



ALMA MATER STUDIORUM  
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA  
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

**AUDIZIONE IN COMMISSIONE GIUSTIZIA  
DEL SENATO DELLA REPUBBLICA  
DEL 19 SETTEMBRE 2018**

Prof. Avv. Gaetano Insolera, ordinario di Diritto penale,  
Università *Alma mater studiorum* – Bologna.

**1. La riforma del 2006.** La questione di una riforma dell'art. 52 c.p. occupò un vivace dibattito politico e giuridico alla metà del primo decennio di questo secolo, che produsse la L. n. 59/2006 e l'introduzione di un secondo comma, con una disciplina speciale della cd. legittima difesa domiciliare. Anche oggi è questo l'aspetto al centro dell'attenzione.

Una prima osservazione: se quel dibattito, in sede politica, vide l'utilizzo di argomenti e di spunti polemici di cui oggi ancora troviamo traccia – in alcuni casi è ancora presente la retorica della *Castle Doctrine* nordamericana: il cittadino è re nella propria casa libero di fare fuoco su chiunque senza invito vi faccia ingresso<sup>1</sup> - esso comunque si svolse con maggiore

---

<sup>1</sup> E. Grande, *La legittima difesa armata negli USA: un buon modello per l'Italia?*, in <http://temi.repubblica.it/micromega-online>, 28 giugno 2018

approfondimento e consapevolezza, sia tra i penalisti, sia nel discorso pubblico

Certo l'istanza di cambiamento dei limiti, ritenuti, nel caso di difesa domiciliare, troppo angusti, si iscriveva anche nella insofferenza nei confronti di un potere giudiziario, privo di legittimazione democratica, in generale ritenuto troppo invasivo, troppo "all'opposizione" rispetto al potere legislativo espresso dai governi di centro destra: già allora si stigmatizzava il rigorismo giudiziario, autorizzato dalla interpretazione dominante, nei confronti di omicidi o lesioni provocati in difesa dei propri beni nel contesto domiciliare o dell'attività lavorativa e di impresa.

Del pari il contrapposto schieramento politico si opponeva ad interventi in materia più che sulla base di una ragionata rivisitazione del tema alla luce di dati di esperienza e di analisi della casistica giudiziaria, nella logica di un generale e permanente testa a testa rispetto ai provvedimenti legislativi in tema di giustizia penale: fu questo un *leit motiv* del confronto politico nella cd. seconda Repubblica.

D'altra parte si può notare come la riforma del 2006 abbia costituito il catalizzatore dell'ingresso nel discorso pubblico di un tema – quello più generale della difesa legittima, ricco di implicazioni politiche e di concezioni di fondo – così da farlo uscire dagli spazi angusti della sola riflessione dogmatica.

Una apertura si poteva già cogliere per altro nei testi prodotti nella stagione delle progettazioni di riforma del codice penale,

almeno, in alcuni casi, meno condizionati dalla polemica politica contingente.

Così l'elaborato di legge delega della "commissione Pagliaro" (1991) se da un lato lasciava spazio ad una considerazione della proporzionalità in base a "tutti gli elementi significativi dell'aggressione", dall'altro prevedeva autonomamente e in via generale cause soggettive di esclusione della responsabilità nei casi di pericolo attuale non evitabile di morte o di danno grave all'incolumità fisica o alla libertà personale o sessuale purché l'interesse salvato presenti una sostanziale equivalenza rispetto a quello offeso. Si apriva in tal modo alla valutazione di componenti soggettive.

Orientato ad una conservatrice concezione oggettivistica della scriminante l'elaborato della commissione Grosso (2001), con l'affermazione della necessaria valutazione della proporzionalità alla stregua dei beni contrapposti e della scelta della reazione meno lesiva per l'aggressore.

