

# **Cenni sulla particolare tenuità del fatto e sull'estinzione del reato per condotte riparatorie**

(Introduzione al convegno “Particolare tenuità del fatto, condotte riparatorie ed estinzione dell'illecito penale ed estinzione dell'illecito penale”)

Perugia, 28 settembre 2018

**Avv. Francesco Gatti**

# Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto

## 1. ESPERIENZE PREGRESSE

Relativamente antica è la storia dell'istituto.

Introdotta nel processo minorile nel 1988<sup>1</sup>, una norma per certi versi analoga ha avuto la luce nel processo penale avanti al giudice di pace<sup>2</sup>.

Nel nostro ordinamento, l'istituto ora vigente è frutto dell'attuazione della delega contenuta nella 28.4.2014, n. 67<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. 27 D.P.R. 22.09.1988, n. 448 **SENTENZA DI NON LUOGO A PROCEDERE PER IRRELEVANZA DEL FATTO.**

1. Durante le indagini preliminari, se risulta la tenuità del fatto e l'occasionalità del comportamento, il pubblico ministero chiede al giudice sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto quando l'ulteriore corso del procedimento pregiudica le esigenze educative del minore.

2. Sulla richiesta il giudice provvede in camera di consiglio sentiti il minore e l'esercente la potestà dei genitori, nonché la persona offesa dal reato. Quando non accoglie la richiesta il giudice dispone con ordinanza la restituzione degli atti al pubblico ministero.

3. Contro la sentenza possono proporre appello il minore e il procuratore generale presso la corte di appello. La corte di appello decide con le forme previste dall'articolo 127 del codice di procedura penale e, se non conferma la sentenza, dispone la restituzione degli atti al pubblico ministero.

4. Nell'udienza preliminare, nel giudizio direttissimo e nel giudizio immediato, il giudice pronuncia di ufficio sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto, se ricorrono le condizioni previste dal comma 1.

<sup>2</sup> Art. 34 Decreto Legislativo 28 agosto 2000, n. 274 **ESCLUSIONE DELLA PROCEDIBILITÀ NEI CASI DI PARTICOLARE TENUITÀ DEL FATTO**

1. Il fatto è di particolare tenuità quando, rispetto all'interesse tutelato, l'esiguità del danno o del pericolo che ne è derivato, nonché la sua occasionalità e il grado della colpevolezza non giustificano l'esercizio dell'azione penale, tenuto conto altresì del pregiudizio che l'ulteriore corso del procedimento può recare alle esigenze di lavoro, di studio, di famiglia o di salute della persona sottoposta ad indagini o dell'imputato.

2. Nel corso delle indagini preliminari, il giudice dichiara con decreto d'archiviazione non doversi procedere per la particolare tenuità del fatto, solo se non risulta un interesse della persona offesa alla prosecuzione del procedimento.

3. Se è stata esercitata l'azione penale, la particolare tenuità del fatto può essere dichiarata con sentenza solo se l'imputato e la persona offesa non si oppongono.

<sup>3</sup> Art. 1, l comma, lettera m) legge 67/2014: escludere la punibilità di condotte sanzionate con la sola pena pecuniaria o con pene detentive non superiori nel massimo a cinque anni, quando risultano la particolare tenuità dell'offesa e la non abitualità del comportamento, senza pregiudizio per l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento del danno e adeguando la relativa normativa processuale penale;

## **2. UNA STORIA TRAVAGLIATA**

Ben sei commissioni ministeriali hanno studiato l'istituto:

1. Commissione Grosso 2001
2. Commissione Riccio 2008
3. Commissione Canzio 2013
4. Commissione Fiorella 2013
5. Prima Commissione Palazzo 2013
6. Seconda Commissione Palazzo 2014 (che è quella che ha dato luogo al testo poi recepito dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 1.12.2004, in cui è stato approvato il testo del D. L.gs 16 marzo 2015, n. 28)<sup>4</sup>

## **3. UN PRESUPPOSTO E DUE ESIGENZE**

---

### **<sup>4</sup> 131 bis c.p. ESCLUSIONE DELLA PUNIBILITÀ PER PARTICOLARE TENUITÀ DEL FATTO**

Nei reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena, la punibilità è esclusa quando, per le modalità della condotta e per l'esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell'articolo 133, primo comma, l'offesa è di particolare tenuità e il comportamento risulta non abituale.

L'offesa non può essere ritenuta di particolare tenuità, ai sensi del primo comma, quando l'autore ha agito per motivi abietti o futili, o con crudeltà, anche in danno di animali, o ha adoperato sevizie o, ancora, ha profittato delle condizioni di minorata difesa della vittima, anche in riferimento all'età della stessa ovvero quando la condotta ha cagionato o da essa sono derivate, quali conseguenze non volute, la morte o le lesioni gravissime di una persona. Il comportamento è abituale nel caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate.

Ai fini della determinazione della pena detentiva prevista nel primo comma non si tiene conto delle circostanze, ad eccezione di quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale. In quest'ultimo caso ai fini dell'applicazione del primo comma non si tiene conto del giudizio di bilanciamento delle circostanze di cui all'articolo 69.

La disposizione del primo comma si applica anche quando la legge prevede la particolare tenuità del danno o del pericolo come circostanza attenuante.

