

# L'ESAME

Il parere di diritto penale

Manuale specifico  
per la preparazione all'esame  
senza l'ausilio dei codici commentati

A cura dell'Avv. Daniele Ingarrica

Copyright © Daniele Ingarrica  
Tutti i diritti riservati.  
Codice ISBN:  
ISBN-13:9781980243182

Edizione 2018 – Revisione 03

## PRESENTAZIONE

Per la redazione di questo manuale mi sono messo nei miei panni di quando, anni fa, cominciai a studiare per l'esame di avvocato. All'epoca, come oggi, in libreria si trovavano solo (o quasi) manuali di teoria pura oppure di pareri già svolti, ma nessuno che mi spiegasse effettivamente come bisognasse fare per redigere un parere in modo corretto. Il presente manuale è stato studiato per poter facilitare lo studio del candidato, per quanto riguarda il parere di diritto penale, per affrontare l'esame di abilitazione alla professione forense alla luce della nuova formula che non prevede l'uso dei codici commentati. Il presente manuale non vuole assolutamente essere un sostituto dei classici e più completi volumi di studio.

Anche grazie alla collaborazione con l'associazione Accademia Legge nel tenere corsi specifici di preparazione per l'esame di avvocato ho scelto di dare un taglio molto pratico all'opera. Inoltre, Accademia Legge nel proprio corso dà la possibilità ai migliori partecipanti di pubblicare dei pareri da loro svolti e pertanto nell'ultima sezione ne sono presenti tre.

Realizzare un manuale è una operazione non facile che richiede numerosi controlli sul testo, sull'impaginazione e sull'impatto visivo. Le più grandi case editrici sostengono che sia quasi impossibile pubblicare un libro o un'opera priva di errori. Per questo motivo sarò grato ai lettori che vorranno segnalarli al seguente indirizzo: [manuale@consigliolegale.com](mailto:manuale@consigliolegale.com).

## **SOMMARIO**

**Premessa** .....Pag. 1

### **1^ SEZIONE – PARTE GENERALE**

#### **Parte I° - IL DIRITTO PENALE**

##### CAPITOLO 1 NOZIONE E PRINCIPI

**Paragrafo 1** *Nozione e principi generali*..... Pag. 5  
**Paragrafo 2** *Principio di legalità*..... Pag. 6  
**Paragrafo 3** *Principio di colpevolezza*..... Pag. 8  
**Paragrafo 4** *Principio di offensività*..... Pag. 9

#### **Parte II° - IL REATO**

##### CAPITOLO 1 LE CARATTERISTICHE ESSENZIALI DEL REATO

**Paragrafo 1** *Il reato*.....Pag. 11  
**Paragrafo 2** *Le categorie di reati*..... Pag. 12  
**Paragrafo 3** *La struttura del reato*..... Pag. 14

##### CAPITOLO 2 LA TIPICITÀ

**Paragrafo 1** *La condotta*..... Pag. 17

<b>Paragrafo 2</b>	<i>L'evento</i> .....	Pag. 17
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Il nesso di causalità</i> .....	Pag. 18
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Il nesso di causalità nei reati omissivi</i> .....	Pag. 20
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Le concause</i> .....	Pag. 21

### CAPITOLO 3 LA COLPEVOLEZZA

<b>Paragrafo 1</b>	<i>L'imputabilità</i> .....	Pag. 25
<b>Paragrafo 1.1</b>	<i>Stato di incapacità</i> .....	Pag. 26
<b>Paragrafo 1.2</b>	<i>Cause che escludono o diminuiscono l'imputabilità</i> ....	Pag. 26
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Il dolo</i> .....	Pag. 30
<b>Paragrafo 2.1</b>	<i>Criteri per l'accertamento del dolo</i> .....	Pag. 31
<b>Paragrafo 2.2</b>	<i>Classificazione del dolo</i> .....	Pag. 31
<b>Paragrafo 3</b>	<i>La colpa</i> .....	Pag. 35
<b>Paragrafo 3.1</b>	<i>Elementi per la sussistenza della colpa</i> .....	Pag. 35
<b>Paragrafo 3.2</b>	<i>Tipologie della colpa</i> .....	Pag. 36
<b>Paragrafo 4</b>	<i>La preterintenzione</i> .....	Pag. 37
<b>Paragrafo 5</b>	<i>La responsabilità oggettiva</i> .....	Pag. 40
<b>Paragrafo 6</b>	<i>Cause di esclusione della colpevolezza</i> .....	Pag. 45

