

Premessa

Come già negli altri volumi manualistici dedicati da questo editore alla parte speciale del codice penale – Bondi-Di Martino-Fornasari, Reati contro la pubblica amministrazione e Manna, Reati contro la persona – anche in questa occasione si è voluto privilegiare un’ottica rivolta alla miglior fruizione possibile da parte del «lettore naturale», ovvero degli studenti.

Questo fa sì che si sia cercato di trattare la materia senza banalizzarne il tasso di complessità, ma fornendo innanzi tutto, più che un esame trattatistico, le necessarie chiavi di lettura, partendo dal riferimento alla storia e alla Costituzione, ed utilizzando la giurisprudenza e la dottrina senza pretese di esaustività, ma come modelli esplicativi delle disposizioni e dei concetti.

Le domande per la verifica della comprensione del testo e la guida per ulteriori approfondimenti sono concepiti come strumenti per agevolare da un lato il candidato all’esame e dall’altro lo studente, o il dottorando, che si accinga a preparare la tesi.

Si è scelto consapevolmente di affrontare solo la tematica dei delitti, e non delle contravvenzioni, contro l’amministrazione della giustizia, che pure sono disciplinate dal codice penale agli artt. 684 e 685, poiché queste ultime rappresentano fattispecie davvero bagatellari, come dimostrano sanzioni detentive di pochi giorni di arresto, poste in alternativa a sanzioni pecuniarie il cui ammontare raggiunge a fatica quello previsto per un divieto di sosta o per la mancata oblitterazione del biglietto dell’autobus.

È invece di estremo interesse l’analisi dei delitti che vengono qui trattati, le cui fattispecie danno testimonianza del tipo di sensibilità che il legislatore manifesta nel tutelare il «servizio giustizia», dovendo mediare in mezzo a molte difficoltà tra esigenze di efficienza ed esigenze di garanzia.

Di ciò si è cercato di dar conto, puntando in primo luogo, proprio pensando allo studente come fondamentale interlocutore, a dare nozioni utili alla sollecitazione di un apprendimento critico.

In questa seconda edizione, si è dovuto in particolare tener conto delle novità normative rappresentate dal nuovo delitto di frode in processo penale e depistaggio (art. 375) e dalle nuove circostanze speciali dell’art. 384-ter, nonché di alcuni importanti arresti giurisprudenziali, come per esempio quello volto a riconoscere rilievo alla famiglia di fatto nell’ambito dell’applicazione dell’art. 384.

In conclusione, dobbiamo esprimere un ringraziamento al professor Sergio Bonini per il prezioso lavoro di coordinamento svolto.

Gabriele Fornasari
Silvio Riondato

Introduzione breve ai delitti contro l'amministrazione della giustizia

Ai «delitti contro l'amministrazione della giustizia» è dedicato il terzo titolo del secondo libro del codice penale, che però non esaurisce lo statuto penale dell'amministrazione della giustizia, al quale si ascrivono anche talune fattispecie collocate altrove (v. § 5).

Collocazione

La tutela dell'«amministrazione della giustizia», di cui tra poco apprezzeremo il reale, plurimo contenuto, si incentra sull'interesse alla Giustizia per taluni profili di quanto attiene all'apparato giudiziario e correlati atti, autori, partecipi, e altri apparati, tutti variamente intesi (PISA, 1992, 11; CADOPPI- VENEZIANI, 2016, 134; COPPI, 1996, IX; TAGLIARINI, 2016, 223; SIRACUSANO F., 2005; BERTOLINO, 2015, 6; ROMANO B., 2016, 4; MEZZETTI, 2010, 373; PIFFER, 2005, 6; BOScareLLI, 1970, 612; ARDIZZONE, 1988, 1; FIRRAO, 2009, 1). Sono profili che riguardano il servizio-Giustizia.

*Bene giuridico
di categoria*

Nella ripartizione codicistica, più specificate indicazioni sugli ambiti in cui trova tutela tale interesse si snodano come diremo in tre capi che già nell'intitolazione tenderebbero ad esprimerle: capo I – delitti contro l'attività giudiziaria (artt. 361-384-*ter*); capo II – delitti contro l'autorità delle decisioni giudiziarie (artt. 385-391-*bis*); capo III – della tutela arbitraria delle private ragioni (artt. 392-401), c.d. ragion fattasi.