- Vi sia un fatto tipico di reato, di modesta portata lesiva, ma non totalmente inoffensivo;
- La norma risponde a criteri di giustizia sostanziale in virtù del principio dell'ultima ratio dell'intervento penale;
- Necessità di alleggerire il carico di lavoro giudiziario;

#### **4. MODALITÀ DELLA CONDOTTA E GRADO DELLA COLPEVOLEZZA**

Nella stesura originaria della norma era stata ampiamente soddisfatta la condizione di rendere “**oggettiva**” per quanto possibile **l'applicazione dell'istituto, svincolandolo**, da un lato, da **accertamenti di tipo psicologico-soggettivistico** (presenti invece nelle norme dei minori e del giudice di pace), e, dall'altro, dall'**arbitrio valutativo giudiziario**, potenzialmente in contrasto con l'art. 112 della Cost.

Ciò era stato fatto attraverso una **rigorosa enunciazione dei c.d. “indici criteri” contenuti nella legge delega** (tenuità dell'offesa e non abitualità del comportamento) in ipotesi più tassative possibile, i c.d. “**indici requisiti**”, individuati nella **modalità della condotta** e nella **esiguità del danno o del pericolo**.

La **Commissione Giustizia della Camera** ha però imposto il riferimento, nella specificazione delle modalità della condotta e esiguità del danno e del pericolo, ad una valutazione ai sensi dell'art. 133, I comma, c.p. (tra cui, per esempio, con i parametri di cui al n. 3 della norma: **intensità del dolo o grado della colpa**). Peraltro, sempre la Commissione Giustizia della Camera ha imposto, nella stesura definitiva dell'art. 131 bis, II comma, c.p., l'inserimento di contenuti già presenti in **circostanze aggravanti di tipo soggettivistico indici di atteggiamenti psicologici riprovevoli**, quali l'aver agito con crudeltà, anche in danno di animali, l'aver adoperato sevizie, ed addirittura una (l'aver agito per motivi abietti o futili) che si riferisce esclusivamente **all'interno della psiche del soggetto agente**, che non si riverbera necessariamente sulle modalità attuative della condotta.

## **5. LA SOGLIA DELLA RILEVANZA DELL'OFFESA**

Lo avevamo già accennato prima, la norma si applica per quelle condotte **che si collocano tra l'assoluta inoffensività della condotta ex art. 49 c.p. e la minima soglia di adeguata punibilità.**

Il *vulnus* arrecato al bene giuridico non deve essere valutato in senso assoluto, ma riguardo **alla pena minima che potrebbe essere irrogata nel caso concreto.**

Ovviamente di per sé non conta la pena, anche esigua, astrattamente prevista, altrimenti sarebbero non punibili tutti i reati puniti con una sanzione molto modesta.

In quest'alveo si inserisce l'**inutile precisazione**, anche questa voluta dalla Commissione Giustizia della Camera, che **vieta** di ritenere tenue l'offesa quando la condotta abbia cagionato come conseguenza non voluta la **morte o le lesioni gravissime** di una persona.

## **6. TENUTA DEL FATTO TRA NON PUNIBILITÀ ED IMPROCEDIBILITÀ**

Si diceva che, per consentire all'istituto di operare già in fase ante processuale, fosse **indispensabile** configurare la modesta offensività non (solo) come causa di non punibilità, ma come causa di **esclusione della procedibilità** (come nel procedimento del giudice di pace). Ovviamente l'idea era **priva di fondamento**, perché nulla vieta di astenersi dall'esercitare l'azione penale in presenza di una causa di non punibilità, come ha fatto il legislatore delegato.

## 7. ASPETTI PROCESSUALI

Il delegante aveva imposto di adeguare la relativa normativa processuale penale.

Il primo problema era **se considerare o meno la tenuità del fatto come una ordinaria causa di non punibilità.**

Nel primo caso non sarebbe stata necessaria alcuna modifica degli articoli 408, 411, 425 e 530 c.p.p.: nelle indagini si sarebbe chiesta l'archiviazione nello spettro delle ragioni enunciate dall'art 125, d. att., c.p.p. e in udienza preliminare o in dibattimento l'imputato sarebbe stato prosciolto come persona non punibile.

Nel secondo caso si sarebbe dovuti intervenire in tutte le norme dianzi enunciate.

Il legislatore ha **modificato sorprendentemente**, e a modo suo, **solo l'art. 411 c.p.p.**<sup>5</sup>, inserendo un comma 1-bis, ha lasciato intatti gli articoli 425 e 530 c.p.p., ha integrato l'art. 469 c.p.p., ma non ha toccato l'art. 129 c.p.p.

---

<sup>5</sup> Art. 411, comma I bis, c.p.p.

1-bis. Se l'archiviazione è richiesta per particolare tenuità del fatto, il pubblico ministero deve darne avviso alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa, precisando che, nel termine di dieci giorni, possono prendere visione degli atti e presentare opposizione in cui indicare, a pena di inammissibilità, le ragioni del dissenso rispetto alla richiesta. Il giudice, se l'opposizione non è inammissibile, procede ai sensi dell'articolo 409, comma 2, e, dopo avere sentito le parti, se accoglie la richiesta, provvede con ordinanza. In mancanza di opposizione, o quando questa è inammissibile, il giudice procede senza formalità e, se accoglie la richiesta di archiviazione, pronuncia decreto motivato. Nei casi in cui non accoglie la richiesta il giudice restituisce gli atti al pubblico ministero, eventualmente provvedendo ai sensi dell'articolo 409, commi 4 e 5.

Inoltre, l'integrazione dell'art. 469 c.p.p. dà luogo a perplessità, atteso che, da un lato, l'istituto viene definito senza tanti mezzi termini una causa di non doversi procedere,<sup>6</sup> viene dato rilievo all'audizione della persona offesa in prima udienza, se compare (cosa che di rado accade), e consente un giudizio, sostanzialmente di merito, in una fase in cui valutazioni di merito in genere non se ne fanno.

