'azione civile, indipendentemente dalla promozione o meno dell'azione penale, essendo il maggior termine prescrizionale correlato solo alla astratta previsione dell'illecito come reato e non alla condanna penale, la quale rileva solo ai fini dell'art. 2947, comma 3, ultima parte c.c.

6) Cass., Sez. lav., ord. 30 aprile 2026 (ud. 19 febbraio 2026), n. 11926
Malattia professionale – sussistenza fattore di rischio – nesso eziologico

In tema di malattia professionale e correlata domanda risarcitoria, accertata la sussistenza di uno dei fattori di rischio (nel caso di specie il demansionamento del lavoratore protratto per un lungo periodo), che scientificamente si pongono come idonei antecedenti causali della patologia, si deve ritenere sussistente il nesso di causalità tra quel fattore di rischio e la malattia stessa, anche eventualmente in termini di concausalità, in presenza della non occasionale esposizione all'ambiente nocivo di lavoro, di determinate modalità di espletamento della prestazione lavorativa, dell'assenza di strumenti di protezione individuale. Il tutto, salvo che sussista altro fattore, estraneo all'attività lavorativa e/o all'ambiente di lavoro, da solo idoneo a determinare la patologia (nella vicenda al vaglio, il lavoratore aveva agito nei confronti del datore al fine di ottenere il risarcimento del danno correlato alla malattia professionale lamentata – disturbo post-traumatico da stress con depressione ed ansia e cardiopatia ischemica – riconducibile, ad avviso del dipendente, ad una perdurante dequalificazione dello stesso, adibito a mansioni inferiori alle precedenti, tanto sotto il profilo quantitativo, quanto sotto quello qualitativo. In sede di merito il datore di lavoro era stato, dunque, ritenuto responsabile ex art. 2087 c.c., con conseguente condanna dello stesso al risarcimento del danno in favore dell'interessato. La Corte di cassazione, investita del ricorso spiegato dal datore di lavoro, ha rigettato – salvo che per un motivo – l'impugnativa, ritenendo, sotto il profilo in disamina, immune da vizi la sentenza resa dalla Corte d'appello, con la quale il Giudice del merito, facendo applicazione dei principi espressi dal consolidato orientamento giurisprudenziale, all'esito della CTU medico legale espletata e dell'esame della documentazione allegata dalle parti, aveva ritenuto che le patologie sofferte dal lavoratore fossero dovute «al lavoro o anche al lavoro», con sussistenza, pertanto, in concreto di un sicuro ruolo di concausa dell'attività lavorativa nell'insorgenza delle tencopatie oggetto di doglianza da parte del lavoratore).

7) Cass., Sez. lav., ord. 30 aprile 2026 (ud. 19 febbraio 2026), n. 11936
Mobbing – domanda di risarcimento del danno alla salute – onere probatorio

La domanda di risarcimento del danno alla salute, formulata ai sensi degli artt. 2087 e 2043 cc., fondata su dedotti comportamenti mobbizzanti (quali, ad esempio, mancata progressione di carriera, trasferimento di reparto, esclusione da selezioni interne), deve essere supportata da una specifica allegazione, e dimostrazione, di condotte datoriali illecite, continuative e vessatorie, nonché del nesso eziologico con il pregiudizio biologico lamentato. Laddove il giudice di merito accerti la sussistenza di profili organizzativi o disciplinari fondanti le condotte datoriali e la mancanza di un intento persecutorio, la domanda risarcitoria deve essere rigettata e non può essere utilmente censurata in cassazione, attraverso una mera richiesta di nuova valutazione delle risultanze istruttorie.

8) Cass., Sez. lav., ord. 3 maggio 2026 (ud. 10 dicembre 2025), n. 12396
Dipendenti pubblici – vittime del dovere – riconoscimento *status*

Ai fini del riconoscimento dello *status* di vittima del dovere, con i relativi benefici, ai sensi dell'art. 1, comma 563, della l. 23 dicembre 2005, n. 266, non è sufficiente che le lesioni patite dal pubblico dipendente siano state riportate in conseguenza di eventi verificatisi in occasione di una delle attività

specificamente indicate nelle predetta disposizione (quali, solo per citarne alcune, contrasto ad ogni tipo di criminalità, operazioni di soccorso, attività di tutela della pubblica incolumità), essendo, invece, necessario che l'evento da cui è scaturita la lesione abbia rappresentato, a sua volta, una concretizzazione della speciale pericolosità e/o del rischio tipicamente proprio di quelle determinate attività (nel caso di specie, la Cassazione ha respinto il ricorso proposto da un pubblico dipendente, in forza presso la Polizia di Stato, avverso la sentenza resa in sede di merito, che aveva rigettato la domanda formulata dal ricorrente volta a conseguire il riconoscimento dello *status* di vittima del dovere, con i correlati benefici, ai sensi dell'art. 1, comma 563 della l. n. 266/2005. L'interessato aveva posto a fondamento dell'iniziativa il grave trauma facciale riportato a seguito di un incidente stradale occorso durante il tragitto dallo stesso intrapreso per raggiungere altre pattuglie impegnate a svolgere attività di rastrellamento finalizzata alla ricerca di ostaggi, covi di sequestratori e latitanti. La Corte ha ritenuto impermeabile a censure di sorta la sentenza impugnata, rilevando che in sede di merito non era stato escluso che l'evento fosse maturato in attività di servizio o in espletamento di funzioni di istituto a cui il ricorrente era stato comandato, quanto, piuttosto, che il sinistro stradale fosse dipeso dalla particolare pericolosità insita nello svolgimento di quella determinata attività, valorizzando l'accidentalità del sinistro stradale, le condizioni atmosferiche avverse, l'assenza di particolarità rispetto ad accadimenti della stessa natura).

9) Cass., Sez. lav., ord. 6 maggio 2026 (ud. 14 gennaio 2026), n. 12850
Infortuni sul lavoro – azione di regresso dell'INAIL

In tema di infortuni sul lavoro, l'INAIL che agisce, quale creditore, in via di regresso deve provare la responsabilità civile del datore di lavoro e il danno, ovverosia le prestazioni erogate e da erogare in conseguenza dell'infortunio occorso al lavoratore (e, in caso di rendita, la sua capitalizzazione). Laddove il datore di lavoro eccepisca l'eccessività della somma richiesta dall'Istituto, per superamento del limite del danno civilistico conseguibile dall'infortunato, incombe sul medesimo l'onere provare il fatto impeditivo del diritto azionato dall'Ente.

10) Cass., Sez. lav., ord. 27 maggio 2026 (ud. 10 aprile 2026), n. 16541
Infortunio sul lavoro – azione contrattuale risarcitoria – prescrizione decennale – decorrenza

In relazione all'azione contrattuale di risarcimento del danno *ex art.* 2087 c.c., l'aggravamento del danno patito, oggetto di istanza da parte dell'infortunato, non comporta lo slittamento del termine iniziale della prescrizione decennale, laddove la recrudescenza derivi da un mero peggioramento del processo morboso già in atto e non sia manifestazione di una lesione nuova ed autonoma rispetto a quella già esteriorizzata.

11) Cass., Sez. lav., ord. 31 maggio 2026 (ud. 8 aprile 2026), n. 17073
Suicidio del lavoratore – fatto illecito del datore – nesso eziologico

Il suicidio non può essere considerato un evento idoneo ad interrompere il nesso eziologico tra fatto illecito e morte del soggetto leso nel caso in cui in quest'ultimo, in ragione del fatto illecito, siano insorti gravi processi di infermità psichica, concretizzanti in psicosi depressive o in altre gravi forme di alterazione dell'umore e del sistema nervoso e di autocontrollo, rispetto alle quali il suicidio non si ponga in termini di evento straordinario o atipico (con la sentenza in disamina la Cassazione ha respinto il ricorso proposto dal datore di lavoro avverso la sentenza resa dalla Corte d'appello, con la quale il ricorrente era stato condannato al risarcimento del danno da perdita del rapporto parentale richiesto *iure proprio* dai congiunti del lavoratore morto suicida, nonché al risarcimento del danno non patrimoniale sofferto dal lavoratore e rivendicato *iure hereditatis*. La Corte ha condiviso le motivazioni rassegnate in sede di merito, ove, anche alla luce delle risultanze della CTU disposta, era

stato ritenuto sussistente il nesso di causalità tra il suicidio del lavoratore e lo stato in cui la privazione economica, generata dal mancato pagamento delle spettanze retributive dovute dal datore, lo aveva condotto. La Cassazione ha, quindi, ritenuto incensurabili le conclusioni alle quali erano approdati i giudici del merito, laddove era stato affermato che la grave crisi economica vissuta dal lavoratore, in conseguenza dell'omessa corresponsione delle retribuzioni, aveva fortemente alterato l'equilibrio psichico dell'interessato, in maniera tale da causare una menomazione dell'integrità psico-fisica dello stesso, incidendo a tal punto sul modo di essere dello stesso e sul suo benessere da indurlo al gesto auto-soppressivo).

12) Cass., Sez. lav., ord. 3 giugno 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 17754
Patologia correlata all'attività lavorativa – fattori di rischio coesistenti

In tema di malattie insorte in occasione di attività lavorativa, una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi solo fra una pluralità di comportamenti umani "colpevoli"; sicché, qualora non risulti provata l'esistenza di un fattore naturale in grado di escludere del tutto il nesso causale, si deve reputare la responsabilità dell'autore del danno per l'intero. Nell'ipotesi, allora, in cui la persona danneggiata sia, per la propria condizione soggettiva, più vulnerabile dei soggetti della stessa età e dello stesso sesso, detta circostanza non incide né sul nesso eziologico, né sull'attribuzione della colpa, né sulla liquidazione del danno (nel caso di specie è stata confermata la responsabilità del datore di lavoro *ex art. 2087 c.c.*, il quale aveva sottoposto il dipendente – autista di linea – a turni gravosi di molte ore giornaliere e con sovente ricorso a straordinari, nonché all'utilizzo di mezzi obsoleti, privi di servosterzo, riscaldamento e climatizzazione, su percorsi montani, contribuendo in modo determinante alla genesi di un infarto miocardico. Le preesistenti condizioni di salute del lavoratore, quali obesità, diabete e ipertensione, sono state ritenute concause naturali e non condotte colpevoli del danneggiato *ex art. 1227 c.c.* e, come, tali del tutto inadeguate a legittimare una riduzione del risarcimento).

13) Cass., Sez. lav., ord. 4 giugno 2026 (ud. 5 maggio 2026), n. 17895
Malattia professionale – appalto di lavori avente ad oggetto singoli beni – responsabilità del committente

In tema di malattia professionale correlata all'esposizione a polveri d'amianto, l'affidamento in appalto di lavori su singoli beni che restano nella disponibilità del committente non esclude l'obbligo di custodia e di controllo in capo a detto ultimo soggetto. Ne consegue che il committente risponde, *ex artt. 2051 e 2087 c.c.*, dei danni cagionati dalle polveri nocive quali componenti della cosa oggetto d'appalto, salvo prova del caso fortuito.

14) Cass., Sez. lav., ord. 6 giugno 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 18220
Tutela assicurativa INAIL – malattia professionale o rischio non specificamente tabellati – estensione

La tutela assicurativa INAIL copre ogni forma di tecnopatia, fisica o psichica, che possa ritenersi conseguenza dell'attività lavorativa, sia che riguardi la lavorazione, sia che attenga all'organizzazione del lavoro e alle sue modalità di esplicazione, anche qualora la patologia non sia compresa tra quelle tabellate o tra i rischi specificamente indicati in tabella, dovendo il lavoratore dimostrare soltanto il nesso di causalità tra la lavorazione patogena e la malattia diagnosticata.

15) Cass., Sez. III, ord. 10 giugno 2026 (ud. 29 aprile 2026), n. 18836
Infortuni sul lavoro – individuazione della c.d. "causa di prossimo rilievo – nesso di causalità – onere della prova in merito alla causalità materiale

In tema di responsabilità per infortuni sul luogo di lavoro, rientra tra i compiti del giudice quello di individuare, tra le possibili concause, gli antecedenti in concreto rilevanti per la verifica del danno, mediante l'adozione di un criterio di selezione la cui scelta deve essere condotta procedendo all'individuazione della c.d. "causa prossima di rilievo" – quale causa di per sé sufficiente a produrre l'evento –, secondo il disposto dell'art. 41, comma 2, c.p., In argomento, si deve osservare che il nesso causale rappresenta elemento costitutivo dell'illecito, tanto ai sensi dell'art. 2043 c.c., quanto ex art. 2087 c.c., gravando dunque sulla parte attrice l'onere della prova della causalità materiale, ossia del collegamento tra la condotta e l'evento dannoso.

16) Cass., Sez. lav., ord. 11 giugno 2026, (ud. 14 gennaio 2026) n. 19064

Giudicato penale di condanna – autonomo accertamento in sede civile dell'apporto causale alla produzione del danno da parte di terzi estranei al processo penale

In caso di giudicato penale di condanna, che ha efficacia vincolante nel giudizio civile risarcitorio in punto di accertamento del nucleo oggettivo del reato nella sua materialità fenomenica, nonché delle circostanze di tempo, luogo e modo di svolgimento di esso, non è precluso al giudice civile, in sede risarcitoria, un autonomo accertamento, con pienezza di cognizione, del concorrente apporto causale alla produzione del danno da parte di soggetti rimasti estranei al processo penale. La condanna in sede penale resa a carico di un autore della condotta colposa non determina, infatti, alcun vincolo, nell'ambito del successivo giudizio civile risarcitorio, in ordine all'accertamento del concorrente apporto causale di altri e alla conseguente ripartizione percentuale delle rispettive responsabilità.

17) Cass., Sez. lav., ord. 15 giugno 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 19859

Infortunio sul lavoro – condotta imprevedibile del terzo estraneo non ricollegabile alle incombenze lavorative

Qualora l'infortunio, pur connesso topograficamente e temporalmente all'attività lavorativa, derivi dal comportamento colposo ed imprevedibile di un terzo estraneo, in alcun modo ricollegabile alle incombenze di lavoro ed ai rischi correlati, deve ritenersi interrotto il nesso causale tra l'attività lavorativa e il danno subito, atteso che quest'ultimo si pone al di fuori dell'area di rischio garantita dalle regole cautelari dettate dall'art. 2087 c.c.

18) Cass., Sez. lav., ord. 15 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 20005

Danno da malattia professionale – condizione psicologica del lavoratore – tutela – responsabilità del datore

Il dovere di protezione di cui all'art. 2087 c.c. ha uno spettro ampio, che impone l'adozione di ogni cautela necessaria a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore. Per quanto specificamente attiene alla condizione psicologica, può insorgere responsabilità del datore, ai sensi della disposizione codicistica di cui sopra, non solo in caso *mobbing*, ma anche in presenza di quei comportamenti che, impattando sulla salute e sulla serenità professionale del dipendente, siano idonei a dar luogo ad un ambiente stressogeno o di grave disagio, fonte di danno alla salute.

19) Cass., Sez. lav., ord. 16 giugno 2026 (ud. 26 marzo 2026), n. 20069

Malattia professionale – omesso esame delle osservazioni alla consulenza tecnica d'ufficio o delle conclusioni di parte – censurabilità in Cassazione – esclusione

Nel giudizio risarcitorio per il riconoscimento di una patologia professionale, la doglianza avente ad oggetto l'omesso esame delle osservazioni di parte alla CTU, ovvero delle conclusioni del

consulente di parte, è inammissibile, atteso che tali censure costituiscono deduzioni difensive e non già “fatti storici” in senso fenomenico. Il fatto decisivo di cui all’art. 360, n. 5, c.p.c., deve, infatti, consistere in uno specifico accadimento storico-naturalistico, oggetto di contraddittorio e di per sé idoneo, laddove valutato, a determinare un esito diverso della controversia.

20) Cass., Sez. lav., ord. 22 giugno 2026 (ud. 5 maggio 2026), n. 21141

Malattia professionale – esposizione ad asbesto – prevedibilità dello specifico evento lesivo – irrilevanza

In tema di malattia professionale per esposizione ad amianto, il datore di lavoro risponde ai sensi dell’art. 2087 c.c., anche in difetto di prevedibilità dello specifico evento lesivo (nel caso di specie mesotelioma pleurico con esito letale), essendo sufficiente la prevedibilità della potenziale idoneità della condotta omissiva a cagionare un grave danno alla salute. In tale prospettiva, allora, laddove risulti accertata la non occasionale esposizione del lavoratore alle polveri di asbesto e l’assenza, o comunque inadeguatezza, di dispositivi di protezione nonché di adeguata informazione sui rischi, incombe sul datore di lavoro l’onere di provare di avere adottato tutte le misure, generiche e specifiche, conosciute e utilizzate nello specifico momento storico, necessarie a impedire o ridurre l’esposizione al fattore di rischio, essendo irrilevante, sotto il profilo della responsabilità, la mancanza, al tempo, tanto di una disciplina speciale sull’amianto, quanto di certezza scientifica sul nesso causale fra esposizione e patologia.

3. Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di cassazione in sede penale relative al secondo trimestre 2026.

1) Cass., Sez. IV, 20 aprile 2026 (ud. 8 aprile 2026), n. 14212

Infortuni sul lavoro – omessa sorveglianza sanitaria

In materia di sicurezza sul lavoro, gli obblighi di sorveglianza sanitaria previsti dagli artt. 18, 41 e 42 d.lgs. n. 81/2008 sono diretti a verificare la compatibilità tra le condizioni psico-fisiche del lavoratore e le specifiche mansioni assegnategli, sicché l’omessa effettuazione degli accertamenti sanitari integra colpa causalmente rilevante quando determini la mancata diagnosi di una patologia che avrebbe imposto l’adibizione del dipendente a mansioni differenti e l’evento costituisca concretizzazione del rischio che la sorveglianza sanitaria era diretta a prevenire. Ai fini del giudizio controfattuale, la rilevanza causale dell’omissione sussiste quando la condotta doverosa avrebbe avuto apprezzabili e significative probabilità di evitare l’evento, da verificarsi alla luce delle specificità del caso concreto (un lavoratore edile, affetto da un’ipertrofia miocardica mai diagnosticata perché non sottoposto ai necessari controlli sanitari, era stato adibito a lavori di disarmo di pilastri su un ponteggio. Durante l’attività era stato colpito da una trombosi coronarica ed era precipitato al suolo, decedendo. Gli accertamenti medico-legali avevano ricondotto la morte alla patologia cardiovascolare e avevano evidenziato l’incompatibilità delle condizioni di salute del lavoratore con le mansioni svolte, caratterizzate da sforzo fisico, lavoro in quota ed esposizione a basse temperature).

2) Cass., Sez. IV, 28 aprile 2026 (ud. 14 aprile 2026), n. 15323

Aggravante di cui all’art. 589, comma 2, c.p. – applicabilità soggettiva – responsabilità ex art. 113 c.p. del lavoratore dipendente per infortuni occorsi ad un collega

In tema di omicidio colposo commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, l’applicazione dell’aggravante di cui all’art. 589, comma 2, c.p. non richiede che ciascun concorrente sia personalmente titolare di una posizione di garanzia o di obblighi

prevenzionistici, essendo sufficiente che l'evento si collochi nell'area di rischio governata dalle norme antinfortunistiche violate e che la condotta colposa del compartecipe abbia contribuito, in cooperazione con quella dei soggetti garanti, alla concreta realizzazione di tale rischio. L'aggravante, avente natura oggettiva, è, pertanto, applicabile anche al lavoratore privo di autonomi poteri organizzativi o di vigilanza che abbia fornito un contributo causale alla verifica dell'evento.

3) Cass., Sez. IV, 5 maggio 2026 (ud. 24 marzo 2026), n. 16217
Documento di valutazione dei rischi – contenuto

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, l'obbligo di valutazione dei rischi non ha carattere meramente formale e non si esaurisce nell'indicazione astratta dei pericoli tipologicamente connessi a una determinata mansione, ma impone al datore di lavoro di analizzare, con il massimo grado di specificità, le concrete modalità con le quali l'attività viene effettivamente svolta, comprese le interferenze con le altre fasi del ciclo produttivo. Non è, pertanto, sufficiente una regola cautelare generale quando essa sia destinata a governare un rischio diverso da quello specificamente generato dall'interazione tra lavorazioni e risulti, per tale ragione, inidonea a prevenire l'evento concretamente verificatosi.

4) Cass., Sez. IV, 9 maggio 2026 (ud. 10 aprile 2026), n. 16643
Infortuni sul lavoro – obblighi e responsabilità del preposto

In materia di sicurezza sul lavoro, il preposto è tenuto, ai sensi dell'art. 19 d.lgs. n. 81/2008, a sovrintendere e vigilare sull'osservanza da parte dei lavoratori delle disposizioni aziendali in materia di sicurezza, a segnalare le deficienze dei mezzi e delle attrezzature e le ulteriori condizioni di pericolo, nonché a fornire ai lavoratori le necessarie indicazioni sulle corrette modalità di esecuzione dell'attività affidata. L'adempimento di tali obblighi non può essere surrogato dall'esperienza professionale del lavoratore o dalle conoscenze acquisite informalmente nella collaborazione con i colleghi; né la scelta del lavoratore di adottare una procedura operativa pericolosa interrompe il nesso causale quando proprio l'omessa informazione e vigilanza del preposto abbia consentito l'instaurarsi della modalità esecutiva dalla quale è derivato l'infortunio.

5) Cass., Sez. IV, 12 maggio 2026 (ud. 26 febbraio 2026), n. 17013
Responsabilità del committente non professionale

In materia di infortuni sul lavoro, anche il committente privato non professionale è titolare di una posizione di garanzia che gli impone, nell'affidamento di lavori potenzialmente pericolosi, di verificare preventivamente l'idoneità tecnico-professionale del soggetto incaricato in relazione alla natura e alle concrete modalità dell'attività da eseguire. Tale obbligo non presuppone la conclusione di un contratto di appalto, essendo sufficiente l'affidamento negoziale di una prestazione d'opera, e permane anche quando non trovino applicazione le specifiche disposizioni prevenzionistiche dettate per i cantieri temporanei o mobili (una donna aveva incaricato un elettricista settantasettenne, ormai in pensione e la cui impresa era stata cancellata da oltre diciotto anni, di installare presso la propria abitazione una canalina destinata al passaggio del cavo dell'antenna televisiva. Il lavoro avrebbe dovuto essere eseguito sulla parete esterna dell'edificio, a circa 3,50 metri di altezza, utilizzando una scala poggiata su terreno sdruciolevole e vicino a uno strapiombo. Il lavoratore era precipitato, riportando un grave trauma cranico e altre lesioni che ne avevano successivamente determinato la morte. La Cassazione ha confermato la responsabilità della committente sulla base della colpa generica, pur essendo stata esclusa l'applicabilità delle specifiche disposizioni del d.lgs. n. 81/2008 contestate. La donna aveva affidato un'attività oggettivamente pericolosa a un soggetto che, nonostante la precedente esperienza professionale, non disponeva più di un'adeguata organizzazione

e avrebbe dovuto lavorare da solo e in quota, senza che fossero state preventivamente individuate modalità sicure di esecuzione, ad esempio mediante l'impiego di un trabattello).

6) Cass., Sez. IV, 12 maggio 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 17108

Inadempimento obblighi valutazione dei rischi e di formazione del dipendente – esperienza maturata dal lavoratore infortunato

In materia di sicurezza sul lavoro, l'obbligo previsto dall'art. 28 d.lgs. n. 81/2008 impone una valutazione specifica dei rischi propri di ciascuna area e mansione, sicché un documento o un'istruzione operativa predisposti per un diverso reparto non valgono ad assolvere tale obbligo, neppure quando l'operazione disciplinata presenti caratteristiche analoghe. L'obbligo datoriale di formazione e addestramento non può, inoltre, ritenersi adempiuto in ragione dell'esperienza professionale acquisita dal lavoratore, non potendo l'apprendimento informale e la conoscenza delle prassi sostituire le attività formative organizzate e verificabili prescritte dalla normativa prevenzionistica (infortunio verificatosi nel settore della lavorazione del marmo).

7) Cass., Sez. IV, 13 maggio 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 17113

Autoesposizione a pericolo – capacità sorpassante – condizioni

In tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, affinché la condotta colposa del lavoratore possa ritenersi abnorme e idonea a interrompere il nesso causale con la condotta del datore di lavoro, non è necessario tanto che essa sia imprevedibile, quanto che determini l'attivazione di un rischio eccentrico o esorbitante rispetto alla sfera di rischio governata dal titolare della posizione di garanzia. Qualora il comportamento imprudente sia tenuto nell'espletamento delle mansioni affidate, il rischio può considerarsi eccentrico soltanto quando il garante abbia previamente adottato anche le cautele finalizzate a governare le possibili imprudenze del lavoratore. Non è, pertanto, configurabile la responsabilità, né la corresponsabilità, del lavoratore quando il sistema di sicurezza predisposto dal datore presenti evidenti criticità, essendo la disciplina antinfortunistica diretta a tutelare il lavoratore anche dagli infortuni derivanti dalla propria colpa.

8) Cass., Sez. IV, 14 maggio 2026 (ud. 17 marzo 2026), n. 17541

Responsabilità del committente – appalto

In tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, il rischio derivante dalla conformazione dell'ambiente di lavoro grava sul committente, in quanto, inerendo alle caratteristiche dei luoghi nei quali deve essere eseguita l'attività, non è riconducibile alla natura specialistica dei lavori affidati all'impresa appaltatrice (la vicenda riguardava la morte di un lavoratore provocata dalla caduta di un albero di grosse dimensioni situato in prossimità di un fronte di scavo. Nel corso dell'evoluzione delle lavorazioni si era resa necessaria la rimozione dell'albero, ma il rischio connesso alla sua presenza non era stato valutato nel piano di sicurezza e coordinamento. La Cassazione ha confermato la responsabilità del committente, rilevando che il pericolo non derivava dalla specifica attività specialistica affidata all'impresa appaltatrice, bensì dalla conformazione dell'ambiente nel quale i lavori dovevano essere eseguiti).

9) Cass., Sez. IV, 18 maggio 2026 (ud. 21 aprile 2026), n. 17659

Responsabilità committente – infortunio lavoratore dipendente dell'appaltatore

In materia di sicurezza sul lavoro, la responsabilità del datore di lavoro committente per l'infortunio occorso al dipendente dell'impresa appaltatrice non può essere desunta automaticamente dalla posizione apicale rivestita, ma deve essere accertata individuando lo specifico obbligo

prevenzionistico concretamente violato, tenendo conto della struttura e dell'articolazione dell'impresa e dell'eventuale presenza di figure dirigenziali. Qualora l'infortunio si verifichi durante un'attività non compresa nel contratto di appalto, occorre, in particolare, accertare da chi essa sia stata disposta, se il committente ne fosse a conoscenza e quale obbligo riconducibile all'art. 26 d.lgs. n. 81/2008 sia rimasto inadempito.

10) Cass., Sez. IV, 18 maggio 2026 (ud. 15 aprile 2026), n. 17857
Responsabilità committente – infortunio lavoratore autonomo

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, il committente che affidi a un lavoratore autonomo l'esecuzione di lavori comportanti specifici rischi per la sicurezza è tenuto a verificarne preventivamente l'idoneità tecnico-professionale in relazione alla natura dell'attività affidata, dovendo accertare che questi disponga delle competenze e della strumentazione necessarie per eseguire l'intervento in condizioni di sicurezza. Risponde, pertanto, dell'evento lesivo il committente che affidi lavori sulla copertura di un edificio (capannone), comportanti rischio di caduta dall'alto, a un artigiano (falegname) privo delle relative competenze tecnico-professionali e di idonei dispositivi anticaduta, quando l'evento costituisca concretizzazione del rischio che la verifica omessa era diretta a prevenire.

11) Cass., Sez. IV, 18 maggio 2026 (ud. 21 aprile 2026), n. 17862
Autosposizione a pericolo – capacità sorpassante – condizioni

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, all'interno dell'area di rischio affidata alla gestione del datore di lavoro permane l'obbligo di assicurare condizioni di sicurezza idonee a prevenire anche le conseguenze di possibili comportamenti negligenti o imprudenti del lavoratore. La condotta di quest'ultimo può assumere carattere abnorme e interrompere il nesso causale non per il solo fatto di essere imprevedibile, ma quando attivi un rischio eccentrico o esorbitante rispetto alla sfera governata dal garante, ovvero sia posta in essere in un ambito estraneo alle mansioni affidate o risulti radicalmente e ontologicamente lontana dalle prevedibili scelte imprudenti compiute nell'esecuzione del lavoro (il titolare di un'impresa, mentre stava eseguendo una manovra in retromarcia nel piazzale aziendale con un escavatore, aveva investito con la ruota posteriore un proprio dipendente, cagionandone la morte).

12) Cass., Sez. IV, 19 maggio 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 18012
Infortuni – lavori in quota

In tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, l'obbligo di predisporre ponteggi o altre opere provvisorie idonee a prevenire il rischio di caduta dall'alto sussiste in presenza di lavori in quota anche quando siano in corso attività meramente preparatorie, quali la raccolta e l'assemblaggio del materiale.

13) Cass., Sez. IV, 22 maggio 2026 (ud. 12 maggio 2026), n. 18424
Macchinario conforme a Direttiva 2006/42/CE – vizio occulto

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, la conformità di un macchinario alla normativa europea e la presenza della marcatura CE non esonerano il datore di lavoro dagli obblighi prevenzionistici posti dagli artt. 70 e 71 d.lgs. n. 81/2008, costituendo la certificazione di conformità una presunzione di sicurezza del prodotto che non dispensa il garante dal verificare in concreto l'idoneità dell'attrezzatura rispetto allo specifico impiego e dall'adottare le ulteriori misure tecniche e organizzative necessarie a neutralizzare i rischi residui prevedibili. La responsabilità del datore di

lavoro può essere esclusa per vizio occulto della macchina soltanto quando il difetto sia integralmente sottratto alla percezione e al ragionevole controllo tecnico e non sia eliminabile attraverso le verifiche funzionali, manutentive e organizzative esigibili; non costituiscono, pertanto, vizi occulti le carenze di protezione o le situazioni di pericolo agevolmente apprezzabili mediante un controllo visivo od operativo dell'attrezzatura.

14) Cass., Sez. III, 22 maggio 2026 (ud. 14 aprile 2026), n. 18437
Trattore agricolo – dispositivi antiribaltamento

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, non assume carattere eccentrico, né è idonea a interrompere il nesso causale, la condotta imprudente del lavoratore che, nell'espletamento delle mansioni affidategli e seguendo un percorso normalmente utilizzato per la lavorazione, impieghi un trattore senza attivare i dispositivi antiribaltamento, quando il datore di lavoro abbia omesso di vigilare sull'effettivo utilizzo dei presidi di sicurezza e abbia tollerato la prassi della loro disattivazione. L'eventuale difficoltà di impiego del dispositivo in relazione alle caratteristiche delle coltivazioni non esonera il datore di lavoro, tenuto a organizzare l'attività in modo compatibile con il suo utilizzo o a mettere a disposizione un mezzo adeguato alle concrete condizioni di lavoro.

15) Cass., Sez. IV, 23 maggio 2026 (ud. 28 aprile 2026), n. 18640
Sicurezza sul lavoro – nesso causale – autoesposizione a pericolo da parte del lavoratore

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, la condotta imprudente del lavoratore non interrompe il nesso causale tra le omissioni del garante e l'evento lesivo quando abbia determinato la concretizzazione di un rischio non eccentrico, ossia non "altro" rispetto a quello che il garante era chiamato a governare. Ne consegue che, ove l'infortunio si verifichi nello svolgimento delle lavorazioni cui i dipendenti erano adibiti e trovi causa nella mancata attuazione delle misure di sicurezza previste dal piano di sicurezza e coordinamento e dal piano operativo di sicurezza, l'eventuale imprudenza dei lavoratori, consistente nell'eseguire l'attività in assenza dei prescritti dispositivi di protezione, non assume efficacia interruttiva del nesso causale, trattandosi proprio della condotta che l'adozione e l'effettiva attuazione delle cautele omesse erano dirette a prevenire (nel caso di specie, tre lavoratori dipendenti di un'impresa impegnata nei lavori di ripristino strutturale e miglioramento sismico di una chiesa erano precipitati da un'altezza di circa undici metri a seguito del collasso della volta di una cappella sulla quale stavano operando. Uno di essi era deceduto, mentre gli altri due avevano riportato lesioni. I giudici di merito accertavano che non erano state concretamente attuate le misure previste dal PSC e dal POS contro i rischi di sfondamento e caduta dall'alto: mancavano, in particolare, camminamenti, sottopalchi e reti di sicurezza, nonché imbracature e sistemi di trattenuta e arresto della caduta. Erano stati, pertanto, ritenuti responsabili la datrice di lavoro, il direttore tecnico di cantiere e il direttore dei lavori, che rivestiva anche le funzioni di coordinatore per la sicurezza. Le difese avevano sostenuto, tra l'altro, che i lavoratori avessero intrapreso autonomamente le lavorazioni sulla cappella, mentre sarebbero stati programmati lavori sul tetto, così ponendo in essere una condotta idonea a interrompere il nesso causale. La Cassazione ha, tuttavia, rilevato che il comportamento imprudente dei lavoratori non avesse attivato un rischio eccentrico rispetto a quello affidato alla gestione degli imputati: il pericolo di sfondamento e di caduta dall'alto costituiva, infatti, proprio il rischio che le misure previste dal PSC e dal POS, rimaste inattuato, erano destinate a prevenire).

16) Cass., Sez. IV, 23 maggio 2026 (ud. 17 marzo 2026), n. 18643
Responsabilità "231" – colpa di organizzazione

In tema di responsabilità degli enti derivante da reati colposi commessi con violazione della

normativa antinfortunistica, la colpa di organizzazione costituisce elemento costitutivo dell'illecito dell'ente e deve essere specificamente provata dall'accusa, non potendo la responsabilità del soggetto collettivo essere automaticamente desunta dalla commissione del reato presupposto da parte della persona fisica. Essa consiste nel rimprovero derivante dall'inosservanza dell'obbligo di adottare cautele organizzative e gestionali idonee a prevenire il rischio-reato; la mancata adozione o l'inefficace attuazione dei modelli organizzativi costituisce elemento dimostrativo della colpa di organizzazione, ma non si identifica con essa. Deve inoltre essere autonomamente accertata la sussistenza dell'interesse o del vantaggio di cui all'art. 5 d.lgs. n. 231/2001, da riferire alla condotta e non all'evento (la Cassazione ha annullato con rinvio la condanna dell'ente. La Corte d'appello, di fronte alla specifica contestazione della società secondo cui l'incidente sarebbe derivato da una condotta occasionale e sconsiderata dei lavoratori e non da una politica aziendale carente, si era limitata a escludere l'abnormità della condotta della vittima. Tale accertamento non era sufficiente: occorreva verificare autonomamente la sussistenza della colpa di organizzazione e dei criteri dell'interesse o vantaggio, senza far discendere la responsabilità dell'ente dalla sola responsabilità delle persone fisiche).

17) Cass., Sez. IV, 1° giugno 2026 (ud. 17 aprile 2026), n. 20006

Posizione di garanzia – principio di effettività

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in applicazione del principio di effettività sancito dall'art. 299 d.lgs. n. 81/2008, assume la posizione di garante il soggetto che eserciti in concreto i poteri propri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, indipendentemente dalla qualifica formalmente rivestita nell'organigramma aziendale. Costituiscono indici dell'assunzione di fatto della posizione datoriale, tra gli altri, l'intervento costante nell'esecuzione delle opere, l'acquisto di materiali e attrezzature, l'organizzazione del lavoro e l'impartizione di istruzioni e direttive.

18) Cass., Sez. IV, 3 giugno 2026 (ud. 12 maggio 2026), n. 20146

Sicurezza sul lavoro – lesioni colpose – sospensione del processo con messa alla prova

In tema di sospensione del procedimento con messa alla prova, il lavoro di pubblica utilità non esaurisce il contenuto del programma di trattamento, dovendo il giudice valutare, ai fini della sua idoneità, anche le ulteriori componenti previste dagli artt. 168-*bis*, commi 2 e 3, c.p. e 464-*bis*, comma 4, c.p.p., e, in particolare, le condotte volte all'eliminazione o all'attenuazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato nonché, ove possibile, il risarcimento del danno. L'omesso vaglio delle ulteriori voci trattamentali possibili e praticabili integra violazione di legge quando il programma risulti, per tale ragione, non effettivo o non proporzionato al fatto e al suo autore e inidoneo al perseguimento delle finalità rieducative, risocializzanti e specialpreventive proprie dell'istituto. In caso di lesioni colpose cagionate con violazione della normativa antinfortunistica, il giudice deve, pertanto, verificare la possibilità di integrare il programma con condotte riparatorie e con il risarcimento del danno subito dal lavoratore, non assumendo rilievo, a tale ultimo fine, le somme erogate dall'INAIL, aventi natura indennitaria e non risarcitoria.

19) Cass., Sez. IV, 10 giugno 2026 (ud. 14 maggio 2026), n. 21473

Responsabilità del lavoratore per infortuni occorsi ad altri dipendenti

In materia di sicurezza sul lavoro, sebbene il lavoratore sia destinatario degli obblighi di diligenza previsti dall'art. 20 d.lgs. n. 81/2008 e possa, in determinate circostanze, assumere una posizione di garanzia anche nei confronti dei propri colleghi, la sua responsabilità per l'infortunio occorso ad altro lavoratore non può essere affermata quando il rischio concretizzatosi nell'evento sia stato omesso o inadeguatamente valutato nel documento di valutazione dei rischi e la regola cautelare asseritamente

violata avrebbe dovuto trovare la propria fonte nel DVR e nella conseguente formazione. Non può, infatti, pretendersi dal lavoratore l'osservanza di regole operative che il datore di lavoro avrebbe dovuto previamente individuare, formalizzare e portare a sua conoscenza, soprattutto quando si tratti di un rischio la cui gestione sia stata affidata a prassi aziendali informali e all'iniziativa estemporanea dei dipendenti.

20) Cass., Sez. IV, 19 giugno 2026 (ud. 17 aprile 2026), n. 22780
Delega di funzioni

In materia di sicurezza sul lavoro, la delega di funzioni non esclude l'obbligo del datore di lavoro di vigilare sul corretto espletamento delle funzioni trasferite, vigilanza che non deve estendersi alla minuta conformazione delle singole lavorazioni né tradursi in un controllo momento per momento dell'attività del delegato, ma deve riguardare la correttezza della complessiva gestione del rischio. Tale obbligo richiede la predisposizione di modalità di verifica strutturali, periodiche ed efficaci, idonee anche a intercettare le prassi elusive delle prescrizioni prevenzionistiche conosciute dal datore di lavoro o conoscibili mediante l'ordinaria diligenza.

21) Cass., Sez. III, 30 giugno 2026 (ud. 20 maggio 2026), n. 23909
Sicurezza sul lavoro – illecito contravvenzionale – art. 131-bis c.p.

In tema di reati contravvenzionali nel settore dell'infortunistica sul lavoro, la causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'art. 131-bis c.p., è applicabile soltanto laddove si accerti la particolare tenuità della situazione di pericolo ingenerata dall'infrazione. Ciò non di meno la disposizione può trovare applicazione anche in caso di mancato adempimento delle prescrizioni e della pluralità di violazioni accertate nel medesimo contesto.

