

INTRODUZIONE

Il presente lavoro di tesi si prefigge di analizzare, non solo da un punto di vista meramente normativo ma anche dottrinale e giurisprudenziale, un argomento di grande attualità ed interesse, ovverosia **“La scriminante dell’uso legittimo delle armi nell’ambito del diritto penale”**.

Procedendo con ordine, nella prima parte della trattazione si approfondirà la nozione di “scriminante” o “causa di giustificazione”.

Sarà poi richiamata la disciplina delle cause di giustificazione, soffermandosi in particolare sugli artt. 59, commi 1 e 4, e 119 c.p.

Saranno altresì analizzati l’elemento soggettivo nelle scriminanti ed il concorso di norme nelle cause di giustificazione alla luce di quanto dettato dall’art. 15 c.p. Si continuerà con la disamina delle cause di giustificazione nel concorso di persone nel reato, assumendo come riferimento quanto disposto dall’art. 119 c.p. in combinato disposto con l’art. 70 c.p.

Ancora, al fine di approfondire l’esclusione della punibilità del reato militare, si esaminerà l’art. 42 del codice penale militare di pace, il cui contenuto sarà raffrontato con l’art. 52 c.p.

Il secondo capitolo della tesi sarà dedicato, invece, alla scriminante di cui all’art. 53 c.p. In merito, si effettuerà un interessante *excursus* storico-normativo adottando quale iniziale parametro i codici preunitari sino ad arrivare al Codice Zanardelli, sottolineando come tale scriminante sia stata introdotta soltanto con il Codice Rocco del 1930. Si proseguirà analizzando la condotta tipica della scriminante di cui all’art. 53 c.p., prima di compiere un raffronto con lo stato di necessità di cui all’art. 54 c.p.

Nel terzo capitolo, poi, si indagheranno i rapporti con le altre scriminanti, quali:

- a) il consenso dell’avente diritto di cui all’art. 50 c.p., ai sensi del quale: *“Non è punibile chi lede o pone in pericolo un diritto, col consenso della persona che può validamente disporne”*;

- b) l'adempimento del dovere *ex art. 51 c.p.*, secondo cui: *“L’esercizio di un diritto o l’adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità. Se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell’autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale che ha dato l’ordine. Risponde del reato altresì chi ha eseguito l’ordine, salvo che, per errore di fatto abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo. Non è punibile chi esegue l’ordine illegittimo, quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell’ordine”*
- c) la legittima difesa prevista dalla disposizione normativa di cui all’art. 52 c.p.;
- d) lo stato di necessità previsto dalla previsione giuridica di cui all’art. 54 c.p.

Nell’ultimo capitolo l’attenzione sarà rivolta al concetto di arma e, quindi, all’art. 585, comma 2, c.p., da cui emerge come con tale previsione normativa il legislatore abbia introdotto una prima distinzione generale fra le armi proprie e quelle improprie in merito alle quali non ci si esimerà dall’eseguire i debiti approfondimenti.

Peraltro, in Italia la disciplina normativa in tema di armi, originariamente inclusiva di un numero delimitato di previsioni, è andata incontro negli anni successivi a molteplici interventi novellatori, pure al fine di conformarsi al diritto dell’Unione Europea.

Si rileverà in tal modo come sia andato originandosi un *corpus* complesso ed eterogeneo, ancora oggi non opportunamente ordinato in un testo unico organico.

Dopo alcune riflessioni riguardanti l’uso legittimo delle armi ad opera di un pubblico ufficiale, si approfondiranno i talvolta contrapposti indirizzi giurisprudenziali e dottrinali circa il dettato di cui all’art. 53 c.p.

Seguiranno le conclusioni dell’elaborato di tesi.

CAPITOLO PRIMO

LE CAUSE DI GIUSTIFICAZIONE E ALTRE FORME DI PUNIBILITÀ

1.1 Nozione di scriminante

Iniziamo questo primo capitolo fornendo una definizione di “*scriminante*” o causa di giustificazione.

Essa può essere definita come quella situazione normativamente prevista, in presenza della quale viene meno il contrasto tra un fatto penalmente rilevante e l'intero ordinamento giuridico. Si può verificare anche il caso in cui venga meno l'antigiuridicità, e ciò accade quando una norma differente rispetto a quella incriminatrice rende lecita quella stessa fattispecie penalmente rilevante.