Il mancato intervento in seno all'art. 129 c.p.p. è invece più condivisibile: la causa di non punibilità non si presta a decisioni fulminanti perché il suo accertamento presuppone il preventivo accertamento del fatto di reato.

## 8. IL PROCEDIMENTO DI ARCHIVIAZIONE

La norma dà luogo a numerose perplessità<sup>7</sup>.

In primo luogo la richiesta di archiviazione deve essere notiziata non solo alla persona offesa (che abbia o meno richiesto di essere avvertita): confronta il dato letterale della

---

<sup>6</sup> Art. 469, comma 1-bis, c.p.p.: "La sentenza di non doversi procedere è pronunciata anche quando l'imputato non è punibile ai sensi dell'articolo 131-bis del codice penale, previa audizione in camera di consiglio anche della persona offesa, se compare".

<sup>7</sup> Se l'archiviazione è richiesta per particolare tenuità del fatto, il pubblico ministero deve darne avviso alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa, precisando che, nel termine di dieci giorni, possono prendere visione degli atti e presentare opposizione in cui indicare, a pena di inammissibilità, le ragioni del dissenso rispetto alla richiesta. Il giudice, se l'opposizione non è inammissibile, procede ai sensi dell'articolo 409, comma 2, e, dopo avere sentito le parti, se accoglie la richiesta, provvede con ordinanza. In mancanza di opposizione, o quando questa è inammissibile, il giudice procede senza formalità e, se accoglie la richiesta di archiviazione, pronuncia decreto motivato. Nei casi in cui non accoglie la richiesta il giudice restituisce gli atti al pubblico ministero, eventualmente provvedendo ai sensi dell'articolo 409, commi 4 e 5(3).

norma), ma **anche all'indagato**, specificando che entrambi, nel termine di **dieci giorni** (e **non venti** come previsto dall'art. 408, II comma, c.p.p. vigente<sup>8</sup>) possono prendere visione degli atti, presentare opposizione in cui indicare, a pena di inammissibilità, **le ragioni del dissenso** rispetto alla richiesta<sup>9</sup>.

Il senso, ovviamente, è quello di dare all'indagato la possibilità di difendersi, evitando così un'archiviazione piuttosto sfavorevole (vedi l'iscrizione nel casellario del provvedimento).

Uno dei punti delicati è che il pubblico ministero dovrà richiedere l'archiviazione per particolare tenuità **solo dopo rigorosi accertamenti sulla sussistenza del fatto**, sulla sua commissione da parte dell'indagato, e sul fatto che la condotta sia colpevole, **evitando richieste affrettate**.

Altro punto è che, con gli strumenti propri della fase camerale, **l'indagato difficilmente potrà difendersi approfonditamente**, facendo valere le ragioni dell'innocenza.

---

<sup>8</sup> Modificato dall'art. 1, comma 31, lettera 'b', della legge 23.6.2017, n. 103.

<sup>9</sup> E con ciò discostandosi dal dettato dell'art. 410, I comma, c.p.p. che prevede, come è noto l'indicazione a pena di inammissibilità, l'oggetto dell'investigazione suppletiva e i relativi elementi di prova (da leggere però in senso costituzionalmente orientato: si veda Corte Cost., 11.4.1995, n.97., secondo cui al sistema del codice emerge chiaramente che in sede di opposizione la persona offesa, nei casi in cui si trovi nella impossibilità di chiedere la prosecuzione delle indagini preliminari, può comunque fare valere le ragioni volte a contrastare la richiesta di archiviazione, in accordo del resto con la facoltà, riconosciutale in via generale dall'art. 90 cod. proc. pen., di presentare memorie al giudice: ove le argomentazioni della persona offesa siano fondate e convincenti, il giudice non accoglierà la richiesta di archiviazione, ma fisserà a norma dell'art. 409, comma 2, cod. proc. pen. l'udienza in camera di consiglio, così pervenendo ad un risultato analogo a quello previsto dalla specifica disciplina apprestata dai primi tre commi dell'art. 410 cod. proc. pen.).

Desta più di una perplessità, poi, **l'apparente introduzione di un contraddittorio necessario nella fase camerale**, che si deduce dall'inequivoca locuzione usata dal legislatore (**dopo aver sentito le parti**), del tutto diversa da quella usata nel generale procedimento camerale (art. 127, III comma, c.p.p.<sup>10</sup>, richiamato dall'art. 409, II comma, c.p.p., pur a sua volta richiamato dall'art. 411, comma 1-bis, c.p.p.).

## **9. PROSCIoglimento per particolare tenuità e GIUDIZIO DI DANNO**

**Dopo incertezze varie ed un tragico lapsus calami**<sup>11</sup> si è deciso di introdurre una norma che sia, per certi versi, coerente con i **dettami della legge delega**<sup>12</sup>. La norma introdotta, infatti<sup>13</sup>, dà per presupposto che il proscioglimento per particolare tenuità potrà essere pronunciato in giudizio solo dopo che

---

<sup>10</sup> Il pubblico ministero, gli altri destinatari dell'avviso, nonché i difensori sono sentiti se compaiono.