Nel testo della commissione Nordio si esplicitava come il giudizio di proporzionalità, oltre che ai beni, dovesse essere riferito ai mezzi a disposizione della vittima e alle modalità concrete dell'aggressione. Da notare come in quel caso si intervenisse in due direzioni che definirei inedite

a) al 3° comma dell'art. 30, la questione della specialità della difesa legittima, nel domicilio e luoghi equiparati, era affrontata nel contesto dell'uso legittimo delle armi (art. 53 Cod. del 1930) "perché costretto dalla necessità di difendere

l'inviolabilità del domicilio contro l'intromissione ingiusta, violenta o clandestina e tale da destare ragionevole timore per l'incolumità o la libertà delle persone presenti nel domicilio". In questo modo si sovrapponeva – impropriamente – la peculiarità dell'aggressione domiciliare, pur sempre riconducibile al paradigma generalissimo del diritto di autotutela, ad altro tema assai spinoso: quello della diffusione delle armi e, aggiungo, al rapporto, colto dalle indagini criminologiche, tra legislazioni lassiste in tema di detenzione e porto di armi da fuoco ed omicidi.

b) quell'elaborato, nell'art. 27, punto 3, prevedeva che "in presenza di una scriminante, il fatto di reato si considera insussistente". L'irruzione di un'opzione dogmatica esplicita in punto natura delle scriminanti, esclusa in altre esperienze progettuali e dal codice vigente, mi parve, e continua a sembrarmi, un modo per corrispondere alla volontà di esentare dalle indagini, anche in caso di omicidio o di lesioni, chi potesse accampare una difesa legittima. Idea quanto meno bizzarra e pericolosa: è infatti impensabile che a fronte dei fatti di cui ragioniamo difetti *ictu oculi* una *notitia criminis* e si possano evitare indagini.

Infine nell'elaborato della commissione Pisapia (2006), da un lato, si riprendeva la formulazione della commissione Pagliaro, dall'altro, era prevista una causa di esclusione della responsabilità in caso di "eccesso dai limiti della legittima

difesa per grave turbamento psichico, timore o panico, in situazioni oggettive di rilevante pericolo per la vita, per l'integrità fisica, per la libertà personale o per la libertà sessuale di un soggetto aggredito in luoghi isolati o chiusi o comunque di minorata difesa".

In sintesi.

In alcuni casi cogliamo l'allentamento della proporzionalità valutata con il troppo rigido parametro oggettivistico della sola ponderazione dei beni in conflitto, in altri vediamo l'esplicita configurazione di una scusante sulla base della concretezza del caso, ovvero la specialità dell'uso delle armi nella difesa domiciliare.

**2. Dai progetti di riforma del codice penale ad oggi.** Nel procedere dei progetti di riforma era tuttavia già possibile cogliere i nodi che caratterizzano l'exasperazione della questione precipitata nell'attuale dibattito.

Cosa è presentato come inammissibile agli occhi del "popolo"? La sottoposizione a indagini per omicidio volontario di chi abbia reagito all'aggressione domiciliare, ovvero, nella ipotesi, frequente, nella quale il fatto è ricondotto infine alla previsione dell'art. 55 c.p. (eccesso colposo), molto più raramente all'art. 59, ult. comma c.p. (cd. scriminante putativa) con comunque una - seppure più mite- condanna penale, con il risarcimento dei danni patiti dall' "aggressore/vittima" e la "pena" della sottoposizione a processo con i relativi costi.

E torniamo alla riforma del 2006.

Si è già detto delle componenti che animarono il serrato dibattito politico, ad esso corrisposero le prese di posizione di gran parte dei penalisti.

Sia prima, sia dopo, il varo della legge, il *mainstream* fu critico nei confronti della stessa idea di intervenire sull'originale testo del codice: si temeva che l'invocato superamento del requisito della proporzione con l'uso legittimo delle armi nel caso di aggressioni domiciliari conducesse al *far west*, ad una licenza di uccidere concessa indiscriminatamente nella difesa di interessi di natura patrimoniale.