Tale istituto riguarda le norme di tutti gli ordinamenti giuridici; per tale motivo non si possono applicare sanzioni di tipo civile o amministrativo, oltre a quelle penali.

In base alla definizione offerta dal codice penale, una scriminante è una circostanza che esclude la pena, in base all'art. 59 c.p.¹

In merito, è molto importante distinguere questo istituto da altri due:

¹ “Le circostanze che attenuano o escludono la pena sono valutate a favore dell'agente anche se da lui non conosciute, o da lui per errore ritenute inesistenti.

Le circostanze che aggravano la pena sono valutate a carico dell'agente soltanto se da lui conosciute ovvero ignorate per colpa o ritenute inesistenti per errore determinato da colpa.

Se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze aggravanti o attenuanti, queste non sono valutate contro o a favore di lui.

Se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze di esclusione della pena, queste sono sempre valutate a favore di lui. Tuttavia, se si tratta di errore determinato da colpa, la punibilità non è esclusa, quando il fatto è previsto dalla legge come delitto colposo”.

- 1) le cause di esclusione della colpevolezza (o scusanti) => hanno la capacità di lasciare integra l'antigiuridicità, anche se viene a mancare l'opportunità di rimproverare il soggetto attivo. In più, le scusanti non ricadono su eventuali concorrenti;
- 2) le cause di estinzione della pena => in questo caso permane il profilo antigiuridico della fattispecie di reato e la colpevolezza. Si fonda su considerazioni di opportunità in relazione al concetto di meritevolezza di pena. Anche questo istituto non ricade su potenziali concorrenti che, quindi, hanno partecipato alla commissione del reato.

Le cause di giustificazione possono essere di due diverse tipologie:

- 1) comuni = quando vengono applicate a ogni reato;²
- 2) speciali = quando, al contrario rispetto al caso precedente, sono applicate soltanto ad alcune fattispecie penali.

Il fondamento sostanziale che si trova alla base di una scriminante può basarsi:

- 1) su un modello di tipo monistico, secondo il quale le cause di giustificazione devono essere collegate agli stessi principi:
 - a) Strumento idoneo al conseguimento dell'obiettivo lecito;
 - b) Prevalenza del vantaggio sul danno;
 - c) Bilanciamento tra beni materiali che si trovano in conflitto.Nonostante ciò, è chiaro che ogni causa di giustificazione mostra delle proprietà peculiari.
- 2) su un modello di tipo pluralistico, in base al quale ciascuna scriminante è collegata a un differente principio (il giudice valuta di caso in caso):
 - a) L'interesse prevalente (si applica alla legittima difesa, all'uso legittimo di armi, all'adempimento di un dovere e all'esercizio di un diritto);
 - b) L'interesse mancante (si applica allo stato di necessità e al consenso dell'avente diritto).

² G. Grasso, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1987.

Detto ciò, è chiaro come le scriminanti abbiano un'importanza processuale, dal momento che sono in grado di far venire meno un reato.³

Ancora, la definizione di “*causa di giustificazione*” è stata formulata dalla teoria dell'illecito, a cominciare dalla teoria del reato, adottando quale riferimento l'unità dell'ordinamento giuridico.⁴

In particolare, secondo autorevole dottrina,⁵ l'autonomia delle singole sue parti (diritto penale, civile, amministrativo, ecc.) è qualificabile in termini di autonomia di strutture e funzioni nell'ambito di una cornice unitaria, il cui legame unificante è rappresentato dalla Carta Costituzionale da cui tutte le altre leggi traggono la loro legittimità.⁶

Per l'esegesi, si tratta di un'unità che si manifesta nella coerenza e richiesta non tanto la logica e nemmeno dall'ideologia della conservazione dei testi normativi quanto piuttosto dallo Stato di diritto, caratterizzato - a tutela dei consociati - da inequivoci confini tra lecito e illecito e nel cui seno non è, di conseguenza, ammissibile la qualificazione antinomica di uno stesso fatto da parti differenti dell'ordinamento come “*lecito*” o “*illecito*”.⁷

Tale corrente di pensiero reputa che quello che può spettare alle singole parti del sistema giuridico, altro non è che l'autonoma scelta dei fatti da ricondurre fra i presupposti dei provvedimenti sanzionatori.