<sup>11</sup> Nella versione originaria della norma pubblicata in G.U. 18.3.2015, n. 64, si definiva "**condannato**" il prosciolto per particolare tenuità. Vi si è posto rimedio con un avviso di rettifica contenuto nella G.U. 23.3.2015, n. 68.: Comunicato relativo al decreto legislativo 16 marzo 2015, n. 28, recante: «Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera m) della legge 28 aprile 2014, n. 67.». (Decreto pubblicato nella Gazzetta Ufficiale – Serie generale – n. 64 del 18 marzo 2015). Nel decreto legislativo citato in epigrafe, pubblicato nella suindicata Gazzetta Ufficiale, a pagina 2, seconda colonna, all'Art. 3, comma 1, lettera b) penultimo rigo, dove è scritto: «... del condannato e del responsabile civile ...» leggasi: «... del prosciolto e del responsabile civile»

<sup>12</sup> Che, come è noto, dispone: "senza pregiudizio per l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento del danno"

<sup>13</sup> Art. 651 bis c.p.p. "La sentenza penale irrevocabile di proscioglimento pronunciata per particolare tenuità del fatto in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso, nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni e il risarcimento del danno promosso nei confronti del prosciolto e del responsabile civile che sia stato citato ovvero sia intervenuto nel processo penale".

sia stato effettuato un rigoroso accertamento sulla sussistenza del fatto, che l'imputato lo ha commesso, che il comportamento è colpevole, e quindi l'unica alternativa sarebbe la condanna.

# Estinzione del reato per condotte riparatorie

## 1. UN PO' DI STORIA

La norma è stata inserita<sup>14</sup> dall'art. 1, comma 1, della Legge 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. "Legge Orlando"), con una disciplina transitoria<sup>15</sup> prevista dai commi 2-4 dello stesso articolo. I passaggi essenziali del meccanismo estintivo ripropone, con alcune varianti, **lo spartito composto qualche anno prima**

---

<sup>14</sup> Art. 162 ter c.p.

Nei casi di procedibilità a querela soggetta a remissione, il giudice dichiara estinto il reato, sentite le parti e la persona offesa, quando l'imputato ha riparato interamente, entro il termine massimo della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, il danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e ha eliminato, ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose del reato. Il risarcimento del danno può essere riconosciuto anche in seguito ad offerta reale ai sensi degli articoli 1208 e seguenti del codice civile, formulata dall'imputato e non accettata dalla persona offesa, ove il giudice riconosca la congruità della somma offerta a tale titolo.

Quando dimostra di non aver potuto adempiere, per fatto a lui non addebitabile, entro il termine di cui al primo comma, l'imputato può chiedere al giudice la fissazione di un ulteriore termine, non superiore a sei mesi, per provvedere al pagamento, anche in forma rateale, di quanto dovuto a titolo di risarcimento; in tal caso il giudice, se accoglie la richiesta, ordina la sospensione del processo e fissa la successiva udienza alla scadenza del termine stabilito e comunque non oltre novanta giorni dalla predetta scadenza, imponendo specifiche prescrizioni. Durante la sospensione del processo, il corso della prescrizione resta sospeso. Si applica l'articolo 240, secondo comma.

Il giudice dichiara l'estinzione del reato, di cui al primo comma, all'esito positivo delle condotte riparatorie.

Le disposizioni del presente articolo non si applicano nei casi di cui all'articolo 612 bis. (Comma inserito dall'art. 1, L. 4 dicembre 2017, n. 172 con decorrenza dal 6 dicembre 2017, a seguito del noto caso deciso da G.u.p. Tribunale di Torino 2.10.2017 n. 1299)

<sup>15</sup> 2. Le disposizioni dell'articolo 162-ter del codice penale, introdotto dal comma 1, si applicano anche ai processi in corso alla data di entrata in vigore della presente legge e il giudice dichiara l'estinzione anche quando le condotte riparatorie siano state compiute oltre il termine della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado. 3. L'imputato, nella prima udienza, fatta eccezione per quella del giudizio di legittimità, successiva alla data di entrata in vigore della presente legge, può chiedere la fissazione di un termine, non superiore a sessanta giorni, per provvedere alle restituzioni, al pagamento di quanto dovuto a titolo di risarcimento e all'eliminazione, ove possibile, delle conseguenze dannose o pericolose del reato, a norma dell'articolo 162-ter del codice penale, introdotto dal comma 1. Nella stessa udienza l'imputato, qualora dimostri di non poter adempiere, per fatto a lui non addebitabile, nel termine di sessanta giorni, può chiedere al giudice la fissazione di un ulteriore termine, non superiore a sei mesi, per provvedere al pagamento, anche in forma rateale, di quanto dovuto a titolo di risarcimento. 4. Nei casi previsti dal comma 3, il giudice, se accoglie la richiesta, ordina la sospensione del processo e fissa la successiva udienza alla scadenza del termine stabilito ai sensi del citato comma 3. Durante la sospensione del processo, il corso della prescrizione resta sospeso. Si applica l'articolo 240, secondo comma, del codice penale.

**dalla Commissione di studio presieduta dal Prof. Antonio Fiorella (c.d. “Commissione Fiorella”).**

Nel **processo minorile**, la sospensione del processo e messa alla prova è stato ritenuto **“prima norma dell’ordinamento giuridico italiano ad aver introdotto una misura riparativa in senso stretto”**<sup>16</sup>.

Un altro **precedente significativo** era l’art. 35 Decreto Legislativo 28 agosto 2000, n. 274, inserito dal legislatore nel quadro della disciplina del **procedimento dinanzi al giudice di pace, in ossequio alla logica conciliativa** che ispira l’intero sistema<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> ART. 28 D.P.R. 22 SETTEMBRE 1988, N. 448  
SOSPENSIONE DEL PROCESSO E MESSA ALLA PROVA.

1. Il giudice, sentite le parti, può disporre con ordinanza la sospensione del processo quando ritiene di dover valutare la personalità del minorente all'esito della prova disposta a norma del comma 2.