In alcuni casi il tema fu affrontato con particolare approfondimento ponendo in evidenza come esso andasse circoscritto ad una casistica limitata di situazioni di difficile valutazione e problematiche nell'intento, comunque da perseguire, di definirne una precisazione normativa. Fermo comunque il rifiuto di strumentalizzazioni in chiave di prevenzione generale dell'inflizione privata della pena di morte sulla base di presunzioni di proporzionalità. Non condivisa anche la eventualità di una fattispecie scusante capace di escludere l'eccesso colposo in considerazione di una ponderazione della reazione inesigibile da parte della vittima dell'aggressione<sup>2</sup>.

Mostrava maggiore sensibilità per gli argomenti a sostegno della riforma, altro autore, con una accurata ricerca sul piano

---

<sup>2</sup> F. Viganò, *Spunti per un "progetto alternativo" di riforma della legittima difesa*, in *Studi in onore di G. Marinucci*, II, Milano, 2006, 2001 ss.

sia storico, sia comparatistico, volta a dimostrare come, al di là delle strumentalizzazioni politiche, sia le soluzioni che facciano riferimento alle incursioni nel domicilio, sia quelle soggettive, riferibili alla inesigibilità di un diverso comportamento della vittima, non possano ritenersi affatto una eccezione<sup>3</sup>.

Successivamente all'entrata in vigore della nuova norma non mancarono poi voci critiche per la cattiva formulazione, per le sue incoerenze e irragionevolezza<sup>4</sup>.

Le ragioni di allarme, anche da parte di chi aveva contrastato a spada tratta l'iniziativa governativa, parvero attenuarsi<sup>5</sup>, rispetto agli scenari drammatici che l'avevano preceduta: un ridimensionamento dell'allarme a cui mi sembra abbia corrisposto la giurisprudenza, fermo restando, forse, il nodo problematico dell'eccesso colposo<sup>6</sup>.

### 3. Qualche osservazione sulla riforma del 2006.

- a) Come sappiamo essa fu osteggiata dal fronte politico "progressista", i suoi allarmi, colti dalla maggior parte dei penalisti, forse contribuirono ad evitare sgangherate soluzioni estremistiche. D'altra parte la ricorrente affermazione circa il fatto che qualsiasi modifica avrebbe provocato una generalizzata licenza di uccidere, ebbe il

---

<sup>3</sup> A. Cadoppi, *"Si nox furtum faxit, si im occisit, iure caesus esto"*. Riflessioni de lege ferenda sulla legittima difesa, in *Studi in onore di G. Marinucci*, II, Milano, 2006, 1378.

<sup>4</sup> Posizioni molto diffuse, ricordo in particolare quella di M. Gallo, *Diritto penale italiano*, I, Torino, 2014, 320 ss.

<sup>5</sup> F. Viganò, *Sulla "nuova" legittima difesa*, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, 2006, 189 ss.

<sup>6</sup> Proprio alla luce delle attuali posizioni governative, M. Spina, *La Cassazione ritiene (già) inutile quel che la politica promette di eliminare. Il paradosso dell'eccesso colposo in legittima difesa (art. 55 C.P.)* in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7/2018.

paradossale effetto di diffondere questo convincimento nell'immediatezza dell'entrata in vigore della legge<sup>7</sup>. Un effetto indesiderato prodotto dal trascinarsi di quell'argomento da parte di alcuni media.

b) La cattiva formulazione del nuovo art. 52.

Condivido tutte le critiche. Ma, da molti anni, credo che non vi sia stato prodotto legislativo, anche in campo penale, che ne vada esente. E qui il discorso si farebbe assai complesso riguardando, solo per citare alcuni aspetti, le caratteristiche assunte dalla nostra democrazia parlamentare, il suo rapporto con la cultura giuridica, il peso e l'ascolto di essa nel discorso pubblico e, perché no, i suoi meriti e la sua autorevolezza<sup>8</sup>.

c) La precisa tipizzazione dei limiti della difesa nei casi difficili, da un lato, è probabilmente obiettivo utopistico, dall'altro, per le soluzioni già ci si poteva basare sul testo originario degli artt. 52 e 55 c.p., attraverso l'interpretazione dei requisiti di attualità del pericolo, di proporzione, di costrizione, di eccesso, di colpa.