È un'opzione che chiaramente può sboccare nella ricomprensione di un identico fatto in più cataloghi, ovvero fra i presupposti di più sanzioni qualitativamente differenti (penali, civili, amministrative ecc.).

Per attirare pure un'unica sanzione, il “*fatto*” deve però essere prima di ogni altra cosa “*illecito*” e se lo sia o sia, invece, “*lecito*” può deciderlo solamente l'intero ordinamento.

³ G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale: parte speciale*, Bologna, 2012.

⁴ Sul punto, K. Engisch, *Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht*, Berlino, 1930, p. 10 ss.; Id., *Die Einheit der Rechtsordnung*, Heibelberg, 1935, p. 19 ss.; Id., *Der Unrechtstatbestand im Strafrecht. Eine Kritische Betrachtung zum heutigen Stand der Lehre von der Rechtswidrigkeit im Strafrecht*, DJT-Festschrift, Bd. I, Berlino, 1960, p. 401 ss.

⁵ G. Marinucci, *Cause di giustificazione*, in *Digesto pen.*, II, Torino, 1988, p. 137 ss.

⁶ Al riguardo, C. Pedrazzi, *Le rôle sanctionneur du droit pénale*, Edition Universitaires Fribourg Suisse, 1985, p. 15 ss.

⁷ Così G. Marinucci, *Fatto e scriminanti. Note dottrinarie e politico-criminali*, in *RIDPP*, 1983, p. 1190 ss.

Secondo la dottrina,⁸ è possibile che sia collocata in qualsiasi luogo dell'ordinamento un'altra previsione giuridica – pure un'unica ulteriore disposizione normativa a sé stante – che può prevedere in astratto quello stesso fatto non per ricomprenderlo fra i presupposti di un'ulteriore sanzione, ma per facoltizzarlo o per renderlo perfino doveroso.

Possono essere altresì presenti tutti gli estremi delle norme antinomiche.

Si profila in tal modo un conflitto di norme che è, tuttavia, unicamente apparente, dato che il sistema giuridico nazionale lo risolve attribuendo sempre la prevalenza alla previsione giuridica che facoltizzava o prescriveva la realizzazione del fatto che sarà lecito in ogni luogo dell'ordinamento e, di conseguenza, “giusto” nel senso di “conforme all'intero ordinamento”.⁹

Nella specie, “cause di giustificazione” è l'espressione, con svariati sinonimi, foggiate per indicare il complesso delle facoltà o dei doveri derivanti dalla disposizioni normative, situate in ogni luogo del sistema giuridico nazionale, che (rispettivamente) legittimano o prescrivono la realizzazione di questo o quel fatto, previsto pure fra i presupposti di una o più sanzioni, configurandolo ovunque come “lecito” o “giustificato”, nel senso di conforme a tutto l'ordinamento, e ostacolando che assuma l'opposta configurazione di “illecito” o “antigiuridico”, nel significato di confliggente a tutto l'ordinamento, indispensabile per la comminazione di ogni provvedimento sanzionatorio.¹⁰

1.2 La disciplina delle cause di giustificazione

Per quanto riguarda la disciplina delle cause di giustificazione, è importante menzionare l'art. 59 c.p., prima citato.

⁸ G. Marinucci, *Cause di giustificazione*, cit., p. 137 ss.

⁹ G. Marinucci, *Cause di giustificazione*, cit., p. 137 ss.

¹⁰ G. Marinucci, *Antigiuridicità*, in *Digesto pen.*, I, Torino, 1987, p. 181 ss.

Il primo comma¹¹ fa riferimento a una valutazione oggettiva, secondo la quale la causa di giustificazione viene valutata a vantaggio del soggetto agente in virtù della sua sola esistenza.

Il quarto comma,¹² invece, è stato pensato per disciplinare le scriminanti putative. Questo istituto, in tal caso, non può fondarsi su un semplice criterio soggettivo (ricollegato allo stato emotivo del reo), ma deve essere sostenuto da vari elementi concreti relazionati al fatto concreto così come è avvenuto.

L'errore, per essere tale, deve:

- 1) ricadere sui presupposti di fatto capaci di integrare la causa di giustificazione: per esempio, Tizio a causa di un errore percettivo pensa di essere attaccato da Caio e, quindi, reagisce per potersi difendere dall'attacco;
- 2) ripiombare su una norma extra-penale, in grado di integrare un elemento normativo della fattispecie giustificante.