2. Il processo è sospeso per un periodo non superiore a tre anni quando si procede per reati per i quali è prevista la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a dodici anni; negli altri casi, per un periodo non superiore a un anno. Durante tale periodo è sospeso il corso della prescrizione. Con l'ordinanza di sospensione il giudice affida il minorente ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia per lo svolgimento, anche in collaborazione con i servizi locali, delle opportune attività di osservazione, trattamento e sostegno. Con il medesimo provvedimento il giudice può impartire prescrizioni dirette a riparare le conseguenze del reato e a promuovere la conciliazione del minorente con la persona offesa dal reato.

3. Contro l'ordinanza possono ricorrere per cassazione il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore.

4. La sospensione non può essere disposta se l'imputato chiede il giudizio abbreviato o il giudizio immediato.

5. La sospensione è revocata in caso di ripetute e gravi trasgressioni alle prescrizioni imposte.

<sup>17</sup> Estinzione del reato conseguente a condotte riparatorie

1. Il giudice di pace, sentite le parti e l'eventuale persona offesa, dichiara con sentenza estinto il reato, enunciandone la causa nel dispositivo, quando l'imputato dimostra di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato.

2. Il giudice di pace pronuncia la sentenza di estinzione del reato di cui al comma 1, solo se ritiene le attività risarcitorie e riparatorie idonee a soddisfare le esigenze di riprovazione del reato e quelle di prevenzione.

3. Il giudice di pace può disporre la sospensione del processo, per un periodo non superiore a tre mesi, se l'imputato chiede nell'udienza di comparizione di poter provvedere agli adempimenti di cui al comma 1 e dimostri di non averlo potuto fare in precedenza; in tal caso, il giudice può imporre specifiche prescrizioni.

4. Con l'ordinanza di sospensione, il giudice incarica un ufficiale di polizia giudiziaria o un operatore di servizio sociale dell'ente locale di verificare l'effettivo svolgimento delle attività risarcitorie e riparatorie, fissando nuova udienza ad una data successiva al termine del periodo di sospensione.

## 2. GLI OBIETTIVI DELLA NOVELLA

L'istituto in oggetto persegue essenzialmente **due obiettivi**, il secondo in via strumentale rispetto al primo.

- L'**obiettivo principale** è rappresentato dalla **deflazione penale**, mantra ripetuto dal legislatore negli anni più recenti con crescente insistenza.

Il nuovo istituto si innesta infatti come **ulteriore tassello** nel mosaico già disposto dalla l. 28.4.2014 n. 67, nel quale, alla luce della finalità deflattiva, risaltano soprattutto la **sospensione del procedimento con messa alla prova** degli adulti, introdotta dalla legge stessa, nonché la causa di **non punibilità per speciale tenuità** del fatto e la **vasta opera di depenalizzazione**, varate successivamente dall'esecutivo in attuazione delle rispettive deleghe.

- Il **secondo obiettivo** -il quale, come anticipato, nella trama complessiva della l. 103/2017 appare propedeutico alla deflazione- è costituito dal **potenziamento all'interno del si-**

---

5. Qualora accerti che le attività risarcitorie o riparatorie abbiano avuto esecuzione, il giudice, sentite le parti e l'eventuale persona offesa, dichiara con sentenza estinto il reato enunciandone la causa nel dispositivo.

6. Quando non provvede ai sensi dei commi 1 e 5, il giudice dispone la prosecuzione del procedimento.

**stema penale delle dinamiche riparatorie** (il che non equivale a dire, come sarà precisato in seguito, “giustizia riparativa”).

In effetti la causa estintiva in esame contribuisce ad **alimentare il già impetuoso processo di disgregazione del monopolio del castigo** quale istanza caratterizzante il sistema sanzionatorio, e di contaminazione di quest’ultimo con logiche retributive in *bonam partem*, che si traducono nella previsione di meccanismi premiali attivabili dal reo attraverso comportamenti dotati di effetti volta a volta risarcitori, ripristinatori o riparativi<sup>18</sup>.

Vi erano già **istituti “classici” rintracciabili nella parte generale**<sup>19</sup> o **speciale**<sup>20</sup> del codice, la cui disciplina prevede che la concessione (o la mancata revoca) dei benefici venga subordinata alla rimozione o riduzione degli esiti offensivi dell’illecito.

---

<sup>18</sup> Le diverse definizioni di *restorative justice* formulate in dottrina e nelle fonti sovranazionali in materia ripropongono infatti un paradigma strutturale comune, composto da elementi imprescindibili: l’abbandono della logica della ritorsione a favore di quella della ricomposizione, attraverso la previsione di un procedimento inclusivo e dialogico, nel cui ambito sia riservato una parte attiva sia all’autore, chiamato ad assumersi la responsabilità dell’illecito, sia alla vittima, alla quale deve essere consentito di esprimersi in relazione all’offesa subita e alla scelta delle modalità più idonee alla soluzione del conflitto scaturito dal reato.

<sup>19</sup> Si pensi alla circostanza attenuante dell’art. 62 n. 6, c.p.

<sup>20</sup> La causa speciale di estinzione per riparazione del danno applicabile al reintrodotta delitto di oltraggio (art. 341bis 4 co. C.p.); alla ritrattazione (art. 376 C.p.) quale causa di non punibilità di alcuni delitti contro la giustizia; all’eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato (in alternativa alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività) quale condizione cui viene subordinata la concessione della sospensione condizionale della pena ai condannati per danneggiamento (art. 635 ult. co. C.p.); all’adempimento dell’obbligazione inizialmente contratta col proposito di non adempiere, quale causa estintiva dell’insolvenza fraudolenta (art. 641 co. 3 C.p.); alle attenuanti applicabili al concorrente che si adopera per far riacquistare la libertà all’offeso nei reati di sequestro di persona a scopo di terrorismo o eversione (art. 289bis co. 4 C.p.) o a scopo di estorsione (art. 630 co. 4-5 C.p.).