Diviene quindi un campo inevitabilmente percorso da valutazioni giudiziarie casistiche, fortemente influenzate da precomprensioni assiologiche, da simpatie politiche, se non da autonome ideologie giudiziarie. Ma questa è un'altra storia, più generale, che riguarda i limiti

---

<sup>7</sup> Cfr. A. Bevere, *Pistolieri fatti in casa*, in *Il Manifesto*, 1 marzo 2006 a proposito del tabaccaio salernitano che, appena entrata in vigore la legge, aveva freddato chi gli stava rubando le *chicas* piantate davanti al suo locale.

<sup>8</sup> Qualche considerazione in proposito in G. Insolera, *Oltre il giardino*, in *Indice pen.*, 2018, 1 ss.



dell'interpretazione giudiziaria e il suo rapporto con il testo.

- d) E' sulla base di queste considerazioni che ritengo la questione della riforma della legittima difesa priva del carattere di urgenza e, al contrario, portatrice di ulteriore confusione nella comunità degli interpreti, se non di effetti mediatici indesiderati.

4. Quanto agli equivoci che già caratterizzarono il dibattito a metà dello scorso decennio sulla difesa domiciliare, essi riguardavano la filosofia che animò larga parte dello schieramento che si opponeva a qualsiasi intervento volto a dare rilievo a quei casi nei quali le interpretazioni consolidate dei requisiti della scriminante potevano portare ad immolare il diritto di autodifesa dell'agredito. In questo modo la questione veniva consegnata alle rappresentazioni emotive e alle paure di singoli e comunità colpite da frequenti aggressioni predatorie.

Penso che questa logica – ho parlato, in modo di certo impreciso, di un fronte progressista – a sostegno di una rigida applicazione di criteri oggettivistici, basata esclusivamente sul confronto tra beni aggrediti e beni lesi in situazione di difesa, manifestasse una solo apparente assonanza con i fondamenti di un diritto penale conforme all'essenza della filosofia liberale, riconducibile all'individualismo e al contrattualismo: la tutela

dei diritti civili dell'individuo contro gli abusi dello Stato, delle maggioranze, dei gruppi.

Anche nel paradigma contrattualistico hobbesiano, ancora oggi più che mai utile per cogliere l'essenza del potere penale<sup>9</sup>, diritto di resistenza e di autodifesa restano nelle mani del singolo quando lo Stato non sia in grado di proteggere la sua vita, protezione che costituisce la causa stessa del consenso prestato alle limitazioni della sua libertà. Un concetto che discende dalla tradizione del diritto internazionale<sup>10</sup>.

Quale l'equivoco allora, spesso riscontrabile nella posizione che confina il problema nel truce reazionarismo pistolero?

Quello di cadere in una concezione statualista che attribuisce allo Stato l'esclusiva di difendere beni fondamentali, ciò anche quando questo non riesce a realizzarsi, immolando così il diritto dell'agredito ad una finalità di prevenzione generale simmetrica a quella di chi vuole si possa "sparare sul ladro che fugge"<sup>11</sup>: una concezione aperta ad una interpretazione della scelta fatta del codice Rocco attraverso gli artt. 52 e 53, che conferma la ricorrente ibridazione, realizzatasi in quel corpo normativo, tra ideologie autoritarie e connotazioni penalistiche liberali.

<sup>9</sup>Lo ricorda D. Pulitanò, *Sulla pena, fra teoria, principi e politica*, in *Riv. It. Dir. Proc. pen.*, 2016, 642 ss.

<sup>10</sup>A. Panebianco, *Il potere, lo Stato, la libertà*, Bologna 2004, 121 ss. Di grande chiarezza didattica una lezione di N. Bobbio del 1987, *Il pensiero politico di Hobbes*, in <http://www.arifs.it/bobbmemo.htm>, 7.