4. Novità normative.

1) Revisione delle tariffe INAIL e rafforzamento del meccanismo premiale

Con decreto interministeriale del 2 aprile 2026 sono state modificate le aliquote di oscillazione del tasso medio di tariffa per andamento infortunistico e numerose disposizioni delle modalità di applicazione delle tariffe dei premi INAIL, intervenendo sugli artt. 6, 7, 8, 10, 20, 21, 22, 27, 28 e 29. L'intervento si inserisce nell'attuazione delle misure introdotte dal d.l. n. 159/2025 e rafforza l'impiego del sistema assicurativo secondo una logica premiale, collegando più strettamente il costo assicurativo all'andamento infortunistico dell'impresa. Si accentua, in questo modo, la funzione preventiva del sistema INAIL: alla tradizionale funzione indennitaria si affianca l'utilizzazione del premio assicurativo come strumento economico destinato a incentivare comportamenti organizzativi virtuosi e investimenti nella sicurezza.

2) Libera consultazione delle norme tecniche UNI in materia di sicurezza sul lavoro

In attuazione del nuovo art. 30, comma 5-ter, d.lgs. n. 81/2008, introdotto dal d.l. n. 159/2025, il 23 aprile 2026 il Ministero del lavoro, INAIL e UNI hanno sottoscritto una convenzione triennale diretta a consentire la libera consultazione delle norme tecniche UNI rilevanti in materia di salute e sicurezza sul lavoro. La relativa piattaforma è divenuta operativa il 28 aprile 2026. La consultazione comprende non soltanto le norme espressamente richiamate dal Testo unico, ma anche ulteriori *standard* ritenuti particolarmente rilevanti, comprese norme di derivazione europea CEN e internazionale ISO. L'intervento assume un significato che supera il mero profilo informativo: la gratuita accessibilità delle norme tecniche contribuisce, infatti, ad accrescere la conoscibilità del

patrimonio di regole tecniche utilizzato nella definizione degli *standard* prevenzionistici e, quindi, anche nell'individuazione delle cautele concretamente esigibili dai garanti della sicurezza. Ministero del Lavoro.

3) **Proposta di riforma della Commissione di studio per la prevenzione e la sicurezza sui luoghi di lavoro**

Una delle principali novità del trimestre, pur collocandosi ancora sul terreno delle prospettive di riforma, è rappresentata dalla proposta elaborata dalla Commissione di studio per la prevenzione e la sicurezza sui luoghi di lavoro, istituita presso il Ministero della Giustizia con D.M. 27 marzo 2024 e presieduta dal Vice Ministro Francesco Paolo Sisto. Il 12 maggio 2026 la Commissione ha consegnato al Ministro della Giustizia la relazione finale e una proposta di articolato, destinata a incidere sul codice penale, sul codice di procedura penale e sul d.lgs. n. 81/2008. Sul versante penalistico, il progetto muove, anzitutto, da un **complessivo irrigidimento delle cornici edittali**. Per l'omicidio colposo commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, di cui all'art. 589, comma 2, c.p., la reclusione verrebbe elevata dagli attuali due-sette anni a due anni e sei mesi-otto anni. Analogo inasprimento interesserebbe le lesioni colpose aggravate: per quelle gravi la pena passerebbe a sei mesi-un anno e sei mesi di reclusione, in alternativa alla multa aumentata, mentre per quelle gravissime la reclusione verrebbe elevata a un anno e sei mesi-quattro anni. All'inasprimento sanzionatorio si accompagna, tuttavia, un'importante previsione di segno opposto, ispirata alla necessità di individualizzare maggiormente la responsabilità nei fenomeni infortunistici caratterizzati da una pluralità di fattori causali. Mediante l'introduzione di nuovi commi negli artt. 589 e 590 c.p., si propone, infatti, **una circostanza attenuante, con diminuzione della pena fino a un terzo, quando l'evento non costituisca conseguenza esclusiva dell'azione o dell'omissione del colpevole e il contributo causale da questi prestato sia stato di minima importanza**. Ancora più significativa è la proposta di introdurre nel codice penale un nuovo art. 590-septies, rubricato «**responsabilità del datore di lavoro per colpa grave**». La disposizione stabilirebbe che, in presenza di un adeguato modello di organizzazione e gestione conforme all'art. 30 d.lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro risponda dell'omicidio e delle lesioni colpose aggravate dalla violazione della disciplina antinfortunistica soltanto quando la sua colpa sia grave. La proposta tende, così, a trasferire sul terreno della responsabilità individuale una logica premiale già propria della responsabilità dell'ente, incentivando l'adozione di sistemi organizzativi effettivamente orientati alla prevenzione. La gravità della colpa dovrebbe essere valutata tenendo conto, tra l'altro, della natura e complessità dell'attività, delle conoscenze disponibili sul rischio, dell'osservanza delle buone prassi validate dalla Commissione consultiva permanente e del possesso dell'asseverazione prevista dall'art. 51, comma 3-bis, d.lgs. n. 81/2008 o, nei casi indicati, della certificazione del sistema di gestione della salute e sicurezza. Il meccanismo premiale non opererebbe, tuttavia, quando l'evento derivi dalla violazione di alcuni obblighi prevenzionistici ritenuti fondamentali: nomina del medico competente o del RSPP e organizzazione del relativo servizio; valutazione dei rischi ed elaborazione e attuazione del DVR; aggiornamento della valutazione dei rischi; fornitura dei DPI; informazione e formazione dei lavoratori. In tali ipotesi la colpa datoriale sarebbe qualificata *ex lege* come grave. Di notevole portata sono anche le **modifiche proposte alla disciplina del servizio di prevenzione e protezione**. Il progetto tende a modificare profondamente lo statuto del RSPP, trasformandolo da figura essenzialmente consulenziale in soggetto dotato di una più marcata autonomia e di una propria posizione di responsabilità. Il datore di lavoro dovrebbe garantirgli autonomia, mezzi e risorse finanziarie; verrebbe, inoltre, stabilito un numero minimo di addetti al servizio in rapporto alle dimensioni dell'impresa e, nelle aziende con più sedi operative, almeno un addetto per ciascuna sede. Particolarmente significativa è la previsione secondo cui il datore di lavoro, una volta correttamente adempiuti gli obblighi organizzativi posti a suo carico, non risponderebbe dell'inadeguatezza della valutazione dei rischi. Parallelamente, verrebbero innalzati i requisiti professionali: per assumere le

funzioni di RSPP sarebbe richiesta, salve le disposizioni transitorie, una laurea magistrale di tipo tecnico, mentre per gli addetti al servizio sarebbe richiesta una laurea triennale tecnica. Al responsabile verrebbero espressamente attribuiti compiti di individuazione dei fattori di rischio, valutazione dei rischi, elaborazione delle misure preventive e protettive e delle procedure di sicurezza, nonché di proposta dei programmi di informazione e formazione. Sarebbe, inoltre, vietato conferirgli deleghe o subdeleghe di funzioni ai sensi dell'art. 16 d.lgs. n. 81/2008. Alla maggiore autonomia del RSPP corrisponderebbe, peraltro, un deciso incremento della sua responsabilizzazione. Il nuovo art. 58-bis d.lgs. n. 81/2008 introdurrebbe, infatti, uno specifico apparato sanzionatorio penale nei suoi confronti, prevedendo l'arresto da tre a sei mesi o l'ammenda per la violazione dei principali obblighi attribuitigli. La Commissione intende in tal modo superare l'attuale asimmetria rispetto al medico competente, già direttamente destinatario delle sanzioni contemplate dal Testo unico. Ulteriori interventi riguardano la valutazione dei rischi. La Commissione propone di **sostituire, per le imprese di minori dimensioni, l'attuale sistema delle procedure standardizzate con linee guida elaborate dalla Commissione consultiva permanente**, tenendo conto dei profili di rischio e degli indici infortunistici dei diversi settori. È inoltre prevista una ridefinizione normativa dei settori a basso rischio e l'introduzione, nell'art. 2 d.lgs. n. 81/2008, di una definizione espressa di «fattore di rischio», comprensiva dei fattori fisici, chimici, biologici, ergonomici e psicosociali. La proposta contiene, infine, **un significativo intervento sul processo penale, costruito sul modello delle disposizioni acceleratorie del c.d. «Codice rosso»**. Per i delitti commessi in violazione delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene del lavoro si prevede che il pubblico ministero assuma informazioni dalla persona offesa entro tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato; la polizia giudiziaria dovrebbe procedere senza ritardo agli atti delegati dal pubblico ministero; l'avviso della richiesta di archiviazione dovrebbe essere notificato in ogni caso alla persona offesa, alla quale verrebbe riconosciuto un termine di trenta giorni per proporre opposizione. L'obiettivo dichiarato è quello di assicurare una più tempestiva acquisizione delle fonti di prova e una maggiore tutela delle vittime degli infortuni e delle malattie professionali. Nel complesso, il progetto mostra una fisionomia peculiare: all'inasprimento delle pene per i reati di evento si affiancano strumenti di individualizzazione e mitigazione della responsabilità, mediante la valorizzazione della minima incidenza causale, del grado della colpa e soprattutto dell'organizzazione preventiva dell'impresa. Ne emerge il tentativo di spostare il baricentro del sistema da una logica prevalentemente repressiva verso un modello nel quale la sanzione più severa convive con meccanismi premiali destinati a incentivare *ex ante* l'adozione di assetti organizzativi virtuosi. La stessa Commissione prospetta, peraltro, quale possibile veicolo normativo, il ricorso a una legge delega e sottolinea la necessità di coordinare la riforma con la parallela revisione del d.lgs. n. 231/2001.

4) **Strategia nazionale in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro 2026-2030**

Il 21 maggio 2026, la Conferenza Stato-Regioni ha sancito l'Accordo sulla Strategia nazionale in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro 2026-2030. Nella stessa seduta è stata raggiunta l'intesa sul Piano nazionale della prevenzione 2026-2031. La Strategia assume rilievo quale documento generale di programmazione delle politiche pubbliche di prevenzione per il prossimo quinquennio. Si definisce il quadro entro il quale dovranno coordinarsi gli interventi statali e regionali in materia di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali, vigilanza, formazione e promozione della cultura della sicurezza. L'adozione della Strategia si accompagna significativamente al nuovo Piano nazionale della prevenzione 2026-2031, evidenziando la tendenza a inserire la tutela della salute nei luoghi di lavoro all'interno di una più ampia politica nazionale di prevenzione.

5) **Istituzione e prima pubblicazione del Bollettino ufficiale delle norme tecniche UNI (BUNT)**

Il 22 maggio 2026, è stato pubblicato il primo Bollettino ufficiale delle norme tecniche UNI (BUNT), previsto dall'art. 10 d.l. n. 159/2025 e dall'art. 30, comma 5-ter, d.lgs. n. 81/2008. Il primo Bollettino riguarda le norme tecniche pubblicate o aggiornate nel primo trimestre 2026; i successivi aggiornamenti avranno cadenza trimestrale. Il BUNT introduce, così, un meccanismo stabile di informazione sull'evoluzione della normazione tecnica rilevante per la sicurezza del lavoro. Anche questa innovazione presenta un potenziale interesse sul terreno della responsabilità: la maggiore accessibilità e il periodico aggiornamento delle norme tecniche possono assumere rilievo nella ricostruzione dello *standard* cautelare concretamente conoscibile ed esigibile, specialmente nei settori nei quali il precetto legislativo necessita di integrazione attraverso regole di carattere tecnico.

Osservatorio sulle acque pubbliche e private – trimestre n. 2/2026

Public and private waters observatory – quarter n. 2/2026

di Andrea Giocondi

Abstract [ITA]: il presente numero contiene un massimario delle più rilevanti sentenze depositate dalle principali Autorità Giudiziarie italiane nel secondo trimestre 2026 in materia di acque pubbliche e private e di Servizio Idrico Integrato.

Abstract [ENG]: *this issue contains a summary of the most relevant rulings filed by the most important Italian Courts in the second quarter of 2026 concerning public and private waters and the integrated water service.*

Parole chiave: acque pubbliche e private – servizio idrico integrato – evoluzioni giurisprudenziali – novità normative

Keywords: *public and private waters – integrated water service – jurisprudential developments – regulatory innovation*

SOMMARIO: **1.** Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di Cassazione Civile relative al secondo trimestre 2026. – **2.** Il repertorio delle più importanti pronunce del Consiglio di Stato e del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche relative al secondo trimestre 2026. – **3.** Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di Cassazione Penale relative al secondo trimestre 2026. – **4.** Le principali novità normative del secondo trimestre 2026.

1. Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di Cassazione Civile relative al secondo trimestre 2026.

- 1)** Cass., Sez. III, ord. 4 aprile 2026 (ud. 16 ottobre 2025), n. 8474
Danni da allagamento – Precipitazioni eccezionali – Caso fortuito

Le precipitazioni atmosferiche possono integrare il caso fortuito idoneo a escludere la responsabilità del custode ai sensi dell'art. 2051 c.c. soltanto quando presentino caratteri oggettivi di imprevedibilità ed eccezionalità. Tali caratteri devono essere accertati mediante dati pluviometrici scientifici e statistici riferiti a un periodo sufficientemente lungo, allo specifico contesto territoriale nel quale si è verificato l'evento e provenienti da fonti certe e qualificate, mentre non sono sufficienti valutazioni generiche sull'intensità della pioggia, dati non verificabili o la sola dichiarazione dello stato di emergenza. La prova dell'effettiva eccezionalità dell'evento atmosferico grava sul soggetto che ha la custodia della rete fognaria o delle opere dalle quali è derivato l'allagamento.

- 2)** Cass., Sez. I, 5 maggio 2026 (ud. 26 novembre 2025), n. 12767
Centrale idroelettrica – Espropriazione – Valore del terreno

Nella determinazione dell'indennità di espropriazione relativa ai terreni destinati alla costruzione di una centrale idroelettrica non può essere considerato l'incremento di valore derivante dalla specifica opera da realizzare. La potenzialità edificatoria acquisita dal fondo in conseguenza della variante urbanistica approvata nell'ambito del procedimento autorizzatorio non costituisce una qualità originaria del bene e deve essere esclusa dalla stima e non assume rilievo neppure la possibilità astratta che il proprietario avrebbe potuto presentare un progetto analogo, poiché la titolarità del fondo

non attribuisce alcuna priorità nell'ottenimento dell'autorizzazione. Il valore deve essere allora determinato sulla base delle caratteristiche oggettive e delle possibilità legali di utilizzazione del terreno anteriori all'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

- 3)** Cass., Sez. II, ord. 5 maggio 2026 (ud. 23 aprile 2026), n. 12792
Campionamento delle acque – Conservazione del campione – Onere della prova

Le indicazioni contenute nei manuali tecnici sui tempi di conservazione e analisi dei campioni di acque reflue hanno valore direttivo e non determinano automaticamente l'invalidità dell'accertamento quando non siano rispettate in maniera rigorosa. Qualora il verbale di prelievo attesti che il campione presentava una temperatura conforme alle prescrizioni tecniche e che era stato collocato in un contenitore refrigerato idoneo, opera la presunzione, fino a prova contraria, del mantenimento delle corrette condizioni di conservazione sino all'analisi. Spetta pertanto al soggetto destinatario della sanzione dimostrare che la temperatura sia successivamente variata o che le modalità di conservazione abbiano concretamente alterato il campione, non essendo sufficiente una contestazione generica fondata sul solo intervallo temporale trascorso dal prelievo.

- 4)** Cass., Sez. V trib., 18 maggio 2026 (ud. 15 aprile 2026), n. 14838
Piano di bacino – Vincoli idrogeologici – Edificabilità dei suoli

Le prescrizioni del Piano di bacino, in quanto espressione della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente, hanno carattere immediatamente vincolante e prevalgono sugli strumenti regionali e locali di pianificazione territoriale. La presenza di vincoli idrogeologici o connessi al rischio di esondazione non elimina tuttavia, di per sé, la natura edificabile attribuita al terreno dallo strumento urbanistico comunale, incidendo normalmente sul suo valore venale e, quindi, sulla base imponibile dell'IMU e della TASI. Il presupposto impositivo viene meno soltanto quando le prescrizioni del Piano comprimano in modo assoluto la possibilità di edificazione. L'incidenza del vincolo deve essere verificata in concreto, tenendo conto del livello di rischio, degli interventi consentiti e dell'eventuale necessità di acquisire il nulla osta idrogeologico.

- 5)** Cass., Sez. V trib., ord. 26 maggio 2026 (ud. 12 maggio 2026), n. 16307
Impianti irrigui – Classamento catastale – Funzione pubblica

L'inquadramento di un immobile nella categoria catastale E richiede non soltanto che il bene sia strumentale allo svolgimento di un servizio pubblico, ma anche che sia privo di autonomia funzionale e reddituale e risulti estraneo a qualsiasi logica produttiva o commerciale. Una stazione di pompaggio destinata alla distribuzione di acqua a uso irriguo e annessa a una centrale idroelettrica non può pertanto essere classificata automaticamente nella categoria E/9 per il solo fatto di essere gestita da un soggetto pubblico, di svolgere una funzione di interesse collettivo o di operare senza finalità di lucro. Il classamento deve dipendere dalle caratteristiche intrinseche dell'impianto e dalla sua oggettiva potenzialità economica, indipendentemente dalle contingenti modalità di gestione e dall'assenza di una specifica remunerazione del servizio.

2. Il repertorio delle più importanti pronunce del Consiglio di Stato e del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche relative al secondo trimestre 2026.

- 1)** Cons. Stato, Sez. IV, 28 aprile 2026 (ud. 20 novembre 2025), n. 3300

Servizio idrico integrato – salvaguardia delle gestioni autonome – competenza dell'assemblea dell'EGATO

La decisione sulla salvaguardia di una gestione autonoma, ai sensi dell'art. 147, comma 2-bis, del d.lgs. n. 152/2006, attiene alla scelta della forma di gestione del servizio idrico integrato e rientra pertanto nella competenza dell'organo assembleare dell'ente di governo dell'ambito. È illegittimo, pertanto, il diniego adottato dal dirigente senza il previo coinvolgimento dell'assemblea, non potendo la relativa determinazione essere ricondotta alla successiva fase amministrativa di affidamento del servizio.

2) Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, 13 maggio 2026 (ud. 22 aprile 2026), n. 68

Concessioni idriche – Rinnovo, gestione pubblica diretta e assenza di un affidamento del concessionario uscente

Il concessionario uscente non vanta un diritto al rinnovo della concessione idrica né un affidamento qualificato alla conclusione della procedura comparativa, essendo il rinnovo subordinato alla valutazione discrezionale dell'interesse pubblico. L'amministrazione può interrompere la procedura, anche dopo la presentazione di domande concorrenti, e optare per la gestione pubblica diretta della risorsa o per l'autoproduzione energetica destinata al perseguimento di finalità di servizio pubblico.

3) Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, 13 maggio 2026 (ud. 22 aprile 2026), n. 70

Demanio idrico – Interventi emergenziali – Inderogabilità delle prescrizioni di tutela idraulica

Le deroghe previste dalla normativa di protezione civile per la realizzazione di interventi urgenti incidono sulle modalità e sui termini del procedimento amministrativo, ma non consentono di disapplicare le prescrizioni sostanziali poste dall'art. 96 del r.d. n. 523/1904 a tutela del demanio idrico. Anche le opere eseguite in somma urgenza a seguito di eventi alluvionali devono pertanto rispettare le distanze, i divieti e le condizioni di compatibilità con l'alveo e con le fasce di pertinenza fluviale.

4) Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, 20 maggio 2026 (ud. 8 ottobre 2025), n. 74

Derivazioni idroelettriche – Giudizio sul silenzio – Riapertura dell'istruttoria – Responsabilità procedimentali dell'amministrazione

La sentenza che accerta l'obbligo dell'amministrazione di provvedere su una domanda di derivazione idroelettrica non determina l'esaurimento del potere amministrativo e non impedisce la riapertura dell'istruttoria, anche mediante l'indizione di una conferenza di servizi. È tuttavia illegittimo il diniego fondato su carenze documentali o procedimentali imputabili alla stessa amministrazione o sull'omesso compimento di adempimenti non posti dalla legge a carico del richiedente.

5) Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, 26 maggio 2026 (ud. 13 maggio 2026), n. 78

Sovracanoni BIM – Natura tributaria – Irretroattività delle modifiche della portata concessa

La rettifica della portata effettiva di una derivazione idroelettrica non incide retroattivamente sulla determinazione dei sovracanoni BIM già effettuata sulla base dell'atto concessorio, anche qualora la concessione abbia carattere provvisorio. La modifica formale della portata concessa produce effetti esclusivamente per il futuro e non consente la liquidazione di conguagli relativi alle annualità precedenti, in ragione della natura tributaria del sovracanone e della sua distinzione dal canone concessorio.

3. Il repertorio delle più importanti pronunce della Corte di Cassazione Penale relative al secondo trimestre 2026.

1) Cass., Sez. III, 15 maggio 2026 (ud. 13 febbraio 2026), n. 17576

Inquinamento ambientale – Sversamento di reflui zootecnici – Compromissione delle acque

Il delitto di inquinamento ambientale ricorre quando lo sversamento di reflui determina una compromissione o un deterioramento delle acque significativi e concretamente misurabili, senza che l'alterazione debba necessariamente essere irreversibile. La compromissione riguarda la funzionalità del bene ambientale, mentre il deterioramento ne esprime il decadimento strutturale o qualitativo. La rilevanza dell'offesa può essere desunta dal complesso degli elementi acquisiti, anche in assenza del superamento di specifici valori tabellari o di particolari indagini tecniche, purché siano accertate la consistenza e l'estensione dell'alterazione.

2) Cass., Sez. III, 27 maggio 2026 (ud. 14 maggio 2026), n. 19255

Lavanderia – Acque reflue – Qualificazione come scarichi industriali e assimilazione ai reflui domestici – Necessità di preventiva autorizzazione

Le acque reflue prodotte da un'attività di lavanderia devono essere qualificate come industriali e sono pertanto soggette alla preventiva autorizzazione allo scarico, salvo che risultino integrati tutti i requisiti richiesti per l'assimilazione alle acque reflue domestiche. Tale assimilazione ha carattere derogatorio e deve essere provata da chi intenda avvalersene. La nozione di scarico comprende ogni immissione effettuata mediante un collegamento stabile tra il luogo di produzione del reflu e il corpo ricettore o la pubblica fognatura, anche quando il deflusso avvenga in modo periodico, discontinuo od occasionale.

3) Cass., Sez. III, 22 giugno 2026 (ud. 8 aprile 2026), n. 22855

Scarichi industriali in pubblica fognatura – Inderogabilità valori limite – Criteri di misurazione

I valori limite dichiarati inderogabili dalla disciplina sugli scarichi industriali devono essere rispettati in occasione di ciascun controllo e non possono essere neutralizzati attraverso il ricorso a medie mensili o a valori massici annuali. La possibilità di considerare l'effetto depurativo di un impianto centralizzato è ammessa soltanto quando sia dimostrato, sulla base di un'istruttoria adeguata, il conseguimento di un livello equivalente di protezione dell'ambiente. Anche per gli impianti di interesse strategico nazionale, le esigenze di continuità produttiva non possono giustificare una riduzione irragionevole della tutela delle acque, dell'ambiente e della salute.

4. Le principali novità normative del secondo trimestre 2026.

1) Direttiva (UE) 2026/805, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 marzo 2026, recante «modifica della direttiva 2000/60/CE, che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque, della direttiva 2006/118/CE, sulla protezione delle acque sotterranee dall'inquinamento e dal deterioramento, e della direttiva 2008/105/CE, relativa a standard di qualità ambientale nel settore della politica delle acque».

La direttiva UE 2026/805 del 30 marzo 2026, pubblicata il 20 aprile, modifica contestualmente la direttiva quadro sulle acque 2000/60/CE, la direttiva 2006/118/CE sulle acque sotterranee e la direttiva 2008/105/CE sugli standard di qualità ambientale. La nuova disciplina amplia gli elenchi degli inquinanti sottoposti a controllo, includendo ulteriori PFAS, pesticidi, sostanze farmaceutiche e bisfenoli, e rafforza gli standard applicabili ad alcune sostanze già regolamentate.

Particolarmente significativa è l'introduzione di sistemi di monitoraggio fondati anche sugli effetti complessivi delle miscele chimiche, superando almeno in parte l'approccio tradizionale incentrato

sulla misurazione isolata delle singole sostanze. Microplastiche e indicatori della resistenza antimicrobica vengono inoltre inseriti negli strumenti europei di sorveglianza degli inquinanti emergenti. Gli Stati membri dovranno recepire la direttiva entro il 22 dicembre 2027.

La direttiva determina un sensibile ampliamento della tutela qualitativa delle acque. Le conseguenze non resteranno confinate alle attività di monitoraggio, ma potranno incidere sulla pianificazione distrettuale, sui programmi di misure, sulle autorizzazioni agli scarichi e sui costi necessari per prevenire o rimuovere la contaminazione. Il passaggio dalla singola sostanza alla valutazione del rischio cumulativo costituisce, in particolare, uno degli elementi più innovativi della nuova disciplina.

2) d.lgs. 8 aprile 2026, n. 80, pubblicato in GURI, serie generale, n. 112 del 16.05.2026, recante «Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2024/1991 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 giugno 2024, sul ripristino della natura e che modifica il regolamento (UE) 2022/869».

Il d.lgs. 8 aprile 2026, n. 80 adegua l'ordinamento nazionale al regolamento UE 2024/1991 sul ripristino della natura e disciplina la predisposizione del relativo Piano nazionale. Quest'ultimo è adottato con decreto del Ministro dell'ambiente, di concerto con il Ministro dell'agricoltura e d'intesa con la Conferenza unificata, all'esito di attività di raccolta dei dati, concertazione e consultazione.

Per la materia idrica assume particolare rilievo l'attribuzione a Regioni, Province autonome, enti gestori delle aree protette e Autorità di bacino distrettuali della responsabilità per il ripristino degli ecosistemi d'acqua dolce e della connettività naturale dei fiumi. Per quest'ultimo obiettivo potranno essere coinvolti, come enti attuatori, anche i consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario.

La disciplina segna un passaggio significativo: le acque non sono considerate soltanto come risorsa da utilizzare o come elemento dal quale difendersi, ma come parte di un sistema ecologico del quale devono essere recuperate continuità e funzionalità naturali. Ne deriva un rafforzamento della dimensione ambientale della pianificazione di bacino, sebbene la pluralità dei soggetti coinvolti renda necessario un coordinamento effettivo, onde evitare una nuova frammentazione delle responsabilità attuative.

3) l. 10 aprile 2026, n. 64, pubblicata in GURI, serie generale, n. 102 del 05.05.2026, recante «Ratifica ed esecuzione del Protocollo su acqua e salute della Convenzione del 1992 sulla protezione e l'utilizzazione dei corsi d'acqua transfrontalieri e dei laghi internazionali, fatto a Londra il 17 giugno 1999».

Con la l. 10 aprile 2026, n. 64 l'Italia ha ratificato il Protocollo su acqua e salute collegato alla Convenzione del 1992 sulla protezione e l'utilizzazione dei corsi d'acqua transfrontalieri e dei laghi internazionali. Il Protocollo impone l'adozione di misure dirette a prevenire e ridurre le patologie connesse all'acqua, garantendo forniture adeguate di acqua potabile, sistemi di raccolta e depurazione e protezione delle fonti di approvvigionamento e degli ecosistemi acquatici.

Il suo rilievo non è limitato alla gestione dei corsi d'acqua transfrontalieri. Le Parti sono infatti chiamate a stabilire e pubblicare obiettivi nazionali o locali, accompagnati da termini di realizzazione, relativi all'accesso all'acqua potabile, alla depurazione, alla qualità degli scarichi, al riuso delle acque reflue e alla protezione delle fonti. Sono inoltre previsti monitoraggio dei risultati, pubblicazione dei dati e partecipazione del pubblico.

La ratifica rafforza quindi il collegamento giuridico tra gestione della risorsa, organizzazione dei servizi idrici e tutela sanitaria. L'acqua viene inquadrata non soltanto come bene ambientale o servizio economico, ma come determinante essenziale della salute collettiva, da governare attraverso obiettivi misurabili e responsabilità pubblicamente verificabili.

4) Determina ARERA 15 aprile 2026, n. 2/2026-DTAC - Primo aggiornamento biennale del MTII-4

Con la determina 15 aprile 2026, n. 2/2026-DTAC, ARERA ha definito le procedure per la raccolta dei dati tecnici e tariffari e approvato gli schemi tipo delle relazioni di accompagnamento al primo aggiornamento biennale delle predisposizioni tariffarie del quarto periodo regolatorio. La documentazione riguarda, in particolare, gli obiettivi di qualità per il biennio 2026-2027, il Programma degli interventi, il Piano delle opere strategiche e l'aggiornamento tariffario secondo il MTI-4.

La raccolta è stata resa operativa il 4 giugno 2026 ed è rivolta agli Enti di governo dell'ambito e agli altri soggetti competenti alla predisposizione tariffaria. La procedura impone l'utilizzazione di schemi uniformi e la trasmissione coordinata dei dati riguardanti territorio servito, investimenti, qualità e dinamiche economiche della gestione.

Non si tratta dell'introduzione di un nuovo metodo tariffario, ma di un atto attuativo essenziale per il funzionamento del MTI-4. La standardizzazione dei dati rafforza il collegamento tra riconoscimento tariffario, programmazione delle opere e risultati di qualità tecnica, rendendo più comparabili le diverse gestioni. Il valore della determina risiede quindi soprattutto nel consolidamento di una regolazione fondata non soltanto sui costi dichiarati, ma sulla verificabilità degli investimenti programmati e delle prestazioni effettivamente conseguite.

5) l. 30 aprile 2026, n. 50, pubblicata in GURI, serie generale, n. 91 del 20.04.2026, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 19 febbraio 2026, n. 19, recante ulteriori disposizioni urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e in materia di politiche di coesione».

L'art. 24 del d.l. 19 febbraio 2026, n. 19, come convertito dalla l. 20 aprile 2026, n. 50, istituisce lo «Strumento finanziario nazionale per gli investimenti infrastrutturali e per la sicurezza nel settore idrico – SFNISSI», destinandovi un miliardo di euro provenienti dal PNRR, oltre alle ulteriori risorse nella disponibilità di Invitalia. Lo strumento sostiene principalmente gli interventi compresi nel PNISSI e le opere idriche considerate di rilevanza strategica nazionale.

La novità non consiste soltanto nella consistenza delle risorse, ma soprattutto nella pluralità delle forme di finanziamento utilizzabili: contributi a fondo perduto, cofinanziamenti, contributi in conto interessi, fondi rotativi e altri strumenti finanziari. Viene inoltre attribuito rilievo al coinvolgimento di capitali privati e al partenariato pubblico-privato. Si delinea così il tentativo di superare una politica idrica fondata su stanziamenti episodici, costruendo una leva finanziaria nazionale rivolta alla sicurezza dell'approvvigionamento e alla realizzazione degli interventi strategici. L'effettività dello strumento dipenderà, tuttavia, dalla capacità di selezionare progetti realmente maturi e di evitare che la complessità finanziaria rallenti ulteriormente l'esecuzione delle opere.

6) l. 22 maggio 2026, n. 88, pubblicato in GURI, serie generale, n. 117 del 22.05.2026, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 27 marzo 2026, n. 38, recante disposizioni urgenti in materia fiscale ed economica».

L'art. 10-ter del d.l. 27 marzo 2026, n. 38, introdotto dalla legge di conversione 22 maggio 2026, n. 88, modifica il comma 3 dell'art. 156 del d.lgs. n. 152/2006. La riscossione, sia volontaria sia coattiva, della tariffa del S.I.I. può ora essere affidata, mediante procedimento a evidenza pubblica, a soggetti pubblici o privati iscritti nella prima sezione dell'albo previsto dall'art. 53 del d.lgs. n. 446/1997.

La novella abbandona il precedente riferimento alla riscossione attraverso il sistema disciplinato dal d.P.R. n. 602/1973 e alla convenzione con l'Agenzia delle entrate, eliminando quindi la possibilità

di utilizzare il modello F24. Resta invece ferma la regola generale secondo cui la tariffa è riscossa direttamente dal gestore del servizio idrico integrato.

L'intervento riguarda essenzialmente l'organizzazione del recupero dei crediti e non modifica la natura tariffaria del corrispettivo. La scelta sembra rivolta a favorire una gestione maggiormente specializzata della riscossione, particolarmente rilevante nei territori caratterizzati da elevata morosità. Al tempo stesso, l'affidamento a soggetti esterni dovrà essere accompagnato da adeguate garanzie di trasparenza e tutela dell'utenza, soprattutto nei confronti dei nuclei economicamente vulnerabili.

Osservatorio sull'esecuzione forzata civile – trimestre n. 2/2026

Observatory on the civil execution procedure – quarter n. 2/2026

di Andrea Greco

Abstract [ITA]: questo numero contiene un massimario delle più importanti sentenze della Cassazione depositate nel secondo trimestre del 2026 in materia di esecuzione forzata civile nonché una breve nota di commento a Cass., Sez. III, Ord., 07 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13092.

Abstract [ENG]: *this issue contains a summary of the most important rulings of the Supreme Court about enforcement in the second quarter of 2026 as well as a short note on the judgment Cass., Sez. III, Ord., 07 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13092.*

Parole chiave: esecuzione forzata civile – evoluzioni giurisprudenziali

Keywords: *enforcement – jurisprudential developments*

SOMMARIO: 1. Quando le somme concesse in mutuo vengono immediatamente costituite in deposito o pegno irregolare. La Cassazione torna sui criteri di qualificazione del mutuo come titolo esecutivo. Nota a Cass., Sez. III, Ord., 07 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13092 – 2. Il repertorio delle più importanti pronunce della suprema Corte di cassazione relative al primo trimestre 2026.

1. Quando le somme concesse in mutuo vengono immediatamente costituite in deposito o pegno irregolare. La Cassazione torna sui criteri di qualificazione del mutuo come titolo esecutivo. Nota a Cass., Sez. III, Ord., 07 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13092.

La massima: Il contratto di mutuo contenente la contestuale pattuizione di costituire in deposito o pegno irregolari la somma mutuata e l'obbligo del mutuante di svincolarla direttamente al verificarsi di quanto convenuto costituisce valido titolo esecutivo di per sé solo e senza necessità di un nuovo atto pubblico o scrittura privata autenticata che attesti l'avvenuto svincolo risultando sufficiente che la somma sia stata effettivamente, quand'anche con mera operazione contabile, messa a disposizione del mutuatario e che egli abbia assunto l'obbligazione univoca, espressa ed incondizionata, di restituirla.

La vicenda giudiziaria: Una società a responsabilità limitata e tre persone fisiche, A.A., B.B. e C.C., proponevano opposizione avverso l'atto di precetto loro notificato in forza del contratto di mutuo redatto con atto pubblico con il quale la banca mutuante aveva a suo tempo concesso l'importo di Euro 2.584.000,00. Deducevano che il contratto di mutuo non potesse integrare valido titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 n. 2 c.p.c. in quanto non conteneva pattuizioni idonee a dimostrare l'immediata disponibilità giuridica della somma mutuata; aggiungevano che mentre nell'atto notarile i mutuatari ed i fideiussori avevano dichiarato «di avere ricevuto l'anzidetta somma mutuata mediante accredito nei conti correnti speciali infruttiferi aperti presso gli istituti finanziatori medesimi ed intestati alla ditta e ne rilasciavano ampia e liberatoria quietanza», per contro, nell'atto di quietanza del 29 maggio 2006 per notar E.E. «la (sola) ditta finanziata dichiara(va) di aver ricevuto... in più soluzioni la somma di Euro 2.584.000,00». In relazione poi alle fideiussioni rilasciate da A.A., B.B. e C.C. evidenziavano che il contratto non avrebbe potuto integrare valido titolo esecutivo poiché i fideiussori non avevano partecipato all'atto pubblico di quietanza. Introdotto il giudizio di merito dalla sola obbligata principale, il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere rigettava le opposizioni ritenendo che il contratto di mutuo costituisse valido titolo esecutivo. Avverso la suddetta sentenza

interponevano appello l'obbligata principale ed i tre fideiussori; all'esito della costituzione della cessionaria del credito ai sensi dell'art. 111 c.p.c. la Corte d'Appello di Napoli respingeva il gravame statuendo che: a) ai sensi dell'art. 474, secondo comma, n. 3, c.p.c., gli atti ricevuti da notaio come l'originario contratto di mutuo azionato costituiscono titoli esecutivi indipendentemente dal loro contenuto ed anche quando non contengano un diritto certo, liquido ed esigibile dal momento che questo non costituisce un presupposto per la valenza di titolo esecutivo di un atto ma, al più, un ulteriore presupposto dell'esecuzione forzata; b) la quietanza rilasciata in favore della mutuataria, sebbene fosse stata prevista la costituzione di tale somma in un deposito cauzionale infruttifero a garanzia dell'adempimento di tutte le obbligazioni dedotte in condizione, non inficiava la prova dell'effettiva uscita del denaro dal patrimonio dell'istituto di credito mutuante alla luce di quanto indicato anche da più sentenze della Cassazione; c) le ulteriori censure delle appellanti formulate nel primo motivo di appello afferenti la natura di titolo esecutivo del contratto di mutuo erano inammissibili in quanto nell'atto di opposizione a precetto gli opposenti avevano lamentato solo che l'atto di mutuo non costituisse valido titolo esecutivo perché non forniva la prova dell'erogazione della somma e non già perché documentava che la disponibilità giuridica di tale somma da parte della mutuataria fosse venuta meno a seguito del deposito cauzionale infruttifero delle somme e, comunque, in ragione del fatto che la quietanza da esso documentata era contraddetta dall'atto finale di quietanza del 2006; d) inammissibili erano pure le censure dei fideiussori secondo le quali il Giudice di prime cure avrebbe errato nell'affermare che il titolo esecutivo avrebbe dovuto essere individuato nell'atto pubblico rogato il 4 ottobre 2002 anche nei confronti dei fideiussori dell'obbligata principale nonostante il contrasto tra tale atto e l'atto di quietanza finale del 29 maggio 2006 e benché i primi non avessero partecipato alla stipulazione di questo secondo atto; questi rilievi, infatti, non rientravano tra i motivi formulati a sostegno dell'opposizione al precetto notificato anche alla A.A. ed alla B.B.. L'obbligata principale, A.A. e B.B. hanno notificato ricorso per la cassazione della decisione d'appello con due motivi. La cessionaria del credito ha resistito mediante controricorso, ulteriormente illustrato con memoria mentre non hanno svolto attività difensiva in sede di legittimità gli originari titolari del credito. La trattazione del ricorso è stata fissata in camera di consiglio ai sensi dell'art. 380-bis.1. c.p.c. ed il Collegio si è riservato il deposito nel termine di sessanta giorni dalla decisione.

Il principio di diritto espresso nella pronuncia: Con l'ordinanza in esame la Suprema Corte ha ribadito il principio secondo il quale, fatta salva «l'ipotesi in cui, nel contesto dell'unitario atto di mutuo e contestuale pattuizione accessoria (di costituzione della somma mutuata in deposito – o altro equipollente negozio – presso il mutuante, con obbligazione di questi di svincolo della somma al verificarsi di quanto espressamente convenuto), risulti esclusa una univoca, espressa ed incondizionata obbligazione di restituzione della medesima somma mutuata da parte del mutuatario», una volta che questi abbia «disposto della somma mutuata anche solo col suo riutilizzo mediante costituzione di quella in deposito irregolare (o altro negozio equipollente a funzione cauzionale), non solo si sia perfezionato il mutuo, ma, ... rimanga anche integrato un titolo esecutivo, avente ad oggetto il credito alla restituzione (se del caso, alla scadenza) della somma mutuata».