È importante specificare che si esclude sempre la rilevanza scriminante di un errore di diritto, nel momento in cui si manifesta nell'erronea convinzione che la situazione nella quale si trova il soggetto attivo (*reo*) ha efficacia scriminante.¹³ Più esattamente, in virtù di quanto disposto dal primo comma dell'art. 59 c.p., fatte salve le previsioni al cui contenuto sia strutturalmente coesistente un apporto psicologico o volitivo e che operano, di conseguenza, poiché rappresentate o volute, l'imputazione delle circostanze di esclusione della pena effettivamente realizzatesi è di carattere oggettivo.

Nella specie, secondo la dottrina,¹⁴ il meccanismo di imputazione delle circostanze che escludono la pena differenzia, nell'unificarli in una unitaria disciplina, due aspetti psicologici i cui contenuti si evincono con più esattezza mediante il raffronto sistematico con ulteriori norme.

¹¹ Art. 59, 1 comma c.p.: "Circostanze che attenuano/escludono la pena sono valutate a favore dell'agente se da lui non conosciute o ritenute inesistenti per errore".

¹² Art. 59, 4 comma c.p.: "Se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze di esclusione della pena, queste sono sempre valutate a favore di lui".

¹³ Art. 5 c.p.: "Nessuno può invocare a propria scusa l'ignoranza della legge penale".

¹⁴ R.A. Frosali, *L'errore nel diritto penale*, in *Studi in onore di F. Antolisei*, I, Milano, 1965, p. 546 ss.

Infatti, a titolo esemplificativo, a differenza di quanto disposto, da un lato, dagli artt. 5 e, dall'altro, 47 e 49 c.p., in cui il Codice separa distintamente, per rilevanza e natura giuridica, ignoranza ed errore (limite di validità la prima, elemento generale di fattispecie il secondo),¹⁵ l'art. 59, comma 1, c.p. accomuna in una identica disciplina la mancanza di persuasione e la persuasione erronea. Nel dettaglio, il Codice sancisce che le scriminanti e le esimenti effettive siano vagliate a vantaggio del colpevole, quantunque non conosciute (vale a dire in caso di ignoranza, da interpretarsi quale carenza di ogni persuasione) o per errore considerate inesistenti (ovverosia in caso di persuasione contrastante con la realtà).¹⁶

¹⁵ D. Pulitanò, *Ignoranza della legge (diritto penale)*, in ED, Milano, 1997, p. 615 ss.