<sup>11</sup>Rinvio al bel saggio di D. Siciliano, *Sull' omicidio per legittima difesa a tutela del patrimonio nel diritto penale tedesco ovvero: la rimozione dell' illuminismo e le sue conseguenze*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 2001, 579 ss.

Questa riflessione è suggerita, con la consueta lucidità, da Marcello Gallo<sup>12</sup> all'indomani della riforma del 2006, e penso che debba orientarci su questo argomento.

5. In nessuno delle proposte esaminate riscontro quella ponderazione necessaria per rimettere mano alla questione, a questa considerazione si affianca quella che dubita della connotazione di emergenza che le si vuole attribuire.

Mi sembra che su questo punto convergano le audizioni dei rappresentanti dell'avvocatura avvenute l'11 settembre 2018. In un intervento ho sentito definire l'avvocato "manovale del diritto": si tratta di un eccesso di umiltà. La categoria in realtà è quella che, in modo più prossimo, è in grado di osservare l'efficacia e le conseguenze della regolazione giuridica dei conflitti.

---

<sup>12</sup> « La l. 13 febbraio 2006, ha aggiunto due commi all'art. 52 c.p.: "Nei casi previsti dall'art. 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere: a) la propria o altrui incolumità; b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione. La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale". Il coro di critiche che essa ha suscitato mi ha confermato nell'opinione che a noi italiani la legittima difesa proprio non piace. Chi agisce in istato di autotutela corre il rischio di apparire come un pistolero del West. Che si sia trovato nella necessità di sostituirsi, nella salvaguardia di diritti propri o altrui, ad uno Stato che, nel caso concreto, non poteva intervenire, è ritenuta circostanza di poco conto, sulla quale si può agevolmente sorvolare. Quello che disturba è che il singolo abbia provveduto alla difesa di sé o di terzi con le proprie mani, quasi usurpando una prerogativa dei poteri giuridicamente organizzati. Altrettanto poco sembra, poi, contare il fatto che presupposto della facoltà di autoprotezione sia l'impossibilità di intervento di chi è, per legge, deputato alla difesa della società. Sembra, in un certo senso, che vi sia il convincimento che, ove lo Stato non possa interpersi, sia opportuno lasciar correre: tutto sommato, meglio un'ingiustizia che un disordine. E si badi: una siffatta diffusa mentalità non resta confinata a sentimenti più o meno confusi e, spesso, contraddittori. La ritroviamo in non poche decisioni giudiziarie, anche della Suprema Corte. Il rigore con il quale si procede all'accertamento del requisito della proporzione tra offesa e difesa, l'oblio del vecchio, saggio ammonimento che *adgreditus non habet staderam*, il frequente ricorso alla eventualità del *commodus discessus* per limitare *contra legem* (all'art. 52 c.p. non è fatta menzione, a differenza di quanto avviene per lo stato di necessità, della inevitabilità della reazione) il diritto di difesa stanno tutti a dimostrare quanto faccia fatica ad affermarsi l'idea che, a certe condizioni, ci si può – si faccia attenzione: non è che si debba – aggiustare da soli. Il legislatore del 13 febbraio 2006 ha cercato di correggere non tanto la norma, quanto la prassi che su di essa, e intorno ad essa, si era venuta creando » *op. cit.*, 320. Sul tema l'autore era intervenuto in due precedenti occasioni nella rubrica *Moralité* della rivista *Critica del diritto*. Quei saggi [ *Due cose che non piacciono (troppo)* e *La legittima difesa continua a piacer poco agli italiani*] ora sono raccolti in M. Gallo, *Moralité*, Napoli, 2011.