La giurisprudenza in materia: Ad una rapida lettura dell'ordinanza in esame verrebbe da osservare che non vi è nulla di nuovo sotto il sole. La Corte di cassazione ha, infatti, per un lunghissimo lasso di tempo ribadito il principio secondo il quale «essendo il mutuo un contratto di natura reale che si perfeziona con la consegna di una determinata quantità di danaro (o di altra cosa fungibile) ovvero con il conseguimento della giuridica disponibilità di questa da parte del mutuatario (la quale può ritenersi sussistente, come equipollente della "traditio", nel caso in cui il mutuante crei un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario), nel predetto paradigma contrattuale rientra anche il caso in cui la somma mutuata sia depositata su di un libretto fruttifero di risparmio al portatore, contestualmente costituito in pegno a favore del mutuante a garanzia di una fidejussione da

quest'ultimo prestata a beneficio del mutuatario per l'erogazione di un finanziamento in valuta estera da parte di banca estera, poiché detta somma, pur non essendo mai entrata nella disponibilità materiale del mutuatario, è comunque uscita dalla disponibilità del mutuante ed entrata nel patrimonio del mutuatario» (Cass., Sez. I, 3 dicembre 2021 (ud. 15 ottobre 2021) n. 38331 ma anche in senso conforme negli anni anche Cass. Sez. 1, 15 luglio 1994, (ud. 15 luglio 1994) n. 6686, e, sempre, dello stesso tenore Cass., Sez. I, 3 luglio 1999 (ud. 3 luglio 1999), n. 6881 e Cass., Sez. I., Ord. 27 ottobre 2017 (ud. 6 giugno 2017) n. 25632 in forza della quale «ai fini del perfezionamento del contratto di mutuo, avente natura reale ed efficacia obbligatoria, l'uscita del denaro dal patrimonio dell'istituto di credito mutuante, e l'acquisizione dello stesso al patrimonio del mutuatario, costituisce effettiva erogazione dei fondi, anche se parte delle somme sia versata dalla banca su un deposito cauzionale infruttifero, destinato ad essere svincolato in conseguenza dell'adempimento degli obblighi e delle condizioni contrattuali». In questo consolidato filone si è quindi inserito un provvedimento della Corte di cassazione del 2024 con il quale la Terza Sezione Civile andando a decidere sulla annosa questione della validità delle clausole di indicizzazione al tasso Euribor contenute nei contratti di mutuo, aveva avuto modo di osservare che «nel caso in cui venga stipulato un complesso accordo negoziale in cui una banca concede una somma a mutuo e la eroghi effettivamente al mutuatario (anche mediante semplice accredito, senza consegna materiale del danaro), ma, al tempo stesso, si convenga altresì che tale somma sia immediatamente ed integralmente restituita dal mutuatario alla mutuante (e se ne dia atto nel contratto), con l'intesa che essa sarà svincolata in favore del mutuatario stesso solo al verificarsi di determinate condizioni, benché debba riconoscersi come regolarmente perfezionato un contratto reale di mutuo, deve però escludersi, ai sensi dell'art. 474 c.p.c., che dal complessivo accordo negoziale stipulato tra le parti risulti una obbligazione attuale, in capo al mutuatario, di restituzione della somma stessa (che è già rientrata nel patrimonio della mutuante), in quanto tale obbligazione sorge – per volontà delle parti stesse – solo nel momento in cui la somma in questione sia successivamente svincolata in suo favore ed entri nuovamente nel suo patrimonio; di conseguenza, deve altresì escludersi che un siffatto contratto costituisca, da solo, titolo esecutivo, essendo necessario un ulteriore atto, necessariamente consacrato nelle forme richieste dall'art. 474 c.p.c. (atto pubblico o scrittura privata autenticata) che attesti l'effettivo svincolo della somma già mutuata (e ritrasferita alla mutuante) in favore della parte mutuataria, solo in seguito a quest'ultimo risorgendo, in capo a questa, l'obbligazione di restituzione di quella somma». A detta della Corte, dunque, ferma restando la validità del contratto, nell'ipotesi in cui le somme concesse fossero state vincolate mediante un deposito infruttifero o altro strumento giuridico simile, il mutuo non avrebbe potuto costituire titolo esecutivo. L'effettivo svincolo delle somme, inoltre, ed è il punto forse maggiormente problematico della vicenda, non avrebbe potuto essere provato con qualsiasi mezzo ma solo ed esclusivamente con un atto pubblico o una scrittura privata autenticata pena l'impossibilità di qualificare il mutuo come idoneo titolo esecutivo. Il vivace dibattito che ne è seguito nella giurisprudenza di merito ha quindi reso necessario un rapido e nuovo intervento della suprema Corte e l'occasione è stata il rinvio pregiudiziale disposto con l'ordinanza del 31 luglio 2024 con la quale il Tribunale di Siracusa aveva chiesto alla Corte di pronunciarsi sul seguente principio di diritto: «se, in presenza di accordo negoziale con cui una banca concede una somma a mutuo effettivamente erogandola al mutuatario ma convenendo al tempo stesso che tale importo sia immediatamente ed integralmente restituito alla mutuante con l'intesa che esso sarà svincolato in favore del mutuatario solo al verificarsi di determinate condizioni, la configurabilità a carico del medesimo mutuatario di una obbligazione attuale di restituzione della somma – per gli effetti di cui all'art. 474, comma 1, c.p.c. – imponga inderogabilmente che l'importo erogato sia stato successivamente svincolato in favore del mutuatario ovvero se, al contrario, possano prospettarsi regolamenti contrattuali idonei a determinare l'insorgenza di un obbligo restitutorio caratterizzato da attualità anche prima del detto svincolo; conseguentemente, se, in presenza di accordo negoziale con cui una banca concede una somma a mutuo effettivamente erogandola al mutuatario ma convenendo al tempo stesso che tale importo sia immediatamente ed integralmente restituito alla mutuante con l'intesa che esso sarà

svincolato in favore del mutuatario solo al verificarsi di determinate condizioni, il contratto così stipulato nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata possa fungere da titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474, comma 2 n. 3, c.p.c. contro il mutuatario solo allorché nelle medesime forme dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata sia attestato lo svincolo delle somme già mutate e ritrasferite alla mutante ovvero se, al contrario, un siffatto contratto concluso nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata possa costituire titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474, comma 2 n. 3, c.p.c. anche in assenza di attestazione dello svincolo effettuata secondo le modalità previste da tale ultima disposizione, allorché il regolamento contrattuale sia idoneo a determinare l'insorgenza di un obbligo restitutorio caratterizzato da attualità anche prima del detto svincolo». Ebbene, a conclusione di detto giudizio, la Corte riprendendo quello che era stato il precedente ed incontrastato orientamento ha ribadito che: «il contratto di mutuo integra titolo esecutivo a favore del mutante in tutti i casi in cui la somma mutata sia stata effettivamente, quand'anche con mera operazione contabile, messa a disposizione del mutuatario e questi abbia assunto l'obbligazione – univoca, espressa ed incondizionata – di restituirla. Pertanto, costituisce valido titolo esecutivo, di per sé solo e senza che occorra un nuovo atto pubblico o scrittura privata autenticata che attesti l'erogazione dell'avvenuto svincolo, anche quando vi sia contestualmente pattuizione di costituzione della somma mutata in deposito o pegno irregolari e assunzione dell'obbligazione della mandante di svincolarla direttamente al verificarsi di quanto convenuto» (Cass., Sez. Un., 6 marzo 2025 (ud. 18/02/2025), n. 5968). L'ordinanza in esame si inserisce, dunque, in questo nuovo ed al tempo stesso risalente filone giurisprudenziale andando a riprendere consolidate interpretazioni della giurisprudenza di legittimità.

La dottrina: Da un punto di vista dottrinale la questione dell'idoneità del contratto di mutuo a costituire titolo esecutivo nell'ipotesi in cui le somme concesse siano state immediatamente vincolate in deposito infruttifero o comunque destinate a ripianare pregresse esposizioni del mutuatario non può prescindere da un esame dell'istituto non solo generale ma anche e soprattutto di quella particolare e specifica tipologia di finanziamento costituita dal mutuo fondiario. E tuttavia non possiamo fare a meno di rammentare che la tematica ha, nel suo complesso, destato negli anni poco interesse nella dottrina tradizionale come ben evidenziato dal Vecchio che nell'introduzione all'agile opera del Patti osservava come *“il tema del mutuo fondiario (e dei suoi derivati in forma comunque ipotecaria) non è uno di quelli che hanno appassionato la dottrina. Basta richiamare il vecchio testo di Molle, una guida pratica prima ancora che un testo speculativo, per rendersi conto che si è sempre ritenuto che si trattasse di materia per “pratici”, di poco o scarso interesse per gli studiosi preoccupati di ben altre questioni di teoria generale”* F. PATTI, *Il mutuo fondiario dalla concedibilità alla erogazione: problemi vecchi e nuovi*, Palermo 2005, 5. Ciò premesso, l'indicazione di un percorso di massima sulla disciplina del contratto di mutuo, comunque possibile, non può che partire da opere ormai tradizionali quali quelle di V. FALASCHI, *Credito fondiario*, in *Enciclopedia del Diritto UTET*, Torino, 1964, G. GIAMPICCOLO, *Mutuo (dir. priv.)* in *Enc. Dir.*, Milano, XXVII, A. GRASSANI, *Mutuo (Diritto Civile)*, in *Enciclopedia del Diritto UTET*, Torino, 1964 e E. SIMONETTO, *Mutuo I) Disciplina Generale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990. Sullo specifico tema trattato dalla sentenza in commento, si segnalano invece le perplessità espresse dal Fausti il quale se da un lato rilevava che *«la disponibilità concreta (non solo giuridica) del denaro da parte del mutuatario è elemento essenziale del mutuo senza la quale lo stesso non produce alcun effetto perché non può sorgere alcun obbligo corrispettivo né di restituzione»*, dall'altro evidenziava come *«solo attraverso l'attribuzione traslativa si realizza la funzione del contratto»* P. L. FAUSTI, *Il Mutuo* in *Trattato di Diritto Civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, Napoli, 2004, 42 ed anche dal Caprio secondo il quale: *«Nella prassi, accade spesso che le parti si accordino per la conclusione di un contratto che, seppur stipulato per atto pubblico notarile, attesta che la somma, benché erogata e quietanzata, resta trattenuta presso la banca erogatrice a titolo di deposito cauzionale, a garanzia dell'adempimento di tutte le condizioni preliminari poste a carico del mutuatario (a titolo esemplificativo: iscrizione dell'ipoteca*

sull'immobile dato in garanzia, stipula di un contratto di assicurazione contro i rischi di distruzione dell'immobile, ecc.). Questa prassi ha determinato il sorgere del dubbio circa l'efficacia esecutiva del contratto di mutuo così concepito» S. CAPRIO, *Il contratto di mutuo: un valido titolo esecutivo*, in *Rivista dell'esecuzione forzata* 3/2020, 769 e da F. BARTOLINI, *Vicende della consegna nel mutuo fondiario*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2014 Parte prima, 328. Di parere contrario in dottrina Metafora la quale ha avuto modo di osservare che «non manca tuttavia un orientamento contrario, secondo il quale il contratto di mutuo non può considerarsi titolo esecutivo, anche se stipulato per atto pubblico notarile, laddove sia dalle parti previsto che la somma mutuata venga depositata presso la stessa banca mutuante in deposito cauzionale a garanzia dell'adempimento di tutte le condizioni poste a carico della parte finanziata (Trib. Lagonegro, 20 marzo 2018, n. 89; Trib. Campobasso, 25 luglio 2017; Trib. Avezzano, 18 luglio 2017; Trib. Chieti, 13 luglio 2017; Trib. Pescara, 12 giugno 2017). Invero, quest'ultimo indirizzo non merita accoglimento, giacché la creazione di un pegno sulle somme o la costituzione di un deposito cauzionale rappresentano la sicura testimonianza di un atto di disposizione del finanziato, che, in tutta evidenza, «presuppone giuridicamente che la somma sia entrata nella sua sfera giuridica di utilizzo»» R. METAFORA, *L'idoneità del contratto di mutuo a fungere da titolo esecutivo e la sospensione dell'esecutorietà*, in *ilprocessocivile.it* 27 giugno 2019. In materia di credito fondiario e più in generale delle problematiche connesse ai contratti di mutuo particolarmente complete sono le opere di Pernice. Ci riferiamo a C. PERNICE, *Credito fondiario, e limite di finanziabilità*, Napoli, 2020 e soprattutto al più recente ed ampio C. PERNICE, *Credito fondiario, «giusto rimedio» e qualificazione dell'operazione negoziale*, Napoli, 2024. Ci sia da ultimo consentito anche il riferimento ad A. GRECO, *Il mutuo fondiario*, Roma, 2023.

2. Il repertorio delle più importanti pronunce della suprema Corte di cassazione relative al primo trimestre 2026.

1) Cass., Sez. III, 8 aprile 2026 (ud. 13 febbraio 2026), n. 8785.

Tutela giurisdizionale dei diritti ex art. 24 Cost – Applicabilità all'esecuzione forzata

La garanzia della tutela giurisdizionale dei diritti sancita dall'art. 24 Cost. non si esaurisce nell'accesso al giudice della cognizione per ottenere un accertamento del diritto, ma comprende necessariamente la fase dell'esecuzione forzata, intesa come strumento indefettibile per rendere effettivo il provvedimento giudiziale. Pertanto, l'estinzione o la preclusione *ope legis* delle procedure esecutive, se non bilanciata da un rimedio alternativo e soddisfattivo equivalente, si risolve in un'arbitraria oblitterazione del diritto azionato e in una violazione del principio di effettività della tutela, degradando la sentenza di condanna a mera enunciazione teorica priva di utilità.

2) Cass., Sez. III, 8 aprile 2026 (ud. 13 febbraio 2026), n. 8785.

Fondo ristori per crimini di guerra – Esecuzione delle sentenze di condanna – Modalità

In tema di azione esecutiva, intentata in Italia in forza di condanna al risarcimento per crimini di guerra e contro l'umanità per la lesione di diritti inviolabili della persona, il terzo comma dell'articolo 43 del d.l. 30 aprile 2022, n. 36, convertito, con modificazioni, nella legge 29 giugno 2022, n. 79, nella parte in cui dispone l'estinzione delle procedure esecutive basate sui titoli aventi ad oggetto la liquidazione dei danni derivanti da sentenze straniere recanti la condanna della Germania per il risarcimento di danni provocati dalle forze del Terzo Reich nel periodo tra il 1 settembre 1939 e l'8 maggio 1945 va interpretato per il tenore non univoco della sua formulazione letterale in senso costituzionalmente orientato, al fine di garantire la salvaguardia della tutela almeno secondaria o risarcitoria dei diritti fondamentali della persona violati dalle condotte illecite oggetto della condanna; di conseguenza detta disposizione non si estende alle procedure esecutive intentate da quei creditori

che non abbiano diritto ad accedere al fondo ristori disciplinato dal medesimo art. 43 e, pertanto, a quelle intentate da creditori stranieri in forza di titolo estero, riconosciuto esecutivo in Italia, di condanna al risarcimento per crimini di guerra e contro l'umanità compiuti all'estero.

3) Cass., Sez. III, Ord. 13 aprile 2026 (ud. 13 febbraio 2026), n. 9319.
Estinzione della procedura – Rimedi

Deve ritenersi inammissibile il reclamo *ex art. 630 c.p.c.* per impugnare il provvedimento di chiusura anticipata (c.d. “estinzione atipica”) del processo esecutivo il quale è invece assoggettato esclusivamente al rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c.p.c.*; detta inammissibilità non è suscettibile di sanatoria né il reclamo può essere riqualificato in opposizione agli atti esecutivi sia per l'impossibilità di attribuire alla domanda una qualificazione diversa da quella espressamente voluta dalla parte, sia per la destinazione dell'atto al collegio (anziché al giudice dell'esecuzione), sia da ultimo per la struttura necessariamente bifasica dell'opposizione *ex art. 617 c.p.c.*.

4) Cass., Sez. III, Ord. 13 aprile 2026 (ud. 13 febbraio 2026), n. 9321.
Opposizione a precetto – Qualificazione della domanda

In sede di opposizione a precetto, la qualificazione della domanda sulla base di quanto emerge dal precetto e delle allegazioni dell'opponente è conforme ai principi stabiliti dall'art. 112 c.p.c. non costituendo, dunque, ultrapetizione.

5) Cass., Sez. III, Ord. 13 aprile 2026 (ud. 9 aprile 2026), n. 9328.
Pignoramento presso terzi – Determinazione del credito

Nella procedura esecutiva presso terzi la determinazione del credito per cui si procede costituisce un mero accertamento preliminare rispetto al provvedimento di assegnazione, il quale è di esclusiva competenza del giudice dell'esecuzione. La correzione operata dal Tribunale in relazione a tale accertamento non determina dunque alcuna modifica del provvedimento di assegnazione delle somme pignorate e non pone dunque alcun problema, sotto il profilo dell'eventuale indebito sconfinamento del giudice dell'opposizione dai limiti della sua funzione.

6) Cass., Sez. II, Ord. 15 aprile 2026 (ud. 17 febbraio 2026), n. 9607.
Opposizione all'esecuzione – Competenza *ratione materiae*

Le controversie di opposizione all'esecuzione dirette a contestare l'esistenza del titolo esecutivo che vengano introdotte contro una cartella esattoriale emessa su richiesta di iscrizione a ruolo pervenuta da un ufficio giudiziario spettano nel merito alla competenza per materia del Tribunale e non possono, nemmeno *ratione valoris* mai spettare al Giudice di pace.

7) Cass., Sez. III, 20 aprile 2026 (ud. 18 febbraio 2026), n. 10277.
Esecuzione forzata su titolo non definitivo – Risarcimento danni *ex art 96 c.p.c.* – Giudice competente a decidere

L'istanza di condanna al risarcimento dei danni *ex art. 96*, secondo comma, c.p.c. per aver intrapreso o compiuto senza la normale prudenza, un'esecuzione forzata in forza di un titolo esecutivo di formazione giudiziale non definitivo successivamente caducato dev'essere proposta, di regola, in sede di cognizione, ossia nel giudizio di formazione o preordinato alla definitività del titolo esecutivo, ove quel giudizio sia ancora pendente e non vi siano preclusioni di natura processuale. In quest'ultima ipotesi la domanda deve essere formulata al giudice dell'opposizione all'esecuzione. Solo qualora

sussista un'ipotesi di impossibilità di fatto o di diritto all'articolazione della domanda anche in tale sede, ne è consentita la proposizione in un giudizio autonomo.

8) Cass., Sez. III, Ord. 6 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 12964.
Opposizione del terzo proprietario – Modalità

Il terzo che pretende di avere la proprietà od altro diritto reale sui beni pignorati (art. 619 cod. proc. civ.), non potendo divenire parte-soggetto passivo dell'esecuzione, non può proporre opposizione agli atti esecutivi non avendo alcun interesse giuridicamente qualificato al legittimo esercizio dell'azione esecutiva, se non nel senso che, con l'opposizione sua propria prevista appunto dall'art. 619 del codice di rito, contesta la legittimità dell'azione esecutiva in relazione al bene staggito, in quanto contrappone la titolarità in capo ad esso di un diritto reale incompatibile con quello del debitore esecutato, oggetto di pignoramento.

9) Cass., Sez. III, Ord. 6 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 12965.
Esecuzione nei confronti del terzo proprietario – Notificazione del titolo

La mancata notificazione del titolo esecutivo, ai sensi dell'art. 603, cod. proc. civ., al terzo proprietario incide esclusivamente sulla regolarità formale dell'introduzione del procedimento nei confronti di quest'ultimo, analogamente all'ipotesi di mancata notificazione del titolo al debitore esecutato; pertanto, essa va fatta valere nelle forme e nei termini di cui all'art. 617 cod. proc. civ.

10) Cass., Sez. III., Ord. 7 maggio 2026 (ud. 9 gennaio 2026), n. 13090.
Opposizione all'esecuzione – Presupposti di ammissibilità

L'opposizione all'esecuzione costituisce una parentesi cognitiva incidentale alle procedure di esecuzione forzata. Pertanto, la contestazione sull'*an exequatur* postula, indefettibilmente, che il diritto di agire esecutivamente sia stato (quantomeno) minacciato o (comunque) in corso di esercizio: presuppone cioè, per un verso, l'avvenuta notificazione di un atto di precetto (in ciò distinguendosi da una generica azione di accertamento negativo dell'altrui diritto e, per altro verso che la procedura esecutiva, in forma specifica o per espropriazione, non si sia conclusa in uno dei possibili modi di sua definizione, satisfattivi o meno della pretesa azionata. In assenza degli illustrati presupposti, difetta l'interesse, concreto ed attuale, ad invocare la declaratoria di insussistenza del diritto a procedere esecutivamente e l'opposizione deve ritenersi inammissibile.

11) Cass., Sez. III., Ord. 7 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13092.
Contratto di mutuo – Idoneità costituire titolo esecutivo

Il contratto di mutuo contenente la contestuale pattuizione di costituire in deposito o pegno irregolari la somma mutuata e l'obbligo del mutuante di svincolarla direttamente al verificarsi di quanto convenuto costituisce valido titolo esecutivo di per sé solo e senza necessità di un nuovo atto pubblico o scrittura privata autenticata che attesti l'avvenuto svincolo risultando sufficiente che la somma sia stata effettivamente, quand'anche con mera operazione contabile, messa a disposizione del mutuatario e che egli abbia assunto l'obbligazione univoca, espressa ed incondizionata, di restituirla.

12) Cass., Sez. III., Ord. 7 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13094.
Opposizione all'esecuzione avverso titolo di natura giudiziale – Vizi deducibili

Nel giudizio di opposizione all'esecuzione promossa in base a titolo esecutivo di formazione

giudiziale, la contestazione del diritto di procedere ad esecuzione forzata può essere fondata su vizi di formazione del provvedimento solo quando questi ne determinino l'inesistenza giuridica, atteso che gli altri vizi e le ragioni di ingiustizia della decisione possono essere fatti valere, ove ancora possibile, solo nel corso del processo in cui il titolo è stato emesso, spettando la cognizione di ogni questione di merito al giudice naturale della causa in cui la controversia tra le parti ha avuto (o sta avendo) pieno sviluppo ed è stata (od è tuttora) in esame.

13) Cass., Sez. III., Ord. 7 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13095.

Sospensione feriale dei termini – Applicabilità ai giudizi di opposizione

Il principio sancito dall'art. 3 della legge 7 ottobre 1969, n. 742, che esclude dalla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale le cause previste dall'art. 92 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, tra cui le opposizioni all'esecuzione è applicabile anche al ricorso per cassazione, riferendosi la norma alla natura della controversia e ad ogni sua fase processuale, dovendosi, conseguentemente, rilevare d'ufficio la tardività del ricorso e la sua inammissibilità¹.

14) Cass., Sez. I, Ord. 11 maggio 2026 (ud. 18 marzo 2026), n. 13743.

Riscossione mediante ruolo di somme non corrisposte all'erario per l'utilizzo di immobili dello Stato – Omessa impugnazione della duplice richiesta di pagamento

In tema di riscossione mediante ruolo di somme non corrisposte all'erario per l'utilizzo di immobili dello Stato ai sensi dell'art. 1, comma 274, L. n. 311 del 2004, l'omessa impugnazione della duplice richiesta di pagamento, la quale è idonea a dar corso alla procedura di riscossione coattiva, non determina l'irretrattabilità della pretesa, né preclude la sua successiva contestazione nel merito con l'opposizione all'esecuzione, trattandosi di credito di natura non tributaria e non essendo specificamente prevista alcuna preclusione o decadenza.

15) Cass., Sez. I, Ord. 14 maggio 2026 (ud. 6 maggio 2026), n. 14194.

Versamento del saldo prezzo – Natura sostanziale – Effetto sui termini processuali

Il termine per il versamento del saldo del prezzo da parte dell'aggiudicatario, ai sensi degli artt. 569, comma 3, e 585 c.p.c., ha natura sostanziale (e non processuale), in quanto attiene all'adempimento di un'obbligazione pecuniaria che costituisce il presupposto dell'effetto traslativo della proprietà e non richiede l'esercizio di una difesa tecnica; ha natura perentoria, in quanto risponde alla necessità di garantire l'immutabilità delle condizioni fissate nella *lex specialis* della vendita e la parità di trattamento tra tutti i partecipanti alla gara. Ne consegue che a tale termine non si applica la proroga di diritto della scadenza cadente nella giornata di sabato al primo giorno feriale successivo, prevista dall'art. 155, commi 4 e 5, c.p.c., né, pertanto, può trovare applicazione la sospensione dei termini processuali (feriale o emergenziale) che inizi a decorrere il lunedì successivo alla scadenza caduta di sabato.

16) Cass., Sez. III, Ord. 14 maggio 2026 (ud. 17 febbraio 2026), n. 14206.

Opposizione all'esecuzione – Fase di merito – Competenza per territorio

Intrapresa un'esecuzione, l'opposizione alla stessa proposta ai sensi dell'art. 615 c.p.c. può essere ripartita tra diversi uffici giudiziari secondo i criteri verticali di competenza dettati dall'art. 17 c.p.c., ma resta affidata *ratione loci* ed in maniera inderogabile all'ufficio giudiziario cui appartiene il

¹ Nel trimestre il principio è stato affermato con riferimento al termine semestrale per ricorrere per cassazione anche da Cass., Sez. III, ord., 1 giugno 2026 (ud. 09 aprile 2026) n. 17355.

giudice dell'esecuzione innanzi al quale si è tenuta la fase sommaria del giudizio, salva l'ipotesi speciale, contemplata dall'art. 618-bis, secondo comma, c.p.c., delle opposizioni esecutive in materia di lavoro e previdenza.

17) Cass., Sez. III, Ord. 1 giugno 2026 (ud. 9 aprile 2026), n. 17350.

Responsabilità degli ex soci ai sensi dell'art. 2495, comma 2, c.c. – Presupposti

In caso di estinzione di società di capitali, la riscossione della quota in forza del bilancio finale di liquidazione non costituisce soltanto il limite di responsabilità del socio quanto al debito sociale, ma anche la condizione per la sua successione nel processo già instaurato contro la società; sicché il socio (diversamente dall'erede della persona fisica) non è di per sé successore universale della società, ma lo diviene, *ex lege*, se ed in quanto vi sia stata questa riscossione (nel qual caso egli risponde *intra vires* del debito sociale), con la conseguenza che quest'ultimo evento deve essere allegato e dimostrato quale presupposto della condizione dell'azione costituita dall'interesse ad agire.

18) Cass., Sez. III, Ord. 2 giugno 2026 (ud. 6 maggio 2026), n. 17397.

Chiusura anticipata della procedura per mancato versamento delle anticipazioni richieste – Natura dell'opposizione

Il mancato rispetto del termine perentorio per la pubblicazione dell'avviso di vendita sul portale delle vendite pubbliche determina l'estinzione (tipica) dell'esecuzione forzata: per contro, il mancato rispetto di quello per l'anticipazione delle relative spese comporta l'impossibilità a compiere l'atto indispensabile per la prosecuzione del processo esecutivo con la conseguenza che il relativo provvedimento di chiusura anticipata è censurabile con il rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi.

19) Cass., Sez. III, Ord. 6 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 18230.

Opposizione agli atti esecutivi – Natura rescindente

L'opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c.p.c.* ha natura meramente rescindente ed è finalizzata esclusivamente alla rimozione dell'atto viziato; ne consegue che il giudice dell'opposizione non può, in accoglimento del ricorso, sostituirsi al giudice dell'esecuzione nell'adozione di provvedimenti ordinatori o distributivi (nella specie, l'assegnazione delle somme pignorate), spettando tale attività alla competenza funzionale ed esclusiva dell'organo preposto alla direzione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 484 c.p.c..

20) Cass., Sez. III, Ord. 6 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 18230.

Assegno di mantenimento – Necessità di quantificare le mensilità già scadute e non pagate

In sede di espropriazione presso terzi, l'intervento del creditore che vanti un assegno di mantenimento è condizionato, ai fini della partecipazione alla distribuzione, alla tempestiva quantificazione delle mensilità già scadute e non pagate; in difetto di tale determinazione entro l'udienza di assegnazione, il credito deve considerarsi illiquido e non può concorrere al ricavato, né la natura privilegiata dello stesso *ex art. 2751 n. 4 c.c.* (limitata alla parte meramente alimentare e agli ultimi tre mesi) esime il creditore dall'onere di specificare l'esatto ammontare del credito già esigibile.

21) Cass., Sez. III, Ord. 6 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 18230.

Privilegio generale sui mobili – Assegno divorzile

Il privilegio generale sui mobili previsto dall'art. 2751, n. 4, c.c. non copre indistintamente

l'assegno divorzile in favore del coniuge, il quale ha una struttura e un perimetro solidaristico più ampi rispetto al credito alimentare propriamente detto; ne consegue che, ai fini del riconoscimento del rango privilegiato, occorre procedere a uno scrutinio rigoroso volto a isolare la quota meramente alimentare dell'assegno, restando il privilegio comunque limitato, ai sensi della norma citata, alle sole somme dovute per gli ultimi tre mesi.

22) Cass., Sez. III, Ord. 6 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 18232.
Opposizione di terzo all'esecuzione immobiliare – Presupposti

In sede di opposizione di terzo all'esecuzione immobiliare *ex art. 619 c.p.c.*, la prevalenza del diritto del terzo rispetto al creditore pignorante deve essere verificata sulla base della opponibilità dell'atto traslativo secondo le risultanze dei Registri Immobiliari; ne consegue che l'indagine sulla reale volontà dei contraenti, ancorché condotta secondo i criteri di cui agli artt. 1362 e seguenti c.c., non può prevalere sul contenuto letterale della nota di trascrizione e degli elementi risultanti da una rituale consecuzione delle trascrizioni ed iscrizioni ipotecarie, né possono essere opposti ai terzi creditori errori materiali o comportamenti successivi delle parti, non pubblicizzati con le stesse forme, che contrastino con la realtà giuridica apparente creata dagli stessi opposenti in forza del principio di autoresponsabilità.

23) Cass., Sez. III, Ord. 11 giugno 2026 (ud. 27 maggio 2026), n. 19046.
Giusto prezzo – Sospensione della vendita – Presupposti

Il potere di sospendere la vendita, attribuito dall'art. 586 c.p.c. (nel testo novellato dall'art. 19 bis della legge n. 203 del 1991) al giudice dell'esecuzione dopo l'aggiudicazione perché il prezzo offerto è notevolmente inferiore a quello giusto, può essere esercitato allorquando: a) si verifichino fatti nuovi successivi all'aggiudicazione; b) emerga che nel procedimento di vendita si siano verificate interferenze illecite di natura criminale che abbiano influenzato il procedimento, ivi compresa la stima stessa; c) il prezzo fissato nella stima posta a base della vendita sia stato frutto di dolo scoperto dopo l'aggiudicazione; d) vengano prospettati, da una parte del processo esecutivo, fatti o elementi che essa sola conosceva anteriormente all'aggiudicazione, non conosciuti né conoscibili dalle altre parti prima di essa, purché costoro li facciano propri, adducendo tale tardiva acquisizione di conoscenza come sola ragione giustificativa per l'esercizio del potere del giudice dell'esecuzione.

Osservatorio sulla criminologia e la violenza di genere – trimestre n. 3/2026

Observatory of criminology and gender violence – quarter n. 3/2026

di Simona Raffaele

Abstract [ITA]: Nel terzo trimestre del 2026 il dibattito sulla violenza di genere si è spostato dalla definizione delle fattispecie alla lettura criminologica del fenomeno e alla qualità della risposta istituzionale. Il contributo esamina anzitutto il *report* ISTAT del 16 settembre 2026 sulla violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta, che conferma l'esistenza di processi di trasmissione intergenerazionale della violenza, e i dati del Ministero dell'Interno sul primo semestre 2026, i primi a misurare, su un intero semestre, il nuovo delitto di femminicidio previsto dall'art. 577-bis c.p., con i limiti di una rilevazione che segue la qualificazione giuridica del fatto. L'analisi si sofferma poi sugli stereotipi di genere come vizio della motivazione nella valutazione della prova dichiarativa e sulla vittimizzazione secondaria prodotta dalle stesse misure di protezione, anche alla luce dell'analisi comparata della Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio e dell'esperienza spagnola. Una sezione autonoma è dedicata al rapporto di metà anno di Antigone sulle condizioni di detenzione. Chiudono il contributo le principali decisioni del trimestre della Corte europea dei diritti dell'uomo, della Corte costituzionale e della Corte di cassazione, tra cui pronunce che si confrontano, sia pure indirettamente, con la nuova fattispecie di femminicidio e con la presunzione cautelare introdotta dalla l. n. 181 del 2025.

Abstract [ENG]: *In the third quarter of 2026 the debate on gender-based violence shifted from the definition of offences to the criminological reading of the phenomenon and the quality of the institutional response. The article first examines the ISTAT report of 16 September 2026 on violence against women from childhood to adulthood, which confirms the existence of processes of intergenerational transmission of violence, and the Ministry of the Interior data for the first half of 2026, the first to measure, over a full half-year, the new offence of femicide under Article 577-bis of the Italian Criminal Code, with the limits of a measurement based on the legal classification of the facts. It then addresses gender stereotypes as a defect in the reasoning of decisions assessing testimonial evidence and the secondary victimisation produced by protective measures themselves, also in light of the comparative analysis of the Parliamentary Commission of Inquiry on Femicide and of the Spanish experience. A separate section addresses the mid-year report of Antigone on prison conditions. The article concludes with selected decisions of the European Court of Human Rights, the Italian Constitutional Court and the Court of Cassation, including rulings dealing, albeit indirectly, with the new offence of femicide and with the presumption in favour of custodial measures introduced by Law no. 181 of 2025.*

Parole chiave: Violenza di genere – trasmissione intergenerazionale – violenza assistita – femminicidio – vittimizzazione secondaria – stereotipi di genere – case rifugio – atti persecutori – vulnerabilità

Keywords: *gender-based violence – intergenerational transmission – witnessed violence – femicide – secondary victimisation – gender stereotypes – shelters – stalking – vulnerability*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta: il *report* ISTAT del 16 settembre 2026 e la trasmissione intergenerazionale della violenza. – 3. I dati del primo semestre 2026: omicidi di donne, femminicidi ex art. 577-bis c.p. e ammonimenti del questore. – 4.

Stereotipi di genere, prova dichiarativa e vittimizzazione secondaria. – 5. Protezione della vittima e vittimizzazione istituzionale: case rifugio, autonomia abitativa e prospettiva comparata. – 6. Carcere e vulnerabilità nel rapporto di metà anno di Antigone. – 7. Osservatorio della Corte europea dei diritti dell'uomo. – 8. Osservatorio della Corte costituzionale. – 9. Osservatorio della Corte di cassazione.

1. Premessa.

Nel periodo considerato, il quadro della violenza di genere si è arricchito soprattutto di dati e di analisi sulle condizioni in cui la violenza si forma, si ripete e viene affrontata dalle istituzioni. In continuità con il precedente numero dell'Osservatorio, che aveva dato conto del confronto sulla riforma dell'art. 609-bis c.p., il terzo trimestre del 2026 sposta l'attenzione dal piano della tipicità a quello, più propriamente criminologico, dei percorsi di vittimizzazione.

Due rilevazioni ufficiali offrono, sotto questo profilo, elementi di particolare rilievo. Il *report* ISTAT del 16 settembre 2026 documenta il legame tra la violenza subita o assistita nell'infanzia e quella subita in età adulta, restituendo la dimensione intergenerazionale del fenomeno (ISTAT, *Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta. Anno 2025*, 16 settembre 2026, in www.istat.it). I dati del Ministero dell'Interno relativi al primo semestre 2026, a loro volta, misurano per la prima volta su un intero semestre il delitto di femminicidio introdotto dalla l. 2 dicembre 2025, n. 181 (Ministero dell'Interno, Dipartimento della Pubblica Sicurezza, Direzione Centrale della Polizia Criminale, Servizio Analisi Criminale, *Omicidi volontari e femminicidi*, Roma, luglio 2026, in www.interno.gov.it).

Sul versante istituzionale, nei primi giorni del trimestre sono intervenute la relazione comparata della Commissione parlamentare di inchiesta (Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere, *Relazione sulla analisi comparata degli strumenti di contrasto al femminicidio e alla violenza di genere da parte degli Stati membri dell'Unione europea*, approvata nella seduta dell'1 luglio 2026, Doc. XXIII, n. 23, XIX leg., esaminata *infra*, § 5) e la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU, Sez. I, 2 luglio 2026, *Ubeda e altri c. Italia*, ric. n. 9993/24, in HUDOC, esaminata *infra*, § 7), che ha censurato non soltanto i ritardi e gli stereotipi della risposta giudiziaria, ma anche la sproporzione di una misura di protezione protratta per oltre tre anni. Il tema della vittimizzazione secondaria, già al centro della recente riflessione dottrinale sulla prova dichiarativa (*infra*, § 4), si estende così alle forme stesse della protezione.

Il numero considera infine, come di consueto, la situazione penitenziaria descritta dal rapporto di metà anno di Antigone e le decisioni più significative della Corte europea dei diritti dell'uomo, della Corte costituzionale e della Corte di cassazione.

2. 2. Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta: il report ISTAT del 16 settembre 2026 e la trasmissione intergenerazionale della violenza.

Il dato criminologico più rilevante del trimestre proviene dal *report* ISTAT del 16 settembre 2026, fondato sulla terza Indagine sulla sicurezza delle donne tra i 16 e i 75 anni, condotta tra marzo 2025 e gennaio 2026. La rilevazione ricostruisce il rapporto tra le esperienze di violenza vissute prima dei 16 anni e la vittimizzazione in età adulta (ISTAT, *Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta*, cit., 1).

Il 15,3% delle donne italiane, circa tre milioni, e l'11,4% delle donne straniere riferiscono di aver subito violenza fisica o sessuale prima dei 16 anni. La violenza sessuale riguarda l'8,2% delle italiane e il 3,4% delle straniere, con un dato in diminuzione rispetto alla rilevazione del 2014; la violenza fisica il 9,2% delle italiane e il 9,6% delle straniere. Il 10,4% delle intervistate dichiara inoltre di aver assistito, durante l'infanzia, a violenze verbali o fisiche tra i genitori o a umiliazioni e denigrazioni rivolte ai fratelli.

Il profilo di maggiore interesse riguarda la continuità delle traiettorie di vittimizzazione. Tra le donne italiane che hanno subito violenza sessuale prima dei 16 anni, il 57,2% ha subito violenza fisica o sessuale anche in età adulta, a fronte di un valore complessivo del 31,9%; per le straniere i valori sono, rispettivamente, del 56,8% e del 27,4% (ISTAT, *Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta*, cit., prospetto 6). Quando l'autore della violenza fisica infantile è il padre, la quota di donne che subisce violenza da adulta sale al 68,2% tra le italiane e al 65,6% tra le straniere.

La trasmissione intergenerazionale emerge anche dal lato degli autori. Tra le italiane, la violenza da parte del *partner* attuale riguarda il 14,8% delle donne il cui *partner* ha assistito, da bambino, alla violenza del padre sulla madre, a fronte di una media del 2,8%; la quota sale al 16,0% se il *partner* ha subito violenza fisica dal padre e al 18,6% se l'ha subita dalla madre. Tra le donne italiane vittime di violenza dal *partner*, il 62,1% riferisce che i figli vi hanno assistito; il 40,8% segnala nei figli ansie e paure, il 29,6% irrequietezza, il 18,6% disturbi del sonno.