¹⁶ E. Dolcini, G.L. Gatta, *Sub art. 59 c.p.*, in *Commentario al codice penale*, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it, 2021, p. 8 ss., affermano che: "Pur non mancando eccezioni, la più diffusa prassi della giurisprudenza di legittimità e di merito, non prende posizione sulla precisa rilevanza (negativa del dolo, della colpevolezza, della responsabilità ecc.) delle cause di esclusione della pena, preferendo - come accennato nel par. 2 - riferirsi ad una generica efficacia impeditiva della pena, nonostante da più precise qualificazioni possano talora discendere effetti extrapenalmente non trascurabili (C., Sez. IV, 5.12.1986 riconosce l'interesse dell'imputato ad esperire il ricorso per Cassazione onde ottenere il riconoscimento della sussistenza effettiva e non meramente putativa dell'esercizio del diritto). Per quanto concerne la distinzione fra errore sul fatto ed errore sul divieto, un considerevole fattore differenziale fra pronunce giudiziali in tema di circostanze putative di esclusione della pena, è costituito dal grado del giudizio. Infatti, nelle sentenze di primo grado prevalgono talora considerazioni "sociologico-politiche", in virtù delle quali sono considerate scriminanti putative situazioni manifestamente riconducibili ad indifferenza per il precetto (T. Trento 16.1.1992, dove si legge che l'invasione dei binari di una stazione da parte di un gruppo di pacifisti, al fine di bloccare treni militari, sia giustificata dallo stato di necessità putativo di salvare un numero indeterminato di vite umane; P. Pistoia 6.11.1991, dove si legge che l'invasione di un edificio scolastico è giustificata dall'erronea supposizione di esercitare legittimamente il diritto di critica nei confronti delle strutture scolastiche), mentre le corti superiori di merito e di legittimità affrontano il problema con un approccio più tecnico, che, per un verso, distingue l'errore sui presupposti di fatto (C., S.U., 26.3.1983) dall'errore sulla legge extrapenale integratrice di un elemento normativo della fattispecie (C., Sez. IV, 5.6.1991; C., Sez. VI, 10.4.1989; C., Sez. I, 30.9.1982; A. Trento 22.6.1988), per l'altro, nega valore giustificante al preteso erroneo convincimento di versare in una situazione scriminante come l'esercizio di un diritto (C., Sez. VI, 9.6.1978 in tema di occupazione di un'azienda) o all'erronea presupposizione del consenso dell'avente diritto (C., Sez. I, 1.8-5.9.2019, n. 37118, con riferimento al furto di materiale informatico prelevato presso discariche pubbliche; C., Sez. III, 20.4.1990, in tema di abusi su una paziente in stato di incoscienza), sulla base del criterio generale che esige, come presupposto dell'esenzione da pena, il riconoscimento di una obiettiva situazione che possa ragionevolmente indurre a un erroneo convincimento nell'autore (C., Sez. VI, 16.3.2010, n. 12615; C., Sez. I, 22.4.2009, n. 19341; C., Sez. VI, 16.9.2004); in tema di erronea presupposizione della sussistenza dello stato di necessità (C., Sez. V, 30.4.2010, n. 26159; C., Sez. I, 22.4.2009, n. 19341; C., Sez. VI, 5.6-1.7.2003; C., Sez. III, 25.1.1991; C., Sez. I, 6.7.1981), viene precisato che l'errore non deve essere riducibile al mero habitus mentale dell'agente (A. Mil. Roma 7.3.1998), né ad un mero stato d'animo (C., Sez. VI, 2.2.1984; C., Sez. V, 26.3.1981), dovendo invece essere ragionevole, plausibile e logicamente apprezzabile (C., Sez. V, 16.10.1986). V. altresì, in tema di consenso dell'avente diritto: C., Sez. II, 11.4.2017, n. 20678 in tema di consenso putativo all'uso di una carta bancomat; C., Sez. III, 18.5.2016, n. 37166, con riferimento ad abusi sessuali commessi da uno psicologo nei confronti di alcune pazienti, in condizioni di inferiorità psichica; C., Sez. VI, 15.4.2011, n. 20944; C., Sez. III, 10.3.2011, n. 17210; in tema di legittima difesa putativa C., Sez. I, 24.11.2009, n. 3464, nonché C., Sez. I, 9.2.2011, n. 11610, secondo cui la presunzione di proporzionalità della reazione difensiva armata in caso di violazione di domicilio, prevista dall'art. 52,

Per quanto riguarda poi le circostanze erroneamente supposte, la prima parte del comma 4 della disposizione giuridica di cui all'art. 59 c.p. sancisce l'equazione fra reale e putativo e, di conseguenza, una valutazione in favore dell'autore di situazioni che il soggetto si sia rappresentato per errore.

In altri termini, il soggetto non conscio della manchevolezza di un elemento positivo (*ex art. 49, comma 1, c.p.*) versa in una situazione corrispondente a quella del soggetto non informato della sussistenza di un elemento negativo (*ex art. 59, comma 1, c.p.*), mentre colui che non è consapevole della sussistenza di un elemento positivo (*ex art. 47, comma 1, c.p.*) versa in una situazione