### CAPITOLO 4 L'ANTIGIURIDICITÀ

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 55
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Consenso dell'avente diritto</i> .....	Pag. 56
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Art. 51 c.p.</i> .....	Pag. 57
<b>Paragrafo 3.1</b>	<i>Esercizio di un diritto</i> .....	Pag. 57
<b>Paragrafo 3.2</b>	<i>Adempimento di un dovere</i> .....	Pag. 60
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Legittima difesa</i> .....	Pag. 62
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Uso legittimo delle armi</i> .....	Pag. 64
<b>Paragrafo 6</b>	<i>Stato di necessità</i> .....	Pag. 65
<b>Paragrafo 7</b>	<i>Eccesso colposo</i> .....	Pag. 65
<b>Paragrafo 8</b>	<i>L'attività medico chirurgica</i> .....	Pag. 66
<b>Paragrafo 9</b>	<i>Scriminanti non codificate</i> .....	Pag. 67

### CAPITOLO 5 IL TENTATIVO

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 71
--------------------	-----------------------	---------

---

<b>Paragrafo 2</b>	<i>La consumazione del reato</i> .....	Pag. 71
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Il tentativo</i> .....	Pag. 72
<b>Paragrafo 4</b>	<i>La desistenza volontaria</i> .....	Pag. 74
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Il recesso attivo</i> .....	Pag. 75

## CAPITOLO 6 CIRCOSTANZE DEL REATO

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 77
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Le circostanze</i> .....	Pag. 77
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Criteri di imputazione delle circostanze</i> .....	Pag. 78
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Applicazione delle circostanze</i> .....	Pag. 79
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Le circostanze nel delitto tentato</i> .....	Pag. 80
<b>Paragrafo 6</b>	<i>La recidiva</i> .....	Pag. 81
<b>Paragrafo 7</b>	<i>La provocazione per accumulo</i> .....	Pag. 82

## Parte III° - IL CONCORSO

### CAPITOLO 1 CONCORSO DI PERSONE

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 87
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Concorso di persone</i> .....	Pag. 87
<b>Paragrafo 2.1</b>	<i>Contributo del singolo concorrente</i> .....	Pag. 88
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Adeguamento della pena</i> .....	Pag. 89
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Reato diverso da quello voluto da alcuni dei concorrenti</i> .....	Pag. 90
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Mutamento del titolo di reato – Concorso nel reato proprio</i> .....	Pag. 90
<b>Paragrafo 6</b>	<i>Cooperazione nel delitto colposo</i> .....	Pag. 90
<b>Paragrafo 7</b>	<i>Desistenza e recesso attivo nel concorso di persone</i> ....	Pag. 91

### CAPITOLO 2 CONCORSO DI REATI

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Concorso formale e materiale</i> .....	Pag. 95
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Il reato continuato</i> .....	Pag. 96
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Concorso apparente di norme</i> .....	Pag. 96

<b>Paragrafo 4</b>	<i>Reato complesso</i> .....	Pag. 96
--------------------	------------------------------	---------

## **Parte IV° - CAUSE DI ESTINZIONE**

### **CAPITOLO 1**

#### **CAUSE DI ESTINZIONE DEL REATO**

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Morte del reo</i> .....	Pag. 99
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Amnistia</i> .....	Pag. 99
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Remissione di querela</i> .....	Pag. 100
<b>Paragrafo 4</b>	<i>La prescrizione</i> .....	Pag. 100
<b>Paragrafo 5</b>	<i>L'oblazione</i> .....	Pag. 101
<b>Paragrafo 6</b>	<i>Estinzione del reato per condotte riparatorie</i> .....	Pag. 101
<b>Paragrafo 7</b>	<i>Sospensione condizionale della pena</i> .....	Pag. 102
<b>Paragrafo 8</b>	<i>Messa alla prova</i> .....	Pag. 103
<b>Paragrafo 9</b>	<i>Perdono giudiziale</i> .....	Pag. 104

### **CAPITOLO 2**

#### **CAUSE DI ESTINZIONE DELLA PENA**

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 107
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Prescrizione della pena</i> .....	Pag. 107
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Indulto e grazia</i> .....	Pag. 108
<b>Paragrafo 4</b>	<i>L'amnistia impropria</i> .....	Pag. 108
<b>Paragrafo 5</b>	<i>La liberazione condizionale</i> .....	Pag. 109
<b>Paragrafo 6</b>	<i>La riabilitazione</i> .....	Pag. 109
<b>Paragrafo 7</b>	<i>La non menzione nel casellario</i> .....	Pag. 110
<b>Paragrafo 8</b>	<i>La morte del reo</i> .....	Pag. 111

## **Parte V° - LA PENA**

### **CAPITOLO 1**

#### **LE PENE**

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premessa</i> .....	Pag. 113
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Le pene principali</i> .....	Pag. 113

<b>Paragrafo 3</b>	<i>Le pene accessorie</i> .....	Pag. 114
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Le pene sostitutive alla detenzione</i> .....	Pag. 115
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Le misure alternative alla detenzione</i> .....	Pag. 116
<b>Paragrafo 6</b>	<i>I criteri della commisurazione della pena</i> .....	Pag. 120
<b>Paragrafo 7</b>	<i>La non punibilità per particolare tenuità del fatto</i> .....	Pag. 120