Su un piano diverso, il *report* documenta la persistenza del silenzio: tra le donne che hanno subito violenza sessuale prima dei 16 anni, il 58,4% delle italiane e il 58,3% delle straniere dichiara di non averne parlato con nessuno al momento della violenza, e soltanto il 2,6% delle italiane e l'1,9% delle straniere ne ha parlato con professori o insegnanti. La violenza sessuale subita nell'infanzia resta dunque in larga parte sommersa, il che riduce sensibilmente le possibilità di intervento precoce.

Questi dati confermano, sul piano empirico, la lettura della violenza domestica come fenomeno relazionale che si ripete e si trasmette tra generazioni; sul piano della singola relazione, la dottrina del trimestre indica il costrutto del c.d. "ciclo della violenza" come «parametro imprescindibile per la comprensione del fenomeno della violenza domestica» (S. GRIECO, *Violenza di genere e formazione del convincimento: il superamento degli stereotipi tra prova dichiarativa e riforma del femminicidio*, in *Sistema penale*, 2026, 7-8, 49 ss, spec. 61, con riferimento anche a L.E. WALKER, *The battered woman syndrome*, New York, 2009, e a Cass., Sez. VI, 31 ottobre 2025, n. 35667, in www.sistemapenale.it, 25 novembre 2025, con scheda di F. TORLASCO). I dati ISTAT impongono, inoltre, di considerare la violenza assistita non come un effetto collaterale della violenza tra adulti, ma come un autonomo fattore di rischio: il *report* ne documenta sia gli effetti immediati sui figli, sia la correlazione con la violenza agita, da adulti, nelle relazioni di coppia, mentre la giurisprudenza di legittimità ne valorizza il rischio di compromissione del normale sviluppo psico-fisico del minore (Cass., Sez. VI, 10 luglio 2026, n. 26026, esaminata *infra*, § 9).

3. I dati del primo semestre 2026: omicidi di donne, femminicidi ex art. 577-bis c.p. e ammonimenti del questore.

I dati del Ministero dell'Interno relativi al periodo 1 gennaio – 30 giugno 2026 sono i primi a misurare, su un intero semestre, il delitto di femminicidio previsto dall'art. 577-bis c.p., in vigore dal 17 dicembre 2025. Nel semestre sono state uccise 34 donne, a fronte delle 54 del primo semestre 2025, con una diminuzione del 37%: 26 sono vittime di omicidio volontario ai sensi dell'art. 575 c.p. e 8 di femminicidio ai sensi dell'art. 577-bis c.p. (Ministero dell'Interno, *Omicidi volontari e femminicidi*, cit., 6 e 7; Ministero dell'Interno, *Dossier Viminale 2026*, 15 agosto 2026, 6, in www.interno.gov.it).

Il dato sui femminicidi richiede una lettura prudente. La rilevazione dei femminicidi segue la qualificazione giuridica del fatto ai sensi dell'art. 577-bis c.p., sicché il numero di 8 non coincide con quello delle donne uccise in ragione del genere secondo la nozione criminologica del fenomeno, i cui confini, anche sul piano empirico e statistico, restano peraltro di non agevole definizione (A. ROIATI, *La legge sul femminicidio e le modifiche apportate alla fattispecie dei maltrattamenti: tra istanze di tutela, aporie interpretative ed esiti paradossali*, in www.sistemapenale.it, 26 febbraio 2026). Il confronto con il primo semestre 2025, inoltre, riguarda complessivamente gli omicidi volontari con vittime di sesso femminile e i femminicidi, che in quel periodo non costituivano ancora un'autonoma figura di reato. La nuova fattispecie produce così, anche sul piano statistico, un effetto di selezione:

misura ciò che il sistema penale qualifica come femminicidio, non l'intera area della violenza letale di genere. In senso analogo, la dottrina ha osservato che la scelta tra omicidio aggravato e femminicidio è rimessa al giudice e che i dati giudiziari previsti dalla relazione annuale sull'applicazione della legge misureranno soltanto «una percentuale ridottissima dei casi più gravi» (E. CORN, *Il reato di femminicidio nel codice penale italiano: cronaca di una controversia annunciata*, in www.sistemapenale.it, 12 dicembre 2025, 24 ss). Di tale effetto di selezione è un indice il fatto che, nello stesso semestre, tutti gli 8 femminicidi risultano commessi da *partner* o *ex partner*, mentre tra le 26 donne vittime di omicidio volontario ex art. 575 c.p., 11 sono state uccise da *partner* o *ex partner*; si tratta, peraltro, di dati operativi, suscettibili di variazione in base agli sviluppi delle indagini e dei procedimenti penali (Ministero dell'Interno, *Omicidi volontari e femminicidi*, cit., 5 e 7). Un riscontro sul piano giudiziario viene da una decisione del trimestre, nella quale il giudice cautelare aveva riqualificato un tentato femminicidio in tentato omicidio, leggendo il fatto come espressione di «una dinamica conflittuale di coppia, caratterizzata da reciproche violenze e manifestazioni di gelosia» (Cass., Sez. I, 18 agosto 2026, n. 31545, esaminata *infra*, § 9).

Nello stesso periodo gli ammonimenti del questore sono aumentati del 10,7%, passando da 4.138 a 4.582. L'andamento non è uniforme: gli ammonimenti per violenza domestica crescono del 24,1%, da 2.616 a 3.247, mentre quelli per atti persecutori diminuiscono del 12,3%, da 1.522 a 1.335 (Ministero dell'Interno, *Dossier Viminale 2026*, cit., 6). Lo spostamento verso la violenza domestica può riflettere tanto una maggiore emersione del fenomeno quanto un diverso orientamento della prassi amministrativa, e conferma il ruolo crescente degli strumenti di prevenzione anticipata, la cui efficacia specialpreventiva, con riferimento all'ammonimento per atti persecutori, è stata tuttavia ritenuta assai limitata in dottrina (D. ALBANESE, *Ammonimento del questore in materia di stalking: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia per violazione dell'art. 8 CEDU. "Molti passi indietro nel contrasto alla violenza di genere"?*, in www.sistemapenale.it, 3 luglio 2023).

4. Stereotipi di genere, prova dichiarativa e vittimizzazione secondaria.

Il terreno sul quale la risposta penale alla violenza di genere mostra le maggiori difficoltà non è tanto quello della tipicità quanto quello della prova. Nei reati di violenza di genere, spesso commessi in contesti chiusi e privi di testimoni, la deposizione della persona offesa può costituire l'unica fonte di prova (Cass., Sez. VI, 4 aprile 2023, n. 14247), e il processo può diventare il luogo in cui la violenza viene riconosciuta oppure quello in cui essa si riproduce in forma simbolica (S. GRIECO, *op. cit.*, 49).

Un contributo pubblicato nel trimestre ha concentrato l'attenzione proprio sulla formazione del convincimento del giudice. Nonostante l'ampio strumentario normativo introdotto negli ultimi anni, l'Italia continua a essere richiamata dagli organismi internazionali per i ritardi nelle indagini, per l'insufficiente valutazione del rischio e per l'uso di linguaggi e motivazioni che finiscono per colpevolizzare la persona offesa. La l. n. 181 del 2025, pur tra le criticità legate alla costruzione della nuova fattispecie e alla pena fissa dell'ergastolo, presenta da questo punto di vista profili di interesse, perché impone di superare modelli valutativi apparentemente neutrali ma incapaci di cogliere la dimensione strutturale e discriminatoria della violenza (S. GRIECO, *op. cit.*, 49).

Lo stereotipo di genere si configura, in questa prospettiva, come un vizio della motivazione e non soltanto come un difetto di sensibilità culturale: la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto «gravemente viziata da manifesta illogicità» la motivazione fondata sull'«uso di veri e propri stereotipi giudiziari», individuati nei termini dell'art. 12, par. 1, della Convenzione di Istanbul e in contrasto innanzitutto con l'art. 101 Cost. (Cass., Sez. VI, 22 marzo 2023, n. 12066; Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica, adottata a Istanbul l'11 maggio 2011, ratificata con l. 27 giugno 2013, n. 77; in dottrina, S. GRIECO, *op. cit.*, 69 ss., che riconduce lo stereotipo al vizio di manifesta illogicità della motivazione ex art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p.; F. FILICE, *L'analisi di genere passa la soglia sovranazionale e approda in Cassazione*, in *Questione giustizia*, 4 ottobre 2023). La valutazione dell'attendibilità della persona

offesa, il significato attribuito al ritardo nella denuncia, alla ritrattazione o alla ripresa della relazione, la lettura della resistenza o del silenzio della vittima sono momenti nei quali massime di esperienza fondate su pregiudizi possono sostituirsi all'accertamento concreto del fatto.

Il punto si collega direttamente al dibattito sulla riforma dell'art. 609-bis c.p., esaminato nel precedente numero dell'Osservatorio, che nel trimestre non ha registrato sviluppi: il disegno di legge risulta ancora in corso di esame presso la 2^a Commissione permanente in comitato ristretto, dopo le ultime audizioni svolte il 17 giugno 2026 (Senato della Repubblica, XIX leg., A.S. n. 1715, *Fascicolo iter*, aggiornato al 28 settembre 2026, in www.senato.it). La scelta tra il modello del consenso e quello del dissenso non esaurisce il problema: qualunque formula venga adottata, l'effettività della tutela dipenderà dalla capacità del giudice di accertare l'assenza di una libera adesione all'atto senza trasferire sulla vittima l'onere di avere opposto una resistenza riconoscibile. Il vero banco di prova della riforma resta dunque il processo, e in particolare la qualità della motivazione sulla prova dichiarativa.

La sentenza *Ubeda e altri c. Italia*, esaminata *infra*, § 7, offre una conferma particolarmente netta di questa impostazione. La Corte europea ha ritenuto che le ragioni poste a fondamento della richiesta di archiviazione riflettessero «*a sexist and stereotyped culture that must be avoided in the courtrooms of the domestic judiciary*» (§ 96), e ha richiamato le preoccupazioni del GREVIO, il *Group of experts on action against violence against women and domestic violence* istituito dall'art. 66 della Convenzione di Istanbul per monitorarne l'attuazione, sul rischio che le vittime di violenza domestica subiscano una vittimizzazione secondaria proprio nelle aule giudiziarie.

5. Protezione della vittima e vittimizzazione istituzionale: case rifugio, autonomia abitativa e prospettiva comparata.

Il terzo trimestre del 2026 ha portato al centro del dibattito un ulteriore profilo della vittimizzazione secondaria: quello prodotto non soltanto dall'inerzia delle istituzioni, ma anche dalle stesse misure di protezione quando la loro durata non è sottoposta a una verifica periodica di adeguatezza e proporzionalità (Corte EDU, *Ubeda e altri c. Italia*, cit., §§ 88-89; per la qualificazione in termini di vittimizzazione secondaria, M. GANDOLFI, *Il caso Ubeda e altri c. Italia. Vittimizzazione secondaria, accoglienza protetta e proporzionalità delle misure di protezione nelle vicende di violenza domestica*, in *Sistema penale*, 2026, 7-8, 109 ss., spec. 116).

Nei procedimenti per violenza domestica la soluzione concretamente adottata per sottrarre la vittima al pericolo non coincide sempre con l'allontanamento dell'autore. Può accadere che sia la donna, con i figli, a essere trasferita in un luogo protetto. In tal modo il baricentro della misura si sposta dalla limitazione della libertà dell'indagato alla mobilità forzata del nucleo vulnerabile, e la persona offesa finisce per sostenere il costo personale, familiare e sociale della propria protezione (M. GANDOLFI, *op. cit.*, 115 ss.).

La stessa dottrina ha messo in rilievo lo scarto tra il ricorso agli ordini civili di protezione e quello alle misure cautelari penali (M. GANDOLFI, *op. cit.*, 117), che trova riscontro nei dati relativi al 2024: presso i tribunali civili ordinari sono stati richiesti 534 ordini di protezione contro gli abusi familiari ai sensi dell'art. 473-bis.71 c.p.c., mentre presso i tribunali penali sono stati autorizzati 4.499 allontanamenti dalla casa familiare ex art. 282-bis c.p.p. e 12.313 divieti di avvicinamento ex art. 282-ter c.p.p., inclusi quelli collegati all'allontanamento (ISTAT, *Misure di protezione presso i tribunali civili e i tribunali penali – Anni 2014-2024*, tavv. 1 e 2, su dati del Ministero della Giustizia, in www.istat.it). Lo scarto, che l'Autrice invita a leggere con cautela, sollecita una riflessione sul ruolo concretamente svolto dagli ordini civili di protezione e sul coordinamento tra i diversi livelli di tutela, specie quando alla denuncia penale si affiancano domande relative all'affidamento e al collocamento dei minori (M. GANDOLFI, *op. cit.*, 117 ss.).

Anche la giurisprudenza di legittimità del trimestre ha preso in considerazione gli effetti della collocazione in casa rifugio sull'esercizio dei diritti processuali della vittima. Una pronuncia di

settembre ha escluso che la regolarità formale della notificazione presso il domicilio dichiarato nella querela possa prevalere sulla mancata conoscenza effettiva del processo, quando la persona offesa si trovi in una struttura protetta a indirizzo segreto (Cass., Sez. VI, 24 settembre 2026, n. 34418, esaminata *infra*, § 9).

Sul piano comparato, l'1 luglio 2026 la Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio ha approvato all'unanimità una relazione sugli strumenti di contrasto al femminicidio e alla violenza di genere negli Stati membri dell'Unione europea. La Commissione ha esaminato gli ordinamenti di tutti gli Stati membri, ad eccezione dell'Italia, anche attraverso missioni in Spagna e presso l'Istituto europeo per l'uguaglianza di genere, rilevando che «la maggior parte degli Stati membri non dispone di una legge specifica sulla violenza contro le donne, né prevede autonoma fattispecie di reato di femminicidio», e ha prospettato l'adozione di un Testo unico europeo in materia (Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, *Relazione sulla analisi comparata*, cit., III, 1, 414 e 418).

L'esperienza spagnola mostra un modello in cui l'accoglienza emergenziale si inserisce in una sequenza di strutture, dai *centros de emergencia* alle *casas de acogida*, sino ai *pisos tutelados* e alle *viviendas semiautónomas*, per le quali alcune discipline regionali prevedono limiti massimi di permanenza, mentre l'art. 28 della *Ley Orgánica* 1/2004 riconosce alle vittime una posizione preferenziale nell'accesso agli alloggi protetti e alle residenze pubbliche (M. GANDOLFI, *op. cit.*, 119 ss.). La protezione della vittima, in questa prospettiva, non si misura soltanto sulla rapidità della risposta iniziale, ma sulla capacità dell'ordinamento di accompagnarla verso una condizione stabile di sicurezza e di autonomia (M. GANDOLFI, *op. cit.*, 121). Sul medesimo ordinamento, peraltro, la dottrina del trimestre si è soffermata sui limiti di efficacia della legislazione spagnola. Dall'entrata in vigore della *Ley Orgánica* 1/2004 i maltrattamenti nelle relazioni di coppia non sarebbero diminuiti, né si sarebbe ridotto il numero delle donne uccise: «oltre milleduecento femminicidi commessi da *partner* o da *ex partner* tra il 2003 e il 2023». Le riforme, spesso sollecitate dalla pressione mediatica, avrebbero rafforzato la risposta repressiva «anziché» promuovere «interventi realmente preventivi» (M.Á. NÚÑEZ PAZ, *L'attività statale nella prevenzione della violenza di genere in Spagna*, in *Sistema penale*, 2026, 7-8, 25 ss., spec. 25 e 27).

6. Carcere e vulnerabilità nel rapporto di metà anno di Antigone.

Il rapporto di metà anno di Antigone, con dati aggiornati alla fine di luglio 2026, conferma l'aggravarsi delle condizioni già descritte dal XXII Rapporto di Antigone e segnalate nel precedente numero dell'Osservatorio: al 28 luglio 2026 le persone detenute sono 64.741, 2.013 in più rispetto al 30 giugno 2025, a fronte di 46.343 posti effettivamente disponibili, con un tasso di affollamento reale del 139,7%. Le situazioni più critiche si registrano in Puglia, Molise e Basilicata, e in sei istituti le presenze superano il doppio della capienza (ANTIGONE, *L'estate nelle carceri italiane tra sovraffollamento ed emergenze. Rapporto di metà 2026*, 2026, in www.antigone.it, spec. pp. 4, 5 e 10).

Tra l'1 gennaio e il 2 agosto 2026 si sono contati almeno 38 suicidi; la metà ha riguardato persone straniere, che rappresentano circa il 31% della popolazione detenuta, e la vittima più giovane è una donna di 21 anni, detenuta a Trento. Gli atti di autolesionismo raggiungono una media di 26,5 ogni 100 detenuti. Il 9,3% della popolazione detenuta presenta diagnosi psichiatriche gravi, il 20,5% fa uso regolare di stabilizzanti dell'umore, antipsicotici e antidepressivi, il 46% di sedativi o ipnotici (ANTIGONE, *L'estate nelle carceri italiane*, cit., pp. 6, 23 e 25).

Il rapporto dedica particolare attenzione alle condizioni estive: oltre il 60% delle persone detenute vive in regime di custodia chiusa e, quando le temperature esterne superano i 40 gradi, le caratteristiche strutturali degli istituti e il sovraffollamento rendono il clima all'interno delle sezioni insostenibile, aggravato dalla carenza di ventilatori e dall'assenza di condizionatori nelle celle (ANTIGONE, *L'estate nelle carceri italiane*, cit., 1 ss.). Nel 44% degli istituti visitati vi sono celle in cui lo spazio minimo calpestabile è inferiore ai 3 metri quadrati per persona (ANTIGONE, *L'estate*

nelle carceri italiane, cit., 5), soglia al di sotto della quale la Corte europea ravvisa una «forte presunzione di violazione dell'articolo 3», di norma superabile soltanto in presenza congiunta dei fattori compensativi da essa indicati (Corte EDU, Grande Camera, 20 ottobre 2016, *Muršić c. Croazia*, ric. n. 7334/13, §§ 136-138, in HUDOC, trad. it. di F.P. Vertova per L'altro diritto ONLUS; in dottrina, F. PICOZZI, *Sovraffollamento e condizioni detentive inumane o degradanti, a dieci anni dalla sentenza Muršić c. Croazia*, in DPCE online, 2/2026, 1115 ss, spec. 1129; F. CAPPELLETTI, *Penelope disfa la tela: ma è, davvero, il caso di farne una tragedia? I fattori qualificanti i trattamenti inumani e degradanti nel sovraffollamento carcerario (ri)visti con approccio cumulativo da Strasburgo e le, evitabili, ricadute interne*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017, 4, 5).

Il rapporto offre anche elementi per una lettura di genere della detenzione. Al 30 giugno 2026 le donne detenute erano 2.891, pari al 4,5% della popolazione detenuta. Soltanto il 17,7% è ospitato in uno dei tre istituti interamente femminili, a Roma, Venezia e Trani, mentre la gran parte vive in sezioni ricavate all'interno di istituti a prevalenza maschile, con il rischio di quella che il rapporto definisce una «segregazione nella segregazione». Alla metà del 2026 vivevano in carcere 30 bambini di età inferiore ai tre anni con le loro 25 madri, contro gli 11 bambini dell'aprile 2025. In quel mese era entrato in vigore il d.l. 11 aprile 2025, n. 48, conv. con modif. dalla l. 9 giugno 2025, n. 80, che ha reso facoltativo il rinvio dell'esecuzione della pena per le donne incinte o madri di figli di età inferiore a un anno. Tra i suicidi del 2026, infine, tre hanno riguardato donne, «tutte di giovane età» (ANTIGONE, *L'estate nelle carceri italiane*, cit., pp. 15 e 23).

I dati del rapporto confermano la lettura del carcere come luogo nel quale la vulnerabilità non è soltanto accolta, ma prodotta. La concentrazione dei suicidi tra le persone straniere e l'ampio ricorso a una gestione farmacologica del disagio psichico mostrano come la sofferenza detentiva si distribuisca lungo le linee di fragilità preesistenti, amplificandole. In un Osservatorio dedicato alla criminologia e alla violenza di genere, il tema trova spazio perché rende evidente come anche il sistema penitenziario possa tradursi in una forma di violenza istituzionale, in tensione con il principio di umanità della pena e con la finalità rieducativa sancita dall'art. 27, comma 3, Cost.

7. Osservatorio della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Corte EDU, Sez. I, 2 luglio 2026, *Ubeda e altri c. Italia*, ric. n. 9993/24

Violenza domestica – obblighi positivi – indagine effettiva – stereotipi di genere – casa rifugio – artt. 3 e 8 CEDU

Con la sentenza *Ubeda e altri c. Italia* la Corte europea ha accertato, all'unanimità, la violazione degli artt. 3 e 8 CEDU in relazione alla risposta delle autorità italiane alle denunce di violenza domestica e sessuale, nonché un'autonoma violazione dell'art. 8 CEDU per l'inerzia del Tribunale per i minorenni.

La ricorrente, cittadina francese residente in Italia, aveva denunciato nell'aprile 2021 l'ex convivente per violenze fisiche e psicologiche commesse ai suoi danni e ai danni dei due figli minori, nonché per violenze sessuali ed economiche ai suoi danni. Nel novembre 2021 il pubblico ministero aveva chiesto l'archiviazione, qualificando come un «*bad joke*» l'episodio in cui l'uomo aveva puntato un coltello alla gola della donna, riconducendo le percosse sui figli all'esercizio della responsabilità genitoriale e ritenendo non provata la violenza sessuale, poiché sarebbe stato difficile dimostrare la consapevolezza del dissenso in capo all'uomo, dato che sarebbe «*normal for men to have to overcome a minimum level of resistance that every woman tend[ed] to display when she [was] tired from daily life and a man [made] a sexual advance*» (§§ 10 e 92). Il passaggio mostra in forma quasi didascalica il nodo segnalato *supra*, § 4: il trasferimento sulla vittima dell'onere di avere opposto una resistenza riconoscibile. Accolta l'opposizione, il procedimento era proseguito, ma a quasi quattro anni dalla denuncia il dibattito non risultava ancora iniziato.

La Corte ha riconosciuto che le autorità avevano reagito con tempestività, collocando la madre e i

figli in una casa rifugio a poco più di un mese dalla denuncia. Ha ritenuto tuttavia che quella misura, protratta per oltre tre anni senza alcuna verifica periodica della sua adeguatezza e proporzionalità, avesse imposto alle vittime un sacrificio più gravoso di quello gravante sul presunto autore, non destinatario di alcuna misura. Le autorità non avevano considerato alternative meno afflittive, come l'assegnazione della casa familiare o l'autorizzazione al trasferimento in Francia, accompagnate da una misura restrittiva nei confronti del presunto autore.

Sul piano procedurale, la Corte ha ravvisato un nesso evidente tra i ritardi del procedimento penale e la sua effettività, e si è detta colpita dalle ragioni della richiesta di archiviazione, ritenute espressione di una cultura sessista e stereotipata che deve essere evitata nelle aule giudiziarie. Ha condiviso, in proposito, le preoccupazioni espresse dal GREVIO nel rapporto di valutazione di base sull'Italia, pubblicato il 13 gennaio 2020, e nel primo rapporto tematico di valutazione, pubblicato il 2 dicembre 2025 (§§ 47-48 e 96). In dottrina si è osservato che, a distanza di alcuni anni dalla sentenza *J.L. c. Italia* (Corte EDU, Sez. I, 27 maggio 2021, ric. n. 5671/16, in HUDOC), «la situazione appare cristallizzata e gli stereotipi immutati» (A. SCALAS, *Sulla reiterazione degli stereotipi di genere nei tribunali italiani*, in *Giur. It.*, 2026, 8-9, 1756 ss., spec. 1757).

Quanto al procedimento minorile, la Corte ha censurato la durata ultratriennale del giudizio, l'omessa pronuncia sulle domande di affidamento esclusivo, di mantenimento e di trasferimento all'estero, e soprattutto il fatto che il provvedimento conclusivo fosse redatto su un modulo prestampato, senza alcuna considerazione delle violenze riferite dalla madre e dai figli. Ha ribadito che, quando sono allegate violenze domestiche, il giudice della famiglia è tenuto ad agire con tempestività e a valutarne espressamente l'incidenza sui diritti di affidamento e di visita.

La decisione merita attenzione anche per ciò che non afferma. Nell'opinione concorrente, la giudice Adamska-Gallant ha osservato che la Corte ha perso l'occasione di esaminare se la vittimizzazione secondaria possa derivare non solo dalle autorità della giustizia penale, ma anche da un giudice civile, come il Tribunale per i minorenni nel caso di specie, e ha concluso che solo un approccio complessivo, riferito a tutte le autorità coinvolte, può assicurare una protezione effettiva contro la vittimizzazione secondaria (opinione concorrente, §§ 1, 2 e 9). Il commento di Scalas avverte, peraltro, che «sul piano metodologico, bisogna evitare di cedere alla tentazione di indebite commistioni tra l'oggetto e la funzione del processo penale e l'oggetto e la funzione del processo civile, ontologicamente diversi e a scopi diversi preposti» (A. SCALAS, *op. cit.*, 1757). La sentenza dialoga direttamente con il tema, esaminato *supra*, § 5, della proporzionalità e della durata delle misure di protezione.

8. Osservatorio della Corte costituzionale.

Corte cost., 25 settembre 2026, n. 154, Pres. Amoroso, Rel. Buscema

Atti persecutori – estinzione del reato per condotte riparatorie – art. 162-ter, comma 4, c.p. – ragionevolezza

Con la sentenza n. 154 del 2026, decisa il 18 maggio e depositata il 25 settembre 2026, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 162-ter, comma 4, c.p., sollevate in riferimento all'art. 3 Cost. dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Reggio Emilia.

Il giudizio *a quo* riguardava un imputato di atti persecutori, che aveva offerto alla persona offesa diecimila euro a titolo di risarcimento integrale e chiesto la declaratoria di estinzione del reato. La persona offesa, pur accettando la somma, ne aveva contestato la congruità e si era opposta all'effetto estintivo. Il rimettente lamentava che il delitto di cui all'art. 612-bis c.p. fosse l'unico espressamente escluso dall'ambito dell'art. 162-ter c.p., a differenza di fattispecie analoghe per bene giuridico e regime di procedibilità, come la diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti prevista dall'art. 612-ter c.p.

La Corte richiama anzitutto l'ampia discrezionalità del legislatore nella disciplina delle cause di estinzione del reato. Osserva poi che la procedibilità a querela dello *stalking* risponde all'esigenza di tutelare la riservatezza della vittima e non esprime un giudizio di minore gravità del fatto: il delitto conserva, anche nelle sue forme meno offensive, una significativa portata lesiva, poiché richiede sempre uno degli eventi tipici, cioè lo stato d'ansia o di paura, il timore per l'incolumità o l'alterazione delle abitudini di vita.

Il passaggio centrale della motivazione riguarda la matrice criminologica del reato. A fronte di un reato abituale e di evento, espressivo di un atteggiamento persecutorio, attribuire efficacia estintiva a condotte riparatorie unilaterali, indipendentemente da ogni valutazione sulla loro capacità dissuasiva, esporrebbe la vittima al rischio di rimanere in un perenne stato di ansia, potendo l'autore essere indotto a reiterare il comportamento confidando in una nuova estinzione. La Corte valorizza la progressione, non rara, dal reato-spia al delitto di sangue (Corte cost., sent. 4 novembre 2024, n. 173, in www.cortecostituzionale.it) e il ruolo dell'art. 612-bis c.p. nel contrasto alla violenza di genere, in coerenza con l'art. 34 della Convenzione di Istanbul.

Quanto al confronto con l'art. 612-ter c.p., la Corte esclude la pertinenza del *tertium comparationis*: la diffusione illecita di immagini sessualmente esplicite offende lo specifico interesse alla riservatezza della sfera sessuale, può esaurirsi in un'unica condotta e prescinde da eventi psicologici o dal mutamento delle abitudini di vita.

Nel quadro dell'Osservatorio, la decisione conferma la centralità della volontà della persona offesa nella gestione del procedimento per atti persecutori. Il risarcimento non può sostituirsi alla scelta della vittima di rimettere la querela: la causa estintiva dell'art. 162-ter c.p. non è, di per sé, una forma di mediazione intesa alla ricomposizione del conflitto, ma esplica la sua valenza precipuamente quando manca una comune volontà conciliativa (punto 4.1 del *Considerato in diritto*), e nella dinamica persecutoria la riparazione unilaterale rischia di lasciare la vittima in un perenne stato d'ansia o timore (punto 5.2).

9. Osservatorio della Corte di cassazione.

Nel terzo trimestre del 2026 la Corte di cassazione si è pronunciata su alcune questioni centrali in materia di maltrattamenti in famiglia, violenza assistita, atti persecutori, misure cautelari e posizione processuale della persona offesa, e ha avuto occasione di confrontarsi, sia pure indirettamente, con la nuova fattispecie di femminicidio. Le decisioni qui segnalate confermano l'attenzione della giurisprudenza di legittimità per la concreta dinamica delle relazioni violente e per la tutela effettiva della vittima nel processo.

Cass., Sez. VI, 10 luglio 2026, ud. 17 giugno 2026, n. 26026, Pres. Aprile, Rel. Giorgi

Maltrattamenti in famiglia – violenza assistita – aggravante della presenza del minore

La sentenza riguarda una condanna per maltrattamenti e lesioni commessi ai danni della compagna, in presenza del figlio minore, nato nel dicembre 2019; la minaccia aggravata era stata ritenuta assorbita nel delitto di maltrattamenti. La difesa contestava, tra l'altro, la sussistenza dell'aggravante prevista dall'art. 61, n. 11-*quinqies*, c.p., sostenendo che non fosse stato indicato se il minore fosse effettivamente in grado di percepire le condotte maltrattanti.

La Corte ha rigettato il ricorso, ritenendo il motivo generico e la motivazione della Corte d'appello non manifestamente illogica. Ha ribadito che l'aggravante è configurabile allorché dall'esposizione del minore alle condotte maltrattanti perpetrate in danno di taluno derivi una situazione idonea a determinare nel minore stesso uno stato di sofferenza, fisica o psicologica, tale da poterne inferire il rischio della compromissione del suo normale sviluppo psico-fisico secondo l'*id quod plerumque accidit*. Nel caso concreto il bambino, data la tenera età, era sempre con la madre e assisteva alle vessazioni, che avvenivano soprattutto in casa; il suo disagio si manifestava attraverso il pianto e la

difficoltà ad addormentarsi proprio in occasione dei litigi.

La decisione si colloca nel solco degli approdi della giurisprudenza di legittimità richiamati dalla stessa Corte (Cass., Sez. VI, n. 893 del 2026, Rv. 289273-01; Cass., Sez. VI, n. 35850 del 2025, Rv. 288925-01; Cass., Sez. VI, n. 20128 del 2025, Rv. 288101-01), che ai fini dell'aggravante valorizzano l'idoneità dell'esposizione del minore alle condotte maltrattanti a comprometterne il normale sviluppo psico-fisico. Letta insieme ai dati ISTAT esaminati *supra*, § 2, che indicano la violenza assistita come «fattore di rischio per l'esposizione ad altre forme di violenza» (ISTAT, *Violenza contro le donne dall'infanzia all'età adulta*, cit., 1), essa conferma che gli effetti della violenza assistita si proiettano ben oltre il singolo episodio.

Cass., Sez. I, 18 agosto 2026, ud. 2 luglio 2026, n. 31545, Pres. Rocchi, Rel. Masi

Femminicidio – art. 577-bis c.p. – riqualificazione in tentato omicidio – idoneità degli atti – strozzamento – desistenza volontaria

Il Tribunale del riesame di Lecce, con ordinanza del 16 febbraio 2026, aveva riqualificato come tentato omicidio aggravato, ai sensi degli artt. 56, 575 e 577, comma 1, n. 1, c.p., il fatto contestato come tentato femminicidio ai sensi degli artt. 56, 577-bis e 577, comma 1, nn. 1 e 4, c.p. Il fatto era stato commesso il 19 gennaio 2026 ai danni della ex compagna: l'indagato l'aveva stretta al collo con le mani fino a provocarle una breve perdita di conoscenza. Secondo quanto riferisce la sentenza, il Tribunale aveva escluso il femminicidio ritenendo che il fatto non risultasse commesso «per un sentimento di prevaricazione o di possesso» o «quale espressione di un disprezzo di genere», ma si inserisse «in una dinamica conflittuale di coppia, caratterizzata da reciproche violenze e manifestazioni di gelosia».

La Corte ha rigettato il ricorso dell'indagato, che contestava l'idoneità degli atti e invocava la desistenza volontaria. Ha ritenuto non manifestamente illogica la motivazione sull'*animus necandi*, desunto dalla sede corporea attinta, dalle modalità dello strozzamento e dalle sue conseguenze, cioè perdita di conoscenza, petecchie, ecchimosi congiuntivali e perdita del controllo degli sfinteri. Secondo la Corte sono segni «fortemente indicativi di una grave mancanza di ossigenazione del sangue» e di una carenza di ossigenazione del cervello che, «se prolungata nel tempo per pochissimi minuti, porta irreversibilmente alla morte». Ha inoltre ritenuto non manifestamente illogica l'esclusione della desistenza, conforme al principio secondo cui essa «non è configurabile ... quando gli atti posti in essere integrano già gli estremi del tentativo».

La qualificazione ai sensi dell'art. 577-bis c.p. non era oggetto del ricorso, e la Corte non si pronuncia sul punto. La decisione è tuttavia significativa perché mostra come, già nei primi mesi di applicazione della nuova fattispecie, l'esclusione del femminicidio possa passare attraverso la lettura del fatto in termini di conflittualità di coppia: la stessa categoria che Cass. n. 12066 del 2023, cit., aveva censurato, ritenendo «improprio» il termine «conflittuale» riferito alla relazione tra i genitori (citata *supra*, § 4), e che concorre a determinare l'effetto di selezione statistica segnalato *supra*, § 3.

Cass., Sez. V, 19 agosto 2026, ud. 30 giugno 2026, n. 31583, Pres. Miccoli, Rel. Guardiano

Atti persecutori – remissione tacita della querela – mancata comparizione del querelante citato come testimone

Il Tribunale di Ragusa aveva dichiarato estinto per remissione tacita il delitto di atti persecutori, perché la persona offesa, citata come testimone, non era comparsa all'udienza senza giustificato motivo, secondo quanto previsto dall'art. 152, comma 3, n. 1, c.p., introdotto dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.

La Corte ha accolto il ricorso del Procuratore generale e ha affermato il seguente principio: in tema di atti persecutori, la mancata comparizione del querelante all'udienza alla quale sia stato citato come testimone non integra l'ipotesi di remissione prevista dall'art. 152, comma 3, n. 1, c.p., perché la

remissione tacita è incompatibile con il regime speciale dell'art. 612-bis, comma 4, c.p., che ammette esclusivamente la remissione processuale nelle forme dell'art. 340 c.p.p.

La natura processuale della remissione non dipende dal contesto nel quale la condotta si colloca, ma dall'esistenza di una dichiarazione espressa resa nelle forme di legge. Ne deriva che la mancata comparizione, «ancorché posta in essere nel processo, conserva natura tacita» e non può essere ricondotta al paradigma della remissione processuale. La Corte ricollega questa soluzione alla *ratio* dell'intervento legislativo del 2013 (d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. dalla l. 15 ottobre 2013, n. 119), volta ad assicurare che la scelta della persona offesa sia «libera e consapevole e non l'esito di pressioni, intimidazioni o condizionamenti provenienti dall'autore del reato». Sul piano criminologico, il principio è coerente con la lettura secondo cui, nella violenza domestica, le remissioni di querela e gli altri comportamenti di apparente disimpegno della vittima possono tradursi «in tracce sintomatiche di minacce, ricatti, intimidazioni, rappresaglie o condizionamenti» (S. GRIECO, *op. cit.*, 61).

Cass., Sez. VI, 28 agosto 2026, ud. 9 luglio 2026, n. 32157, Pres. Di Stefano, Rel. Di Giovine

Maltrattamenti in famiglia – presunzione relativa di adeguatezza delle misure detentive – art. 275, comma 3.1, c.p.p. – l. n. 181 del 2025 – consenso della persona offesa – soggezione psicologica

Il giudice per le indagini preliminari aveva sostituito la custodia cautelare in carcere, disposta nei confronti di un indagato per maltrattamenti ai danni della compagna, con il divieto di avvicinamento. Aveva valorizzato la riconciliazione dell'indagato con la moglie, persona diversa dalla compagna e a sua volta persona offesa in un procedimento per maltrattamenti nel quale egli era stato condannato in primo grado. Il Tribunale di Torino, in accoglimento dell'appello del pubblico ministero, aveva ripristinato la custodia in carcere.

La difesa sosteneva che le lesioni riscontrate sulla persona offesa fossero riconducibili a pratiche sessuali accettate dalla vittima, e quindi non vessatorie. La Corte ha ritenuto la deduzione priva di base fattuale, poiché il Tribunale non aveva dubitato della vessazione: la persona offesa aveva manifestato «una grave condizione di fragilità, isolamento e prostrazione».

Sulle esigenze cautelari, la Corte ha ricordato che la l. n. 181 del 2025 ha introdotto nell'art. 275, comma 3.1, c.p.p. una presunzione relativa di adeguatezza degli arresti domiciliari o della custodia in carcere per il delitto di maltrattamenti. Ha ritenuto congruamente motivata l'insussistenza delle condizioni per superarla, riportando la valutazione del Tribunale secondo cui la tutela della persona offesa non poteva essere affidata a una scelta «completamente rimessa dall'indagato, scarsamente controllabile e non necessariamente definitiva». In un passaggio incidentale, la Corte ha osservato che l'esigenza di tutelare la vittima «anche contro se stessa» risponde a «una visione paternalistica che trova tuttavia giustificazione nella specifica materia dei maltrattamenti in famiglia, caratterizzati dalla induzione nella vittima di forme di soggezione psicologica».

La decisione dialoga con la n. 32652, esaminata *infra*: in entrambe la Corte rifiuta di ricavare indici automatici di attenuazione del pericolo dal comportamento della persona offesa o dalle scelte dichiarate dall'indagato, e valorizza la condizione di soggezione che la violenza produce nella vittima.

Cass., Sez. VI, 2 settembre 2026, c.c. 23 luglio 2026, n. 32652, Pres. De Amicis, Rel. Giordano

Maltrattamenti in famiglia – sostituzione della custodia cautelare in carcere – silenzio della persona offesa – pericolo di reiterazione

L'imputato, condannato alla pena di tre anni e otto mesi di reclusione per il delitto di cui all'art. 572 c.p., aveva chiesto la sostituzione della custodia cautelare in carcere con gli arresti domiciliari presso l'abitazione di una cugina. Respinta l'istanza e rigettato l'appello dal Tribunale del riesame di Catania, il ricorrente sosteneva, tra l'altro, che il pericolo di reiterazione dovesse escludersi perché la persona offesa, ricevuta la notifica della richiesta, non aveva formulato alcuna osservazione.

La Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso. Ha ritenuto neutro il tempo trascorso in esecuzione della misura e irrilevante la mera intenzione dell'imputato di sottoporsi a un programma di recupero per soggetti maltrattanti, e ha affermato che il giudizio di pericolosità, nei reati abituali e in presenza di condizioni di vulnerabilità della vittima, deve fondarsi su specifici elementi di fatto e non può essere ricostruito sulla base della percezione di pericolo della persona offesa che, messa in condizione di interloquire, non abbia allegato situazioni di concreto e ulteriore pericolo. L'interlocuzione della persona offesa sulla richiesta di sostituzione costituisce infatti esercizio di una mera facoltà, sicché il suo silenzio non può essere interpretato come mancata sussistenza di condizioni di pericolo o di timore per la propria incolumità, perché altrimenti l'interlocuzione verrebbe trasformata da misura di protezione e garanzia in un onere informativo posto a carico della persona offesa.