2° co., opera anche nell'ipotesi di legittima difesa putativa incolpevole; C., Sez. I, 25.5.2012, n. 26878, in tema di tentato omicidio, ha escluso sia l'eccesso di legittima difesa sia la legittima difesa putativa in un caso in cui l'aggressore aveva attentato con arma da taglio all'incolumità di un uomo disarmato mirando a zone vitali del corpo, senza presentare a sua volta alcuna lesione dimostrativa di un'aggressione patita. Quest'ultima orientazione si riscontra anche nella giurisprudenza di legittimità pertinente lo stato di necessità putativo, il quale - fatta eccezione per pronunce isolate (C., Sez. III, 27.3.1987) - non può ridursi ad un mero criterio soggettivo dovuto ad un peculiare stato d'animo, ma deve, al contrario, essere sostenuto da situazioni concrete, capaci di giustificare l'erroneo convincimento dell'imputato (C., Sez. IV, 16.10.2019-22.1.2020, n. 2241; C., Sez. VI, 14.12.2016-27.1.2017, n. 4114, che ha escluso la configurazione della scriminante putativa dello stato di necessità nei riguardi di un'imputata che aveva abbandonato il domicilio coniugale con figli minori adducendo il timore di condotte violente dell'ex compagno; C., Sez. VI, 21.3-16.5.2012, n. 18711, in un caso di rifiuto di consegna di una bambina bielorrussa ai responsabili dell'organizzazione che doveva curarne il rimpatrio, per evitare alla minorenni un trauma psicologico nel timore che, una volta tornata in Bielorussia, la stessa avrebbe subito violenze di cui aveva già narrato di essere restata vittima prima dell'affidamento temporaneo in Italia; C., Sez. VI, 17.1.2006; C., Sez. VI, 16.9.2004; C., Sez. VI, 5.6-1.7.2003; C., Sez. V, 18.12.1997). Il provvedimento di ammissione alla rateazione del debito Inps, provvedendo a rimodulare le scadenze dei versamenti che non specifichi in alcun modo la persistenza dell'obbligo sotto il profilo penale, è idoneo ad ingenerare, in capo al debitore-datore di lavoro, un ragionevole, seppure errato, convincimento che lo stesso rappresenti anche una causa di "anticipata" (rispetto a quella di cui all'art. 2, 1° co. *bis*, L. 11.11.1983, n. 638) esclusione della punibilità, rilevante ex art. 59, 4° co., per gli omessi versamenti collegati a scadenze mensili ritenute cronologicamente superate proprio per effetto della rateazione, di per sé introduttiva di nuove e diverse scadenze (C., Sez. III, 16.5.2014, n. 32598). L'accordo tra il contribuente e l'amministrazione finanziaria per la rateizzazione del debito non esclude la configurabilità del reato, che non è scriminato né ai sensi dell'art. 51 né ai sensi dell'art. 59, 4° co., cadendo l'errore del contribuente su norme penali (nella specie gli artt. 10 ter e 13, D.Lgs. 10.3.2000, n. 74), con conseguente applicazione (C., Sez. III, 28.2-29.5.2020, n. 16472). La legittima difesa putativa può configurarsi se ed in quanto l'erronea opinione della necessità di difendersi sia fondata su dati di fatto concreti, di per sé idonei a creare un pericolo attuale, ma tali da giustificare, nell'animo dell'agente, la ragionevole persuasione di trovarsi in una situazione di pericolo, persuasione che peraltro deve trovare adeguata correlazione nel complesso delle circostanze oggettive in cui l'azione della difesa venga a estrinsecarsi (C., Sez. I, 7.1.2016, n. 17121). La scriminante putativa presuppone un vero e proprio errore sul fatto, nel senso che l'agente deve credere di trovarsi in una situazione che, se effettivamente esistente, integrerebbe gli elementi della causa di giustificazione (C., Sez. V, 16.10.2015-23.2.2016, n. 7084, secondo cui, ove la scriminante invocata sia costituita dall'esercizio del diritto, l'errore non può consistere nell'attribuire al diritto stesso una estensione maggiore di quella riconosciutagli dall'ordinamento, configurandosi, in tal caso, un errore sul diritto)".

corrispondente a quella del soggetto non conscio della carenza di un elemento negativo (ai sensi dell'art. 59, comma 4, c.p.).¹⁷

Tale armonia contrappuntistica potrebbe apparire imperfetta a chi osservi come, diversamente dal dettato di cui all'art. 47 che distingue l'errore sul fatto dipendente da un errore di fatto (art. 47, comma 1, c.p.) dall'errore sul fatto dipendente da un errore sulla legge extra-penale e, vale a dire, da un errore di diritto (in forza del terzo comma dell'art. 47 c.p.), il tenore letterale dell'art. 59 c.p. non includa nessuna indicazione.

Invero, nel comma 4 dell'art. 59 c.p. il legislatore nazionale inserisce l'avverbio “*sempre*”, chiarendo in tal modo come la disciplina di favore riguardi qualsiasi tipologia di erronea persuasione.¹⁸

Secondo una parte della dottrina,¹⁹ adottando quale riferimento un modello sapienziale (e poi legale) tedesco, deve distinguersi l'errore sul divieto dall'errore sugli elementi descrittivi e normativi della fattispecie.