## CAPITOLO 2 LE MISURE DI SICUREZZA

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Premesse</i> .....	Pag. 123
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Le tipologie</i> .....	Pag. 123
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Abitualità, professionalità e tendenza a delinquere</i> .....	Pag. 124
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Le misure di prevenzione</i> .....	Pag. 125

## 2<sup>^</sup> SEZIONE – PARTE SPECIALE

### CAPITOLO 1 TECNICA DI ANALISI

<b>Paragrafo 1</b>	<i>La lettura del codice e la sua analisi</i> .....	Pag. 129
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Catalogazione dei reati</i> .....	Pag. 132
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Metodologia</i> .....	Pag. 133

### CAPITOLO 2 L'ANALISI DEL REATO

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Dei delitti contro la personalità dello Stato</i> .....	Pag. 135
<b>Paragrafo 2</b>	<i>Dei delitti contro la pubblica amministrazione</i> .....	Pag. 137
<b>Paragrafo 3</b>	<i>Dei delitti contro l'amministrazione della giustizia</i> .....	Pag. 141
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Dei delitti contro il sentimento religioso e contro la pietà dei defunti</i> .....	Pag. 143
<b>Paragrafo 5</b>	<i>Dei delitti contro l'ordine pubblico</i> .....	Pag. 143
<b>Paragrafo 6</b>	<i>Dei delitti contro l'incolumità pubblica</i> .....	Pag. 145
<b>Paragrafo 7</b>	<i>Dei delitti contro l'ambiente</i> .....	Pag. 146
<b>Paragrafo 8</b>	<i>Dei delitti contro la fede pubblica</i> .....	Pag. 147
<b>Paragrafo 9</b>	<i>Dei delitti contro l'economia pubblica, l'industria e</i>	

	<i>il commercio</i> .....	Pag. 151
<b>Paragrafo 10</b>	<i>Dei delitti contro la moralità pubblica e il buon costume</i> .....	Pag. 152
<b>Paragrafo 11</b>	<i>Dei delitti contro il sentimento per gli animali</i> .....	Pag. 153
<b>Paragrafo 12</b>	<i>Dei delitti contro la famiglia</i> .....	Pag. 153
<b>Paragrafo 13</b>	<i>Dei delitti contro la persona</i> .....	Pag. 154
<b>Paragrafo 14</b>	<i>Dei delitti contro il patrimonio</i> .....	Pag. 160

### CAPITOLO 3 LEGGI SPECIALI

<b>Paragrafo 1</b>	<i>D.Lgs 231/02 Responsabilità amministrativa di enti e società</i> .....	Pag. 165
<b>Paragrafo 2</b>	<i>D.P.R. 309/1990 Testo unico stupefacenti</i> .....	Pag. 169
<b>Paragrafo 2.1</b>	<i>L'art. 73 del D.P.R. 309/1990</i> .....	Pag. 171
<b>Paragrafo 2.2</b>	<i>Le condotte</i> .....	Pag. 172
<b>Paragrafo 2.3</b>	<i>Attenuante ex art. 73, comma 5, D.P.R. 309/1990</i> ....	Pag. 176
<b>Paragrafo 2.4</b>	<i>Attenuante ex art. 73, comma 5 bis, D.P.R. 309/90.</i>	Pag. 177
<b>Paragrafo 2.5</b>	<i>Attenuante ex art. 73, comma 7, D.P.R. 309/1990</i> ...	Pag. 177
<b>Paragrafo 2.6</b>	<i>Circostanza aggravante del concorso di più persone</i> .....	Pag. 178
<b>Paragrafo 2.7</b>	<i>Circostanze aggravanti di cui all'art. 80, D.P.R. n. 309/1990</i> .....	Pag. 178
<b>Paragrafo 2.8</b>	<i>L'agente provocatore</i> .....	Pag. 179

## 3<sup>^</sup> SEZIONE – IL PARERE

### CAPITOLO 1 L'ANALISI DEL PARERE

<b>Paragrafo 1</b>	<i>Cosa sono i pareri – il parere all'esame</i> .....	Pag. 185
<b>Paragrafo 2</b>	<i>L'analisi della traccia</i> .....	Pag. 186
<b>Paragrafo 3</b>	<i>La redazione del parere</i> .....	Pag. 187
<b>Paragrafo 4</b>	<i>Esempio di redazione di un parere – La traccia esame 2017</i> .....	Pag. 188

**Paragrafo 5** *Esempio di redazione di un parere – La legittima difesa.....* Pag. 192

**Paragrafo 6** *Esempio di redazione di un parere – La rapina in concorso formale con tentato omicidio.....* Pag. 195

CAPITOLO 2  
PARERI SVOLTI

**Paragrafo 1** *Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche e malversazione a danno dello stato.....* Pag. 203