Il principio è coerente con la lettura criminologica della violenza domestica: il silenzio della persona offesa può essere esso stesso l'effetto del senso di minaccia permanente che la violenza produce e che rafforza il controllo dell'autore (Cass. n. 14247 del 2023, cit.), e non può quindi essere convertito in un indice favorevole all'indagato.

Cass., Sez. VI, 11 settembre 2026, ud. 2 luglio 2026, n. 33330, Pres. Capozzi, Rel. Biondi

Maltrattamenti in famiglia – violenza assistita – circostanza aggravante dell'art. 572, comma 2, c.p. – presenza dei figli minori

La Corte d'appello di Bari aveva confermato la condanna, pronunciata all'esito di giudizio abbreviato, per maltrattamenti aggravati ai sensi dell'art. 572, comma 2, c.p. ai danni della moglie convivente. Il ricorrente contestava l'aggravante, sostenendo che non fosse provato né che le condotte si fossero verificate quando i tre figli erano minorenni, né che i figli le avessero effettivamente percepite.

La Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso, ritenendo che proponesse una rilettura dei fatti. Ha richiamato la motivazione della Corte territoriale. Le condotte vessatorie, poste in essere «pressoché quotidianamente» a partire dal 2011, quando i figli erano tutti minorenni, comprendevano aggressioni fisiche commesse dall'imputato incurante della loro presenza. Il figlio più piccolo, a sette anni, aveva visto il padre che «prendeva per il collo la madre e la sbatteva a terra, quasi soffocandola con il suo corpo». Tra gli episodi avvenuti davanti ai minori la sentenza ricorda anche la manifesta «approvazione» della notizia di un «femminicidio» data dal telegiornale, mentre la famiglia era riunita a tavola, con inviti rivolti alla moglie a «stare attenta».

Accanto alla n. 26026, esaminata *supra*, la decisione conferma l'attenzione della giurisprudenza di legittimità per la violenza assistita, qui contestata come aggravante dell'art. 572, comma 2, c.p. L'episodio del telegiornale mostra come la violenza cui i figli assistono non si esaurisca nell'aggressione fisica, ma comprenda la minaccia rivolta alla madre in loro presenza: un profilo coerente con i dati ISTAT esaminati *supra*, § 2, che includono tra le forme di violenza assistita anche le violenze verbali e le umiliazioni.

Cass., Sez. VI, 22 settembre 2026, ud. 10 luglio 2026, n. 34013, Pres. De Amicis, Rel. Di Nicola Travaglini

Maltrattamenti in famiglia – convivenza – relazione extraconiugale – controllo coercitivo

La vicenda riguardava un'ordinanza di custodia cautelare in carcere per maltrattamenti aggravati commessi contestualmente ai danni della moglie, in presenza dei quattro figli minori, e della compagna con cui l'indagato intratteneva una relazione extraconiugale. Le intercettazioni documentavano, tra l'altro, che la figlia più piccola, di tre anni, aveva interiorizzato il modello maltrattante al punto da colpire ripetutamente un bambolotto mimando l'aggressione del padre. Il Tribunale del riesame di Reggio Calabria aveva escluso, rispetto alla compagna, una convivenza in senso tecnico-giuridico, mantenendo tuttavia la misura con riserva di futura riqualificazione; la difesa

sosteneva che la coabitazione fosse un requisito necessario della fattispecie.

La Corte ha affermato che, ai fini dell'art. 572 c.p., la convivenza non coincide necessariamente con la coabitazione o con la comune residenza, ma presuppone una volontà di coppia proiettata in una continuativa dimensione di impegno e di progetto di vita, caratterizzata da una comunione materiale e/o spirituale liberamente assunta e revocabile; la coabitazione è un indice fattuale rilevante, ma non un elemento costitutivo necessario. La natura extraconiugale del rapporto non esclude di per sé la fattispecie: attribuire un peso decisivo alla qualificazione formale della relazione determinerebbe una vera e propria discriminazione, riconnettendo un diverso disvalore penale a condotte identiche nella genesi, nella struttura e nell'offensività.

La Corte ha quindi annullato l'ordinanza con rinvio, limitatamente alle condotte ai danni della compagna, dichiarando inammissibile il ricorso nel resto. Il giudice del rinvio dovrà compiere un accertamento concreto e non atomistico degli indici della relazione, senza sostituire alla convivenza la mera relazione affettiva e senza oltrepassare il divieto di analogia *in malam partem*, nel perimetro tracciato dalla Corte costituzionale (Corte cost., sent. 14 maggio 2021, n. 98, in www.cortecostituzionale.it). Tra gli indici individuati figurano la condivisione di un'abituale intimità, la stabilità del legame, la riconoscibilità sociale e familiare della relazione, l'assistenza reciproca, la condivisione anche parziale di spazi o beni e il grado di controllo coercitivo esercitato sulla vittima, tale da configurare un rapporto di dominio e di limitazione delle libertà quotidiane. Il riferimento al controllo coercitivo, che la Corte ricava anche dal considerando 11 della direttiva (UE) 2024/1385 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica, fino a qualificarlo come «l'elemento che la direttiva assume quale tipizzante», segna un significativo punto di contatto tra la ricostruzione della tipicità e l'analisi criminologica delle dinamiche relazionali della violenza.

Cass., Sez. VI, 24 settembre 2026, ud. 9 settembre 2026, n. 34418, Pres. Aprile, Rel. Di Nicola Travaglini

Violenza domestica – persona offesa collocata in casa rifugio – notificazione – restituzione nel termine per la costituzione di parte civile

La persona offesa di un delitto di maltrattamenti aggravato dalla presenza dei figli minori, donna straniera priva di padronanza della lingua italiana, era stata collocata con i figli in una casa rifugio a indirizzo segreto, soggetta a regole di isolamento che comprendevano la consegna del telefono. Il decreto di giudizio immediato le era stato notificato presso il domicilio dichiarato nella querela, cioè l'abitazione dell'interprete, persona priva di legami con lei, e ricevuto dalla figlia di questa, benché l'indirizzo della struttura protetta fosse noto alle autorità, che proprio lì l'avevano citata come testimone. Il Tribunale di Ragusa aveva rigettato la richiesta di restituzione nel termine per costituirsi parte civile, limitandosi ad accertare la regolarità formale della notifica.

La Corte ha annullato senza rinvio l'ordinanza e ha restituito la ricorrente nel termine. Ha affermato che le misure di protezione della vittima di violenza domestica non possono tradursi in una limitazione dei suoi diritti processuali, perché tutela e accesso alla giustizia non sono alternativi ma complementari. La notifica al domicilio formale anziché all'indirizzo della casa rifugio, noto alle stesse autorità inquirenti, costituisce una prassi formalmente neutra ma concretamente discriminatoria, nei termini della Raccomandazione generale n. 33 del Comitato CEDAW, per avere escluso una donna straniera vittima di violenza domestica dal processo instaurato a sua tutela.

La pronuncia cita espressamente la sentenza *Ubeda e altri c. Italia* (*supra*, § 7) tra le decisioni della Corte europea sugli obblighi positivi di protezione. In entrambi i casi la collocazione in una struttura protetta, nata per tutelare la vittima, rischia di comprimerne la posizione: lì sul piano della vita privata e familiare, qui su quello della partecipazione al processo.

Dalle decisioni esaminate emerge che la tutela della persona offesa si gioca sempre più sul terreno del processo e della concreta configurazione delle relazioni. Il dato comune è il rifiuto di automatismi

fondati su elementi formali, come la coabitazione, la regolarità della notificazione, il silenzio o la mancata comparizione, a favore di una valutazione concreta della dinamica relazionale e della condizione della vittima, nel rispetto dei confini delle fattispecie e delle garanzie dell'imputato.

Osservatorio sul Diritto demaniale – trimestre n. 3/2026

State property law observatory – quarter n. 3/2026

di Morena Luchetti – Nunzia Pezzella – Roberto Colucciello – Giulio Grottoli¹

Abstract [ITA]: Il presente numero contiene la nota a margine della sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2026 n. 6562, sul ricorso al modello di *in house providing* per la gestione del porto turistico al cessare della concessione demaniale in vista dell'apertura al mercato. Contiene, poi, la Nota a sentenza della Cassazione Penale, sezione terza, del 13 maggio 2026 n. 17222, relativa alla fattispecie dell'occupazione di spazio demaniale marittimo di cui all'articolo 1161 Cod. nav. ed ai profili funzionali della contravvenzione. Contiene, inoltre, il repertorio delle principali novità normative relative al terzo trimestre 2026, oltre alle principali novità giurisprudenziali dello stesso periodo.

Abstract [ENG]: This issue includes a note on the judgment of the Council of State (Fifth Section), n. 6562 of August 20, 2026, concerning the use of the “in-house providing” model to manage a tourist port following the expiration of the public domain concession and in preparation for market opening. It also features a note on the judgment of the Court of Cassation (Criminal Section), n. 17222 of May 13, 2026, regarding the offense of occupying maritime public domain space – as defined in Article 1161 of the Navigation Code – and the functional aspects of this misdemeanor. Furthermore, the issue contains a summary of key legislative developments and major case law updates from the third quarter of 2026.

Parole chiave: concessioni demaniali marittime – concessioni portuali – porto turistico – *in house providing* – autoproduzione – mercato unico europeo – codice della navigazione – occupazione abusiva – contravvenzione – beni amovibili – repertorio giurisprudenziale – novità normative

Keywords: maritime public domain concessions – port concessions – tourist marina – *in-house providing* – self-production – European Single Market – Navigation Code – unauthorized occupation – administrative violation – removable structures – case law digest – regulatory updates

SOMMARIO: 1. Nota a margine della sentenza Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2026, n. 6562. – 2. Nota a margine della sentenza della Corte di Cassazione pen., Sez. III, 13 maggio 2026, n. 17222. – 3. Le principali novità normative del terzo trimestre 2026. – 4. Le principali novità giurisprudenziali del terzo trimestre 2026.

1. Nota a margine della sentenza Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2026, n. 6562.

Introduzione. La sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2026, n. 6562, pronunciata nell'ambito del giudizio R.G. n. 1708/2026, affronta un tema di rilevante e attuale interesse sistematico in materia di beni demaniali e contrattualistica pubblica, con particolare riguardo alla gestione, da parte degli enti locali, delle attività turistico-ricettizie e dei relativi titoli concessori demaniali marittimi.

La decisione si inserisce in un quadro giurisprudenziale e normativo caratterizzato da una forte

¹ Questo numero dell'Osservatorio contiene la Nota a sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2026, n. 6562 dell'Avv. Nunzia Pezzella, la Nota a sentenza della Corte di Cassazione penale, Sez. III, 13 maggio 2026, n. 17222 del Capitano di Corvetta (C.P.) Roberto Colucciello, il repertorio delle principali novità normative e giurisprudenziali del terzo trimestre 2026 a cura dell'Avv. Giulio Grottoli e dell'Avv. Morena Luchetti.

tensione, sul piano giuridico e fattuale, tra esigenze di gestione e tutela delle aree e dei beni demaniali marittimi, libertà di iniziativa economica privata, tutela della concorrenza ed esigenza di assicurare la continuità dei servizi.

Con la sentenza in commento, infatti, i giudici hanno analizzato e stigmatizzato una diffusa prassi delle Amministrazioni locali, ovvero l'utilizzo del modello dell'*in house providing* individuato non già come un'opzione organizzativa strutturale (e quindi nei limiti e con le modalità previste dalla legge), ma come un mero strumento transitorio per sopperire al vuoto di gestione creatosi a seguito della decadenza o scadenza dei titoli concessori demaniali, con il risultato sostanziale di produrre i medesimi effetti di una proroga automatica.

Sino a questa pronuncia, la giurisprudenza (in particolare, dalle sentenze dell'Adunanza Plenaria del 9 novembre 2021, n. 17 e n. 18, consolidate poi sino alle recenti pronunce) si era infatti soffermata proprio sulla legittimità dell'utilizzo delle proroghe automatiche generalizzate – concesse con provvedimenti normativi tesi a rinviare la scadenza delle concessioni pubbliche, di fatto estendendo la durata dei titoli in essere – trovandosi a rilevare il contrasto delle relative disposizioni nazionali con il diritto dell'Unione Europea e dei principi di concorrenza, libertà di stabilimento e trasparenza sanciti dall'articolo 49 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) e dalla “Direttiva Bolkestein” (Direttiva 2006/123/CE) in materia di servizi nel mercato interno.

Invero, a fronte dei vincoli derivanti dalle vigenti disposizioni europee, è emersa la prassi per talune Amministrazioni di adottare misure alternative di gestione dei beni pubblici mediante affidamento a società ad esse riconducibili, attraverso lo strumento dell'autoproduzione che però, laddove impropriamente adottato, risulta suscettibile di alterare il delicato equilibrio tra apertura al mercato – che costituisce la regola generale – e autoproduzione stessa, concepita invece quale rigorosa eccezione.

Il Collegio, attraverso un approfondito esame degli istituti e della normativa trasversalmente applicabile, esclude che gli enti locali possano ricorrere all'affidamento *in house* – anche se in via transitoria – senza verificare e motivare la sussistenza dei relativi presupposti.

Una simile azione amministrativa, infatti, avrebbe l'effetto di disattendere la cogenza delle disposizioni vigenti in materia di procedure pubbliche, equiparando di fatto l'affidamento *in house* – non adeguatamente strutturato – ad un'assegnazione demaniale elusiva dei principi di concorrenza e libertà di stabilimento.

Principi insuscettibili di essere derogati da ragioni di opportunità e pragmatismo burocratico, nemmeno ove giustificati dall'esigenza di assicurare la continuità dei servizi.

Il caso *sub iudice*. La vicenda afferisce alla gestione di un porticciolo turistico di interesse locale, consistente in un'area demaniale marittima – comprensiva di specchi acquei – di oltre 229.000 mq, gestito in concessione da una società, dichiarata decaduta per inadempimento nel versamento dei canoni e successivamente dichiarata fallita.

L'ente locale, trovatosi nella circostanza di dover garantire la continuità dei servizi portuali e di custodia dell'infrastruttura – nelle more dell'indizione e dello svolgimento di una procedura ad evidenza pubblica per l'individuazione di un nuovo operatore – sceglieva di gestire siffatta transitorietà affidando la gestione e i servizi portuali ad una propria società partecipata.

Invero, il Comune optava per l'affidamento diretto tramite il modello dell'*in house providing* – in luogo dell'immediato ricorso al mercato – al fine di consentire la gestione del porticciolo nel successivo triennio, ossia nell'arco temporale ritenuto congruo per l'espletamento della procedura di evidenza pubblica.

Due operatori economici, operanti nel medesimo settore e potenzialmente interessati alla gestione dell'infrastruttura portuale, impugnavano dinanzi al competente Tribunale Amministrativo Regionale le deliberazioni con cui il Comune aveva adottato le predette misure gestorie, contestando la scelta dell'Amministrazione di ricorrere all'affidamento *in house* nonché la mancanza dei presupposti giuridici e chiedendone, conseguentemente, l'annullamento.

Il Giudice di prime cure respingeva il ricorso dichiarandolo inammissibile per tardività, per difetto

di legittimazione ad agire e violazione delle regole in tema di ricorso collettivo e, nel merito, rigettandolo perché l'affidamento era stato disposto in via temporanea e provvisoria, per una durata inferiore a quella massima di cinque anni prevista dalla normativa, avallando l'operato comunale e ritenendo legittimo il ricorso all'autoproduzione.

Le società ricorrenti, soccombenti in primo grado, proponevano appello dinanzi al Consiglio di Stato chiedendo la riforma della sentenza per violazione delle regole di concorrenza, per assenza dei presupposti di legge per il ricorso all'istituto dell'autoproduzione e per il difetto di un'adeguata istruttoria di motivazione circa il mancato ricorso al mercato.

Il Consiglio di Stato – nell'interrogarsi se sia legittimo ricorrere allo strumento eccezionale dell'*in house providing* per finalità meramente temporanee, in deroga ai rigidi presupposti motivazionali previsti dalle riforme sui servizi pubblici locali e sui contratti pubblici – accoglieva il ricorso, annullando i provvedimenti impugnati.

La decisione. Il Consiglio di Stato ha preliminarmente analizzato le condizioni dell'azione e i presupposti di ammissibilità del ricorso.

In particolare, il giudice d'appello riforma la pronuncia del TAR in relazione alla tardività, all'ammissibilità del ricorso collettivo – ravvisando l'omogeneità delle pretese sostanziali promosse dai ricorrenti (*id est* ricorso al mercato da parte dell'Amministrazione) – nonché in relazione alla legittimazione ad agire degli operatori economici, terzi rispetto al procedimento oggetto di contestazione.

Dei profili sopra richiamati, particolare attenzione merita quello concernente la legittimazione ad agire, in quanto è proprio nel riconoscimento di tale condizione dell'azione che il Consiglio di Stato si pone in continuità con un consolidato indirizzo giurisprudenziale (Cons. Stato, 7 aprile 2011, n. 4, con cui il Supremo Consesso ha chiarito che la regola generale dell'identificazione della legittimazione al ricorso esclusivamente in capo alle imprese che hanno partecipato alla procedura oggetto di contestazione ammette alcune tassative deroghe con riferimento al soggetto che contesta la scelta della stazione appaltante di bandire la gara, all'operatore di settore che assume l'illegittimità di un affidamento diretto e all'impresa che impugna una clausola del bando escludente), riaffermandone la *ratio* con riguardo all'operatore economico che contesti l'omesso ricorso al mercato.

Al riguardo, infatti, il Consiglio riconosce la legittimazione ad agire degli operatori economici, non partecipanti alla procedura, i quali – invocando il confronto concorrenziale mediante ricorso al mercato – contestano l'affidamento diretto adottato dall'Amministrazione.

Di fatto, se così non fosse, l'attivazione della tutela risulterebbe preclusa proprio al soggetto che lamenta l'illegittima omissione della gara.

Nel merito, invece, il nucleo centrale della pronuncia afferisce al legittimo utilizzo dello strumento dell'*in house* per la gestione del porto, tenuto nondimeno conto delle peculiari circostanze del caso in esame.

Il Collegio, nell'esaminare il caso di specie, in primo luogo qualifica la concessione per la realizzazione e gestione di un porto turistico come concessione a finalità turistico-ricettiva e, pertanto, tale da procurare un vantaggio economico al relativo titolare, in grado di incidere sull'equilibrio concorrenziale e sulla libera circolazione dei servizi.

Nell'ambito di siffatta premessa, avuto altresì il dovuto riguardo al contesto normativo e giurisprudenziale sia nazionale sia europeo, che impone il ricorso a procedure comparative per l'assegnazione in *uti singuli* dei beni demaniali marittimi, il Consiglio giunge a negare che l'affidamento *in house* possa ritenersi una modalità arbitrariamente applicabile dall'Amministrazione in luogo delle procedure ad evidenza pubblica, senza avere preliminarmente e necessariamente verificato ed accertato i presupposti richiesti dalla legge per la scelta di autoprodurre un servizio.

Nella sentenza, tale decisione viene supportata da un'approfondita rassegna dell'istituto giuridico dell'*in house provider* analizzato in combinato con il principio della tutela della concorrenza, la cui interazione rappresenta uno dei punti di frizione più complessi tra il diritto amministrativo ed il diritto

comunitario.

Invero, così come previsto dall'art.7 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, recante “*Codice degli Appalti*”, le Pubbliche Amministrazioni organizzano autonomamente l'esecuzione di lavori o la prestazione di beni e servizi attraverso le forme dell'esternalizzazione, della cooperazione nonché dell'autoproduzione ossia attraverso l'organizzazione e lo svolgimento diretto delle relative attività, nei limiti e nel rispetto della vigente normativa nazionale e comunitaria.

Inoltre il medesimo articolo, ai commi 2 e ss., stabilisce che le stazioni appaltanti e gli enti concedenti possono affidare direttamente a società in house lavori, servizi o forniture adottando per ciascun affidamento un provvedimento motivato in cui si dia conto dei vantaggi per la collettività, delle connesse esternalità e della congruità economica della prestazione, anche in relazione al perseguimento di obiettivi di universalità, socialità, efficienza, economicità, qualità della prestazione, celerità del procedimento e razionale impiego di risorse pubbliche rimandando la disciplina per l'autoproduzione dei servizi di interesse economico generale di livello locale al d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201, recante “*Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica*”.

Più segnatamente, dal combinato disposto di una pluralità di disposizioni vigenti in materia, ed in particolare dal sopracitato art. 7 e dell'art. 17 del d.lgs. n. 201/2022, risulta assolutamente imprescindibile lo svolgimento di un preliminare ed accurato procedimento istruttorio teso all'accertamento di determinati e molteplici requisiti sulla base di una qualificata motivazione circa le ragioni del mancato ricorso al mercato e sui benefici per la collettività derivanti dalla forma di gestione prescelta, con particolare riguardo agli investimenti, alla qualità del servizio, ai costi dei servizi per gli utenti e all'impatto sulla finanza pubblica.

Sul punto, a corredo del percorso argomentativo seguito dal Consiglio di Stato, e quale ulteriore elemento di contesto, merita richiamare il contributo dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), cui la normativa vigente attribuisce specifiche funzioni in materia di trasparenza con riferimento alle procedure di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica.

Nell'ambito di tali funzioni, infatti, l'ANAC, di concerto con la Presidenza del Consiglio dei Ministri e l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ha elaborato schemi tipo volti a supportare gli enti affidanti nella corretta predisposizione della documentazione richiesta dalla legge – relazione sulla scelta della modalità di gestione del servizio pubblico locale e motivazione qualificata in caso di affidamenti diretti a società in house – il tutto finalizzato a orientare correttamente il *modus valutandi* dell'amministrazione e a favorire l'introduzione delle cosiddette *best practice*.

Nel proseguire con la disamina della vicenda, il Consiglio – rilevando che le deliberazioni impugnate risultano prive di un'adequata motivazione a supporto della scelta amministrativa, nonché prive di una puntuale comparazione tra l'affidamento *in house* ed il ricorso al mercato, anche con riferimento agli indicatori previsti dalla norma e richiamati nello schema tipo ANAC (ulteriore profilo di valutazione che si aggiunge alle valutazioni propriamente contenute nella sentenza) – censura gli atti comunali per difetto di motivazione in ordine alla sussistenza dei presupposti per il ricorso all'autoproduzione.

Né, precisa il Consiglio, può valere quale unico presupposto, per un affidamento in house, la necessità di dover predisporre una nuova gara per l'assegnazione della concessione.

Infatti, quanto previsto dall'art. 120, comma 11 del Codice degli appalti (la c.d. proroga tecnica) non può essere esteso, attraverso un procedimento ermeneutico di carattere analogico, all'affidamento delle concessioni demaniali marittime sia in quanto le stesse, senza acquisizione di lavori o servizi specifici da parte dello Stato, non si configurano come concessioni di servizi ai sensi della Direttiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio (sentenza Corte di Giustizia UE 14 luglio 2016 cause riunite C-458/14 e C-67/15), sia perché la disposizione dell'art.120 trova la giustificazione della sua eccezionalità nella circostanza per cui la proroga ha ad oggetto il contratto con l'appaltatore uscente.

Conclusioni. La sentenza n. 6562/2026 del Consiglio di Stato rappresenta una pronuncia di

preminente interesse nell'ambito della contrattualistica pubblica e della disciplina amministrativa delle attività demaniali marittime.

La decisione sancisce infatti un principio di particolare rilievo: l'affidamento *in house* non può essere applicato, in assenza dei relativi presupposti, come soluzione meramente interinale per il periodo compreso tra la cessazione del precedente rapporto concessorio e l'individuazione del nuovo concessionario.

Anche per affidamenti temporanei, è necessario che l'Amministrazione verifichi la sussistenza di tutti i presupposti normativi dandone conto negli atti all'uopo richiesti dalla legge, supportando le proprie scelte di gestione con una motivazione concreta e qualificata, che espliciti le ragioni del mancato ricorso al mercato e dia conto dei maggiori benefici alla collettività derivanti dalla forma di gestione prescelta.

La portata della pronuncia si coglie, dunque, nel più generale principio secondo cui la natura temporanea dell'affidamento non attenua l'onere motivazionale ed istruttorio che grava sull'Amministrazione nella scelta della modalità di gestione.

La necessità di assicurare la continuità dei servizi nelle more dell'espletamento di una nuova procedura non può, pertanto, assurgere ad autonoma ragione giustificativa del ricorso all'*in house*, né consentire di prescindere dalla verifica dei presupposti richiesti dalla disciplina vigente.

Ne deriva un richiamo, di più ampia portata, all'esercizio dell'autoproduzione che, anche nelle situazioni contingenti e transitorie, rimanga coerente con il quadro normativo e con le esigenze di tutela del confronto concorrenziale.

2. Nota a margine della sentenza Cassazione pen., Sez. III, 13 maggio 2026, n. 17222.

Introduzione. La sentenza della Terza Sezione penale della Corte di cassazione 13 maggio 2026, n. 17222, si inserisce in un filone giurisprudenziale ormai consolidato, ma al tempo stesso ancora estremamente attuale, relativo alla tutela penale del demanio marittimo e, più in particolare, alla nozione di occupazione arbitraria di cui all'art. 1161 Cod. nav. La vicenda affrontata dalla Corte assume un interesse peculiare perché l'occupazione contestata non si realizza attraverso opere edilizie, recinzioni o manufatti stabilmente infissi al suolo, bensì mediante il posizionamento quotidiano e sistematico di un numero particolarmente elevato di ombrelloni e lettini su una vasta porzione di arenile.

Il principio affermato dalla Suprema Corte è particolarmente significativo: integra il reato di occupazione arbitraria del demanio marittimo la condotta di chi acquisisca il possesso o la detenzione di un'area demaniale secondo modalità corrispondenti all'esercizio non transeunte di un diritto di proprietà o di godimento, quando tale comportamento sia idoneo a impedire la fruizione del bene da parte della collettività o, comunque, a comprimerne in misura apprezzabile l'uso pubblico. La Corte precisa inoltre che tale configurazione può ricorrere anche nel caso di posizionamento quotidiano e sistematico di numerose attrezzature balneari, indipendentemente dalla effettiva e contestuale presenza dei clienti.

La portata della decisione si coglie soprattutto se si considera che la disciplina del demanio marittimo è costruita attorno a un equilibrio delicato tra interesse pubblico alla conservazione e alla fruizione collettiva del bene e possibilità di consentirne un uso particolare da parte di soggetti privati. Il sistema delineato dal codice della navigazione muove infatti dalla considerazione del demanio marittimo come bene pubblico destinato, per sua natura, a soddisfare interessi generali. La concessione demaniale costituisce il titolo attraverso il quale l'ordinamento consente che tale destinazione generale venga temporaneamente e parzialmente derogata in favore di un uso particolare o esclusivo.

Da questo punto di vista, l'art. 1161 cod. nav. non tutela soltanto la titolarità pubblica del bene, ma soprattutto la sua concreta disponibilità a favore della collettività. La contravvenzione assume quindi una funzione sostanziale di presidio della destinazione pubblicistica del bene demaniale,

impedendo che soggetti privati possano sostituirsi all'amministrazione e attribuirsi, di fatto, poteri di godimento che l'ordinamento subordina al previo rilascio di un titolo concessorio.

La giurisprudenza di legittimità ha da tempo chiarito che l'occupazione arbitraria non coincide necessariamente con una definitiva sottrazione del bene all'uso pubblico. È sufficiente che l'utilizzazione privata assuma una certa stabilità e determini una limitazione apprezzabile della possibilità per gli altri utenti di fruire del demanio. In tale prospettiva, il concetto di occupazione si emancipa da una nozione puramente materiale e venendo poi ricostruito in termini funzionali: ciò che conta è il tipo di rapporto concretamente instaurato tra il soggetto e il bene pubblico.

È proprio su questo piano che detta pronuncia acquisisce particolare rilievo. Essa consente infatti di affrontare una questione pratica tutt'altro che marginale, vale a dire il confine tra il semplice noleggio di attrezzature balneari e la vera e propria occupazione del tratto di arenile sul quale tali attrezzature vengono collocate. Il discrimine non può essere individuato soltanto nella natura mobile degli oggetti utilizzati, né può dipendere esclusivamente dalla circostanza che essi vengano rimossi al termine della giornata. La temporaneità materiale, infatti, non esclude necessariamente la stabilità giuridica dell'occupazione.

Una condotta può essere ripetuta quotidianamente, per l'intera stagione balneare, e produrre un effetto sostanzialmente identico a quello di una occupazione permanente. Se ogni giorno una determinata superficie viene organizzata preventivamente con decine di ombrelloni e lettini, quell'area finisce per essere sottratta, almeno in parte, alla libera disponibilità della collettività e diventa funzionale all'esercizio di un'attività economica privata. È proprio questa trasformazione funzionale dello spazio demaniale a costituire il nucleo della fattispecie esaminata dalla Corte.

Il caso sub iudice. La vicenda trae origine da un procedimento cautelare nel quale era stato disposto il sequestro preventivo di una serie di beni riconducibili a un'attività esercitata su area demaniale. Tra i beni sottoposti a vincolo figuravano anche 99 ombrelloni e 198 lettini collocati su circa 1.092 metri quadrati di spiaggia. La contestazione era formulata, tra l'altro, ai sensi degli artt. 54 e 1161 cod. nav., sul presupposto che l'area fosse stata occupata senza un idoneo titolo concessorio.

La difesa aveva impostato il proprio ricorso sostenendo che non vi fosse stata una vera e propria occupazione del demanio. Secondo tale prospettazione, l'attività esercitata consisteva esclusivamente nella vendita e nel noleggio itinerante di sdraio e ombrelloni, sicché la presenza delle attrezzature sulla spiaggia sarebbe stata semplicemente funzionale alla loro consegna ai singoli clienti. In altri termini, l'operatore non avrebbe utilizzato direttamente il demanio, ma si sarebbe limitato a fornire beni mobili agli utenti della spiaggia.

Si trattava di una linea difensiva non priva di una sua coerenza. In astratto, infatti, il semplice noleggio di un ombrellone o di un lettino non comporta necessariamente alcuna occupazione abusiva. Se il bene viene consegnato al cliente e quest'ultimo decide autonomamente dove collocarlo sulla spiaggia libera, l'impresa non esercita alcun potere di fatto sull'arenile. L'uso dello spazio resta riferibile al singolo bagnante e si inserisce nella normale fruizione collettiva del demanio.

Il problema cambia però radicalmente quando le attrezzature non vengono collocate su richiesta del cliente, ma sono preventivamente predisposte dall'operatore su una porzione ben determinata di spiaggia. In tal caso, il bene demaniale non rappresenta più il semplice luogo nel quale il cliente utilizza l'oggetto noleggiato, ma diviene una componente dell'organizzazione imprenditoriale.

Ed è proprio questa la questione centrale della vicenda. La difesa aveva cercato di ridimensionare il valore indiziario del numero delle attrezzature, rilevando che l'accertamento era avvenuto in un periodo di particolare afflusso turistico. Veniva inoltre contestata l'assenza di un accertamento specifico sulla stabilità della collocazione e sull'effettiva esclusività del godimento dell'area.

Il punto, tuttavia, non era tanto stabilire se gli ombrelloni fossero fisicamente fissati al terreno in modo permanente, quanto verificare se il modo in cui erano sistematicamente collocati producesse una sostanziale appropriazione di quella porzione di arenile.

La posizione dell'accusa tendeva a sottolineare come il posizionamento quotidiano, dall'inizio alla

fine della giornata, di un numero così rilevante di attrezzature fosse di per sé idoneo a impedire o comunque a comprimere la fruibilità della spiaggia da parte di altri potenziali utenti, anche prescindendo dalla presenza effettiva dei clienti.

La difesa insisteva invece sulla necessità di una motivazione più rigorosa in ordine alla stabilità dell'occupazione e all'effettivo nesso tra le attrezzature e il reato contestato.

La questione sottoposta alla Corte finiva quindi per assumere un significato più ampio della singola vicenda cautelare. Si trattava, in sostanza, di comprendere quando un'attività formalmente qualificata come noleggio perda la sua neutralità rispetto al bene demaniale e si trasformi in un uso particolare dello stesso, soggetto a concessione.

La decisione della Corte. La Corte dichiara il ricorso inammissibile e, prima di affrontare il merito della questione, richiama i limiti propri del giudizio di legittimità in materia cautelare reale. Ai sensi dell'art. 325 c.p.p., il ricorso per cassazione è infatti ammesso soltanto per violazione di legge. In tale nozione possono rientrare anche i casi di motivazione radicalmente mancante o meramente apparente, ma non la semplice illogicità o insufficienza dell'argomentazione, ove non si traduca in una vera e propria violazione della legge processuale.

Superato questo profilo preliminare, la Corte affronta il cuore della questione e ribadisce il principio secondo cui l'occupazione arbitraria del demanio marittimo si realizza quando il soggetto acquisisca o mantenga il possesso o la detenzione del bene secondo modalità corrispondenti all'esercizio non transeunte di un diritto di proprietà o di godimento, con conseguente impedimento o significativa compressione dell'uso collettivo.

Il principio si pone in linea di continuità con la precedente giurisprudenza di legittimità, espressamente richiamata dalla pronuncia, tra cui Cass. pen., Sez. III, n. 30666/2018, Cass. pen., Sez. III, n. 42404/2011 e Cass. pen., Sez. III, n. 4855/2006.

Particolarmente rilevante è il richiamo a un precedente fattualmente molto vicino alla vicenda in esame, relativo a un soggetto autorizzato esclusivamente al noleggio di sdraio, lettini e ombrelloni, ma non all'occupazione stabile dello spazio demaniale. In quel caso, la Corte aveva già ritenuto che la predisposizione delle attrezzature in assenza dei bagnanti fosse sufficiente a integrare l'occupazione, proprio perché lo spazio veniva preventivamente destinato all'attività commerciale.

Anche nella sentenza n. 17222 del 2026 la Corte attribuisce rilievo decisivo alla concreta organizzazione dell'arenile. Non si trattava infatti di pochi ombrelloni occasionalmente collocati sulla spiaggia, ma di quasi cento ombrelloni e quasi duecento lettini distribuiti su una superficie di oltre mille metri quadrati, mantenuti sul posto fino al tardo pomeriggio, senza che risultasse necessariamente la loro effettiva utilizzazione da parte dei clienti.

È qui che la motivazione della Corte assume maggiore interesse. La Suprema Corte mostra infatti di ritenere che la presenza o meno dei clienti non sia il dato decisivo. Ciò che conta è che le attrezzature vengano collocate preventivamente e sistematicamente su una determinata area. In questo modo, l'operatore finisce per imprimere a quella porzione di spiaggia una destinazione economica particolare, riservandola di fatto all'esercizio della propria attività.

Si tratta di un passaggio significativo, perché consente di distinguere con maggiore chiarezza il semplice noleggio dall'occupazione abusiva.

Nell'attività di dazione di attrezzature balneari, l'imprenditore fornisce un bene mobile. Il rapporto economico si esaurisce nel contratto relativo all'attrezzatura. L'arenile non entra a far parte dell'organizzazione dell'impresa.

Quando invece l'operatore dispone preventivamente le attrezzature sul demanio, occupando un'area in modo sistematico, il bene pubblico diviene esso stesso una componente dell'attività imprenditoriale.

La differenza non è soltanto quantitativa, ma qualitativa. Ciò che muta è il rapporto con lo spazio pubblico.

Il demanio non è più il luogo nel quale il cliente esercita autonomamente il proprio diritto di fruizione, ma diventa il luogo organizzato dall'imprenditore per l'offerta del proprio servizio. È

questo passaggio a giustificare, secondo la Corte, l'applicazione dell'art. 1161 cod. nav.

La sentenza sembra così muoversi secondo un principio di prevalenza della sostanza sulla forma. La qualificazione dell'attività come "noleggio" non basta a escludere l'occupazione quando, in concreto, le modalità di esercizio producano gli stessi effetti di un uso esclusivo o privilegiato dell'arenile.

Da questo punto di vista, la natura mobile delle attrezzature perde gran parte del suo rilievo.

L'amovibilità fisica non equivale a temporaneità giuridica.

Un ombrellone può essere rimosso ogni sera e tuttavia contribuire, se sistematicamente ricollocato ogni giorno nella medesima area, a creare una situazione di occupazione stabile sotto il profilo funzionale.

Questa interpretazione appare coerente con il concetto di occupazione non transeunte già elaborato dalla giurisprudenza. La stabilità non coincide con l'irremovibilità del bene utilizzato, ma con la continuità e la sistematicità del potere esercitato sullo spazio demaniale.

La sentenza appare altrettanto significativa nella parte in cui valorizza la compressione dell'uso pubblico.

L'art. 1161 cod. nav. non richiede che la collettività sia totalmente privata della possibilità di accedere alla spiaggia. È sufficiente che la fruizione venga sensibilmente limitata. Una porzione di arenile occupata da una distesa di ombrelloni e lettini può continuare a essere fisicamente attraversabile, ma ciò non significa che sia ancora pienamente disponibile per l'uso collettivo.

La tutela penale non si attiva dunque solo dinanzi a una vera e propria interdizione del bene, ma anche quando l'utilizzazione privata ne riduca significativamente la disponibilità.

Sotto questo profilo, la decisione si colloca in piena continuità con l'orientamento secondo cui il bene protetto dall'art. 1161 cod. nav. non è soltanto l'interesse dominicale dello Stato, ma anche e soprattutto l'interesse della collettività alla fruizione del demanio.

La pronuncia affronta infine il tema del sequestro preventivo, ritenendo adeguatamente motivata la sussistenza del periculum in mora. Secondo la Corte, il vincolo cautelare aveva una funzione chiaramente impeditiva, in quanto era volto a evitare la prosecuzione e l'aggravamento delle conseguenze del reato attraverso la sottrazione degli strumenti concretamente utilizzati per limitare la fruizione dell'arenile.

Anche sotto questo profilo la decisione appare coerente. Se la condotta si caratterizza per la quotidiana reiterazione del posizionamento delle attrezzature, la disponibilità delle stesse rappresenta il presupposto materiale per la prosecuzione dell'occupazione. Il sequestro assume quindi una funzione tipicamente preventiva, diretta a interrompere il protrarsi della situazione antiggiuridica.

Conclusioni. La sentenza n. 17222 del 2026 conferma e rafforza una lettura sostanziale della fattispecie di occupazione abusiva del demanio marittimo.

L'aspetto più interessante della decisione consiste nel fatto che la Corte non attribuisce rilievo decisivo alla natura materiale delle attrezzature, ma alle modalità concrete con cui esse vengono utilizzate.

È questo un passaggio importante, perché consente di superare un'impostazione troppo legata alla fisicità dell'occupazione.

L'occupazione penalmente rilevante non richiede necessariamente opere stabili, recinzioni o manufatti permanenti.

Può realizzarsi anche attraverso beni facilmente rimovibili, quando il loro impiego sia sistematico e determini una sostanziale appropriazione funzionale dello spazio demaniale.

Il dato realmente significativo è dunque l'effetto prodotto sull'arenile. Se una determinata superficie viene quotidianamente organizzata mediante la predisposizione preventiva di un numero consistente di ombrelloni e lettini, quella porzione di spiaggia viene di fatto sottratta alla piena disponibilità della collettività e utilizzata come componente di un'attività economica privata.

La distinzione tra noleggio e occupazione trova così una sua precisa collocazione.