Ancora, nelle audizioni dei rappresentanti delle categorie più esposte al rischio di aggressioni patrimoniali capaci di mettere a repentaglio la incolumità degli addetti, non ho colto tanto una sintonia con le proposte volte ad allargare i margini della legittima difesa e dell'uso delle armi, né una specifica condivisone sugli aumenti sanzionatori nei confronti della criminalità predatoria. Vi è stata piuttosto la segnalazione di precise situazioni di aumento del rischio [ad esempio l'uso del contante per i pagamenti nelle stazioni di servizio e, soprattutto, in determinati periodi]. Colgo in questo spunti di riflessione in favore di interventi – i sostitutivi penali ipotizzati da Enrico Ferri come interventi capaci di prevenire il crimine agendo sui contesti che oggettivamente lo favoriscono – dotati di maggior efficacia rispetto all'innalzamento della minaccia penale. Questa ultima strategia può ridursi a mera assicurazione, a simbolo di uno Stato che si cura della sicurezza. Non solo, il rigore della minaccia può generare un corto circuito incoraggiando il ricorso alla violenza da parte dell'aggressore.

Queste considerazioni riguardano i progetti n. 5, n. 234 (modifica dell' art. 614 c.p.), n. 412 (modifica dell'art. 624*bis* e 628 c.p.), n. 652 c.p. (modifica dell'art. 624*bis* c.p.)

Quanto ai testi che pensano ad una modifica della legittima difesa, come già segnalato, non è logicamente possibile escludere un vaglio giudiziale per decidere della liceità del comportamento difensivo. Le esigenze che ispirano i vari

progetti possono essere soddisfatte dal testo vigente e altrettanto poteva avvenire anche con il testo originario dell'art. 52 c.p. La questione riguarda le interpretazioni.

La convinzione di dettare regole che costituiscano linee guida insuperabili in sede applicativa è sbagliata.

Convinzione sbagliata perché ritiene che modifiche e interpolazioni siano in grado di evitare un'indagine a carico del "difensore" nei casi difficili in cui la questione si pone [il *corpus delicti* è costituito da un uomo morto o ferito volontariamente], ciò a meno che non si intenda scardinare l'intero impianto costituzionale del diritto e del processo penale [art. 330 ss. c.p.p e art. 347 ss. c.p.p.; art. 361 ss. c.p.p.; sindacato attribuito al PM sull'esercizio dell'azione penale (obbligatoria, art. 112 Cost.)]. Decisione del PM. che non può prescindere dall'apertura di un'indagine e relativa iscrizione dell'indagato noto (art. 335 c.p.p.). Essa potrà concludersi con una richiesta di archiviazione, comunque sottoposta al controllo di un giudice, che potrà essere investito della decisione anche a seguito di opposizione della persona offesa. Condivido le osservazioni dell'Unione camere penali italiane, come formulate nel documento a firma del Prof. Giovanni Flora circa la riformulazione dell'intero art. 52 c.p. contenuta nel Proposta n. 563<sup>13</sup>. Considerazioni analoghe possono farsi

---

<sup>13</sup> Le innovazioni "finiscono per trasfigurare quegli elementi che da sempre e sotto ogni latitudine contrassegnano la scriminante: mai si potrà prescindere dalla "necessità" di difendersi, pena trasformare la difesa in offesa, né dalla proporzione tra offesa e difesa che solo in questi termini potrà dirsi "legittima". Né può parlarsi tout court di "diritto di difesa" che per essere tale

per la proposta n. 652. La proposta n. 199 estende addirittura la speciale disciplina oggi prevista dal 2° comma dell'art. 52 quando la difesa interviene nelle immediate adiacenze dei luoghi indicati dalla norma "se risulta chiara e in atto l'intenzione di introdursi negli stessi o di volersene allontanare senza desistere dall'offesa(??)": l'uso delle armi è pensato sulla base dell'interpretazione delle intenzioni e anche nel caso di desistenza non accompagnata da resipiscenza.