**Paragrafo 2** *Stalking e maltrattamenti in famiglia.....* Pag. 205

**Paragrafo 3** *Legittima difesa – L'errore di fatto.....* Pag. 208

- mondo esterno
- nei reati omissivi: si distingue in
    - dolo nei reati omissivi propri: nei quali il soggetto agente deve avere conoscenza sia della situazione tipica descritta dalla norma, sia della possibilità di agire (omissione di soccorso);
    - dolo nei reati omissivi impropri: in questo caso l'elemento soggettivo implica la conoscenza, da parte del soggetto agente, dell'esistenza di un obbligo giuridico d'impedire l'evento tipico (posizione di garanzia);
  - **secondo l'oggetto**:
    - dolo colpito a mezza via dall'errore: questa tipologia, che ha dato origine a dispute dottrinali, è problematica e necessita una attenzione particolare. Riguarda un dolo indirizzato inizialmente ad un evento che viene però conseguito solo successivamente con il compimento di un'altra azione, ovvero attraverso un percorso eziologico differente che si basa su uno sfondo di ignoranza del reo. Questa forma di dolo è stata ipotizzata nei primi anni del 2000 ed ad oggi ancora suscita non poche perplessità in considerazione del fatto che la sua attuazione è molto rara. Per esempio si verifica nel caso in cui: *Tizio, che sferra ripetutamente pugni e calci a Caio al fine di ucciderlo. Caio perde i sensi, e Tizio, credendo di averlo ucciso lo ripone nel bagagliaio della propria auto e per nascondere le prove dà fuoco al mezzo. Caio, che non era morto, decede a causa di asfissia.* Come risolvereste il caso? La dottrina ci ha provato suggerendo questa soluzione: si tratta di omicidio doloso, in quanto il dolo afferisce alla vicenda complessivamente considerata, cioè *Tizio voleva uccidere e alla fine ha ucciso*. Improprio sarebbe invece la tesi dell'omicidio colposo, perché afferirebbe solo alla seconda parte della condotta e causerebbe una punizione incongrua dinanzi ad un'azione criminosa che rivela un'intensità elevata. E' intervenuta la Corte di Cassazione a sciogliere questa questione spinosa, ritenendo che la vicenda non è da considerare unitariamente, bensì come somma di due momenti. Il primo sarebbe rappresentato dall'azione criminosa che si spinge fino al verificarsi delle ferite mortali (o che comunque miravano a causare la morte) e il secondo partirebbe dal momento in cui la persona offesa è stata riposta nel bagagliaio e giungerebbe fino alla avvenuta morte. La prima porzione dell'azione criminosa è identificata come tentato omicidio. La seconda come omicidio colposo. La punizione concreta sarà data dal concorso di reati (si tratterà, come vedremo, di *concorso*

*materiale di reati uniti dalla continuazione) tra tentato omicidio e omicidio colposo.<sup>10</sup>*

Attenzione a non confondere il dolo con il movente che consiste nel vero motivo per il quale un soggetto si è determinato a compiere un fatto costituente reato.

### Paragrafo 3 “La colpa”.

La colpa ascrive la responsabilità per fatti penalmente rilevanti realizzati involontariamente. Ha un ruolo decisamente residuale e marginale rispetto al dolo infatti l’art. 42, comma 2, c.p. prevede che:

*“Nessuno può essere punito per un fatto previsto dalla legge come delitto se non l’ha commesso con dolo, salvo i casi di delitto preterintenzionale o colposi espressamente preveduti dalla legge”.*

Questo significa che qualora il codice dovesse prevedere la punibilità per un fatto a titolo di colpa, lo deve specificare espressamente e, di norma, il reato colposo viene indicato in un articolo specifico (art. 570 c.p. “Omicidio”, art. 589 c.p. “Omicidio colposo”). Contra se il codice penale nulla specifica significa che quella fattispecie è punibile solo a titolo di dolo.

La definizione della colpa è data dall’**art. 43 c.p.:**

*“Il delitto è colposo o contro l’intenzione quando l’evento, anche se preveduto, non è voluto dall’agente e si verifica a causa di negligenza, imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline.*

*La distinzione tra reato doloso o colposo, stabilita da questo articolo, si applica altresì alle contravvenzioni, ogni qualvolta per queste la legge penale faccia dipendere da tale distinzione un qualsiasi effetto giuridico.”*

### Paragrafo 3.1 “Elementi per la sussistenza della colpa”.

Gli elementi fondamentali per la sussistenza della colpa sono:

- **la mancanza della volontarietà dell’evento:** il soggetto pertanto non deve aver voluto né accettato il rischio del suo verificarsi;
- **la verifica dell’evento:** deve avvenire a causa della non osser-

---

<sup>10</sup> La Sent. Cass. Penale Sez I<sup>^</sup> 15774/2016 del 15/07/2016 ha stabilito che quando la condotta del reato è consapevolmente diretta ad uccidere, ma l’evento si verifica a causa di una condotta successiva posta in essere nell’erronea valutazione che la vittima sia già deceduta, l’omicidio non può essere imputato a titolo di dolo se non sotto il profilo del tentativo, mentre l’ulteriore frammento della condotta può essere ascritto solo a titolo di colpa.