### 3. CARATTERISTICHE

La nuova causa estintiva per condotte riparatorie trova applicazione solamente in relazione ai reati procedibili a querela soggetta a remissione. Questa opzione selettiva è stata sottoposta a numerose critiche, principalmente tese a sottolinearne l'eccessiva ristrettezza, la quale nuocerebbe all'effettivo alleggerimento del carico giudiziario che rappresenta il principale obiettivo della riforma

In primo luogo, si è osservato come l'art. 162 ter C.p. potrebbe risultare per certi versi poco utile, dato che il suo campo applicativo coincide con quello di un'altra causa estintiva, ovvero la remissione di querela, la quale il più delle volte consegue proprio all'eliminazione o attenuazione delle conseguenze dannose del reato. A questo proposito si può tuttavia osservare come il naturale terreno d'azione della novella finirà per coincidere con le ipotesi nelle quali la querela non sia stata rimessa. Proprio al fine di risolvere queste situazioni di *impasse*, il legislatore ha infatti previsto -al secondo periodo dell'art. 162ter co. 1 c.p.- che ai fini del risarcimento del danno il giudice possa ritenere congrua l'offerta reale presentata dall'imputato e già respinta dalla vittima. Più che un duplicato della remissione, pertanto, la causa estintiva in esame sembra invece rappresentare il suo complemento, atto a conseguire

**l'effetto deflattivo quando l'altra strada sia preclusa dalla  
pervicacia della persona offesa.**

In secondo luogo, e nonostante quest'ultima attitudine, l'impatto della riforma risulterebbe depotenziato da un criterio selettivo -quello incentrato sul regime di procedibilità a querela non revocabile– capace di attrarre nel perimetro del nuovo istituto un numero troppo circoscritto di fattispecie: oltretutto, tale **perimetro risulta ancor più ristretto di quello tracciato dal disegno di legge originario**, ove si prospettava l'inserimento -in coda al Titolo XIII del Libro secondo del codice- dell'art. 649 bis, in virtù del quale l'estinzione per condotte riparatorie avrebbe potuto applicarsi anche ad **alcuni delitti contro il patrimonio** perseguibili d'ufficio, comprese le più ricorrenti ipotesi di furto aggravato<sup>21</sup>.

Va infatti **segnalato che l'ambito applicativo dell'art. 162 ter c.p. si è ampliato per effetto dell'attuazione**, ad opera del Decreto Legislativo 10 aprile 2018, n. 36<sup>22</sup>, della delega con-

---

<sup>21</sup> In realtà l'art. 649 bis c.p. è stato inserito dall'art. 11 del D.Lvo 36/2018, intitolato "Effetti sulla procedibilità delle circostanze aggravanti ad effetto speciale" e prevede che dopo il Capo III del Titolo XIII del Libro II del codice penale, approvato con regio decreto 19 ottobre 1930, n. 1398, è inserito il "Capo III-bis Disposizioni comuni sulla procedibilità" con l'art. 649-bis (Casi di procedibilità d'ufficio) del seguente tenore: "Per i fatti perseguibili a querela preveduti dagli articoli 640, terzo comma, 640-ter, quarto comma, e per i fatti di cui all'articolo 646, secondo comma, o aggravati dalle circostanze di cui all'articolo 61, primo comma, numero 11, si procede d'ufficio qualora ricorrano circostanze aggravanti ad effetto speciale".

<sup>22</sup> Si tratta di: Minaccia (art. 612 c.p.); Violazione di domicilio commessa da un pubblico ufficiale (art. 615 c.p.); telegrafiche o telefoniche (art. 617 ter c.p.); Falsificazione, alterazione o soppressione del contenuto di comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617 sexies c.p.); Violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza commesse da persona addetta al servizio delle poste, dei telegrafi o dei telefoni (art. 619 c.p.); Rivelazione del contenuto di corrispondenza, commessa da persona addetta al servizio delle poste, dei telegrafi o dei telefoni (art. 620 c.p.); Truffa (art. 640 c.p.); Frode informatica (art. 640 ter c.p.); Appropriazione indebita aggravata (art. 646 c.p.).

ferita all'esecutivo dalla l. 103/2017 e avente ad oggetto **la modifica del regime di procedibilità di alcune fattispecie** codicistiche una volta perseguibili d'ufficio.

Nel settore degli illeciti patrimoniali, pertanto, anche all'esito dell'esercizio della delega la causa estintiva in esame è destinata ad operare entro confini complessivamente più ristretti rispetto a quelli prospettati qualche anno addietro dalla Commissione Fiorella. Quest'ultima infatti, eleggendo i reati contro il patrimonio a «territorio "ideale" dei meccanismi estintivi fondati su condotte riparatorie», anziché far leva su futuribili modifiche del regime di procedibilità, aveva previsto l'applicabilità immediata e generalizzata della causa di estinzione in esame a tutti i delitti ricompresi nel Titolo XIII pur se procedibili d'ufficio, con eccezioni riservate solamente alle fattispecie più gravi e contraddistinte da un'oggettività giuridica complessa.

A onor del vero, va segnalato che talune fattispecie espressamente escluse dall'ambito applicativo della estinzione per condotte riparatorie progettato dalla Commissione Fiorella potrebbero teoricamente rientrare nel fuoco del nuovo art. 162 ter c.p. all'esito dell'esercizio della delega conferita all'esecutivo.