Questi ultimi devono interpretarsi, tenendo conto della nota definizione fornita da Engisch, quali elementi che non possono essere pensati se non sotto la logica presupposizione di una previsione giuridica.

L'errore sul nucleo centrale del concetto normativo, ricomprensivo del contenuto immutabile della figura scriminante, viene a sua volta differenziato dall'errore sulle disposizioni attraverso cui si realizza una “*eterointegrazione della legge penale*”.²⁰

Alla luce di tali considerazioni, l'erronea valutazione del senso del nucleo centrale del contenuto normativo, non pare diversificarsi da qualsiasi ulteriore errore sul precetto.²¹

¹⁷ M. Gallo, *L'elemento oggettivo del reato (1963-1969)*, Torino, 1984, p. 105 ss.

¹⁸ Così G. Contento, *Introduzione allo studio delle circostanze del reato*, Napoli, 1963, p. 307 ss.

¹⁹ In merito, E. Dolcini, G.L. Gatta, *Sub art. 59 c.p.*, in *Commentario al codice penale*, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it, 2021, p. 1 ss.

²⁰ Sul punto, D. Pulitanò, *Ignoranza della legge (diritto penale)*, cit., p. 615 ss. rileva che: “il significato del concetto normativo sta tutto nell'esprimere una certa qualificazione giuridica e non muta col variare dei presupposti”.

²¹ D. Pulitanò, *Ignoranza della legge (diritto penale)*, cit., p. 615 ss.

Invece, l'errore sui criteri di applicazione e di concretizzazione del concetto avrà l'efficacia negativa del dolo,²² poiché l'errore sulla legge penale provoca un errore sul fatto,²³ il che si verifica nel momento in cui l'eterointegrazione della legge penale incide non tanto sul significato quanto piuttosto sulla dimensione del precetto.²⁴

Di conseguenza, laddove l'errore sulla legge integratrice delle circostanze di esclusione della pena non travolga il nucleo del concetto normativo, bensì unicamente la sua estensione (ricavabile dai presupposti di applicazione), esso si pone, a prescindere dalla raffigurazione analitica attribuita agli elementi costitutivi del reato, quale elemento negativo o limite esterno del dolo.²⁵

Pure la seconda parte del comma 4 dell'art. 59 c.p. si trova in relazione simmetrica rispetto al dettato della seconda parte del comma 1 dell'art. 47 c.p. In entrambe le fattispecie è fissata una riserva di punibilità in caso di errore colposo, allorché il fatto sia previsto dalla legge quale delitto colposo.

A differenza di quanto affermato dal comma 1 dell'art. 59 c.p., ove si diversifica l'ignoranza dall'errore, il comma 4 accenna unicamente all'errore, dato che l'ignoranza pura, non scortata da una falsa persuasione, non integrerebbe di per sé sola l'ipotesi elaborata dal legislatore nazionale, essendo quantomeno indispensabile, affinché questa rilevi, che essa si ponga quale perno di un rapporto intellettuale di non corrispondenza fra realtà e rappresentazione (vale a dire che sia produttiva di un errore).

Per identica ragione giustificatrice, essendo richiesta normativamente l'erronea supposizione di una situazione scriminante, scusante o esimente, l'esclusione della pena parrebbe non operare in ipotesi di dubbio poiché quest'ultimo non integra un positivo convincimento e, dunque, non corrisponde allo stato di falsa persuasione a cui fa riferimento il legislatore allorché adotta il termine "errore".²⁶

²² Così D. Pulitanò, *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976, p. 215 ss.

²³ G. Flora, *Errore*, in *Digesto pen.*, IV, Torino, 1990, p. 257 ss.

²⁴ F.C. Palazzo, *L'errore sulla legge extrapenale*, Milano, 1974, p. 218 ss.

²⁵ G. Flora, *Errore*, in *Digesto pen.*, IV, Torino, 1990, p. 257 ss.

²⁶ Così S. Prosdociami, *Dolus eventualis. Il dolo eventuale nella struttura delle fattispecie penali*, Milano, 1993, p. 73 ss.