Per reati della stessa indole ex art. 101 c.p. si intendono non solo quelli che violano una stessa disposizione di legge, ma anche quelli che, pur essendo preveduti da disposizioni diverse del codice penale o da leggi diverse, nonché per la natura dei fatti che costituiscono o dei motivi che li determinarono, presentano nei casi concreti, caratteri fondamentali comuni.

La recidiva è una circostanza aggravante e come tale rientra nel computo delle circostanze tranne il caso di cui all'art. 99, comma 4, c.p.. La Suprema Corte ha stabilito che nel giudizio di bilanciamento tra le circostanze del reato, il divieto di prevalenza delle circostanze generiche rispetto alla recidiva reiterata ex art. 99, comma 4, c.p., quale deroga alla ordinaria disciplina del bilanciamento stesso, si riferisce ad una circostanza attenuante comune e la sua applicazione, lungi dal determinare una manifesta sproporzione del trattamento sanzionatorio, è prevista espressamente dall'art. 69 c.p. e si giustifica in quanto valorizza la componente soggettiva del reato, qualificata dalla plurima ricaduta del reo in condotte trasgressive di precetti penali.<sup>2</sup>

### **Paragrafo 7** “*La provocazione per accumulo*”.

Necessita una considerazione particolare la circostanza attenuante prevista dall'art. 62, comma 1 n.2, c.p. alla luce del nuovo orientamento giurisprudenziale.

La circostanza attenuante dell'aver agito in stato di ira determinato da fatto ingiusto altrui, definita anche “*attenuante della provocazione*”, in alcune fattispecie di reato diventa una causa speciale di non punibilità. Come per esempio nei delitti contro l'onore, la causa di non punibilità è prevista dall'art. 599 c.p.. A prescindere dalla norma che prevede la fattispecie della provocazione, la circostanza attenuante necessita di alcune condizioni per la sua applicabilità:

- il concorso di un elemento obiettivo, costituito da un fatto ingiusto altrui realmente verificatosi ed oggettivamente idoneo a determinare lo stato di ira;
- di un elemento soggettivo consistente nello stato d'ira e la sua permanenza al momento del fatto, da valutare con riguardo alle circostanze di tempo, di luogo e di persona in cui è avvenuto il fatto. È comunque ammissibile applicare la circostanza qualora, trascorso un lasso di tempo importante, ci sia un fatto che risvegli e ravvivi il torto precedentemente subito;
- di un rapporto di causalità psicologica tra offesa e reazione, che vie-

---

<sup>2</sup> Sentenza Corte di Cassazione n. 54689/2017.

ne a mancare quando vi sia una notevole ed evidente sproporzione tra fatto provocante e fatto provocato.

Pertanto la circostanza attenuante della provocazione, per essere applicabile, deve rispettare tra gli altri, il criterio della proporzionalità tra il fatto ingiusto e la reazione anche se questa è avvenuta in un periodo successivo e scatenata da un evento che ha avuto la capacità di risvegliare lo stato di ira determinato dal fatto ingiusto iniziale.

La sentenza n. 28292 del 2017 prevedendo la cosiddetta provocazione per accumulo, si è spinta oltre, sorpassando il criterio della proporzionalità tra il singolo fatto e la singola reazione. Infatti è stata ritenuta applicabile la circostanza attenuante della provazione in costanza di una lunga serie di fatti ingiusti, da soli non adeguati a determinare una reazione giustificata, oggettivamente idonei (nel loro insieme) a creare uno stato di ira crescente nel tempo tale da provocare alla fine una reazione a prima vista del tutto sproporzionata rispetto al singolo fatto ingiusto. In particolare la sentenza ha disposto che: *“Ai fini della configurabilità della circostanza attenuante della provocazione, pur nella forma c.d. “per accumulo”, si richiede la prova dell’esistenza di un fattore scatenante che giustifichi l’esplosione, in relazione ed in occasione di un ultimo episodio, pur apparentemente minore, della carica di dolore o sofferenza che si affermi sedimentata nel tempo, la cui esistenza è, tuttavia, da escludersi, pur in presenza di fatti apparentemente ingiusti della vittima, allorché la reazione appaia sotto ogni profilo eccessiva e talmente inadeguata rispetto all’ultimo episodio dal quale trae origine, da fare escludere la sussistenza di un nesso causale tra offesa, sia pure potenziata dall’accumulo, e reazione. (Nella fattispecie, la Corte ha annullato con rinvio la decisione con cui la Corte di assise di appello ha escluso l’attenuante della provocazione nei confronti dell’imputato, che aveva ucciso il genero, esplodendo al suo indirizzo sei colpi di pistola, non verificando se l’azione fosse da collegare alla condizione di persistente tensione emotiva nella quale versava da tempo l’imputato per la condizione di disagio familiare patita dalla figlia, che aveva presentato diverse querele nei confronti del coniuge, riacutizzata da un ultimo episodio vessatorio compiuto dalla vittima, che si era rifiutata di colloquiare con il suocero per un chiarimento in merito alla situazione di tensione che si era determinata con la moglie).”*

cosa.