Ripartizione

Nel complesso, al titolo terzo la dottrina imputa una persistente, marcata pubblicizzazione degli oggetti di tutela («autorità», «attività giudiziaria») risalente all'immutato quadro ispirato dall'ideologia statualista del legislatore pre-repubblicano (ANTOLISEI, 2008, 487 s.; MANZINI, 1950, 616): una sorta di pubblicizzazione delle etichette, che comporta un rischio di trasfigurazione degli oggetti di tutela (per es.: tutela dell'«istituzione» giudiziaria) e richiede un'opera ermeneutica di contraria tendenza (FIANDACA-MUSCO, 2012, 344; PULITANÒ, 2011, 1261; PULITANÒ, 2010, 55 s.; PANAGIA, 2008, 871; SIRACUSANO F., 2005, 78, 124, 167), ispirata dai valori costituzionali.

*Pubblicizzazione
dell'interesse
tutelato*

In questa direzione non sempre sono propriamente rivolte le molte modifiche e integrazioni legislative intervenute in epoca repubblicana, le più importanti a seguito della riforma del codice di procedura penale (1988) e dei successivi mutamenti della stessa procedura penale, compresi interventi rivolti alla lotta contro la criminalità organizzata. Se ne dirà nel commento alle singole fattispecie.

*Profilo critico
generale*

Sono stati relativamente rari gli interventi della Corte costituzionale, solo due caducatori (Corte cost. 30.3.1999, n. 416, in tema di rilevanza della ritrattazione *ex art. 376*, comma 1, c.p., vedi *infra sub art. 376*, § 0; Corte cost. 27.12.1996, n. 416 in tema di esclusione della punibilità *ex art. 384*, comma 1, c.p., vedi *infra sub art. 384*, § 0).

Modifiche

1. *L'interesse di categoria tutelato: «amministrazione della giustizia»*

Cosa significa
«amministrazione
della giustizia»

«La giustizia è amministrata in nome del popolo», recita l'art. 101, comma 1, Cost., così preferendo la nozione di amministrazione della giustizia, propria del linguaggio comune, a quella molto più ristretta e tecnica di «esercizio della funzione giurisdizionale» contenuta nell'originario Progetto di Costituzione.

Nel linguaggio comune, amministrare la giustizia significa grosso modo risolvere controversie, un modo di esprimersi che sottende l'idea che le controversie siano risolte secondo Giustizia. Come osservava Kelsen, il verbo «amministrare» nel senso originario del termine non ha un significato specificamente giuridico: amministrare è un'attività rivolta ad un fine, è disporre di una quantità di beni in accordo con un piano e in vista di conservarla o incrementarla; così concepito, l'amministrare, appartenendo all'economia e non al giure, è del tutto indipendente dal diritto, ed è anche concepibile al di fuori dell'ordinamento giuridico, nonché da parte di qualsiasi individuo.

Il significato comune e originario rimane a denotare una irriducibilità di principio dell'amministrazione della giustizia alla sola funzione giurisdizionale, nonostante la norma costituzionale, in collegamento con il secondo comma («*I giudici sono soggetti soltanto alla legge*») e in ossequio alla sua collocazione nel titolo dedicato alla magistratura e nella sezione concernente l'ordinamento giurisdizionale, si presti ad instaurare interpretativamente di massima una sinonimia tra amministrazione della giustizia e esercizio della funzione giurisdizionale, funzione che viene assunta come oggetto comune di tutela (BERTOLINO, 2015, 7). Ma la Giustizia rimane ad illuminare il Diritto nel giudicare cui l'apparato giurisdizionale e quello giudiziario servono. La soggezione alla legge non significa disgiunzione dalla Giustizia che deve essere amministrata (RIONDATO, 2013, 244).

Tali apparati servono anche quali distributori della legittimità formale e sostanziale della forza che assiste l'effettività del diritto, e così contribuiscono a sostituire l'arbitraria azione violenta di giustizia individuale alla quale di principio è precluso ricorrere.

Peraltro, anche il potere amministrativo in senso stretto è intensamente coinvolto in proprio nel giudicare. Basti pensare a come esso partecipa al magistero punitivo in senso lato irrogando sanzioni e misure amministrative correlate all'illecito amministrativo (la cui sistemazione è iniziata con la l. n. 689/1981, cui sono succedute varie evoluzioni e frammentazioni, tra le quali rilevano i plessi normativi concernenti le autorità amministrative c.d. indipendenti, c.d. Garanti o *Authorities*), e a come vi partecipa applicando misure di prevenzione (d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159; legge-delega 13 agosto 2010, n. 136, artt. 1 e 2).