Nel primo caso, l'operatore commerciale si limita a mettere a disposizione del cliente un bene

mobile. Nel secondo, egli utilizza anche lo spazio demaniale come parte integrante dell'attività imprenditoriale.

La differenza è decisiva. Finché il cliente riceve l'attrezzatura e sceglie autonomamente dove utilizzarla, l'arenile resta esterno al rapporto economico.

Quando invece è l'imprenditore a predisporre preventivamente le attrezzature su una specifica porzione di spiaggia, organizzando stabilmente quello spazio per la propria clientela, il bene demaniale entra direttamente nell'organizzazione dell'impresa.

È in tale momento che l'uso generale del bene tende a trasformarsi in uso particolare.

La pronuncia appare quindi condivisibile nella misura in cui ancora la rilevanza penale della condotta a elementi concreti quali la quantità delle attrezzature, la superficie occupata, la ripetitività del posizionamento, la durata giornaliera e l'effettiva capacità della condotta di comprimere la fruizione collettiva.

Occorre tuttavia mantenere ferma una precisazione. Non ogni presenza di attrezzature sulla spiaggia può essere ricondotta all'art. 1161 cod. nav.

L'interpretazione della fattispecie deve restare rispettosa del principio di tipicità e richiede quindi un accertamento rigoroso della natura non transeunte dell'occupazione e della sua concreta attitudine a sottrarre o limitare il bene all'uso pubblico.

La sentenza sembra muoversi proprio in questa direzione. Non è il semplice dato della presenza degli ombrelloni a fondare la responsabilità, ma la loro organizzazione sistematica su una vasta superficie.

Nel caso esaminato, la presenza di 99 ombrelloni e 198 lettini distribuiti su oltre mille metri quadrati costituisce un elemento particolarmente significativo, soprattutto perché letto insieme alla reiterazione quotidiana dell'occupazione e alla permanenza delle attrezzature per gran parte della giornata.

La dimensione quantitativa finisce quindi per assumere un significato qualitativo. Il numero elevato delle attrezzature non integra di per sé il reato, ma dimostra la trasformazione dello spazio pubblico in uno spazio organizzato al servizio dell'attività economica.

Da questo punto di vista, la pronuncia offre un criterio interpretativo di particolare utilità anche per la prassi amministrativa e giudiziaria.

Il vero discrimine non è rappresentato dalla presenza materiale di beni sull'arenile, ma dal tipo di rapporto che l'operatore instaura con il demanio.

Quando lo spazio pubblico resta soltanto il luogo nel quale il cliente esercita liberamente il proprio diritto di fruizione, non vi è necessariamente occupazione.

Quando invece lo spazio viene preventivamente organizzato, strutturato e riservato di fatto a una determinata attività commerciale, l'uso generale tende a trasformarsi in uso particolare e diviene necessario il relativo titolo concessorio.

La sentenza n. 17222 del 2026 esprime quindi un principio di fondo estremamente chiaro: la spiaggia libera non può essere trasformata, attraverso la sistematica collocazione di attrezzature commerciali, in una sorta di stabilimento balneare di fatto.

La libertà di iniziativa economica può certamente esplicarsi anche attraverso servizi rivolti agli utenti del demanio, ma non può tradursi in una appropriazione sostanziale dello spazio pubblico priva del necessario titolo amministrativo.

È proprio in questo equilibrio tra iniziativa privata e fruizione collettiva del bene che si coglie il significato più profondo della decisione.

3. Le principali novità normative del terzo trimestre 2026.

1) Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, Delibera n. 27/2026: l'accessibilità come elemento strutturale della concessione demaniale marittima

accessibilità; concessioni demaniali marittime; persone con disabilità – bandi di gara – criteri

premiali – art. 23 l. n. 104/1992 – progettazione universale – monitoraggio concessioni

L'Atto di indirizzo approvato con Delibera n. 27/2026 dall'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità è destinato al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (in vista dell'adozione di un bando-tipo nazionale), alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, al Ministero del turismo, alla Conferenza delle Regioni, alle Regioni costiere, all'ANCI, ai Comuni costieri e alle Autorità di sistema portuale

L'atto affronta il tema dell'accessibilità e della qualità inclusiva delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative, muovendo dall'assunto che l'accessibilità non costituisca un mero requisito edilizio, ma un elemento qualificante dell'intera concessione.

La premessa normativa dell'atto è individuata nell'art. 23, comma 3, l. 5 febbraio 1992, n. 104, secondo cui il rilascio e il rinnovo delle concessioni sono subordinati alla visitabilità degli impianti e all'effettiva possibilità di accesso al mare. Su tale base, l'Autorità propone una lettura sostanziale dell'accessibilità, intesa non come requisito statico o puramente formale, ma come condizione di reale fruibilità dell'esperienza balneare in autonomia, sicurezza e dignità per l'intera durata del rapporto concessorio.

L'atto raccomanda agli enti concedenti di strutturare i bandi distinguendo con chiarezza quattro piani: i requisiti di partecipazione; le condizioni minime della prestazione; i criteri premiali; gli obblighi del concessionario da recepire nell'atto concessorio. Tra le condizioni minime, il documento richiama percorsi privi di barriere, ausili, segnaletica accessibile e procedure di sicurezza inclusive; tra i criteri premiali, invece, valorizza soluzioni di progettazione universale, formazione del personale e individuazione di un referente per l'accessibilità.

La portata dell'atto è significativa perché sposta il baricentro dalla sola conformità edilizia alla qualità del servizio balneare oggetto di concessione. L'atto di indirizzo pone particolare accento sulla necessità che gli impegni in materia di accessibilità siano descritti in termini concreti, misurabili e sostenibili, che vengano recepiti nell'atto concessorio. L'accessibilità viene considerata un parametro di selezione, esecuzione e controllo della concessione, in quanto il bene demaniale non viene considerato soltanto come spazio da attribuire mediante procedura competitiva, ma anche come luogo di erogazione di prestazioni che devono risultare effettivamente inclusive.

2) AGCM, parere motivato AS2188 del 21 aprile 2026 (Bollettino n. 32 del 10 agosto 2026: le criticità concorrenziali delle scelte del Comune di Carrara in materia di concessioni demaniali marittime

AGCM – concessioni demaniali marittime – proroga – art. 49 TFUE – art. 12 Direttiva 2006/123/CE – criteri *pro-incumbent* – indennizzo concessionario uscente – procedura su istanza di parte – impugnazione TAR

Con il parere motivato del 21 aprile 2026, relativo alle deliberazioni della Giunta comunale di Carrara n. 460/2025 e n. 494/2025, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato censura una serie di scelte amministrative ritenute incompatibili con i principi euro-unitari di concorrenza applicabili alle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative.

In primo luogo, l'Autorità qualifica la proroga delle concessioni al 30 settembre 2027 come illegittima, in quanto ritenuta in contrasto con l'art. 49 TFUE e con l'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE, oltre che priva di un cronoprogramma certo e subordinata all'approvazione del Piano Unico dell'Arenile e ad atti amministrativi successivi, con conseguente incertezza sui tempi effettivi. Il parere ribadisce l'obbligo di disapplicazione delle norme nazionali in contrasto con il diritto dell'Unione europea, in linea con la giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte di Giustizia dell'Unione europea.

L'AGCM giudica il modulo procedimentale su istanza di parte *ex art. 37 cod. nav.* come arcaico, inadeguato a garantire trasparenza e confronto concorrenziale effettivo, nonché incompatibile con un

sistema di affidamento che deve essere costruito su procedure aperte, imparziali e non discriminatorie, sottratte alla logica della mera attivazione privata del procedimento.

Il parere censura specificamente due criteri di valutazione delle offerte: il criterio (D) che attribuisce punteggio ai concorrenti per i quali la concessione costituisce la prevalente fonte di reddito negli ultimi cinque anni e quello (F), che valorizza il numero di lavoratori con prevalente reddito dalla concessione. Secondo l'Autorità, tali elementi non soddisferebbero i requisiti di necessità e proporzionalità, violando l'art. 12, par. 2, della Direttiva 2006/123/CE, che vieta espressamente di accordare vantaggi al prestatore uscente, nonché i principi di non discriminazione e parità di trattamento.

Ulteriore rilievo è rivolto alla previsione dell'indennizzo per gli investimenti non ammortizzati assunto come base d'asta, soluzione che l'AGCM ritiene potenzialmente idonea a disincentivare la partecipazione di nuovi operatori. Secondo il costante orientamento dell'Autorità, l'indennizzo è ammissibile soltanto per gli investimenti non ancora ammortizzati al termine della concessione e non trasferibili su un mercato secondario, con preferenza per la sua valorizzazione attraverso la maggiorazione del canone annuo piuttosto che come componente della base d'asta.

A seguito della risposta del Comune del 26 giugno 2026, con cui l'ente ha confermato la legittimità dei propri atti, l'AGCM ha deliberato il 7 luglio 2026 di impugnare i provvedimenti dinanzi al giudice amministrativo, ritenendo le criticità rilevate di natura strutturale e non emendabili in via interpretativa.

3) AGCM, segnalazione AS2190 del 17 agosto 2026 (Bollettino n. 33 del 17 agosto 2026): concessioni demaniali marittime nei porti turistici e persistenti criticità del modello di affidamento

AGCM; porti turistici – concessioni demaniali marittime – concorrenza – d.P.R. n. 509/1997 – procedura di infrazione INFR (2018)2273 – Commissione europea – messa in mora – Corte di Giustizia UE

La segnalazione AS2190, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 33 del 17 agosto 2026, prende in esame le criticità concorrenziali relative all'affidamento e alla gestione delle concessioni demaniali marittime nei porti turistici, con particolare attenzione alla necessità di assicurare procedure trasparenti e coerenti con i principi europei di imparzialità, massima partecipazione, non discriminazione e parità di trattamento.

L'AGCM individua nel d.P.R. 2 dicembre 1997, n. 509, e nel d.m. 31 dicembre 1983 i riferimenti normativi principali della disciplina di settore, rilevandone la dubbia compatibilità con i principi di imparzialità, massima partecipazione, non discriminazione e parità di trattamento che devono presiedere all'affidamento delle concessioni. Secondo la segnalazione, la struttura procedimentale tradizionale non offrirebbe garanzie sufficienti per evitare asimmetrie informative, barriere all'ingresso e trattamenti preferenziali, con conseguente rischio di alterazione del confronto competitivo.

Il documento sottolinea, in particolare, il pericolo di distorsione del *level playing field* e la carenza di strumenti adeguati a limitare possibili abusi nella fase di affidamento e di gestione dei titoli concessori. In tale prospettiva, l'AGCM richiama la procedura di infrazione INFR(2018)2273 avviata dalla Commissione europea contro lo Stato italiano, inserendo le criticità dei porti turistici in una vicenda più ampia di persistente tensione tra diritto interno e principi euro-unitari.

La segnalazione richiama una serie di pronunce della giustizia amministrativa e precedenti segnalazioni dell'Autorità per sostenere la necessità di una riforma del sistema di affidamento. Sotto tale profilo, la portata dell'atto è eminentemente sistemica, in quanto non riguarda la contestazione di un singolo bando o di una specifica amministrazione, bensì la denuncia di limiti strutturali che secondo l'autorità investono il modello regolatorio di settore.

4) Delibera della Giunta regionale Toscana n. 966 del 3 agosto 2026: approvazione del Masterplan della costa 2026

Masterplan della costa 2026 – Regione Toscana – l.r. n. 80/2015 - tutela della costa – ripascimento – fabbisogno sedimentario – unità fisiografiche – DO Costa – SIRC – demanio marittimo

Con la delibera n. 966 del 3 agosto 2026 la Giunta regionale della Toscana approva le «Linee di indirizzo regionali per la definizione delle strategie, le azioni, le attività di monitoraggio, studio e ricerca per la tutela della costa – *Masterplan della costa 2026*». L'atto si inserisce nel quadro programmatico delineato dalla l.r. Toscana 28 dicembre 2015, n. 80, in materia di difesa del suolo, tutela delle risorse idriche e tutela della costa e degli abitati costieri.

Il contenuto del provvedimento è essenzialmente pianificatorio e di indirizzo, privo di immediata funzione regolativa dei rapporti concessori, ma destinato a incidere sul contesto entro cui si collocano la gestione e l'utilizzazione del demanio marittimo costiero. La tutela della costa viene assunta come obiettivo prioritario, rispetto al quale le future scelte amministrative dovranno misurarsi in termini di coerenza territoriale e sostenibilità ambientale.

Il *Masterplan* definisce un quadro omogeneo di riferimento tecnico per la programmazione regionale, finalizzato ad accrescere la resilienza del sistema costiero toscano rispetto agli effetti del cambiamento climatico e ai fenomeni erosivi, con l'obiettivo di proteggere abitati e infrastrutture. Le strategie sono articolate per unità fisiografiche e prevedono interventi sito-specifici, tra cui ripascimenti strutturali o protetti con strutture a basso impatto ambientale.

Un tratto qualificante del *Masterplan* è l'attenzione alla gestione dei sedimenti, che vengono considerati anche in un'ottica di economia circolare e valorizzati come risorsa per il recupero e il riequilibrio della fascia costiera, mediante l'utilizzo di materiali provenienti da cave terrestri e depositi litoranei. Il documento sviluppa inoltre una proiezione decennale delle azioni e delle relative stime economiche, rimettendo tuttavia la concreta attuazione annuale al «Documento operativo per il recupero ed il riequilibrio della fascia costiera» (DO Costa).

4. Le principali novità giurisprudenziali del terzo trimestre 2026.

1) Cons. Stato, Sez. VII, 25 giugno 2026, n. 5081

Concessione di beni del demanio marittimo – esclusione del rito appalti ex art. 119, comma 1, lett. a), c.p.a. – contratti attivi – applicazione della legge generale di contabilità dello Stato (r.d. n. 2440/1923)

La pronuncia è rilevante, in primo luogo perché conferma l'autonomia sostanziale del rapporto concessorio rispetto all'appalto. Il Consiglio di Stato valorizza la funzione pubblicistica della concessione, che non attribuisce soltanto un'utilità privata, ma seleziona l'operatore più idoneo a garantire lo sfruttamento razionale della risorsa demaniale secondo criteri di efficienza produttiva e interesse generale. Trattandosi di contratti attivi, per le concessioni demaniali trova applicazione la disciplina generale sulla contabilità dello Stato, di cui al r.d. n. 2440 del 1923, con esclusione del codice dei contratti pubblici.

La sentenza assume rilievo, inoltre, sul piano sistematico e processuale, perché afferma espressamente che le concessioni di beni pubblici non sono riconducibili agli appalti pubblici, ma ai cd. contratti attivi, soggetti alla disciplina propria dei rapporti sul bene demaniale e alla regolamentazione generale di contabilità pubblica, non al codice dei contratti pubblici. Proprio per tale ragione, alle controversie relative all'affidamento di una concessione in uso di area demaniale marittima non si applica il rito speciale di cui all'art. 119 c.p.a., né la conseguente dimidiazione dei termini processuali prevista per appalti e affidamenti di lavori, servizi e forniture.

La pronuncia ritiene legittimo che, ai fini del calcolo della superficie massima concedibile nelle procedure per concessioni demaniali destinate all'acquacoltura, venga tenuto conto esclusivamente

del personale direttamente addetto alle attività di sfruttamento del bene, con esclusione del personale meramente impiegatizio. Il requisito organizzativo, inoltre, non deve sussistere solo alla data indicata dal bando, ma permanere fino al rilascio del titolo, essendo funzionale alla verifica dell'effettiva capacità del richiedente di valorizzare il bene pubblico in coerenza con l'interesse pubblico alla sua razionale utilizzazione. In tal senso, la sentenza valorizza la funzione pubblicistica del rapporto concessorio, nel quale la disponibilità del bene è strumentale al suo migliore sfruttamento secondo finalità di interesse generale.

2) Cass. pen., Sez. III, 14 luglio 2026, n. 26352

Demanio marittimo – occupazione mediante realizzazione di opere – recinzione su arenile – reato contravvenzionale ex artt. 54, 55 e 1161 cod. nav. – natura permanente

Sul piano demaniale, la pronuncia conferma la particolare intensità della tutela penale del bene pubblico costiero e incide direttamente sul calcolo della prescrizione nelle contravvenzioni previste dal codice della navigazione. In particolare, la Cassazione penale ribadisce che l'occupazione abusiva di area demaniale marittima, quando si concretizzi nella realizzazione o nel mantenimento di opere stabili (nel caso di specie si trattava di una recinzione sull'arenile), integra un reato permanente, poiché l'offesa consiste nella protratta sottrazione del bene al godimento collettivo. Ne consegue che la consumazione perdura fino alla rimozione del manufatto o, in caso di contestazione aperta, sino alla sentenza di primo grado.

Sul piano processuale, la sentenza precisa che, una volta emesso il decreto penale di condanna, il G.I.P. non conserva un generale potere decisorio sul merito della *regiudicanda* e non può, a seguito di opposizione, pronunciare sentenza di proscioglimento per prescrizione ai sensi dell'art. 129 c.p.p. Un simile provvedimento integra un atto abnorme, essendo il giudice vincolato agli adempimenti successivi scanditi dal codice di rito,

3) Cons. Stato, Sez. VI, 3 luglio 2026, n. 5330

Infrastrutture di comunicazione elettronica – reti in fibra ottica – scavo su area demaniale marittima – art. 49 d.lgs. n. 259/2003 – procedimento unico – silenzio-assenso – formazione anche su beni demaniali

La pronuncia è di particolare interesse per il diritto demaniale perché ridimensiona i poteri successivi dell'ente proprietario o gestore del bene pubblico quando il titolo tacito si sia già perfezionato, confermando che il demanio non costituisce, di per sé, un ostacolo alla piena operatività dei meccanismi di semplificazione procedimentale.

In particolare, Con questa decisione il Consiglio di Stato afferma che, in materia di infrastrutture di comunicazione elettronica, il silenzio-assenso formatosi ai sensi dell'art. 49 del d.lgs. n. 259/2003 assorbe ogni altro titolo presupposto, compresa l'eventuale concessione demaniale, e impedisce all'amministrazione di imporre successivamente oneri ulteriori, quali garanzie fideiussorie o prescrizioni inibitorie tardive. La natura demaniale del bene non introduce, secondo il Collegio, un regime derogatorio rispetto alla disciplina acceleratoria del procedimento unico.

4) Cons. Stato, Sez. VII, 30 giugno 2026, n. 5207

Concessione demaniale marittima – canone – aumento – accordo di programma – impegni assunti dall'Autorità ed autovincolo – prevalenza sulle disposizioni generali successive – equilibrio economico-finanziario del rapporto concessorio – buona fede e correttezza – giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo – art. 133, comma 1, lett. b), c.p.a.

La decisione è importante, in primo luogo, perché ribadisce che, anche nei rapporti concessori su beni pubblici, la discrezionalità amministrativa incontra il limite dell'autovincolo negoziale

validamente assunto. In tale prospettiva, gli impegni specificamente assunti dall'amministrazione in un accordo di programma sono considerati prevalenti rispetto a successivi atti regolamentari generali in materia di canoni concessori. Nel caso esaminato, l'Autorità di Sistema Portuale non poteva riversare sul concessionario, mediante aumento del canone, i costi di opere infrastrutturali che si era impegnata a realizzare a proprio carico.

Inoltre, la sentenza valorizza i principi di buona fede, affidamento e stabilità dell'equilibrio economico del rapporto concessorio. L'alterazione dell'equilibrio economico-finanziario del piano che ha sorretto la concessione si traduce in una violazione dei principi di buona fede, affidamento legittimo e correttezza nell'esecuzione del rapporto.

La controversia sulla rideterminazione del canone appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 133 comma 1 lett. b) c.p.a., quando non investe una mera pretesa patrimoniale di dare o avere, ma (come nel caso esaminato) la legittimità dei criteri discrezionali e tecnico-amministrativi impiegati dall'autorità concedente nella riorganizzazione del rapporto.

5) Cons. Stato, Sez. VII, 18 agosto 2026, n. 6539

Concessioni demaniali marittime – uso turistico-ricreativo – scadenza al 31 dicembre 2023 – d.l. n. 131/2024, conv. in l. n. 166/2024 – natura acceleratoria e non dilatatoria termine al 30 settembre 2027 – validità delle procedure di gara già avviate – indennizzi non automatici per i concessionari uscenti – prova rigorosa degli investimenti non ammortizzati

Le concessioni demaniali marittime turistico-ricreative devono considerarsi scadute al 31 dicembre 2023 e che il termine del 30 settembre 2027 introdotto dal d.l. n. 131/2024 non opera come proroga automatica dei titoli, ma come limite massimo entro cui completare il riallineamento al diritto unionale. Le amministrazioni, pertanto, possono legittimamente indire e concludere le gare anche prima di tale data.

La pronuncia conferma della legittimità degli strumenti transitori adottati dall'amministrazione per assicurare la continuità stagionale del servizio nelle more della procedura competitiva, purché coerenti con la funzione acceleratoria della disciplina sopravvenuta e non traducibili in un rinnovo generalizzato del rapporto concessorio.

La sentenza esclude ogni automatismo per gli indennizzi: il concessionario uscente deve allegare e provare specificamente gli investimenti non ammortizzati, mentre la mancanza di un decreto ministeriale attuativo o di clausole *ad hoc* nel bando non paralizza la procedura competitiva.

6) Cons. Stato, Sez. V, 20 agosto 2026, n. 6562

Porto turistico – gestione provvisoria in house – obbligo di motivazione qualificata – art. 7 d.lgs. n. 36/2023; artt. 10 e 17 d.lgs. n. 201/2022 – inapplicabilità analogica dell'art. 120, comma 11, cod. contratti pubblici – legittimazione ad impugnare degli operatori economici del settore

In via preliminare, la sentenza riconosce la legittimazione degli operatori economici del settore a contestare l'affidamento diretto *in house* della gestione di un porto turistico, in quanto titolari di una posizione differenziata e qualificata all'apertura del mercato e all'esperimento di procedure concorrenziali.

Nel settore delle concessioni di beni demaniali marittimi, l'affidamento *in house*, ancorché di durata inferiore ai cinque anni, richiede sempre una motivazione qualificata e rigorosa che dia conto delle ragioni del mancato ricorso al mercato, dei benefici per la collettività, della congruità economica e della sussistenza dei presupposti normativi di cui all'art. 7 del d.lgs. n. 36 del 2023 e agli artt. 10 e 17 del d.lgs. n. 201 del 2022, anche nella fase transitoria della gestione del bene pubblico, che deve essere governata secondo principi di trasparenza e concorrenza.

Il Collegio esclude che l'affidamento *in house* possa essere giustificato in via analogica attraverso

il richiamo all'art. 120, comma 11, del d.lgs. n. 36/2023, disposizione non estensibile a fattispecie concessorie diverse e, in ogni caso, ritenuta inidonea a surrogare l'obbligo di una motivazione rafforzata sul mancato ricorso al mercato.

Viene inoltre riconosciuta la legittimazione degli operatori economici del settore a contestare gli affidamenti diretti o *in house* che impediscono il confronto concorrenziale.

7) Cons. Stato, Sez. IV, 31 agosto 2026, n. 6716

Sospensione lavori – forza maggiore – proroga della durata concessoria – potere discrezionale dell'amministrazione – insussistenza di obbligo di allineamento con incentivi GSE — duplice natura corrispettiva e compensativa del canone demaniale

La concessione di beni demaniali marittimi attribuisce all'amministrazione un potere ampiamente discrezionale sia in ordine all'*an* che al *quantum* dell'eventuale proroga della durata concessoria e della riduzione del canone in presenza di cause di forza maggiore. Non sussiste un obbligo automatico di sospensione o prolungamento della durata della concessione con la durata di eventuali incentivi statali (quali quelli GSE per gli impianti eolici *offshore*).

Quanto al canone, il Collegio ribadisce la sua duplice natura – corrispettiva e compensativa – destinata a compensare la collettività per la sottrazione del bene all'uso pubblico generale (Cons. Stato, Sez. VII, 16 giugno 2023, n. 5930): l'amministrazione può pertanto legittimamente disporre una riduzione parziale del canone (nella specie, del 50%) anziché la sua integrale sospensione, anche quando il concessionario non possa temporaneamente utilizzare il bene per causa di forza maggiore, poiché l'area resta comunque sottratta alla disponibilità dell'Erario e della collettività. Tale valutazione costituisce espressione di un potere discrezionale dell'amministrazione.

8) Cass. civ., Sez. I, 31 agosto 2026, n. 24895

Concessione demaniale marittima annullata – fallimento del concessionario – opere inamovibili realizzate su area demaniale – esclusione dalla massa fallimentare – mancata acquisizione da parte del curatore – assenza di detenzione e inventariazione – obblighi per occupazione *sine titulo* – imputabilità alla società *ex* concessionaria – artt. 88, 104-ter l. fall.

La pronuncia delimita con precisione le conseguenze del fallimento del concessionario demaniale sull'area oggetto di concessione annullata, chiarendo i confini tra obblighi della curatela e obblighi della società fallita, impedendo che costi e responsabilità siano traslati sulla massa in assenza di un'effettiva apprensione del bene da parte del fallimento.

In particolare, secondo la pronuncia in caso di annullamento di una concessione demaniale marittima e di successivo fallimento del concessionario, gli obblighi derivanti dall'occupazione *sine titulo* dell'area e dei manufatti su di essa insistenti non sono imputabili alla curatela fallimentare, qualora quest'ultima non abbia mai acquisito la detenzione materiale del bene, né inserito le opere nell'inventario fallimentare, avendo reputato non conveniente la loro acquisizione alla massa attiva. Il presupposto indefettibile per l'imputazione alla procedura concorsuale degli obblighi risarcitori e restitutori connessi all'occupazione *sine titulo* è il collegamento funzionale tra il bene e la procedura: venendo a mancare tale collegamento – per effetto della scelta della curatela di non acquisire i beni e dell'assenza di ogni forma di detenzione o disponibilità materiale – è da escludere che la procedura sia tenuta al pagamento di indennizzi per l'occupazione *sine titulo* ovvero all'adempimento degli obblighi di manutenzione e rimessione in pristino.

9) CGUE, Sez. VII, Ord. 10 luglio 2026, causa C-574/25

Direttiva 2006/123/CE – Direttiva servizi – concessioni demaniali marittime – uso turistico-ricreativo – risorse naturali – scarsità – rientro nell'ambito di applicazione – concessioni aggiudicate *ante* 28 dicembre 2009 – rinnovi e proroghe reiterate per durata indeterminata – irrilevanza della data

di aggiudicazione originaria – assenza di nuovo titolo formale – soggezione alla Direttiva al momento del rinnovo o della proroga

Il rinvio pregiudiziale riguardava l'interpretazione della Direttiva 2006/123/CE e della Direttiva 2014/23/UE in materia di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative, con particolare riferimento all'applicabilità della Direttiva servizi a concessioni originariamente aggiudicate prima del 28 dicembre 2009 e successivamente rinnovate o prorogate più volte dal legislatore nazionale.

La Corte di giustizia ribadisce che le concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative rientrano nell'ambito di applicazione della Direttiva 2006/123/CE in quanto aventi ad oggetto risorse naturali, purché il numero di autorizzazioni disponibili sia limitato a causa della scarsità di tali risorse ai sensi dell'art. 12, par. 1, della medesima Direttiva. La valutazione della scarsità della risorsa è rimessa alla valutazione del legislatore ed al successivo controllo giurisdizionale.

La Corte chiarisce, inoltre, che l'art. 44 della Direttiva 2006/123/CE va interpretato nel senso che le concessioni aggiudicate prima del 28 dicembre 2009 e successivamente rinnovate o prorogate più volte dal legislatore nazionale per una durata indeterminata rientrano comunque nell'ambito di applicazione della Direttiva al momento del loro rinnovo o della loro proroga, risultando irrilevante la data della loro iniziale aggiudicazione e l'assenza di un nuovo titolo formale.

10) CGUE, Sez. II, 3 settembre 2026, causa C-653/24

Direttiva 2006/123/CE – Direttiva servizi – piccole derivazioni idroelettriche – produzione di energia elettrica – qualificazione come attività di produzione di un bene – esclusione dalla nozione di prestazione di servizi – inapplicabilità della Direttiva – rinnovo automatico e proroga delle concessioni

Il rinvio pregiudiziale riguardava l'applicabilità della Direttiva 2006/123/CE alle concessioni di piccole derivazioni idroelettriche e alla normativa nazionale che ne prevede il rinnovo automatico o la proroga.

Con la pronuncia la Corte di giustizia esclude che la Direttiva 2006/123/CE si applichi alle concessioni relative a impianti la cui attività principale sia la produzione di energia elettrica, poiché l'energia è qualificata come bene e non come servizio. La conseguenza è che il regime concorrenziale imposto dall'art. 12 della Direttiva servizi non può essere automaticamente esteso alle derivazioni idroelettriche. Restano assorbiti, e non decisi dalla Corte, gli ulteriori quesiti sulla scarsità della risorsa e sulla compatibilità unionale di specifici meccanismi di rinnovo o proroga.

11) Cons. Stato, Sez. VII, 4 settembre 2026, n. 6805

Concessione demaniale marittima – approdo turistico – servizi di ormeggio e nautica da diporto – erogazione di servizio pubblico – rilevanza pubblicistica – assoggettamento agli obblighi di trasparenza e accesso civico – d.lgs. n. 33/2013 – irrilevanza della natura formalmente commerciale dell'attività – accesso alle liste d'attesa e ai contratti d'ormeggio – oscuramento dei dati identificativi e dei corrispettivi – non lesività della *privacy* aziendale

Il gestore di un approdo turistico operante su bene demaniale in concessione è soggetto agli obblighi di trasparenza di cui al d.lgs. n. 33/2013, in quanto esercita attività che integra l'erogazione di un servizio pubblico o comunque caratterizzata da rilevanza pubblicistica connessa all'uso di una risorsa scarsa e di un bene pubblico. La decisione attribuisce rilievo prevalente all'esigenza di controllo pubblico sull'uso di beni demaniali e sulla gestione di utilità collegate al loro sfruttamento, confermando che l'esercizio imprenditoriale del concessionario non elide la matrice pubblica del rapporto.

L'accesso civico alle liste d'attesa e ai contratti di ormeggio è quindi ammissibile, purché con oscuramento dei dati sensibili e degli elementi economici non necessari. In particolare, il bilanciamento con gli interessi alla riservatezza e alla tutela dei segreti aziendali non giustifica un diniego integrale, potendo l'amministrazione o il soggetto assoggettato agli obblighi di trasparenza procedere all'ostensione con oscuramento dei dati personali e delle informazioni economicamente sensibili.

12) Cons. Stato, Sez. VII, 4 settembre 2026, n. 6811

Concessione demaniale marittima – uso turistico-ricreativo – titolo scaduto – occupazione *sine titulo* – mancata partecipazione alla procedura selettiva – carenza di interesse al ricorso – requisiti dell'interesse diretto, concreto e attuale – inapplicabilità delle proroghe legislative – procedure selettive transitorie comunali – validità anche nelle more dell'approvazione del PUA – durata annuale

L'ex concessionario, il cui titolo sia ormai cessato e che non abbia partecipato alla procedura selettiva deve considerarsi un occupante *sine titulo*, privo di un interesse diretto, concreto e attuale alla contestazione delle vicende relative all'area, tenuto, altresì, conto che le eventuali proroghe legislative posso operare solo in presenza di un titolo ancora valido ed efficace al momento dell'entrata in vigore della norma.

Il Consiglio di Stato conferma, inoltre, la legittimità delle procedure selettive comunali transitorie, anche annuali, pure in assenza del PUA.

13) Cons. Stato, Sez. VII, 5 settembre 2026, n. 6835

Rinnovo concessioni demaniali marittime – procedure pubbliche – art. 18 reg. esec. cod. nav. – art. 37 cod. nav. – annullabilità – non disapplicabilità *ex post* – termini decadenziali

La decisione ribadisce che, una volta espletata una procedura selettiva per l'assegnazione o il rinnovo di concessioni demaniali marittime, gli atti adottati dall'amministrazione, anche se eventualmente in contrasto con il diritto unionale, restano soggetti al normale regime dell'annullabilità e devono essere impugnati entro il termine decadenziale.

Nel caso esaminato, il Consiglio di Stato ha valorizzato il fatto che i rinnovi e le estensioni concessorie erano stati preceduti da atti pubblici e da procedure svolte in forma pubblica, con delibere comunali di indirizzo, determine di approvazione degli avvisi, pubblicazione degli avvisi *ex art. 18 reg. esec. cod. nav.* e previsione, in presenza di domande concorrenti, di procedure competitive ai sensi dell'art. 37 cod. nav. In questa prospettiva, il Consiglio di Stato ha ritenuto che non si era in presenza di atti meramente ricognitivi di effetti legali automaticamente prodotti dalla norma interna incompatibile con il diritto euro-unitario, bensì di provvedimenti amministrativi frutto di un effettivo esercizio di potere, adottati all'esito di moduli procedimentali pubblici. Proprio per questo tali atti non potevano essere successivamente disapplicati *ex post*, ma dovevano essere tempestivamente contestati nelle forme proprie dell'impugnazione giurisdizionale.

14) Cons. Stato, Sez. VII, 18 settembre 2026, n. 6957

Concessione demaniale marittima – stabilimento balneare – mareggiate eccezionali – erosione dell'arenile – crollo delle cabine – doveri di manutenzione e custodia – limiti – forza maggiore – rischio d'impresa – ordine di ripristino – illegittimità

In materia di concessioni demaniali marittime, il crollo di strutture assentite in godimento (nella specie, una batteria di cabine balneari), determinato da reiterate ed eccezionali mareggiate e dal connesso fenomeno di grave erosione dell'arenile, non è imputabile al concessionario a titolo di violazione degli obblighi di custodia ovvero di manutenzione ordinaria e straordinaria, integrando piuttosto un'ipotesi di forza maggiore riconducibile al dissesto dell'infrastruttura demaniale e allo

scalzamento del basamento di supporto. L'obbligo rafforzato di custodia e manutenzione del bene pubblico in capo al concessionario trova un limite logico e giuridico invalicabile di fronte ad eventi naturali, anche eccezionali, i cui danni sono direttamente riconducibili alla mancata esecuzione di interventi infrastrutturali di competenza dell'Ente proprietario, peraltro a fronte di problematiche preesistenti e ben note allo stesso.

La sentenza ha, pertanto, ritenuto illegittimo l'ordine con cui l'amministrazione concedente aveva imposto al privato l'immediata ricostruzione o il ripristino dei manufatti a proprie spese, prescindendo dall'accertamento causale del perimento e in assenza di un previo intervento pubblico di consolidamento, difesa costiera e messa in sicurezza dell'arenile di spettanza dell'ente. Infatti, il rischio d'impresa dell'operatore (quale rischio di domanda e di gestione) presuppone condizioni operative ordinarie. Gli eventi straordinari o i mancati interventi preventivi di consolidamento a carico dell'Ente proprietario alterano l'equilibrio economico-finanziario e non possono essere ribaltati sul concessionario sotto forma di costi di ricostruzione o ristrutturazione.

Osservatorio sulla Giustizia Penale – trimestre n. 3/2026

Criminal Justice Observatory – quarter n. 3/2026

di Fenice Valentina Valenti – Antonio Faberi – Paolo Pepe¹

Abstract [ITA]: il presente numero contiene il massimario delle più rilevanti sentenze pronunciate dalle giurisdizioni superiori, nonché la rassegna delle novità legislative nell’ambito della giustizia penale relative al terzo trimestre del 2026.

Abstract [ENG]: *this issue contains a summary of the most relevant judgments handed down by the higher courts as well as new legislation in the field of criminal justice for the third quarter of 2026.*

Parole chiave: procedura penale – giurisprudenza – novità normative

Keywords: *criminal trial – jurisprudence – legislative innovations*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il repertorio delle pronunce della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo. – 3. Le sentenze più significative della Corte di Giustizia UE. – 4. Le pronunzie della Corte costituzionale. – 5. Il repertorio della giurisprudenza di legittimità. – 6. Le novità legislative.

1. Premesse.

Il presente numero dell’Osservatorio raccoglie le pronunce di maggior rilievo rese dalle giurisdizioni superiori, europee e interne, nel terzo trimestre del 2026, unitamente alla rassegna delle principali novità normative in materia di giustizia penale.

Sul versante sovranazionale, il trimestre è segnato da un numero significativo di decisioni rese nei confronti dell’Italia, che toccano alcuni nodi strutturali del sistema. Spicca, infatti, la sentenza *Asciutto e altri c. Italia*, con cui la Corte di Strasburgo torna sull’ergastolo ostativo. Sul fronte della violazione dell’art. 3 CEDU si collocano, fra le altre, anche le sentenze *Fanesi c. Italia*, relativa alle lesioni inflitte dalle forze dell’ordine durante scontri tra tifoserie e all’ineffettività dell’indagine interna, e *Federico e Raddi c. Italia*, relativa all’inadeguatezza delle cure prestate a un detenuto poi deceduto. Tra le decisioni rese nei confronti di altri Stati merita una segnalazione, in questa sede, la pronuncia della Grande Camera in *Jesus Pinhal c. Portogallo*, in cui la Corte consolida la nozione di “sistema repressivo integrato” ai fini del *ne bis in idem* in un caso di cumulo di tre procedimenti, penale e amministrativi, in materia bancaria e finanziaria.

Sul piano della giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea, quest’ultima offre ancora una volta spunti di rilievo sul piano della cooperazione giudiziaria. Quanto alla Corte costituzionale e alla giurisprudenza interna, il trimestre in commento registra significativi interventi.

Da ultimo, sul piano normativo, l’Osservatorio dà conto di tre novità legislative: la legge 17 luglio 2026, n. 131 («Liberi di scegliere»), che ha introdotto misure di protezione per i minorenni esposti a contesti di criminalità organizzata e obblighi di comunicazione alla procura minorile; la legge 5 agosto 2026, n. 140, con la quale è stata disciplinata la detenzione domiciliare in casi particolari per i condannati tossicodipendenti o alcolodipendenti (art. 94-ter d.P.R. n. 309/1990), insieme a un’apposita definizione anticipata del processo con finalità di recupero (art. 94-quater) e, da ultimo, il d.lgs. 9 settembre 2026, n. 160, con il quale l’ordinamento interno è stato allineato al regolamento

¹ In questo numero, l’Osservatorio sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione europea e CEDU è stato curato dal Dott. Faberi; la giurisprudenza della Corte costituzionale e la sezione dedicata all’aggiornamento normativo è stata curata dal Dott.ssa Valenti; la giurisprudenza di legittimità è stata affidata al Dott. Pepe.

(UE) 2024/1689 sull'intelligenza artificiale.

Il Responsabile dell'Osservatorio
Valentina Valenti

2. Il repertorio delle pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

1) Corte EDU, Sez. I, 2 luglio 2026, Fanesi c. Italia

Art. 3 CEDU – divieto di trattamenti inumani e degradanti (profilo sostanziale) – lesioni gravissime riportate al capo a seguito di manganellate da parte delle forze dell'ordine durante scontri tra tifoserie – mancata prova da parte del Governo di cause alternative esclusive (caduta accidentale) – violazione dell'art. 3 CEDU – sussistenza

Art. 3 CEDU – divieto di trattamenti inumani e degradanti (profilo procedurale) – inadeguatezza dell'indagine interna – delega delle indagini al medesimo reparto di polizia coinvolto, mancata tempestiva analisi delle armi e inadeguatezza delle perizie mediche – violazione dell'art. 3 CEDU – sussistenza

Viola, sotto il profilo sostanziale, l'art. 3 CEDU l'inflizione di gravissime lesioni craniche e neurologiche a un individuo da parte delle forze dell'ordine durante operazioni di contenimento di disordini tra tifoserie calcistiche. Ove il ricorrente fornisca elementi di prova – *prima facie* – convincenti di essere stato colpito al capo con un manganello, spetta al Governo fornire una spiegazione soddisfacente e convincente, non potendosi ritenere sufficiente la mera tesi della caduta accidentale in presenza di lacune probatorie e perizie mediche insufficienti.