La minaccia presente in questo articolo si differenzia da quella di cui all'art. 612 c.p. in quanto la prima la minaccia di un danno ingiusto è finalizzata all'ottenimento di qualche cosa da parte del soggetto passivo (fare, tollerare od omettere), mentre nell'art. 612 c.p. è punito il solo fatto di minacciare un danno ingiusto.

- **Bene giuridico tutelato:** libertà morale e libertà di autodeterminarsi;
- **soggetto attivo:** chiunque;
- **tipologia:** reato di danno;
- **la durata:** istantaneo e si perfeziona nel momento in cui il soggetto fa, tollera od omette qualche cosa in seguito alla violenza o minaccia;
- **l'elemento soggettivo:** dolo generico;
- **le modalità della condotta:** consiste nell'usare violenza o minaccia al fine di costringere altri a fare, tollerare od omettere una determinata cosa;
- **il tentativo:** è ammissibile;
- **circostanze speciali:** la pena è aumentata se ricorrono le circostanze previste dall'art. 339 c.p. ovvero se la violenza o minaccia sono commesse con armi, da più persone riunite, ecc..

#### **Art. 612 bis c.p. "Atti persecutori"**

*Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni chiunque, con condotte reiterate, minaccia o molesta taluno in modo da cagionare un perdurante e grave stato di ansia o di paura ovvero da ingenerare un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva ovvero da costringere lo stesso ad alterare le proprie abitudini di vita.*

*La pena è aumentata se il fatto è commesso dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione affettiva alla persona offesa ovvero se il fatto è commesso attraverso strumenti informatici o telematici.*

*La pena è aumentata fino alla metà se il fatto è commesso a danno di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero con armi o da persona travisata.*

*Il delitto è punito a querela della persona offesa. Il termine per la proposizione della querela è di sei mesi. La remissione della querela può essere soltanto processuale. La querela è comunque irrevocabile.*

*le se il fatto è stato commesso mediante minacce reiterate nei modi di cui all'articolo 612, secondo comma. Si procede tuttavia d'ufficio se il fatto è commesso nei confronti di un minore o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nonché quando il fatto è connesso con altro delitto per il quale si deve procedere d'ufficio.*

Il reato di atti persecutori, anche detto stalking, consiste in un insieme di condotte ripetute nel tempo (come telefonate, pedinamenti, minacce) che provocano un danno psicologico alla vittima incidendo sulle sue abitudini di vita oppure generando un grave stato di ansia o di paura, o ancora, ingenerando il timore per la propria incolumità o per quella di una persona legata da un vincolo sentimentale.

È bene chiarire subito che il codice non parla di sessi, pertanto il soggetto agente potrà essere una donna come un uomo così come la persona offesa. La condizione necessaria affinché possa configurarsi il reato di atti persecutori è la risposta negativa che ha la persona offesa dagli atti posti in essere dal soggetto agente. Per esempio una telefonata al giorno per alcune persone non costituisce assolutamente un atto persecutorio per altre invece sì. Essendo molto soggettiva la reazione della persona offesa, ciò non significa che si possa dilatare in modo indiscriminato l'ambito di operatività della norma. Nel senso che se una persona, si sente vittima di atti persecutori e conseguentemente cambia le proprie frequentazioni, cambia il numero del telefono, ha paura di uscire se non accompagnata e quindi queste azioni abbiano un effetto destabilizzante della serenità e dell'equilibrio psicologico della vittima, ma questi atti consistono in una telefonata amichevole al mese, certamente il soggetto agente non potrà mai essere accusato del reato che stiamo analizzando. La prova dello stato d'ansia o di paura denunciato dalla vittima del reato può essere dedotta anche dalla natura dei comportamenti tenuti dall'agente, qualora questi siano idonei a determinare in una persona comune tale effetto destabilizzante.

Infatti è sempre necessario che l'azione posta in essere sia oggettivamente idonea a creare uno degli effetti negativi previsti dalla norma.