Affinché si produca l'effetto estintivo, il nuovo istituto richiede che **l'imputato abbia «riparato interamente [...] il**

**danno cagionato dal reato** mediante le restituzioni o il risarcimento» ed abbia altresì **eliminato**, **«ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose del reato»**. Le condotte riparatorie devono dunque essere orientate a porre rimedio ad entrambi i tipi di conseguenze pregiudizievoli sofferte dalla persona offesa: il “**danno civile**” e il “**danno criminale**”<sup>23</sup>

Sebbene nella descrizione delle condotte riparatorie il nuovo istituto ricalchi la formulazione dell’art. 35 co. 1 d.lgs. 274/2000, esso presenta tuttavia alcune **diversità testuali su cui è opportuno soffermarsi**.

A differenza dell’altro, l’istituto codicistico pretende che **il danno civile sia riparato «interamente»**<sup>24</sup> e richiede che l’eliminazione delle conseguenze offensive avvenga solamente **«ove possibile»**. In entrambi i casi, si tratta di accorgimenti volti a prevenire questioni interpretative già verificatesi nei procedimenti dinanzi al giudice di pace proprio in relazione all’art. 35 d.lgs. 274/2000.

E’ soprattutto **l’ipotesi disciplinata dall’art. 162 ter co. 1 secondo periodo ad assegnare al giudice un autentico potere**

---

<sup>23</sup> Per quanto attiene al “danno civile”, l’art. 162 ter C.p. attinge con tutta evidenza al testo dell’art. 185 C.p., il quale, nel disciplinare le obbligazioni di natura civilistica scaturenti dall’illecito penale, sancisce per l’appunto l’obbligo delle restituzioni (co. 1) e l’obbligo del «risarcimento del danno patrimoniale o non patrimoniale» cagionato dal reato (co. 2). Per quanto attiene invece al “danno criminale”, laddove l’articolo in commento menziona le «conseguenze dannose o pericolose del reato» allude evidentemente alla offesa del bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice, elemento necessario per la sussistenza del reato.

<sup>24</sup> Non si nasconde che il criterio del risarcimento integrale, senza margini di aggiustamento alle condizioni economiche soggettive, rischia di produrre detestabili discriminazioni su basi censitarie, capaci di favorire il delinquente agiato a discapito di quello indigente. Tuttavia, non va dimenticato che sulla giusta pretesa della persona offesa ad ottenere, “in cambio” dell’estinzione del reato, quantomeno una riparazione integralmente soddisfattoria incombe l’implacabile ingranaggio previsto dall’art. 162 ter co. 1 C.p. secondo periodo, il quale prevede espressamente che il giudice possa sostituire la propria valutazione a quella della vittima, ritenendo congrua l’offerta reale dell’imputato già rifiutata da quest’ultima.

**discrezionale**, il cui esercizio è destinato ad assumere un **peso decisivo nella prassi applicativa** del nuovo istituto.

Si allude all'ipotesi, già evidenziata più volte, nella quale **la proposta di risarcimento avanzata dall'imputato -nelle forme della "offerta reale" ai sensi degli artt. 1208 ss. cc- non venga accettata** dalla persona offesa; nonostante tale rifiuto, «il risarcimento del danno può essere riconosciuto [...] **ove il giudice riconosca la congruità** della somma offerta a tale titolo»<sup>25</sup>.

Si tratta del **centro nevralgico della riforma**.

Da un lato, la valutazione di congruità dell'offerta risarcitoria rifiutata dalla persona offesa rappresenta il passaggio più delicato del meccanismo estintivo: si tratta infatti di **disporre l'estinzione** del reato **a fronte del diniego espresso da parte**

---

<sup>25</sup> **Art. 1208 c.c.:** "Affinché l'offerta sia valida è necessario [1215, 1220]: 1) che sia fatta al creditore capace di ricevere o a chi ha la facoltà di ricevere per lui [1190]; 2) che sia fatta da persona che può validamente adempiere [1180, 1191]; 3) che comprenda la totalità della somma [1181] o delle cose dovute, dei frutti [820] o degli interessi [1282] e delle spese liquide, e una somma per le spese non liquide, con riserva di un supplemento, se è necessario; 4) che il termine sia scaduto, se stipulato in favore del creditore; 5) che si sia verificata la condizione dalla quale dipende l'obbligazione; 6) che l'offerta sia fatta alla persona del creditore o nel suo domicilio [43, 1182]; 7) che l'offerta sia fatta da un ufficiale pubblico a ciò autorizzato [73 disp. att.]. Il debitore può subordinare l'offerta al consenso del creditore necessario per liberare i beni dalle garanzie reali [2784 ss.] o da altri vincoli che comunque ne limitino la disponibilità" [1200]. **Art. 1209 c.c.:** "Se l'obbligazione ha per oggetto danaro [1277 ss.], titoli di credito ovvero cose mobili da consegnare al domicilio del creditore, l'offerta deve essere reale [73, 74 disp. att.] Se si tratta invece di cose mobili da consegnare in luogo diverso [1182, 1510], l'offerta consiste nell'intimazione al creditore di riceverle [1210, 1211], fatta mediante atto a lui notificato nelle forme prescritte per gli atti di citazione [1214, 1216, 1217; 73, 75 disp. att.]. **Art. 1210 c.c.:** "Se il creditore rifiuta di accettare l'offerta reale o non si presenta per ricevere le cose offertegli mediante intimazione, il debitore può eseguire il deposito [1211 ss.; 77, 78 disp. att.]. Eseguito il deposito, quando questo è accettato dal creditore o è dichiarato valido con sentenza passata in giudicato [324], il debitore non può più ritirarlo ed è liberato dalla sua obbligazione". **Art. 1212 c.c.:** "Per la validità del deposito è necessario [73 disp. att.]: 1) che sia stato preceduto da un'intimazione notificata [137 c.p.c.] al creditore e contenente l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui la cosa offerta sarà depositata [74 disp. att.]; 2) che il debitore abbia consegnato la cosa, con gli interessi [1224, 1284] e i frutti dovuti fino al giorno dell'offerta [1207], nel luogo indicato dalla legge o, in mancanza, dal giudice; 3) che sia redatto dal pubblico ufficiale un processo verbale da cui risulti la natura delle cose offerte, il rifiuto di riceverle da parte del creditore o la sua mancata comparizione, e infine il fatto del deposito [78 disp. att.; 126 c.p.c.]; 4) che, in caso di non comparizione del creditore, il processo verbale di deposito gli sia notificato [137 c.p.c.] con l'invito a ritirare la cosa depositata. Il deposito che ha per oggetto somme di denaro può eseguirsi anche presso un istituto di credito [73, 76, 251 disp. att.]"