Sussiste, altresì, la violazione del profilo procedurale dell'art. 3 CEDU in presenza di un'indagine interna ineffettiva e priva di indipendenza oggettiva. Tale ineffettività si palesa, in particolare, qualora le indagini vengano delegate in gran parte alla medesima unità di polizia coinvolta nei fatti, le autorità omettano di disporre tempestivi esami biologici sui manganelli sequestrati, e si basino su perizie medico-legali lacunose che non abbiano esaminato direttamente e compiutamente il sito della lesione cranica asportando le fasciature.

2) Corte EDU, Sez. I, 2 luglio 2026, Ubeda e altri c. Italia

Art. 3 e art. 8 CEDU – obblighi positivi e procedurali – inefficacia delle indagini su denunce di violenza domestica e sessuale – motivazioni del PM basate su stereotipi sessisti – inadeguatezza delle misure di protezione (collocamento prolungato in casa rifugio) – violazione degli artt. 3 e 8 CEDU – sussistenza

Art. 8 CEDU – diritto al rispetto della vita privata e familiare – inerzia del Tribunale per i minorenni nei procedimenti di affidamento – vittimizzazione secondaria – violazione dell'art. 8 CEDU – sussistenza

Sussiste la violazione degli obblighi positivi e procedurali di cui agli artt. 3 e 8 CEDU qualora le indagini penali per reiterata violenza domestica e sessuale risultino ineffettive, caratterizzate da ritardi ingiustificati e da richieste di archiviazione fondate su stereotipi di genere, sminuendo la violenza sessuale come “normale superamento di una minima resistenza”. Le misure protettive si rivelano sproporzionate e inadeguate qualora impongano un onere eccessivo sulle vittime piuttosto che sull'autore delle violenze, costringendo una madre e i suoi figli a vivere per oltre tre anni in una casa rifugio con regole restrittive della libertà personale, senza valutare misure alternative quali l'allontanamento del maltrattante.

Viola inoltre l'art. 8 CEDU la grave e prolungata inerzia del Tribunale per i minorenni che, pur a fronte di documentati e continui abusi, ometta per anni di decidere sull'affidamento esclusivo, sulle

richieste di espatrio e sul mantenimento, ignorando totalmente di menzionare le violenze domestiche subite all'interno delle proprie decisioni, sovente basate su moduli prestampati. Tale condotta istituzionale integra una forma di vittimizzazione secondaria, generando un prolungato clima di incertezza e compromettendo gravemente il benessere psicofisico dei minori confinati nella struttura protetta.

3) Corte EDU, sez. II, 7 luglio 2026, Al Nashiri c. Lituania

Art. 35 § 2 lett. b) CEDU – condizioni di ricevibilità – litispendenza internazionale – ricorso dinanzi al Gruppo di lavoro delle Nazioni Unite sulla detenzione arbitraria (WGAD) – inammissibilità delle doglianze

Art. 8 CEDU – diritto al rispetto della vita privata e familiare – programma di consegne straordinarie della CIA – detenzione in segreto e in isolamento – violazione dell'art. 8 CEDU – sussistenza

Art. 6 § 1 CEDU – diritto a un equo processo – trasferimento del detenuto verso una giurisdizione a rischio di palese diniego di giustizia – violazione dell'art. 6 § 1 CEDU – sussistenza

Artt. 2 e 3 CEDU (in combinato disposto con l'art. 1 Prot. 6) – diritto alla vita e divieto di tortura – trasferimento con rischio di applicazione della pena di morte – violazione – sussistenza

Sono irricevibili, per litispendenza internazionale, le doglianze sollevate ai sensi degli artt. 3 e 5 CEDU – detenzione segreta, torture e assenza di indagini – che risultino sostanzialmente identiche a quelle già esaminate e decise in modo individualizzato da un'altra istanza internazionale di inchiesta, quale il Gruppo di lavoro delle Nazioni Unite sulla detenzione arbitraria.

Sussiste la violazione dell'art. 8 CEDU qualora le autorità nazionali, cooperando attivamente al programma di consegne straordinarie della CIA, consentano la detenzione in segreto e in regime di totale isolamento di un sospetto terrorista all'interno del proprio territorio, nella specie, in una prigione segreta nota come *Detention Site Violet*, privandolo di qualsiasi contatto con l'esterno e con la famiglia.

Sussiste la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU se lo Stato agevola il trasferimento di un detenuto al di fuori del proprio territorio pur essendo consapevole, o dovendo esserlo, del rischio reale e prevedibile che questi venga sottoposto a un palese diniego di giustizia, come nel caso di un processo dinanzi a una commissione militare statunitense a Guantánamo in cui le regole procedurali consentano l'utilizzo di prove estorte mediante tortura. L'assistenza e la cooperazione al trasferimento di un detenuto verso un Paese terzo in cui sussistono fondati motivi di ritenere che egli affronti il rischio reale e concreto di essere condannato alla pena capitale, violano gli artt. 2 e 3 CEDU in combinato disposto con l'art. 1 del Protocollo n. 6. In applicazione dell'art. 46 CEDU, lo Stato convenuto ha l'obbligo di attivarsi per richiedere rassicurazioni diplomatiche atte a scongiurare l'esecuzione di tale pena.

4) CEDU, Sez. III, 7 luglio 2026, Kunstelj c. Slovenia

Art. 10 CEDU – libertà di espressione – condanna penale alla reclusione per diffamazione e ingiurie a mezzo *blog* – bilanciamento tra libertà di espressione e diritto alla reputazione – sanzione detentiva giustificata e proporzionata in circostanze eccezionali – violazione dell'art. 10 CEDU – non sussistenza

Non viola l'art. 10 CEDU la condotta delle autorità nazionali che infliggano una pena detentiva – nella specie, sei mesi di reclusione per ingiuria e diffamazione – all'autore di una pluralità di *post* gravemente offensivi e denigratori pubblicati su un *blog* personale, laddove tali esternazioni non contribuiscano ad alcun dibattito di interesse pubblico, siano rivolte a soggetti non qualificabili come

figure pubbliche, riguardino aspetti intimi della loro vita privata e integrino una vera e propria campagna di molestie protrattasi nel tempo. L'irrogazione di una sanzione carceraria, pur costituendo una misura eccezionale in materia di libertà di espressione, risulta proporzionata e giustificata qualora il ricorrente si rifiuti costantemente di adempiere alle precedenti sanzioni pecuniarie e alle ordinanze inibitorie emesse in sede civile, reiterando le condotte diffamatorie anche nel corso del giudizio penale.

5) CEDU, Sez. I, 9 luglio 2026, Federico e Raddi c. Italia

Artt. 2 e 3 CEDU (Obblighi positivi) – diritto alla vita e divieto di trattamenti inumani e degradanti – inadeguatezza delle cure mediche prestate a un detenuto – grave e progressivo calo ponderale non tempestivamente diagnosticato e trattato, culminato nel decesso per *shock* settico – omissione di indagini diagnostiche tempestive e ricovero ospedaliero ritardato per indisponibilità di posti letto – irrilevanza del rifiuto occasionale delle cure o del ricovero tardivo da parte del detenuto a fronte dell'inerzia pregressa delle autorità – violazione degli artt. 2 e 3 CEDU – sussistenza.

Sussiste la violazione degli obblighi positivi scaturenti dagli artt. 2 e 3 CEDU qualora le autorità penitenziarie e sanitarie omettano di fornire cure mediche adeguate e tempestive a un detenuto in condizioni di evidente e grave decadimento fisico; nella specie, una progressiva e drastica perdita di peso, da 76 a 51 kg in sette mesi, con ripetuti episodi di svenimento. L'inerzia delle autorità, manifestatasi nella mancata esecuzione di approfondimenti diagnostici volti a individuare cause organiche e nel ritardo nel disporre il ricovero ospedaliero costituisce una violazione del dovere di preservare la salute e la vita dei soggetti privati della libertà personale. Il parziale e occasionale rifiuto delle cure o del ricovero da parte del detenuto – intervenuto quando la situazione clinica era ormai critica – non esime lo Stato dalle proprie responsabilità, specie laddove non vi sia stata alcuna precedente e tempestiva iniziativa per contrastare l'aggravamento del quadro clinico e indagarne le reali motivazioni. La circostanza che l'esito fatale non potesse essere evitato con assoluta certezza non osta all'accertamento della violazione, rilevando unicamente l'omissione di tutto quanto ragionevolmente e tempestivamente esigibile dalle autorità interne per tentare di scongiurare tale evento.

6) Corte EDU, Grande Camera, 9 luglio 2026, Jesus Pinhal c. Portogallo

Art. 4 Prot. 7 CEDU – diritto a non essere giudicato o punito due volte – cumulo di procedimenti penali e sanzionatori amministrativi – criteri per il “sistema repressivo integrato” (*bis*) – proporzionalità e prevedibilità – violazione dell'art. 4 Prot. 7 CEDU – non sussistenza

Non sussiste la violazione del principio “*ne bis in idem*”, di cui all'art. 4 Protocollo n. 7 CEDU, nell'ipotesi in cui un individuo sia sottoposto a tre distinti procedimenti – in sede penale, dinanzi alle autorità amministrative di vigilanza bancaria e sui mercati finanziari – aventi a oggetto fatti materiali sostanzialmente identici (nella specie, la trasmissione di comunicazioni false e la manipolazione del mercato). Qualora le procedure miste mirino a tutelare interessi giuridici distinti e complementari (tutela degli investitori, stabilità del sistema bancario, integrità del mercato), siano prevedibili in base al diritto interno e vengano condotte in modo coordinato, esse si iscrivono in un “sistema repressivo integrato”. In tale sistema, il divieto di “*bis in idem*” non risulta violato se le sanzioni complessivamente irrogate sono proporzionate alla gravità della condotta e le autorità tengono conto, nel quantificare la sanzione globale, delle pene e delle misure già applicate nei procedimenti conclusi in precedenza, non imponendo in tal modo un onere eccessivo a carico dell'interessato.

7) Corte EDU, Sez. V, 16 luglio 2026, S.T. c. Repubblica Ceca

Art. 2 CEDU (profilo sostanziale e procedurale) – diritto alla vita – morte conseguente all'uso sproporzionato della forza durante l'arresto – posizione prona, ammanettamento e pressione sul torace

prolungata su soggetto intossicato – omissione di soccorso – mancanza di telecamere corporee attive – inadeguatezza del quadro normativo e dell’addestramento – indagine ineffettiva – violazione dell’art. 2 CEDU – sussistenza

Art. 3 CEDU (profilo sostanziale) – divieto di trattamenti inumani e degradanti – uso sproporzionato della forza – violazione dell’art. 3 CEDU – sussistenza

Art. 14 CEDU (in combinato disposto con gli artt. 2 e 3) – divieto di discriminazione – vittima di etnia Rom – omessa indagine su possibili moventi razzisti (razzismo istituzionale) – violazione dell’art. 14 CEDU – sussistenza

Viola l’art. 2 CEDU, congiuntamente al profilo sostanziale dell’art. 3 CEDU, in relazione al decesso di un individuo sottoposto a controllo da parte delle forze dell’ordine, qualora il quadro normativo nazionale, vigente *ratione temporis*, non regoli adeguatamente i rischi letali connessi all’uso della posizione prona e dell’ammanettamento prolungato, accompagnati da una prolungata pressione sul torace di una persona in evidente stato di vulnerabilità (nella specie, per assunzione di droghe), ed il personale non risulti idoneamente formato. Integra parimenti una violazione dell’obbligo positivo di tutela della vita, l’omissione di un adeguato monitoraggio dei parametri vitali del soggetto ammanettato e prono, e il conseguente ingiustificato ritardo nella prestazione dei primi soccorsi medici.

In presenza di esiti letali o di uso della forza potenzialmente letale, le indagini nazionali si considerano ineffettive – così integrando la violazione procedurale degli artt. 2 e 3 CEDU – qualora difettino dei necessari requisiti di indipendenza, completezza e imparzialità, ad esempio per l’affidamento dei primi accertamenti allo stesso corpo di polizia cui appartengono gli indagati, per il rifiuto ingiustificato di ascoltare determinati testimoni, o per l’acritico affidamento su perizie medico-legali che non abbiano esplorato cause di morte ricollegabili alle specifiche modalità dell’intervento. Anche la mancata attivazione, senza giustificato motivo, della c.d. “*bodycam*” da parte dell’agente intervenuto incide negativamente sull’efficacia dell’indagine, potendosi trarre da tale carenza inferenze probatorie sfavorevoli per lo Stato.

Sussiste, infine, la violazione dell’art. 14 in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 CEDU qualora le autorità nazionali non intraprendano tutti i passi ragionevoli per smascherare un eventuale movente razziale dietro l’intervento della polizia. In presenza di indici di discriminazione, tra cui la gravità e la sproporzione delle violenze inflitte ed i rapporti internazionali che documentano l’esistenza di un razzismo strutturale all’interno delle forze di polizia, incombe sulle autorità l’obbligo di valutare attentamente la possibilità che il razzismo istituzionale o i pregiudizi inconsci abbiano influenzato la condotta degli agenti.

8) Corte EDU, Sez. I, 16 luglio 2026, R.B. c. Italia

Art. 7 CEDU – *nulla poena sine lege* – condanna per produzione di materiale pedopornografico (art. 600-ter c.p.) – mutamento giurisprudenziale delle Sezioni Unite relativo all’elemento del pericolo di diffusione – interpretazione evolutiva ragionevole e conforme all’essenza del reato – violazione dell’art. 7 CEDU – non sussistenza

Non sussiste la violazione dell’art. 7 CEDU nell’ipotesi in cui la condanna per il delitto di produzione di materiale pedopornografico (art. 600-ter c.p.) si fondi sull’applicazione di un nuovo orientamento giurisprudenziale – nella specie, la sentenza n. 51815/2018 delle Sezioni Unite della Corte di cassazione – che, nel superare il precedente consolidato indirizzo, ritenga non più necessario l’accertamento di un concreto e specifico pericolo di diffusione del materiale affinché si configuri il reato. Tale mutamento giurisprudenziale non integra un’applicazione retroattiva imprevedibile a sfavore dell’imputato qualora l’esclusione del pericolo di diffusione risulti coerente con il dettato

normativo e con la sua *ratio*, nonché con le innovazioni legislative medio tempore intervenute, quali la ratifica della Convenzione di Lanzarote e alla luce dell'evoluzione del contesto tecnologico, il quale rende insito in ogni dispositivo informatico il potenziale rischio di diffusione, consistendo dunque in un'interpretazione ragionevole e conforme all'essenza dell'illecito, esente da arbitrio e finalizzata ad accordare maggior tutela alla dignità e al corretto sviluppo sessuale dei minori.

9) Corte EDU, Sez. V, 23 luglio 2026, A.G. c. Svizzera

Art. 8 CEDU – diritto al rispetto della vita privata e familiare – custodia cautelare in carcere di donna in stato di gravidanza avanzata – diniego al compagno di effettuare colloqui visivi e di assistere al parto per pericolo di inquinamento probatorio – mancato bilanciamento degli interessi e omessa ricerca di misure meno restrittive – violazione dell'art. 8 CEDU – sussistenza

Sussiste la violazione dell'art. 8 CEDU, sotto il profilo del diritto al rispetto della vita privata e familiare, qualora le autorità nazionali neghino alla detenuta in custodia cautelare, in stato di gravidanza avanzata, l'autorizzazione a ricevere visite in carcere dal nuovo compagno nonché padre biologico del nascituro e impediscano a quest'ultimo di assistere al parto. Pur a fronte del legittimo interesse investigativo di prevenire il rischio di inquinamento probatorio, il diniego assoluto risulta sproporzionato qualora i giudici interni omettano di effettuare una concreta ponderazione degli interessi in gioco che tenga debitamente conto della peculiare condizione di vulnerabilità della donna e della nascita imminente. Le autorità vengono meno ai loro obblighi convenzionali laddove manchino di ricercare e applicare soluzioni alternative capaci di raggiungere la medesima finalità cautelare comportando una minore restrizione dei diritti fondamentali.

10) Corte EDU, sez. V, 23 luglio 2026, Kolesnyk e Smelnytskyy c. Ucraina

Art. 5 par. 3 CEDU – diritto alla libertà e alla sicurezza – durata della custodia cautelare – reati contro la sicurezza nazionale commessi in tempo di guerra – valutazione delle ragioni e della diligenza delle autorità alla luce del contesto bellico – violazione dell'art. 5 par. 3 CEDU – non sussistenza

Non sussiste la violazione dell'art. 5, par. 3, CEDU in relazione alla protrazione della custodia cautelare – per oltre due anni e quattro mesi – disposta nei confronti di due cittadini ucraini accusati di reati contro la sicurezza nazionale, nella specie per i reati di alto tradimento e diffusione non autorizzata di informazioni militari, commessi durante la legge marziale conseguente all'invasione russa dell'Ucraina. Il quadro normativo emergenziale interno, che prevede l'applicazione della custodia cautelare per determinati reati contro la sicurezza nazionale e ammette deroghe all'obbligo generale di fissare una cauzione, non configura un sistema di detenzione obbligatoria incompatibile con l'art. 5 par. 3 CEDU, lasciando ai giudici il potere di valutare la sussistenza di indizi di colpevolezza e le esigenze cautelari nel caso concreto. In tale contesto, la Corte valuta la “diligenza speciale” richiesta alle autorità interne tenendo in stretta considerazione la situazione del tutto eccezionale determinata dall'invasione su vasta scala da parte della Russia, che minaccia l'esistenza stessa dello Stato ucraino, in particolare laddove la giustizia sia amministrata in condizioni di guerra e in regioni prossime alla linea del fronte. Di conseguenza, a fronte di provvedimenti giudiziari, ancorché succinti, che abbiano ravvisato il concreto pericolo di fuga e di inquinamento probatorio, anche considerando la pregressa appartenenza dei ricorrenti alle forze di polizia e in assenza di ritardi ingiustificati imputabili allo Stato, la durata della custodia cautelare deve ritenersi ragionevole e giustificata.

11) Corte EDU, Sez. I, 3 settembre 2026, Asciutto e altri c. Italia

Art. 3 CEDU – divieto di trattamenti inumani e degradanti (profilo sostanziale) – ergastolo ostativo – sopravvenuta riforma legislativa (d.l. n. 162/2022) e prospettiva di liberazione – violazione dell'art.

3 CEDU – sussistenza solo in relazione al periodo antecedente alla riforma

Art. 7 CEDU – *nulla poena sine lege* – applicazione retroattiva e imprevedibile dell’ergastolo ostativo – trasformazione di una pena perpetua riducibile in una irriducibile – violazione dell’art. 7 CEDU – sussistenza

Costituisce trattamento inumano e degradante, in violazione dell’art. 3 CEDU, l’applicazione del regime dell’ergastolo ostativo (art. 4-bis dell’Ordinamento Penitenziario, nella versione previgente), in base al quale i condannati per reati di mafia che non collaborano con la giustizia sono privati di ogni realistica prospettiva di liberazione condizionale. La violazione sussiste limitatamente al periodo antecedente all’entrata in vigore del d.l. n. 162/2022, poiché la nuova disciplina – consentendo ai giudici di sorveglianza di valutare il percorso rieducativo del detenuto anche in assenza di collaborazione e fornendo chiari criteri per bilanciarlo con la pericolosità residua – offre una prospettiva realistica di revisione della pena perpetua, ponendo così fine alla situazione di incompatibilità con la Convenzione.

Integra la violazione dell’art. 7 CEDU l’assoggettamento di un condannato al regime preclusivo dell’art. 4-bis dell’Ordinamento Penitenziario in applicazione retroattiva e imprevedibile della normativa – ossia per delitti commessi prima delle riforme del 1991/1992 – o mediante la riqualificazione in sede esecutiva del titolo di reato con il riconoscimento del “metodo mafioso”, persino in contrasto con l’esclusione di tale aggravante sancita nella sentenza di cognizione. Tale prassi giurisprudenziale, operando la trasformazione di una pena perpetua originariamente riducibile in una pena di fatto irriducibile, non si limita a incidere sulle modalità di esecuzione, ma ne muta in modo imprevedibile la portata e l’afflittività, risolvendosi nell’applicazione di una pena più severa rispetto a quella legalmente prevista al momento del fatto.

12) Corte EDU, Sez. V, 3 settembre 2026, B.C. c. Italia

Art. 5 par. 1, 2 e 4 CEDU – diritto alla libertà e alla sicurezza – detenzione *de facto* di un minore non accompagnato in un centro di accoglienza per adulti (C.A.R.A.) – assenza di base legale chiara e accessibile – violazione dell’art. 5 CEDU – sussistenza

Art. 3 CEDU – divieto di trattamenti inumani e degradanti (profilo sostanziale) – condizioni materiali di accoglienza nel C.A.R.A. – inammissibilità

Sussiste la violazione dell’art. 5 parr. 1, 2 e 4 CEDU qualora un minore straniero non accompagnato venga trattenuto *de facto* all’interno di un centro di accoglienza per richiedenti asilo (C.A.R.A.) per un periodo prolungato nell’impossibilità di allontanarsene. La privazione della libertà personale, avvenendo in assenza di una base legale chiara e accessibile e di un provvedimento motivato, assume carattere arbitrario e preclude al minore sia di essere informato tempestivamente e in modo comprensibile dei motivi della detenzione, sia di poterne contestare la legittimità dinanzi a un giudice.

Non sussiste la violazione dell’art. 3 CEDU in relazione alle condizioni di accoglienza all’interno di un C.A.R.A. qualora le carenze lamentate – relative ad abbigliamento, igiene, istruzione e attività ricreative – risultino vaghe e non adeguatamente comprovate dalla documentazione fornita, non raggiungendo pertanto la soglia minima di gravità richiesta per qualificare il trattamento come inumano o degradante.

13) Corte EDU, Sez. V, 3 settembre 2026, Sylvie Vallée c. Francia

Art. 1 Prot. 1 CEDU – protezione della proprietà – confisca di beni in proprietà legale con il coniuge – procedimento penale a carico esclusivo del marito per appropriazione indebita – margine di apprezzamento dello Stato – proporzionalità dell’ingerenza – assenza di un onere eccessivo – violazione dell’art. 1 Prot. 1 CEDU – non sussistenza

Non sussiste la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU qualora le autorità nazionali dispongano la confisca per intero di beni immobili in regime di comunione legale dei coniugi (nella specie, la casa familiare e un appartamento), sebbene solo uno di essi sia stato condannato per appropriazione indebita e l'altro sia stato prosciolto da ogni addebito e riconosciuto in buona fede.

Rientra nel margine di apprezzamento dello Stato, per preminenti fini di prevenzione dei reati e di contrasto all'arricchimento illecito, la decisione di confiscare i beni che costituiscono il prodotto indiretto del reato. In tale ottica, l'ingerenza risulta proporzionata in quanto alla coniuge di buona fede non viene imposto un onere sproporzionato ed eccessivo, posto che ha beneficiato per anni del prodotto del reato, non è mai stata privata del possesso dei beni durante la lunga procedura e, in virtù del diritto civile nazionale, vanta un diritto di rivalsa nei confronti della comunione, sebbene esigibile solo al momento del suo scioglimento.

14) Corte EDU, Sez. I, 3 settembre 2026, A.S. c. Lettonia

Art. 4 CEDU – divieto di schiavitù e del lavoro forzato – lavoro agricolo in condizioni di presunto sfruttamento – valutazione della “vulnerabilità” e dell'alloggio ai fini della tratta di esseri umani – efficacia delle indagini – violazione dell'art. 4 CEDU – non sussistenza

Non sussiste la violazione dell'art. 4 CEDU in relazione al presunto sfruttamento lavorativo di una lavoratrice agricola, qualora le autorità nazionali abbiano adempiuto ai propri obblighi procedurali e positivi conducendo un'indagine tempestiva, approfondita e d'ufficio all'interno di un quadro normativo interno adeguato. Il fatto che il procedimento si sia concluso con l'assoluzione del datore di lavoro non inficia l'efficacia dell'indagine, trattandosi di un'obbligazione di mezzi e non di risultato. Rientra nel legittimo apprezzamento delle giurisdizioni nazionali, non inficiato da arbitrio, escludere la configurabilità del reato di tratta di esseri umani e di lavoro forzato ove emerga che l'interessata, seppur non retribuita, si fosse recata e fosse rimasta presso l'azienda agricola volontariamente, avesse rifiutato soluzioni abitative alternative, potesse mantenere contatti con l'esterno e allontanarsi liberamente e che non fossero ravvisabili indici oggettivi di vulnerabilità o coercizione psicologica penalmente rilevanti.

15) Corte EDU, Sez. I, 10 settembre 2026, Lacote c. Belgio

Art. 6 par. 1 e 3 lett. d) CEDU – diritto a un equo processo – diritto di esaminare i testimoni a carico – rifiuto del Presidente della Corte d'Assise di convocare e far esaminare in dibattimento due testimoni a carico già sentiti in istruttoria – dichiarazioni non uniche e non determinanti – insussistenza

Non viola l'art. 6 par. 1 e 3 lett. d) CEDU il rifiuto del Presidente della Corte d'Assise di convocare e sottoporre a controesame in udienza due testimoni a carico, già sentiti durante le indagini preliminari. Sebbene l'assenza di un motivo serio che giustifichi la mancata comparizione del testimone in dibattimento costituisca un elemento di peso per valutare l'equità del processo, essa non rende di per sé il processo iniquo. Affinché l'equità globale del procedimento sia preservata, è sufficiente che le dichiarazioni dei testimoni assenti non costituiscano la prova unica o determinante ai fini della condanna – fondata, nella specie, su un ampio e convergente quadro indiziario comprendente tabulati telefonici, l'acquisto dell'arma del delitto e la localizzazione dell'imputato – e che vi siano garanzie procedurali adeguate, quali la facoltà per l'imputato di contestare gli elementi a carico in altre fasi del giudizio e la presenza di una motivazione circostanziata del verdetto di colpevolezza che permetta di comprendere il peso attribuito a ciascuna prova.

16) Corte EDU, Sez. V, 17 settembre 2026, Strashunskyy c. Ucraina

Art. 3 CEDU – divieto di trattamenti inumani e degradanti (profilo sostanziale e procedurale) –

uso sproporzionato della forza durante il ricovero coatto di un paziente psichiatrico in una struttura pubblica – inadeguatezza delle indagini – violazione dell’art. 3 CEDU – sussistenza.

Sussiste la violazione dell’art. 3 CEDU, sotto il profilo sostanziale e procedurale, qualora un individuo affetto da disabilità mentale e sottoposto al controllo esclusivo dello Stato, riporti traumi e lesioni multiple durante le procedure di ricovero coatto ad opera del personale della struttura pubblica in cui risiede. Le autorità vengono meno ai propri obblighi positivi laddove non pianifichino adeguatamente il trasferimento del paziente vulnerabile e non dimostrino che l’uso della forza fisica coercitiva fosse strettamente necessario e proporzionato alla sua condotta, impiegando personale del quale non sia provata la specifica formazione. Altresì, l’indagine interna risulta ineffettiva qualora ometta di disporre una perizia medico-legale fondamentale per stabilire la dinamica delle lesioni e non valuti in alcun modo né la qualifica del personale intervenuto, né la rilevanza delle sanzioni disciplinari precedentemente irrogate a quest’ultimo per i metodi rudi impiegati.

17) Corte EDU, Sez. II, 22 settembre 2026, Stanton e Bowen c. Regno Unito

Art. 5 par. 1 CEDU – diritto alla libertà e alla sicurezza – ritardo nel rilascio di detenuti con pena a tempo indeterminato dopo la scadenza della pena minima – attesa di posti disponibili presso strutture di accoglienza e vigilanza approvate imposte come condizione di rilascio – violazione dell’art. 5 par. 1 CEDU – non sussistenza

Non integra violazione dell’art. 5, par. 1, lett. a), CEDU il trattenimento in carcere di detenuti condannati a pene a tempo indeterminato, protrattosi oltre la decisione con cui il *Parole Board* (commissione per la liberazione condizionale) ne aveva disposto la liberazione, qualora detta liberazione sia stata subordinata, per imprescindibili esigenze di tutela della collettività, all’obbligo di dimora presso strutture residenziali di accoglienza e sorveglianza (*Approved Premises*) temporaneamente prive di posti disponibili. Tale protrazione, in quanto prevedibile e conforme al diritto interno, non recide il nesso di causalità tra la condanna originaria e la privazione della libertà. Quest’ultima resta, infatti, giustificata dal persistente rischio di recidiva fino all’attuazione del piano di gestione del rischio predisposto per il reinserimento nella comunità. Il ritardo non è imputabile a carenze strutturali di carattere sistemico e non assume carattere arbitrario. Di talché, risulta ragionevole e proporzionato alla luce della durata complessiva delle pene inflitte, della tempestività delle iniziative assunte dalle autorità per reperire un posto e l’esigenza di collocare i ricorrenti in strutture adeguate al loro profilo e vicine ai rispettivi legami familiari.

3. Le sentenze più significative della Corte di Giustizia UE.

1) Corte di Giustizia, Sezione Quinta, 2 luglio 2026, causa C-67/25

Rinvio pregiudiziale – art. 99 del Regolamento di procedura della Corte di giustizia – spazio di libertà, sicurezza e giustizia – cooperazione giudiziaria in materia penale – decisione quadro 2002/584/GAI – mandato d’arresto europeo emesso ai fini dello svolgimento di procedimenti penali e dell’esecuzione di pene detentive – art. 6(1) – Autorità giudiziaria emittente – art. 8(1)(c) – emissione di un mandato d’arresto europeo da parte di un pubblico ministero sulla base di un mandato d’arresto nazionale emesso da un giudice – mancanza di controllo giurisdizionale sull’emissione di un mandato d’arresto europeo – art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea – tutela giurisdizionale effettiva

L’art. 8, paragrafo 1, lettera c), della Decisione quadro 2002/584/GAI, letto alla luce dell’art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, deve essere interpretato nel senso che i requisiti inerenti alla tutela giurisdizionale effettiva sono soddisfatti qualora un mandato d’arresto europeo, ai fini dell’esercizio dell’azione penale, sia emesso da un pubblico ministero (qualificabile

come “autorità giudiziaria emittente”) sulla base di un mandato d’arresto nazionale disposto da un giudice. Tale conformità sussiste anche se la decisione del pubblico ministero non possa essere oggetto di ricorso giurisdizionale prima della consegna e il giudice nazionale non abbia verificato preventivamente la proporzionalità del MAE, a condizione che l’ordinamento dello Stato membro emittente preveda un ricorso giurisdizionale che garantisca il controllo delle condizioni di emissione e della proporzionalità del MAE successivamente alla consegna della persona ricercata.

2) Corte di Giustizia, Grande Camera, 16 luglio 2026, causa C-666/24

Rinvio pregiudiziale – lotta al terrorismo – art. 83, paragrafo 1, TFUE – Direttiva (UE) 2017/541 – art. 3 – reati di terrorismo – art. 4 – reati riconducibili a un gruppo terroristico – art. 15, paragrafo 1 – obbligo di prevedere sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive – effetto utile – principio della certezza del diritto – principi di parità di trattamento e di non discriminazione – primato del diritto dell’Unione – principio di leale cooperazione – legge nazionale di amnistia che prevede l’estinzione della responsabilità penale – atti che non hanno causato intenzionalmente gravi violazioni dei diritti umani

La Direttiva (UE) 2017/541 sulla lotta contro il terrorismo, letta alla luce dei principi del primato del diritto dell’Unione, di leale cooperazione, di certezza del diritto, di parità di trattamento e di non discriminazione, non osta a una legge nazionale di amnistia che, al fine di ridurre le tensioni istituzionali e politiche e agevolare un processo di riconciliazione, prevede l’estinzione della responsabilità penale per atti rientranti nel campo di applicazione della direttiva commessi in un periodo circoscritto e nel contesto del perseguimento dell’indipendenza di una parte del territorio nazionale. Tale compatibilità sussiste a condizione che la legge escluda dall’amnistia gli atti che abbiano causato intenzionalmente gravi violazioni dei diritti umani e che i giudici competenti siano in grado di determinare autonomamente i reati di terrorismo esclusi dal beneficio.

3) Corte di Giustizia, Sezione Quinta, 16 luglio 2026, causa C-363/25

Politica estera e di sicurezza comune (PESC) – misure restrittive – termine di decadenza per l’impugnazione – *dies a quo* – notifica degli atti ai difensori anziché alla parte – assenza di mandato esplicito a ricevere le notifiche di nuovi atti – irricevibilità per tardività – insussistenza

In tema di impugnazione di misure restrittive, la comunicazione degli atti sanzionatori ai rappresentanti legali della persona o entità interessata non costituisce una “trasmissione diretta” idonea a far decorrere il termine di decadenza di due mesi previsto dall’art. 263, sesto comma, TFUE, a meno che la formulazione del mandato di rappresentanza conferisca in modo chiaro e inequivocabile agli avvocati l’autorizzazione a ricevere tale specifica comunicazione. Un mandato rilasciato per un precedente procedimento giurisdizionale non abilita i difensori a ricevere validamente la notifica di successivi atti di mantenimento delle misure restrittive, con la conseguenza che un ricorso proposto oltre i due mesi da tale notifica indiretta non può essere dichiarato irricevibile per tardività.

4) Corte di Giustizia, Sezione Quarta, 10 settembre 2026, causa C-655/24

Spazio di libertà, sicurezza e giustizia – confisca di beni, strumenti e proventi di reato – decisione quadro 2005/212/GAI – reato di guida in stato di ebbrezza punibile con pena superiore a un anno – ambito di applicazione – esclusione

La Decisione quadro 2005/212/GAI relativa alla confisca di beni, strumenti e proventi di reato, non è applicabile a un reato stradale consistente nella guida di un veicolo a motore sotto l’effetto dell’alcol, quand’anche punibile dal diritto nazionale con una pena privativa della libertà superiore a un anno e con la confisca obbligatoria del mezzo. L’ambito di applicazione materiale di tale decisione

quadro è, infatti, limitato dalla sua base giuridica e dai suoi considerando, i quali circoscrivono l'intervento normativo europeo al contrasto della criminalità organizzata o ai reati di particolare gravità che presentano una dimensione transfrontaliera, categorie in cui non rientrano, in linea di principio, le violazioni del codice della strada.

4. Le pronunzie della Corte costituzionale.

1) Corte cost., 16 luglio 2026 (ud. 8 giugno 2026), n. 126

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente e alla confisca – applicazione della disciplina speciale del codice antimafia – illegittimità costituzionale

È costituzionalmente illegittimo l'art. 104-*bis*, comma 1-*bis*, secondo periodo, del d.lgs. 28 luglio 1989, n. 27 ss.mm.ii., nella parte in cui stabilisce che, in caso di sequestro disposto ai sensi dell'art. 321, comma 2, c.p.p., in funzione della confisca di cui all'art. 322-*ter* c.p., e in caso di confisca ordinata ai sensi di quest'ultima disposizione, ai fini della tutela dei terzi creditori, i quali abbiano instaurato sui beni sequestrati o confiscati una procedura esecutiva individuale, o in tale procedura siano intervenuti, si applicano le disposizioni di cui al titolo IV del Libro I del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

2) Corte cost., 21 luglio 2026 (ud. 20 maggio 2026), n. 132

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – processo penale – astensione e ricusazione del giudice – soggetti legittimati alla ricusazione – persona offesa che ha proposto opposizione alla richiesta di archiviazione – possibilità di ricusare il giudice dell'udienza di cui all'art. 409, comma 2, cod. proc. pen. – omessa previsione – fondatezza

È costituzionalmente illegittimo l'art. 37 c.p.p. nella parte in cui non prevede che il giudice dell'udienza, di cui all'art. 409, comma 2, c.p.p., possa essere ricusato dalla persona offesa che ha proposto opposizione alla richiesta di archiviazione.

3) Corte cost., 21 luglio 2026 (ud. 8 giugno 2026), n. 136

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – processo penale – impugnazioni – termini – difensore dell'imputato giudicato in assenza – deposito del mandato ad impugnare – concessione di un termine aggiuntivo di quindici giorni al solo difensore d'ufficio, anziché anche a quello di fiducia – non fondatezza della questione

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 585, comma 1-*bis*, c.p.p., sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. nella parte in cui non limita al solo difensore d'ufficio dell'imputato giudicato in assenza l'aumento di quindici giorni dei termini per impugnare previsti dal comma 1. Nel processo in assenza, la “distanza” dell'imputato dalla concreta vicenda processuale è, per così dire, in *re ipsa*. Il prolungamento del termine presuppone, inoltre, che l'assenza persista al momento della decisione, poiché il giudice deve revocare l'originaria dichiarazione di assenza qualora l'imputato compaia in udienza nel corso del processo. Tuttavia, in un sistema che non configura come obbligo la partecipazione fisica dell'imputato al processo a suo carico, tale condizione può dunque essere assunta, in modo non irragionevole, a fondamento di una disciplina differenziata del termine per impugnare.

4) Corte cost., 24 luglio 2026 (ud. 20 maggio 2026), n. 149

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – ordinamento penitenziario – benefici penitenziari – revoca misura alternativa alla detenzione – divieto temporaneo di concessione dei

benefici – illegittimità costituzionale parziale

Ordinamento penitenziario – benefici penitenziari – condannato riconosciuto colpevole di condotte di evasione – divieto temporaneo di concessione dei benefici – durata – tre anni dal momento della ripresa dell'esecuzione della custodia o della pena anziché per un periodo pari alla metà della pena residua e, comunque, non oltre tre anni, a decorrere dal medesimo momento – inammissibilità delle questioni

È costituzionalmente illegittimo l'art. 58-*quater*, comma 3, O.P., nella parte in cui dispone che il divieto di concessione dei benefici ivi previsto operi per un periodo di tre anni dal momento in cui «è stato emesso il provvedimento di revoca indicato nel comma 2», anziché «per un periodo pari alla metà della pena residua e, comunque, non superiore a tre anni, decorrente dal momento in cui è stato emesso il provvedimento di revoca indicato nel comma 2».

Sono inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione all'art. 58-*quater*, comma 3, O.P. nella parte in cui dispone che il divieto di concessione dei benefici operi dal momento «in cui è ripresa l'esecuzione della custodia o della pena», sollevate, in riferimento agli artt. 3, 13 e 27, comma 3 Cost.

5. Il repertorio della giurisprudenza di legittimità.

1) Cass., Sez. VI, 2 luglio 2026 (ud. 20 maggio 2026), 24677

Confisca – art. 322-*ter* c.p. – estinzione del reato o per amnistia o per prescrizione – art. 578-*bis* c.p.p. – confisca del denaro in misura corrispondente al profitto – sopravvenuta estinzione del reato – conferma della confisca – ragioni

In tema di misure di sicurezza, la confisca del denaro in misura corrispondente al profitto dei reati rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 322-*ter* c.p., anche se commessi prima dell'introduzione dell'art. 578-*bis* c.p.p., può esser confermata, a differenza di quella relativa ad altri beni, nel caso di sopravvenuta estinzione del reato, pur essendo qualificabile come “confisca per equivalente” alla luce dell'indirizzo interpretativo affermato dalla sentenza “Massini” delle Sezioni Unite; ciò in quanto, la stessa non si pone in contrasto con il legittimo affidamento del soggetto agente rispetto al quadro giuridico e interpretativo stabilizzato al momento della commissione del fatto, in quanto la confisca del denaro prima della menzionata pronuncia era intesa come “diretta”; per altro verso, la qualifica di misura di sicurezza rende improprio il riferimento all'art. 7 CEDU, posto a presidio del principio di legalità nella materia penale in senso convenzionale, la cui applicabilità postula che la misura abbia carattere punitivo.