È pur vero che non è necessario che i singoli atti posti in essere costituiscano di per sé reato in quanto nel delitto previsto dall'art. 612 bis c.p., che ha natura abituale, l'evento deve essere il risultato della condotta persecutoria nel suo complesso e la reiterazione degli atti considerati tipici costituisce elemento unificante ed essenziale della fattispecie, facendo assumere a tali atti un'autonoma ed unitaria offensività, in quanto è proprio dalla loro reiterazione che deriva nella vittima un progressivo accumulo di disagio che infine degenera in uno stato di prostrazione psicologica in grado di manife-

starsi in una delle forme descritte dalla norma incriminatrice.

Il reato prevede la clausola di sussidiarietà in favore del reato ex art. 572 c.p. “*Maltrattamenti in famiglia*” quando al primo comma indica “*Salvo che non costituisca più grave reato [...]*”

- **Bene giuridico tutelato:** libertà morale e tranquillità psicologica del soggetto passivo;
- **soggetto attivo:** chiunque;
- **tipologia:** reato di danno;
- **la durata:** permanente;
- **l'elemento soggettivo:** dolo generico;
- **le modalità della condotta:** è assolutamente libera, deve però consistere nella reiterazione delle condotte persecutorie idonee a cagionare alternativamente un perdurante e grave stato di ansia, oppure ad ingenerare un fondato timore per la propria o altrui incolumità ed ancora modificare le proprie abitudini di vita;
- **il tentativo:** non è ammissibile;
- **circostanze speciali:** il secondo e terzo comma prevedono già due circostanze aggravanti, ma quello che più è importante sono gli aspetti procedurali consistenti in delle eccezioni alle regole generali riguardo la proposizione della querela e la sua remissione. Inoltre, nonostante che in alcuni casi la querela sia rimettibile, l'art. 612 c.p. è stato escluso dal novero di quelli per i quali è possibile ottenere l'estinzione del reato per condotte riparatorie. Così come essendo un reato permanente non potrà essere ricompreso nel novero della casistica dell'art. 131 bis c.p., ovvero non potrà esserci proscioglimento per tenuità del fatto.

#### **Paragrafo 14** “*Dei delitti contro il patrimonio*”.

L'ultimo titolo riguardante i delitti si occupa dei reati contro il patrimonio. Possiamo dare delle definizioni generali di alcuni concetti che saranno utili al fine dell'analisi dei singoli reati.

**Patrimonio:** è quel complesso di beni e diritti di natura reale e di rapporti giuridici di natura patrimoniale che fanno capo ad una persona.

**Danno:** è la perdita economica subita dalla persona offesa.

**Profitto:** è l'altra parte della medaglia del danno. Si identifica con l'accrescimento patrimoniale del soggetto agente. Per prassi oramai consolidata all'interno del profitto è sempre presente anche il concetto di qualsiasi altra utilità anche di natura non patrimoniale, ampliando così la portata del

## Capitolo 1

### L'analisi del parere

#### **Paragrafo 1** *“Cosa sono i pareri – Il parere all’esame”.*

Il parere è la valutazione che viene svolta sulla base di un fatto storico o giuridico posto all’attenzione del professionista. I pareri sono di due tipologie, pro-veritate e di parte.

Nel primo si analizzano i fatti e si redige il parere cercando di essere giusti ed equi nell’interesse della verità giuridica, trattando gli aspetti nel modo più oggettivo possibile e concludendo in tal senso; nel parere di parte è necessario impostare le argomentazioni in diritto al fine di sostenere, nelle conclusioni, la tesi più favorevole all’assistito. Molte volte non c’è tanto margine di discrezionalità per andare incontro alle esigenze di chi propone il parere, mentre in altre occasioni il margine c’è, ma si rischia di eccedere e di voler a tutti i costi dare ragione piena al proprio cliente, quando magari la ragione sarebbe solo parziale, percorrendo anche strade al limite della correttezza giuridica.

All’esame non viene specificato quale tipologia di parere dovrete svolgere ma non dovrete preoccuparvi troppo. Infatti ritengo che l’impostazione del vostro parere non debba cambiare sia che scegliate di svolgere un parere pro-veritate che un parere di parte. Questo anche perché nella parte dell’analisi delle fattispecie di reato dovrete comunque valutare le varie tesi alternative e successivamente, nella parte delle conclusioni, dovrete scartarle tutte tranne una che sarà poi la vostra soluzione.

Quello che determina la sufficienza o l’insufficienza ai compiti, non è tanto la conclusione scelta, quanto il ragionamento e le valutazioni fatte nella parte centrale del proprio elaborato.

Generalmente le tracce terminano con questa dicitura: *“assunte le vesti del legale di Tizio, il candidato rediga un parere motivato sulle responsabilità penali”* oppure *“assunte le vesti del legale di Tizio, il candidato, dopo brevi cenni sul ..... (reato di... oppure sull’istituto del ....) rediga motivato parere”*.

Fino ad oggi quasi sempre le tracce scelte e le sentenze di riferimento erano quelle che andavano nella direzione più favorevole a Tizio.