Il senso ampio di
amministrazione
della giustizia

La nozione codicistica di «amministrazione della giustizia» ha grosso modo il senso ampio che qui va delineandosi; essa in primo approccio risulta comprendere interessi correlati ad attività prodromiche, coeve o successive al processo giurisdizionale – «attività giudiziaria» e «autorità delle decisioni giudiziarie» – (CADOPPI-VENEZIANI, 2016, 134), interessi che si compendiano nel bene finale che è la Giustizia. Al contempo, l'arbitraria amministrazione individuale

della Giustizia è vietata e penalmente sanzionata – «c.d. ragion fattasi». Completano la tutela, degli stessi interessi negli stessi e in altri ambiti di vita (compreso il cennato magistrato punitivo «amministrativo»), molte fattispecie collocate altrove (vedi § 5).

Emerge già, dunque, che la Giustizia non è affare soltanto della magistratura e dell'apparato giudiziario e connessi, mentre tanto meno la Giustizia è interesse che si radica soltanto negli apparati. La Giustizia riguarda in genere il c.d. Stato-collettività («in nome del popolo»: art. 101 cit.), come lascia pensare anche la giurisprudenza penale che così individua in materia di reati contro l'amministrazione della giustizia il titolare dell'interesse tutelato (soggetto passivo del reato), ma senza scendere in pur doverosi approfondimenti.

La collettività però andrebbe meglio intesa come somma di singoli individui, ognuno dei quali pure ha interesse alla Giustizia, ad amministrare la giustizia e all'amministrazione della giustizia, anche partecipandovi. Ogni individuo è portatore di una sua idea sia di giustizia che di amministrazione della giustizia medesima, ed è titolare primario dell'interesse tutelato, l'interesse alla Giustizia e all'amministrazione della medesima a fine di Giustizia. L'individuo non dovrebbe essere senz'altro ridotto nei congrui casi a semplice danneggiato dal reato, come fa la giurisprudenza prevalente.

Infatti, la stessa giurisdizione, nel regime di uno stato costituzionale democratico di diritto, si costituisce in uno col diritto di accesso e partecipazione attiva (nonché passiva) alla giurisdizione, che è un diritto costituzionale fondamentale, poiché ognuno e tutti – persone fisiche nonché giuridiche private o pubbliche – hanno diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi, mentre la difesa è un diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento (principio supremo dell'ordinamento costituzionale: Corte cost. 21.4.1989, n. 232), e nessuno può essere distolto dal giudice naturale costituito per legge (artt. 24, 25, 113 Cost.). *Cuique defensio tribuenda; nullo auctore nullo iudex*. L'individuo ha interesse proprio e primario alla Giustizia, contribuisce imprescindibilmente a costruire la Giustizia e quindi anche la giurisdizione; è insomma formante imprescindibile del Diritto che anche ma non solo tramite la giurisdizione si afferma in funzione di Giustizia, nel quadro di quell'aspettativa di «pace e giustizia» in ambito sia interno che internazionale, delineato dal Costituente nei principi fondamentali (artt. 1-12) a fini sia di pieno sviluppo di ogni persona umana con i suoi diritti inviolabili, sia di effettiva partecipazione di ognuno alla vita collettiva.

D'altra parte, il plesso costituzionale agli stessi fini richiede inoltre che ogni persona adempia ai doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale (art. 2, ult. parte, Cost.); nella solidarietà sociale rientra per esempio il dovere di partecipazione all'amministrazione della giustizia nell'interesse altrui.

Il bene-interesse è dunque non già immediatamente e soltanto super-individuale come la tradizione induce a ritenere, bensì anzitutto individuale radicandosi nella persona umana. La primazia costituzionale della persona umana, intesa anche nelle formazioni sociali, impedisce di risolvere *a priori* nel senso della minusvalenza dell'interesse legato all'individuo umano la peculiarità pluralistica che è immanente in interessi di rilevanza penale come quello denomi-

Interesse dello Stato-collettività all'amministrazione della giustizia

Interesse dell'individuo alla Giustizia e all'amministrazione della giustizia

Diritti costituzionali di accesso, partecipazione, difesa

Interesse fondamentale individuale alla Giustizia

Doveri di solidarietà

Coesistenza di interesse individuale e interesse collettivo alla Giustizia

nato «amministrazione della giustizia». Assumere invece l'interesse individuale alla giustizia e l'interesse collettivo-pubblico Giustizia in coesistenza e perciò in equivalenza, quando non sussistano in pratica conflitti che esigano bilanciamenti (non sempre risolvendosi a favore dell'interesse pubblico), non pregiudica la coerenza del sistema, anzi ne preserva la conformità costituzionale: la pur importante dimensione collettiva/pubblicistica può bene essere tutelata tramite il riconoscimento di volta in volta ove possibile dei determinati interessi alla Giustizia delle determinate persone coinvolte, in essa distinguibilmente consustanziate. Questa dimensione conforme a (ll'interesse) Giustizia è preferibile rispetto ad una prospettiva che faccia prevalere dogmaticamente *a priori* l'interesse superindividuale, a tutto scapito pregiudiziale di quelli individuali, e soprattutto col rischio che la Giustizia sia intesa (e quindi amministrata) solo «dall'alto», escludendo ogni contributo «dal basso» e risolvendola così in meri frutti di perniciose autoreferenzialità istituzionali.