2) Cass., Sez. VI, 9 luglio 2026 (ud. 25 giugno 2026), 25766

Istanza riconoscimento sentenza penale straniera – diniego del procuratore generale di attivare il procedimento di cui all'art. 730 c.p.p. – rimedi – incidente di esecuzione – ammissibilità – ragioni

In materia di riconoscimento di sentenze penale straniere, il diniego del Procuratore generale presso la Corte di appello di dare corso, ai sensi dell'art. 730 c.p.p., al relativo procedimento, sollecitato dall'interessato mediante motivata istanza, è sindacabile con l'incidente di esecuzione dinanzi alla Corte di appello, non potendo tale determinazione sottrarsi al sindacato giurisdizionale.

3) Cass., Sez. V, 15 luglio 2026 (ud. 14 maggio 2026), 26578

Reato commesso da soggetto appartenente all'Arma dei Carabinieri – legittimazione passiva del responsabile civile

Nel caso di reato commesso da un appartenente all'Arma dei Carabinieri, la legittimazione passiva del responsabile civile deve essere individuata avendo riguardo al Ministero, al cui ambito strutturale appartengono le funzioni e i poteri che hanno fornito l'occasione necessaria per il compimento della condotta illecita, e non all'ambito nel quale è organicamente inquadrato il corpo da cui il militare dipende.

4) Cass., Sez. VI, 17 luglio 2026 (ud. 14 luglio 2026), 27105

Misure cautelari personali – giudice incompetente a conoscere della convalida del fermo di indiziato di delitto – competenza territoriale in relazione al luogo di commissione del reato – legittimità ordinanza di applicazione della misura – ragioni

In tema di misure cautelari personali, è legittima l'ordinanza coercitiva emessa ai sensi dell'art. 391, comma 5, c.p.p. dal giudice per le indagini preliminari che, pur essendo privo della competenza funzionale in relazione alla convalida del fermo di indiziato di delitto, per essere la misura precautelare stata eseguita al di fuori del suo circondario, sia territorialmente competente in relazione al luogo di commissione del reato.

5) Cass., Sez. VI, 20 luglio 2026 (ud. 18 giugno 2026), 27223

Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa – violazione delle prescrizioni – incidenza del consenso della vittima sulla configurabilità dell'elemento soggettivo del reato di cui all'art. 387-bis c.p. – esclusione – motivi

Con riguardo al delitto di violazione del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa di cui all'art. 387-bis c.p., il perdono, il consenso o la remissione della querela da parte della vittima non hanno efficacia scriminante o esimente rispetto alla configurabilità del dolo generico nei confronti di chi pone in essere il comportamento vietato o omette quello imposto dal provvedimento del giudice; ciò in quanto, la persona offesa, non avendo la "disponibilità" della misura disposta dall'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 282-ter c.p.p., non può paralizzare l'efficacia del comando giudiziale, fondato su una previa valutazione del rischio di reiterazione del reato.

6) Cass., Sez. VI, 21 luglio 2026 (ud. 8 luglio 2026), 27371

Rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea – ostatività dell'art. 6, par. 4, Dir. 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio e dell'art. 48, co. 2, CDFUE – diversa qualificazione giuridica del fatto-reato in sentenza – mancato avviso all'imputato – preclusione all'accesso ad un rito alternativo divenuto ammissibile solo a seguito della riqualificazione

È sottoposto, in via pregiudiziale, alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, a norma dell'art. 267 TFUE, il seguente quesito: se l'articolo 6, par. 4, direttiva 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sul diritto all'informazione nei procedimenti penali, nonché l'articolo 48, co. 2, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, devono essere interpretati nel senso che ostino all'applicazione di una disciplina normativa nazionale che consente al giudice penale, che si pronuncia nel merito, di dare al fatto contestato una qualificazione giuridica diversa da quella enunciata nell'imputazione, senza darne all'imputato preventiva informazione in tempo utile per predisporre in concreto una difesa efficace, anche qualora tale diversa qualificazione fosse prevedibile per l'imputato così da precludergli, in particolare, l'accesso ad un rito alternativo divenuto possibile soltanto in conseguenza della nuova qualificazione del fatto-reato, ma che non può più essere chiesto dall'imputato perché il relativo termine di decadenza è già decorso in quella fase del processo.

7) Cass., Sez. VI, 22 luglio 2026 (ud. 9 giugno 2026), 27520

O.E.I. emesso dal giudice per l'udienza preliminare in virtù dell'art. 32 Direttiva 2014/41/UE –

garanzia agli imputati dell'esercizio "differito" del diritto di difesa – attivazione dei rimedi impugnatori previsti nello stato di esecuzione relativamente a prove acquisite in esecuzione di altro e precedente ordine europeo di indagine

Non è abnorme l'ordine europeo di indagine emesso dal giudice per l'udienza preliminare, ai sensi dell'art. 32 Direttiva 2014/41/UE, al fine di garantire agli imputati l'esercizio "differito" del diritto di difesa mediante attivazione dei rimedi impugnatori previsti nello Stato di esecuzione con riguardo a prove acquisite in attuazione di un precedente ordine europeo di indagine; trattasi, difatti, di provvedimento proporzionato agli scopi perseguiti e non comportante un'indebita stasi processuale, posto che il sistema nazionale contempla la possibilità di esperire approfondimenti istruttori tanto nella fase dell'udienza preliminare quanto nel corso del giudizio abbreviato.

8) Cass., Sez. II, 27 luglio 2026 (ud. 30 aprile 2026), 28366

Accesso ai programmi di giustizia riparativa – dissenso della persona offesa – onere dell'imputato richiedente esteso ai gruppi parentali della persona offesa o alla vittima di diverso reato – accoglimento della richiesta subordinata alla idoneità del programma riparativo alla risoluzione delle questioni originate dal reato

In tema di giustizia riparativa, l'imputato istante – a fronte del dissenso della persona offesa alla partecipazione al programma – è tenuto a prospettare l'utilità di una mediazione estesa ai gruppi parentali di quest'ultima, ovvero alla vittima di un reato diverso da quello per cui si procede, in quanto l'accoglimento della richiesta postula l'idoneità del programma a contribuire alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato.

9) Cass., Sez. Un., ord. 29 luglio 2026 (ud. 23 aprile 2026), 28647

Sentenza di proscioglimento ex art. 131-bis c.p. – reato punito con pena alternativa - condanna al risarcimento del danno in favore della parte civile – appellabilità da parte dell'imputato – esclusione – questione di legittimità costituzionale in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 CEDU – rilevanza – non manifesta infondatezza

In tema di impugnazioni, è rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 593, co. 3, c.p.p., sollevata in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 CEDU, nella parte in cui non prevede l'impugnazione con l'appello, da parte dell'imputato, della sentenza di proscioglimento, pronunciata ai sensi dell'art. 131-bis c.p. per un reato punito con pena alternativa, che abbia condannato lo stesso imputato alle restituzioni e al risarcimento del danno in favore della parte civile.

10) Cass., Sez. Un., 30 luglio 2026 (ud. 15 gennaio 2026), 28898

Procedimento plurisoggettivo per reati connessi o probatoriamente collegati – sussistenza di ragioni per omettere l'interrogatorio preventivo ai sensi dell'art. 291, comma 1-*quater*, c.p.p. in relazione ad alcuni degli indagati – differimento dell'interrogatorio di tutti gli indagati – possibilità – esclusione – omissione – nullità – regime

In tema di misure cautelari personali, il giudice per le indagini preliminari in un procedimento cautelare riguardante più indagati ai quali sono contestati reati connessi in virtù dell'art. 12 c.p.p. o probatoriamente collegati ai sensi dell'art. 371, comma 2, lett. b), e), c.p.p., quando ritenga sussistenti le condizioni per applicare, nei confronti di uno o più di essi, una misura personale in assenza di previo interrogatorio ai sensi dell'art. 291, comma 1-*quater*, c.p.p., non può effettuare l'interrogatorio successivo anche nei confronti dei co-indagati destinatari di misura personale, per i quali è previsto l'espletamento dell'interrogatorio preventivo.

L'omissione del previo interrogatorio nei casi in cui esso è previsto dall'art. 291, comma 1-*quater*, c.p.p., integra una nullità a regime intermedio *ex art.* 178, comma 1, lett. e), c.p.p. che può essere dedotta per la prima volta dinanzi al Tribunale del riesame o da questo rilevata *ex officio* anche nel caso in cui non sia stata eccepita dall'interessato in sede di interrogatorio di garanzia».

11) Cass., Sez. VI, 31 luglio 2026 (ud. 28 maggio 2026), 29131

Intercettazioni eseguite con il captatore informatico – conseguenze dell'esecuzione discontinua delle operazioni di intercettazione – utilizzabilità dei risultati

In materia di intercettazioni eseguite mediante captatore informatico, l'esecuzione delle operazioni con modalità discontinua non determina l'inutilizzabilità dei relativi risultati.

12) Cass., Sez. VI, 31 luglio 2026 (ud. 10 luglio 2026), 29138

Sospensione dalla carica pubblica elettiva ai sensi dell'art. 8, d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 – affievolimento esigenza cautelare del pericolo di reiterazione del reato, con conseguente revoca o sostituzione della misura – esclusione – ragioni

In tema di misure cautelari, la sospensione di diritto dalla carica pubblica elettiva dell'indagato attinto da una misura detentiva o da quella del divieto di dimora nel comune ove si svolge il mandato elettorale, prevista dall'art. 8, comma 2, d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 a tutela dell'onorabilità e del prestigio dell'istituzione rappresentativa, non incide sulla configurabilità dell'esigenza cautelare del pericolo di reiterazione del reato, né giustifica la revoca o l'affievolimento della misura, che, ai sensi del quinto comma della citata disposizione, comporterebbero l'automatica cessazione della sospensione con conseguente ripristino del mandato elettivo, riproponendo quel pericolo che con l'applicazione della misura si intende scongiurare.

13) Cass., Sez. Fer., 12 Agosto 2026 (uds. 6 Agosto 2026), 31016

Giudizio di appello avverso sentenza emessa a seguito di rito abbreviato – rinnovazione istruttoria – condizioni – diversa qualificazione del fatto effettuata nella sentenza di primo grado, senza previa sollecitazione al contraddittorio delle parti – giudizio di necessità della prova da acquisire – esercizio del diritto di difesa

In materia di procedimenti speciali, nel giudizio di appello avverso una sentenza resa in esito all'applicazione del rito abbreviato, la rinnovazione istruttoria è ammessa nel solo caso in cui il giudice ritenga l'assunzione della prova assolutamente necessaria perché potenzialmente idonea ad incidere sulla valutazione del complesso degli elementi acquisiti, dovendo, tuttavia, il giudizio di necessità, ove attivato dalle istanze istruttorie delle parti, tener conto anche dell'obbligo di assicurare il diritto di difesa in relazione alla diversa qualificazione del fatto, nell'eventualità in cui questa sia stata effettuata, nella sentenza di primo grado, senza la previa sollecitazione al contraddittorio delle parti.

14) Cass., Sez. V, 19 agosto 2026 (ud. 30 giugno 2026), 31583

Art. 612-*bis* c.p. – mancata comparizione all'udienza da parte del querelante – remissione tacita della querela ai sensi dell'art. 152, co. 3, n. 1), c.p. – non configurabilità – ragioni – remissione di querela solo processuale

In tema di atti persecutori, la mancata comparizione del querelante all'udienza nella quale lo stesso è stato citato in qualità di testimone non integra l'ipotesi di remissione tacita della querela prevista dall'art. 152, comma 3, n. 1), c.p., essendo detta forma di remissione incompatibile con il regime

speciale previsto dall'art. 612-bis, comma 4, c.p., che ammette esclusivamente la remissione processuale nelle forme di cui all'art. 340 c.p.p.

15) Cass., Sez. VI, 2 settembre 2026 (ud. 23 luglio 2026), 32652

Maltrattamenti in famiglia – richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare – esigenze cautelari – pericolo di reiterazione – valutazione – mancata interlocuzione della persona offesa – rilevanza – esclusione

In materia di misure cautelari personali applicate per il reato di maltrattamenti in famiglia, il silenzio della persona offesa, posta in condizione di interloquire sulla richiesta di revoca o sostituzione della misura ai sensi dell'art. 299, comma 3, c.p.p., è influente ai fini della valutazione della sussistenza del pericolo concreto e attuale di reiterazione, costituendo tale interlocuzione esercizio di una mera facoltà, dalla cui mancanza non può desumersi né l'insussistenza di condizioni di pericolo né l'assenza di timore della vittima per la propria incolumità.

6. Le novità legislative.

- **Legge 17 luglio 2026, n. 131**, recante “Misure per la protezione e l'assistenza dei minorenni e degli adulti di riferimento nei contesti di criminalità organizzata” («Liberi di scegliere»), in GU Serie Generale n.171 del 25 luglio 2026.

La legge in commento introduce specifiche misure di protezione e di assistenza per i minorenni e gli adulti di riferimento esposti a gravi pericoli nei contesti di criminalità organizzata.

Per quanto di interesse in questa sede, si segnala che l'art. 10 rubricato “Modifiche al codice di procedura penale” apporta le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 292 è aggiunto, infine, il seguente comma:

«3-ter. Quando si procede per i delitti di cui agli articoli 416 e 416-bis del codice penale e 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, nonché per i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-bis.1 del codice penale, se i fatti riguardano genitori di minorenni, l'ordinanza che dispone la misura della custodia cautelare in carcere o degli arresti domiciliari è comunicata al procuratore della Repubblica presso il tribunale per i minorenni, affinché compia le opportune verifiche sulla sussistenza di situazioni pregiudizievoli per l'integrità psicofisica del minore legittimanti iniziative ai sensi dell'articolo 336 del codice civile o degli articoli 25 e seguenti del regio decreto-legge 20 luglio 1934, n. 1404, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 maggio 1935, n. 835»;

b) all'articolo 347, dopo il comma 3 è inserito il seguente:

«3-bis. Se si tratta di taluno dei delitti di cui agli articoli 416 e 416-bis del codice penale e 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, ovvero di delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-bis.1 del codice penale ed emerge una situazione pregiudizievole per l'integrità psicofisica di minorenni, la polizia giudiziaria ne informa il procuratore della Repubblica distrettuale procedente ai fini della successiva comunicazione al procuratore della Repubblica presso il tribunale per i minorenni»;

c) all'articolo 656, dopo il comma 3-bis è inserito il seguente:

«3-ter. L'ordine di esecuzione della sentenza di condanna a pena detentiva emessa per i delitti di cui agli articoli 416 e 416-bis del codice penale e 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, ovvero per i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-bis.1 del codice penale, nei confronti di genitori di

minorenni, è comunicato al procuratore della Repubblica presso il tribunale per i minorenni affinché compia le opportune verifiche sulla sussistenza di situazioni pregiudizievoli per l'integrità psicofisica del minore».

L'art. 11 rubricato "Modifica alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale" apporta le seguenti modifiche:

1. All'articolo 64-*bis*, comma 2, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271, è aggiunto, infine, il seguente periodo: «Allo stesso modo si provvede altresì quando si procede per i delitti di cui agli articoli 416 e 416-*bis* del codice penale e 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, ovvero per i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-*bis*.1 del codice penale, ove i fatti delittuosi riguardino genitori di minorenni».

L'art. 12 modifica l'art. 7 del d.l. 15 settembre 2023, n. 123, convertito, con modificazioni, dalla l. 13 novembre 2023, n. 159 nei seguenti termini: dopo le parole: «agli articoli» sono inserite le seguenti: «416 e» e dopo le parole: «9 ottobre 1990, n. 309,» sono inserite le seguenti: «ovvero per i delitti aggravati ai sensi dell'articolo 416-*bis*.1 del codice penale».

- **Legge 5 agosto 2026, n. 140**, recante "Disposizioni in materia di detenzione domiciliare per il recupero dei detenuti tossicodipendenti o alcolodipendenti", in G.U Serie Generale n. 181 del 6 agosto 2026.

Al d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, in particolare all'art. 95 sono premessi i seguenti:

- Art. 94-*ter* (Detenzione domiciliare in casi particolari). «1. Quando non ricorrono i presupposti per l'affidamento in prova di cui all'articolo 94, se deve essere eseguita nei confronti di persona tossicodipendente o alcolodipendente una condanna a pena detentiva, anche residua e congiunta a pena pecuniaria, non superiore a otto anni o a quattro anni se relativa a titolo esecutivo comprendente un reato di cui all'articolo 4-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354, ad eccezione delle ipotesi di cui agli articoli 628, terzo comma, e 629, secondo comma, del codice penale per le quali resta fermo il limite di otto anni, l'interessato può chiedere in ogni momento di essere ammesso alla detenzione domiciliare presso le strutture di cui al comma 2 del presente articolo, sulla base di un programma terapeutico socio-riabilitativo residenziale. L'interessato può altresì chiedere in ogni momento, sulla base di un programma terapeutico socio-riabilitativo semiresidenziale, di essere ammesso alla detenzione domiciliare presso luogo idoneo diverso dalle strutture di cui al comma 2, quando deve essere eseguita una condanna a pena detentiva, anche residua e congiunta a pena pecuniaria, non superiore a otto anni, per reati diversi da quelli di cui all'articolo 4-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354, ad eccezione delle ipotesi di cui agli articoli 628, terzo comma, e 629, secondo comma, del codice penale. 2. La domanda deve indicare la volontà del richiedente di proseguire o intraprendere un programma terapeutico socio-riabilitativo residenziale o semiresidenziale presso una struttura privata accreditata ai sensi dell'articolo 117 o in una struttura pubblica residenziale del Servizio sanitario nazionale specializzata per la cura e per la riabilitazione dalle tossicodipendenze o alcolodipendente. Alla domanda sono allegati, a pena di inammissibilità, l'indicazione della correlazione tra la tossicodipendenza o l'alcol dipendenza e il reato, il programma terapeutico finalizzato al recupero del condannato e la valutazione di cui al comma 4, relativa all'accertamento della effettiva e attuale condizione di tossicodipendenza o alcol dipendenza, nonché all'idoneità del programma terapeutico al recupero del condannato, con l'indicazione della relativa procedura di accertamento. In caso di richiesta di prosecuzione di programma terapeutico già in corso, alla domanda è allegata altresì la valutazione sull'andamento del programma e sulla sua idoneità ai fini del recupero e della risocializzazione del condannato, avuto anche riguardo a condizioni di comorbidità psichiatrica e tossicologica. 3. Il tribunale accoglie l'istanza se ritiene che il programma contribuisce al concreto recupero del richiedente e previene il pericolo che egli commetta altri reati.

Tra le prescrizioni impartite devono essere comprese quelle che determinano le modalità d'esecuzione del programma. 4. Al fine di elaborare linee guida relative ai metodi di accertamento dei presupposti di cui al secondo periodo del comma 2, compresa l'effettiva condizione di tossicodipendenza o alcol dipendenza e la sua attualità, e di assicurarne l'uniforme applicazione a livello nazionale, presso la Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento delle politiche contro la droga e le altre dipendenze è istituita una commissione centrale che si avvale, tra le altre, di professionalità del sistema dei servizi sia pubblici che accreditati. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, adottato di concerto con il Ministro della giustizia e con il Ministro della salute, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, è stabilita la composizione della commissione centrale e sono disciplinate le relative modalità di funzionamento. Ai componenti della commissione non spettano compensi, gettoni di presenza, rimborsi di spese o altri emolumenti comunque denominati. Per le valutazioni di cui al comma 2, secondo e terzo periodo, le competenti unità dei servizi pubblici per le dipendenze operano in composizione integrata da un componente incaricato dall'ufficio di esecuzione penale esterna competente per territorio e, ove opportuno, da un ulteriore componente incaricato dal provveditorato regionale dell'amministrazione penitenziaria. 5. Il responsabile della struttura presso cui si svolge il programma terapeutico socio-riabilitativo residenziale o semiresidenziale, nell'ambito delle specifiche responsabilità relative all'attuazione del percorso riabilitativo, trasmette al servizio pubblico per le dipendenze e all'ufficio di esecuzione penale esterna competente per territorio una relazione semestrale circa l'esecuzione del programma e segnala in ogni momento all'autorità giudiziaria le eventuali violazioni commesse dalla persona ad esso sottoposta, anche ai fini della revoca del regime di detenzione domiciliare. Al termine del programma, anche per rinuncia da parte della persona ad esso sottoposta, l'ufficio di esecuzione penale esterna competente per territorio trasmette senza ritardo all'autorità giudiziaria una relazione finale. 6. Se il programma terapeutico non è positivamente concluso, il tribunale di sorveglianza revoca il regime di detenzione domiciliare, salvo che dalla relazione finale emerga in modo inequivoco che l'esito non positivo non sia accompagnato da violazioni delle prescrizioni. In quest'ultimo caso può essere autorizzato, ferma la durata del suddetto programma terapeutico, per non più di due volte, su richiesta dell'interessato e con provvedimento motivato, il trasferimento presso altra struttura idonea di cui al comma 2, individuata sulla base di criteri oggettivi e previo parere favorevole del Servizio pubblico per le dipendenze. La revoca è altresì disposta nei casi di cui all'articolo 47-ter, commi 6 e 9, della legge n. 354 del 1975. L'autorità giudiziaria provvede alla revoca con immediatezza e, in ogni caso, non oltre cinque giorni dalla segnalazione delle violazioni o dall'accertamento che il programma terapeutico si è concluso non positivamente, salvo quanto indicato al primo periodo. Nel caso di revoca disposta ai sensi del terzo periodo, la pena residua non può essere sostituita con altra misura. 7. Se il programma terapeutico risulta positivamente concluso, il magistrato di sorveglianza, previa rideterminazione delle prescrizioni, ai fini del reinserimento sociale, può disporre l'affidamento in prova al servizio social o la detenzione domiciliare anche quando la pena residua, pur se determinata ai sensi dell'articolo 663 del codice di procedura penale, supera quelle previste, rispettivamente, dagli articoli 47 e 47-ter della legge n. 354 del 1975, sempre che non siano superati i limiti di pena indicati nel comma 1 del presente articolo, aumentati della metà, ovvero di un quarto ove si tratti di titolo esecutivo comprendente un reato di cui all'articolo 4-bis della legge n. 354 del 1975. In questi casi è disposta la verifica periodica diretta ad accertare l'utilizzo di sostanze stupefacenti o alcoliche e le misure alternative dell'affidamento in prova e della detenzione domiciliare sono revocate quando è accertato il sopravvenire di una nuova condizione di tossicodipendenza o alcol dipendenza. 8. Per quanto non diversamente disposto, si applicano l'articolo 94 del presente testo unico e l'articolo 47-ter della legge n. 354 del 1975, in quanto compatibili».

- Art. 94-*quater* (Definizione anticipata del processo con finalità di recupero di persone tossicodipendenti o alcolodipendenti). «1. Al fine di accedere alla misura prevista dall'articolo 94-ter,

l'imputato tossicodipendente o alcolodipendente che intende proseguire o intraprendere il programma terapeutico può chiedere l'applicazione, nella misura e con le modalità esecutive indicate al comma 1 del medesimo articolo 94-ter, di una pena detentiva che, tenuto conto delle circostanze, non supera otto anni, soli o congiunti a pena pecuniaria, ovvero quattro anni se si procede per uno dei reati di cui all'articolo 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354. Resta fermo, tuttavia, il limite di otto anni se si procede per i reati di cui agli articoli 628, terzo comma, e 629, secondo comma, del codice penale. Alla richiesta è allegata, a pena di inammissibilità, la dichiarazione di voler proseguire o intraprendere il programma terapeutico. Se la richiesta è ammissibile, il giudice concede all'imputato il termine di sessanta giorni per la produzione della documentazione di cui al comma 2 dell'articolo 94-ter. Durante tale periodo i termini di durata della custodia cautelare sono sospesi. Il giudice, se non deve essere pronunciata sentenza di proscioglimento a norma dell'articolo 129 del codice di procedura penale, se il pubblico ministero ha prestato il consenso alla richiesta e se sussistono gli ulteriori presupposti di cui all'articolo 444, comma 2, del medesimo codice, se la misura richiesta risulta adeguata e sono offerte concrete indicazioni in ordine alla sussistenza dei presupposti indicati dall'articolo 94-ter del presente testo unico per l'accoglimento della domanda, applica la pena concordata e ne autorizza l'esecuzione con le modalità indicate nel programma terapeutico che, unitamente alla documentazione prodotta ai sensi del quarto periodo, è allegato alla sentenza. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano se si procede per uno dei reati indicati dall'articolo 444, comma 1-bis, del codice di procedura penale ovvero nei confronti di coloro che siano stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza, o recidivi ai sensi dell'articolo 99, quarto comma, del codice penale, qualora la pena superi i due anni soli o congiunti a pena pecuniaria. Si applicano gli articoli 444, commi 1-ter e 2, 445, comma 1-bis, 446, 447 e 448 del codice di procedura penale, in quanto compatibili. 2. Nei casi di cui ai commi 1 e 4, quando l'imputato è sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere o degli arresti domiciliari, il giudice applica la misura cautelare degli arresti domiciliari con le modalità di cui all'articolo 94-ter, comma 1, anche in deroga alle disposizioni di cui all'articolo 89. 3. Nei casi di cui al comma 1, salvo quanto previsto dall'articolo 656, comma 9, lettera b), del codice di procedura penale, il pubblico ministero emette l'ordine di esecuzione e il decreto di sospensione e li trasmette, unitamente alla sentenza e al programma allegato, al magistrato di sorveglianza, che, entro quarantacinque giorni, applica la misura alternativa, se non ostano ragioni sopravvenute che determinano la revoca dell'autorizzazione alla detenzione domiciliare. L'ordinanza è comunicata senza ritardo al pubblico ministero e notificata all'interessato e al difensore, i quali possono proporre opposizione al tribunale di sorveglianza entro il termine di dieci giorni. Il provvedimento del tribunale di sorveglianza è comunicato o notificato senza ritardo alle parti e ai difensori, che possono proporre ricorso per cassazione. Quando il condannato si trova agli arresti domiciliari con le modalità di cui al comma 1 dell'articolo 94-ter, fino alla decisione del tribunale di sorveglianza lo stesso permane nello stato detentivo nel quale si trova e il tempo corrispondente è considerato come pena espiata a tutti gli effetti. Agli adempimenti previsti dall'articolo 47-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354, provvede in ogni caso il magistrato di sorveglianza. 4. Quando emette sentenza ai sensi dell'articolo 444, comma 2, del codice di procedura penale e vi è richiesta dell'imputato tossicodipendente o alcolodipendente che intenda intraprendere il programma di cui all'articolo 94-ter, comma 1, del presente testo unico, il giudice, se sussistono le condizioni di cui al comma 1 del presente articolo, autorizza il programma con le modalità indicate. Si applica il comma 3 del presente articolo».

L'art. 3 apporta all'art. 656, comma 5, c.p.p. le seguenti modifiche:

a) al primo periodo, le parole: «o sei anni nei casi di cui agli articoli 90 e 94» sono sostituite dalle seguenti: «sei anni nei casi di cui agli articoli 90 e 94 o otto anni nei casi di cui all'articolo 94-ter»;

b) al secondo periodo, le parole: «e di cui all'articolo 94» sono sostituite dalle seguenti: «e di cui agli articoli 94 e 94-ter»;

c) è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Nei casi di cui all'articolo 94-ter del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 309 del 1990, il pubblico ministero emette l'ordine

di esecuzione e il decreto di sospensione e li trasmette senza ritardo, unitamente al programma terapeutico di cui al medesimo articolo 94-ter, al magistrato di sorveglianza, che provvede entro quarantacinque giorni all'eventuale applicazione della misura».

- **D.lgs. 9 settembre 2026, n. 160**, recante “Adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2024/1689 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale, in materia di utilizzo dei sistemi di intelligenza artificiale per l'attività di polizia e di responsabilità civile e penale”, in GU Serie Generale n. 214, del 15 settembre 2026.

Il Titolo I rubricato “Utilizzo dei sistemi di intelligenza artificiale per l'attività di polizia” reca disposizioni in materia di utilizzo di sistemi di intelligenza artificiale da parte degli organi, uffici e comandi delle Forze di Polizia.

Più in particolare l'art. 3 rubricato “Ricerca, sperimentazione, sviluppo, addestramento, convalida e utilizzo di sistemi e modelli di intelligenza artificiale per le attività di polizia” dispone:

1. «La ricerca, la sperimentazione, lo sviluppo, l'addestramento, l'adozione, l'applicazione, la convalida e l'utilizzo di sistemi e modelli di intelligenza artificiale per le attività e le finalità delle Forze di polizia avvengono nel rispetto dei diritti fondamentali e delle libertà previste dalla Costituzione, del diritto dell'Unione europea e dei principi di cui all'articolo 3 della legge IA, secondo un approccio antropocentrico, proporzionato e fondato sul rischio, che tenga conto della classificazione dei sistemi di IA e delle diverse categorie di interessati.
2. Le attività di ricerca, sperimentazione, sviluppo e addestramento sono orientate al perseguimento della funzionalità e dell'affidabilità operativa dei sistemi e dei modelli di IA destinati a essere utilizzati dalle Forze di polizia, nella prospettiva di migliorare l'apporto tecnologico dell'intelligenza artificiale alle valutazioni e alle decisioni umane nella relativa attività.
3. Le Forze di polizia, in conformità con l'assetto istituzionale vigente e nell'ambito delle proprie competenze, utilizzano i sistemi e i modelli di intelligenza artificiale e i relativi output in funzione strumentale e di supporto alle relative attività di polizia, allo scopo di incrementarne l'efficacia e l'efficienza.
4. L'utilizzo dei sistemi e dei modelli di IA nell'attività di polizia, conformemente agli obblighi stabiliti dal regolamento IA e fermo restando quanto previsto dal comma 5 in ordine alla sorveglianza umana sui sistemi di IA ad alto rischio, deve prevedere adeguate forme di revisione umana qualificata dei risultati delle elaborazioni automatiche prima del loro impiego in atti e provvedimenti incidenti sulla sfera giuridica degli interessati, nel rispetto dell'autonomia e delle sfere di competenza dei procedimenti decisionali degli appartenenti alle Forze di polizia. La revisione è effettuata da personale individuato dalle procedure interne di ciascuna Forza di polizia ed è documentata in modo da assicurarne la tracciabilità.
5. Le Forze di Polizia assicurano che per i sistemi di IA ad alto rischio la sorveglianza umana sia effettiva e conforme a quanto previsto dall'articolo 14 del regolamento IA e che il personale preposto possieda le necessarie competenze e formazione al fine di prevenire e ridurre al minimo i rischi per la salute, la sicurezza e i diritti fondamentali.
6. Il trattamento di dati personali nelle attività di cui al comma 1, incluse le categorie particolari di dati personali, i dati operativi sensibili e i dati relativi a condanne penali e reati nella disponibilità delle Forze di polizia in forza di norme di legge o regolamentari ovvero di atti amministrativi generali, è svolto nel rispetto della normativa in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 18 maggio 2018, n. 51, ferme restando le specifiche disposizioni dettate dal regolamento IA per i sistemi ad alto rischio e quelle contenute nel capo III del presente titolo.
7. Le attività di cui al presente articolo sono effettuate senza nuovi od ulteriori obblighi rispetto

a quanto disposto dal regolamento IA, ferme restando le esclusioni previste dallo stesso regolamento».

L'art. 4 recante "Collaborazione nell'ambito della ricerca e sperimentazione scientifica finalizzata alla realizzazione di sistemi e modelli di intelligenza artificiale per l'attività di polizia" dispone:

1. «1. Le Forze di polizia, nell'ambito di specifici progetti di ricerca e sperimentazione scientifica volti alla realizzazione di sistemi di intelligenza artificiale o di dispositivi che utilizzano tecnologie di intelligenza artificiale per l'attività di polizia, possono attivare collaborazioni con università, enti di ricerca e soggetti pubblici e privati, anche per il tramite di società in house o di società a totale partecipazione pubblica controllate dallo Stato, nel rispetto della disciplina dell'Unione europea in materia di concorrenza e di aiuti di Stato.
2. Il trattamento di dati per le finalità di cui al comma 1 è svolto nel rispetto della normativa in materia di protezione dei dati personali, con la previsione di apposite clausole che escludano, in particolare, la condivisione di dati operativi sensibili e l'acquisizione o l'utilizzazione, anche indirette, da parte dei soggetti con i quali sono attivate le collaborazioni, di sistemi di IA e delle relative risorse hardware e software o di dispositivi integrati con componenti di IA che siano stati addestrati per l'attività di polizia, fatto salvo il ricorso a dati sintetici ovvero a dati reali sottoposti a tecniche di mascheramento o di pseudonimizzazione.
3. I rapporti di collaborazione di cui al comma 1 disciplinano espressamente la titolarità dei diritti di proprietà intellettuale, industriale e di sfruttamento economico dei risultati della ricerca, dei modelli derivati, dei dati di addestramento e del software, nel rispetto del codice della proprietà industriale di cui al decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30, dell'articolo 64 del decreto del Presidente della Repubblica 11 luglio 1980, n. 382, e della normativa di settore applicabile. I medesimi rapporti individuano altresì, nel rispetto del decreto legislativo n. 51 del 2018, i ruoli svolti dai soggetti coinvolti nel trattamento dei dati personali, specificando quando gli stessi operano quali titolari, contitolari o responsabili del trattamento e disciplinando i relativi obblighi e responsabilità, anche con riferimento alle misure di sicurezza e alla documentazione delle operazioni di trattamento. È in ogni caso assicurata la titolarità in capo alle Forze di polizia dei modelli addestrati su dati operativi sensibili».

L'art. 13, invece, dispone le modifiche al codice di procedura penale. Dopo l'articolo 359-bis è inserito il seguente:

«Art. 359-ter (Identificazione e localizzazione mediante sistemi di intelligenza artificiale per l'identificazione biometrica remota in tempo reale).

1. Quando occorre confermare l'identificazione di una persona nei confronti della quale vi sono sufficienti indizi della commissione di uno dei delitti di cui all'allegato II al regolamento (UE) 2024/1689 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, ovvero procedere alla ricerca mirata, ivi compresa la localizzazione, di una persona indiziata dei medesimi delitti, può essere autorizzato l'impiego di sistemi di intelligenza artificiale per l'identificazione biometrica remota in tempo reale.
2. Quando occorre procedere alla ricerca di un latitante ai fini dell'esecuzione di un'ordinanza che dispone una misura cautelare coercitiva per uno dei delitti indicati al comma 1, ovvero di un ordine di esecuzione non sospeso che dispone la carcerazione per i medesimi delitti, può essere autorizzata la localizzazione della persona ricercata tramite identificazione biometrica remota in tempo reale con l'uso di sistemi di intelligenza artificiale, procedendo al confronto dei suoi dati biometrici con quelli di individui memorizzati in una banca dati di riferimento.
3. Nei casi di cui ai commi 1 e 2, il confronto biometrico avviene esclusivamente con una banca dati di riferimento adeguata a ciascuna delle finalità di cui ai medesimi commi, contenente i dati biometrici e le relative informazioni identificative, ove disponibili, riferiti alle persone, anche non identificate, di cui ai medesimi commi 1 e 2. La banca dati di cui al primo periodo può essere derivata da dati contenuti in banche dati in uso alla polizia giudiziaria o tenute da altre pubbliche

amministrazioni e accessibili alla stessa o all'autorità giudiziaria, ovvero da immagini, filmati o altri elementi biometrici acquisiti legalmente nell'ambito delle indagini. Il contenuto della banca dati di cui al primo periodo è formato appositamente per ciascun utilizzo, con i soli dati biometrici pertinenti alla specifica finalità, che sono cancellati al termine della validità dell'autorizzazione, in modo da garantire che il set di confronto sia specifico per ciascuna autorizzazione e non sia suscettibile di alimentazione incrementale rispetto alle autorizzazioni pregresse. È in ogni caso vietato l'uso di banche dati biometriche alimentate, in tutto o in parte, mediante tecniche di *scraping* non mirato, ovvero costituite in violazione delle disposizioni vigenti in materia di protezione dei dati personali.

4. Con le stesse modalità di cui ai commi 1, 2 e 3 può essere autorizzata la ricerca mirata, nell'ambito di un procedimento penale, di specifiche vittime di sottrazione, tratta di esseri umani o sfruttamento sessuale di esseri umani.
5. Nei casi di cui ai commi da 1 a 4 il pubblico ministero richiede l'autorizzazione all'impiego del sistema di intelligenza artificiale per l'identificazione biometrica remota in tempo reale al giudice per le indagini preliminari.
6. Il giudice per le indagini preliminari autorizza l'impiego del sistema di intelligenza artificiale di cui al comma 5 con decreto motivato. Nel provvedimento di autorizzazione è delimitata l'area geografica di applicazione, sono indicate le persone specificamente ricercate ed è determinato il tempo strettamente necessario, che non può in ogni caso superare i quindici giorni, prorogabili dal giudice, con decreto motivato, su richiesta del pubblico ministero, per periodi successivi di quindici giorni, qualora permangano le condizioni. L'autorizzazione può essere concessa soltanto previa effettuazione delle valutazioni di cui all'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento (UE) 2024/1689.
7. Quando ricorrono ragioni di urgenza e vi è fondato motivo di ritenere che dal ritardo possa derivare pregiudizio grave e irreparabile per le finalità di cui ai commi da 1 a 4, il pubblico ministero, con provvedimento adottato nel rispetto delle indicazioni di cui al comma 6, secondo periodo, dispone l'utilizzo del sistema di intelligenza artificiale per l'identificazione biometrica remota in tempo reale con decreto motivato. Il decreto è comunicato immediatamente e comunque non oltre ventiquattro ore al giudice per le indagini preliminari, il quale, se ne ricorrono i presupposti, nelle successive quarantotto ore, convalida il provvedimento e autorizza la prosecuzione. Negli stessi casi di cui al primo periodo, se non sia possibile, per la situazione di urgenza, attendere il provvedimento del pubblico ministero, all'attivazione del sistema di identificazione biometrica remota in tempo reale provvedono gli ufficiali di polizia giudiziaria, i quali, senza ritardo e comunque entro le successive dodici ore, trasmettono la richiesta di autorizzazione al pubblico ministero, il quale, se ne ricorrono i presupposti, richiede al giudice la convalida entro ventiquattro ore dall'avvio del sistema. Il giudice, se ne ricorrono i presupposti, nelle successive quarantotto ore, convalida il provvedimento e autorizza la prosecuzione dell'attività, con le indicazioni di cui al comma 6.
8. I risultati forniti dai sistemi di intelligenza artificiale non possono essere utilizzati qualora gli stessi siano stati impiegati fuori dei casi consentiti dalla legge o qualora non siano state osservate le disposizioni previste dai commi 6 e 7. In questi casi, tutti i dati personali, i risultati e gli output acquisiti e prodotti sono cancellati, salvo che costituiscano corpo del reato».

L'art. 14 modifica le norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale e, in particolare dispone che all'articolo 104, comma 1, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui all'allegato al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, alla lettera e-bis), le parole: «del profilo personale» sono sostituite dalle seguenti: «generati anche con sistemi di intelligenza artificiale».