Da quest’anno nessuno saprà come verranno impostate le tracce con certezza, ma di certo ci sarà molto più margine di manovra per il candidato (e conseguentemente più possibilità di errore) non essendoci alcuna sentenza di riferimento che detti le linee guida.

Pertanto al fine di svolgere un compito giuridicamente corretto e con meno possibilità di errori, a meno che non sia la traccia a richiederlo espressamente, se dovessi oggi svolgere io il parere per l'esame di avvocato, lo svolgerei pro-veritate seguendo i passi che ora vi indico.

La mancanza dei codici commentati fa sì che la trattazione del parere sia meno precisa e puntuale, diciamo più di carattere generale. Generale non significa superficiale.

### **Paragrafo 2** “*L'analisi della traccia*”.

Dopo la dettatura della traccia, non dovete avere fretta di cominciare. Tutti i dati che vi servono per la redazione del parere sono lì dentro, quindi leggetela molto attentamente anche più volte e soprattutto evitate di inventare circostanze o fatti od eventi che non sono nella traccia pur di avvalorare la vostra tesi. Se alcuni elementi non ci sono, vuol dire che non servono o che comunque non sono importanti ai fini dell'analisi e del ragionamento giuridico che vi viene richiesto e che dovrete affrontare.

In genere le tracce si dividono in tre tipologie:

- dove viene richiesta una valutazione su un determinato istituto giuridico (es. recidiva o tentativo);
- dove vengono forniti direttamente i reati da valutare e da analizzare;
- quelli dove viene indicato solo il fatto e conseguentemente sarete voi a dover ipotizzare la fattispecie di reato corrispondente al fatto storico.

Nel primo caso ovviamente come prima cosa dovrete rispondere al quesito posto dalla traccia stessa e poi procedere come se partiste dal secondo caso.

Nella seconda ipotesi dovrete analizzare sotto ogni aspetto il reato oppure i reati che vi sono stati indicati e quindi andrete a cercare ed analizzare sul codice per ogni singola fattispecie. In particolare:

- il reato che vi è stato indicato;
- le eventuali circostanze aggravati ed attenuanti speciali;
- l'elemento soggettivo richiesto;
- l'esistenza o meno di cause di giustificazione o cause di non punibilità specifiche per quella fattispecie di reato.

Questi elementi vi serviranno a prescindere dal fatto storico in quanto necessari per redigere la parte iniziale del parere.

Fatto questo primo screening della traccia ed analizzato fino in fondo il reato richiesto dovrete analizzare il fatto storico affinché possiate escludere o

applicare le varie analisi effettuate. In particolare dovete valutare:

- l'esistenza o meno di figure di reato affini, compatibili o complementari;
- la corrispondenza dell'elemento soggettivo richiesto dalla norma;
- la corrispondenza dei fatti, delle azioni od omissioni con la fattispecie penalmente rilevante o la possibile corrispondenza con altre fattispecie;
- l'applicabilità o meno delle circostanze del reato aggravanti o attenuanti, comuni generiche o speciali;
- l'applicabilità o meno delle cause di esclusione della pena, o cause di giustificazioni comuni o speciali.

Questa parte corrisponderà alla vostra parte centrale del parere. Successivamente dovete trarre le vostre conclusioni.

Nel terzo caso, ovvero quando non viene indicato il reato contestato, prima di svolgere le considerazioni sopra indicate dovrete ovviamente individuare la fattispecie penalmente rilevante. Per cercare di non commettere errori in tal senso non vi resta che affidarvi alla traccia dettata che necessariamente vi dovrà dare tutte le informazioni per tale scopo. Appare ovvio che se nel testo le modalità di azione del soggetto sono con artifici e raggiri allora si parlerà di uno dei reati ricompresi nella truffa; se viene indicato che il soggetto falsamente attestava, allora si tratterà di uno dei reati ricompresi nella falsità in atti e così via.

Anche in questo caso il ragionamento che voi farete per arrivare alla determinazione della fattispecie di reato penalmente rilevante andrà scritta nel vostro elaborato, anche perché, molto probabilmente, proprio quello sarà il contenuto del parere. Ovvero dimostrare i passaggi logici che portano ad un determinato reato piuttosto che ad un altro.

### **Paragrafo 3** “*La redazione del parere*”.

Svolta l'analisi della traccia, del reato e degli istituti, non resta che mettere tutto insieme in bella copia. La grafia è una cosa molto importante, non bisogna essere degli amanuensi, ma è necessario avere una grafia ordinata, che sia facile da leggere e da capire. Il membro della commissione che dovrà valutarvi, lo farà con molta più serenità se non deve stare lì a cercare di decifrare le vostre parole.

Quando manca un'ora, un'ora e mezza dalla fine, cominciate a ricopiare in bella copia.