Merita infine di essere richiamata la presa di posizione assunta dalla Associazione dei professori di diritto penale contro gli interventi di riforma proposti (all. 1)

Per concludere è mia opinione che in un clima più pacato – non contrassegnato da continue comunicazioni governative volte a convincere gli elettori che giusta sia una presunzione assoluta del legittimo esercizio del "diritto alla difesa" - si possa ragionare di una causa di esclusione della responsabilità nell'ambito della disciplina

---

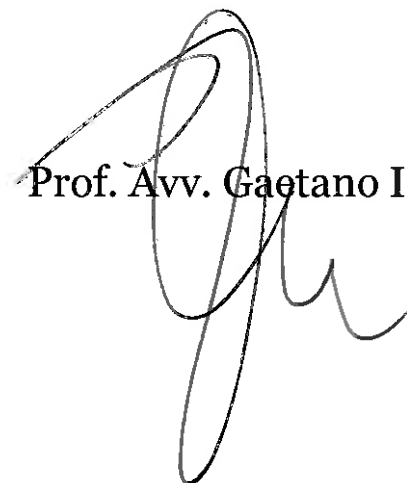
*presuppone appunto sia la necessità", sia la proporzione e non la mera "non manifesta sproporzione ". Pericolosissima è poi la espressa previsione di una forma anticipata di tutela del domicilio come tale, sia perché fa pensare che attualmente il domicilio non possa essere "legittimamente " difeso, ( il che evidentemente non è ).... sempre nei limiti della proporzione e della necessità, sia perché rischia di legittimare forme di difesa solo apparente, istituendo una irragionevole presunzione assoluta di difesa ( "legittima" ) ..... " per respingere l'ingresso o l'intrusione mediante effrazione "( quindi anche l'ingresso senza effrazione ), "anche tentati " nel domicilio o appartenenze commessi con violenza ( e qui tecnicamente dovrebbe essere solo violenza personale, visto che prima si è fatto riferimento all'effrazione ) o minaccia di uso di armi ( e dunque la violenza "vale" anche senza uso di armi ). E senza contare che il progetto n. 563 legittima la difesa del domicilio anche contro chi vi si introduce con l'inganno, o comunque senza il consenso del titolare del jus excludendi."*

dell'eccesso colposo che escluda la rimproverabilità a quel titolo, mantenendo l'antigiuridicità del fatto, in considerazione della particolare vulnerabilità fisica e psicologica della vittima, del contesto di tempo e di luogo e delle modalità dell'aggressione (ad es. §. 33 STGB: L'eccesso di legittima difesa non è punito qualora sia dovuto a turbamento, paura o panico.) Ciò con una estensione che possa anche prescindere dai contesti domiciliari e assimilati. Ho dubbi sulla estensione alla disciplina della scriminante putativa (art. 59 C.P.): se da un punto di vista psicologico le situazioni si equivalgono, vi è una differenza importante. Nel caso dell'errore sulla sussistenza della scriminante si confrontano i diritti di chi ha agito con quelli di un soggetto estraneo a qualsiasi dinamica aggressiva.

**6.** La tradizionale difesa di un valore necessariamente oggettivo della scriminante per timore delle problematiche relative all'accertamento del "grave perturbamento psichico", mi pare superabile alla luce di un'evoluzione del sistema che non sembra ritrarsi di fronte a questo tipo di ricostruzioni processuali: penso, ma si tratta solo di esempi, all'evento previsto dal reato di cui all'art. 612bis c.p. (atti persecutori), alla disciplina dell'esame della persona offesa di "particolare vulnerabilità" in incidente probatorio. A ben vedere nel caso di eccesso colposo ci si trova in presenza ad una figura ibrida: l'autore di un reato colposo coincide con la vittima di

un'aggressione: ciò ritengo che possa superare anche i dubbi sulla introduzione di accertamenti personologici sull'imputato al di fuori dal perimetro dell'imputabilità.

Bologna, 17 settembre 2018

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'G' followed by a smaller, more fluid signature.