**della vittima**, la quale, attraverso la mancata remissione della querela, aveva già manifestato una prima volta -seppure implicitamente- la **persistenza della propria pretesa punitiva**. Pertanto, è auspicabile che nell'esercizio di tale potere discrezionale il giudice si attenga in modo particolarmente rigoroso al criterio testuale secondo cui il danno deve essere riparato interamente.

Dall'altro lato, la previsione espressa del potere del giudice di scavalcare il rifiuto della persona offesa rappresenta **la chiave di lettura del complessivo gioco delle parti all'interno del nuovo istituto**, ed in particolare del ruolo assegnato alla vittima.

Parallelamente, il secondo periodo dello stesso co. 1, che disciplina il meccanismo di estinzione "forzata", impone al giudice di **valutare solamente la congruità della somma offerta a titolo di risarcimento**, senza cenno alcuno alla riparazione dell'offesa; e pure al co. 2, laddove si disciplina l'estinzione a seguito di riparazione "tardiva", si dispone solamente in relazione a "quanto dovuto a titolo di risarcimento".

#### **4. ART. 162 TER C.P. E GIUDICE DI PACE**

L'applicabilità della nuova causa estintiva ai procedimenti penali dinanzi al giudice di pace. La l. 103/2017 **nulla dice al riguardo**, né si rinvengono disposizioni di coordinamento rispetto all'omologa causa estintiva disciplinata dall'art. 35 d.lgs. 274/2000.

Per quanto tale **questione non sembri appassionare** la dottrina, la sua soluzione in un senso o nell'altro appare invece decisiva per valutare compiutamente l'impatto dell'istituto in esame: atteso che la competenza penale del giudice di pace investe una serie assai numerosa di reati punibili a querela di parte, il prevalere della tesi negativa infliggerebbe infatti al campo di applicazione dell'art. 162 ter una decurtazione davvero drastica. L'incuria legislativa lascia sul campo **incertezze analoghe a quelle che avevano accompagnato l'introduzione della causa di non punibilità per speciale tenuità del fatto di cui all'art. 131 bis c.p.**

La nuova norma ragionevolmente **non dovrebbe applicarsi al giudice di pace**<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Come è noto, le Sezioni Unite hanno precluso all'art. 131 bis C.p. l'ingresso nel rito del giudice onorario, ove sul pilastro della speciale tenuità era già stato edificato l'art. 34 d.lgs. 274/2000. In attesa che il deposito delle motivazioni chiarisca le ragioni di tale opzione interpretativa, peraltro in linea con l'orientamento maggioritario, sembra difficile che la giurisprudenza risolva in senso difforme una questione speculare, innestando la causa di estinzione ex art. 162 ter C.p. nel sistema del giudice di pace, ove già opera l'analogo istituto regolato dall'art. 35 d.lgs. 274/2000. In secondo luogo, non vanno sottovalutate le esigenze di natura eminentemente pratica. La sovrapposizione di due meccanismi estintivi rispetto ai reati di competenza del giudice di pace perseguibili a querela, entrambi attivabili a seguito di condotte riparatorie e tuttavia caratterizzati da ingranaggi in parte differenti, determinerebbe infatti un groviglio inestricabile di problemi di coordinamento. In terzo luogo, e si tratta del punto più stringente, è la stessa ratio dell'art. 162 ter C.p. ad apparire aliena ai principi che innervano il sistema penale del giudice di pace. Mentre quest'ultimo è pervaso dalla logica conciliativa<sup>68</sup>, il nuovo istituto è invece destinato a trovare applicazione proprio nei casi in cui la mancata remissione della querela abbia già rivelato la persistenza del conflitto tra autore e persona offesa; del resto, proprio al fine di conseguire il risultato estintivo a prescindere dalla riconciliazione è stato architettato il meccanismo dell'art. 162 ter co. 1 secondo periodo, che autorizza il giudice a ritenere adempiuto l'obbligo risarcitorio quando reputi congrua l'offerta

---

reale dell'imputato, pur respinta dalla vittima. È del tutto evidente allora che il prodursi dell'effetto estintivo in questi casi e per effetto di un meccanismo del genere si porrebbe in contraddizione insanabile con le logiche riconciliative del sistema disegnato dal d.lgs. 274/2000, le quali devono tutt'al più coesistere con le istanze deflative, e non esserne scalzate