Prof. Avv. Gaetano Insolera





Roma, 20 luglio 2018

Cari amici,

il Direttivo dell'Associazione sta seguendo fin dall'inizio della 18<sup>a</sup> Legislatura i lavori del Parlamento in tema di riforma della legittima difesa.

Al momento sono stati presentati undici disegni di legge, di cui 7 al Senato e 4 alla Camera. In particolare, i disegni presentati alla Camera sono: uno di iniziativa del Consiglio regionale veneto e 3 di iniziativa parlamentare, di cui uno di Forza Italia, uno di Fratelli d'Italia e uno della Lega. Quelli presentati al Senato sono: uno di iniziativa popolare e 6 di iniziativa parlamentare, di cui quattro di Forza Italia, uno di Fratelli d'Italia e uno della Lega. Otto sono già stati assegnati, tre sono invece ancora da assegnare.

Si tratta di disegni di legge che contengono prevalentemente una riforma della legittima difesa volta a non punire reazioni, che in definitiva prescindono da una valutazione del giudice in merito alla proporzione della reazione e così, ponendosi nel solco di quella del 2006 e di quelle presentate nella scorsa legislatura, senza dubbio si distaccano dai principi della nostra tradizione giuridica di civiltà.

Nonostante questo, il Direttivo ritiene che al momento sarebbe prematuro prendere all'esterno posizioni di replica su singoli e parziali orientamenti, in virtù dello stadio embrionale dei lavori, non esistendo nella sostanza un testo di maggioranza definitivo con cui confrontarsi. Tuttavia l'assenza dal dibattito in un momento caldo tocca direttamente il nostro impegno e proprio ora un'assenza totale può apparire o risultare di fatto una pregiudizievole indifferenza o indecisione.

Il Direttivo si assume i seguenti impegni:

- nei prossimi giorni e in tempi rapidi predisporremo una prima dichiarazione chiara e netta per esprimere forte preoccupazione per le recenti proposte di riforma della legittima difesa, prospettate nel dibattito mediatico e già presentate in Parlamento e per ribadire che tra l'altro la proporzionalità nella difesa



rappresenta, per la cultura penalistica italiana ed europea, un requisito includibile perché la difesa possa dirsi legittima

- monitoreremo i lavori parlamentari, aggiornando costantemente l'Associazione sulle eventuali novità e non mancando di condividere riflessioni che si riterranno utili e significative
- nel solco del merito e del metodo adottati anche lo scorso anno da questa Associazione, prenderemo una posizione esterna più articolata (ma anche ad effetto mediatico) quando si verrà a delineare un progetto consolidato e se tale progetto confermerà un testo che, basandosi su presunzioni e automatismi e negando discrezionalità al giudice, metterà in discussione i limiti di una reazione necessitata dall'impossibilità di rivolgersi all'Autorità e proporzionata, risultando in contrasto con i principi di garanzia sanciti dalla nostra Costituzione, dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e dalla Carta dei Diritti.

Al fine di non limitarsi soltanto alla critica, ma per riappropriarci di un nostro ruolo propositivo, il Direttivo è anche consapevole della necessità di aprire un dibattito al nostro interno al fine di individuare possibili soluzioni da proporre anche al legislatore per restringere l'ambito della responsabilità per eccesso colposo. In questa prospettiva una riforma ragionevole su cui discutere potrebbe essere l'attribuzione di rilevanza scusante all'eccesso di difesa derivante da turbamento psichico.

La questione di fondo da chiarire subito senza troppe analisi prive di effetto comunicativo utile è che anche l'eccesso doloso può essere dovuto a tale turbamento e che impedire l'esercizio dell'azione penale o addirittura le indagini per vagliare tali situazioni, in un sistema a obbligatorietà vincolata, è impossibile e chi lo lascia credere inganna i consociati. Altra soluzione da vagliare è in che misura sia possibile delimitare l'eccesso colposo, nella sola legittima difesa (e non in altre scriminanti), ai casi gravi".

Un affettuoso saluto

Il Direttivo