Giurisdizione
e correlati
interessi

1.1. *Approfondimenti sugli interessi rilevanti in tema di «giurisdizione».* – Nel quadro delineato, per quanto attiene alla giurisdizione la Costituzione offre ulteriori dati imprescindibili per una corretta lettura del Titolo in esame, i quali militano a loro volta nel senso che l'interesse del singolo deve essere preservato nel suo nucleo essenziale anche nell'interpretazione delle norme penali che tutelano l'amministrazione della giustizia.

Giusto processo;
contraddittorio;
parità;
giudice terzo
e imparziale;
ragionevole
durata;
motivazione
provvedimenti
giurisdizionali

La giurisdizione *tutta* si attua tramite il *giusto* processo (nonché) regolato dalla legge, come recita l'art. 111 Cost. (comma 1), articolo interamente riformato alla fine dello scorso millennio (l. Cost. 23 novembre 1999, n. 2). La radice giusta del processo poggia su principi che costituiscono il riflesso di fondamentali interessi/diritti individuali: contraddittorio tra le parti, condizioni di parità tra le parti, giudice terzo e imparziale, ragionevole durata (art. 111, comma 2, Cost.). Il contraddittorio esprime l'imprescindibile confronto delle opinioni sul diritto e quindi sulla giustizia che il giudice è chiamato a riconoscere scevro da interessi propri o altrui, e in tempi accettabili, considerando quanto gli propongono le parti, ciò di cui dovrà rendere conto in ossequio all'obbligo costituzionale di (sostanziale e non soltanto formale) motivazione dei provvedimenti giurisdizionali (art. 111, comma 6, Cost.).

Giurisdizione
penale e
intensificazione
degli interessi

Nella giurisdizione *penale*, in cui si tratta della libertà personale o comunque di beni fondamentali, le garanzie e quindi gli interessi si intensificano quanto a contraddittorio (art. 111, comma 3 e 4, Cost.), informazione accurata sull'accusa a beneficio dell'accusato, tempi e condizioni necessari alla difesa, facoltà di convocare e interrogare i testi e produrre prove davanti al giudice e in condizioni di parità con l'organo di accusa, diritto all'interprete (art. 111, comma 2, Cost.). Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati da qualsiasi organo giurisdizionale, è sempre ammesso (almeno) ricorso in cassazione per violazione di legge, salvo deroga per sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra (art. 111, comma 7, Cost.).

1.2. *De iure condendo*. – Rimane ancora riservata al futuro una riflessione a tutto campo sulla necessità o meno di una riforma che aggiorni il Titolo penalistico sulla Giustizia e le altre norme penali altrove collocate che come vedremo sono ascrivibili al quadro dell'amministrazione della giustizia o comunque risultano di forza analoga nella tutela in concreto degli stessi interessi (§ 5). È, comunque, diffusamente criticato l'eccesso di frammentarietà dell'intero plesso (per tutti, PISA, *Amministrazione*, cit., 27. Vedi più avanti, nel commento all'art. 377 c.p., il caso della condotta diretta a corrompere/subornare il consulente tecnico del pubblico ministero).

*Necessità di
revisione
sistematica*

Occorre, quanto meno sul versante degli interessi dei singoli, una rivisitazione più sistematica di quella attuata con le cennate integrazioni succedute alla riforma del codice di procedura penale, con considerazione tra l'altro sia della più puntuale scansione costituzionale degli interessi fondamentali in gioco attuata nel 1999, come sopra delineata (nel 1992 il Progetto Pagliaro annoverava i «reati contro la giurisdizione» nel Titolo dedicato ai «Reati contro la Repubblica»: SIRACUSANO F., 2005, 181), sia della mancanza o insufficienza, talvolta, dei (solitamente molto tardivi) rimedi meramente processuali rispetto a gravi violazioni di tali interessi, e delle norme penali collocate in altri settori. L'esigenza è manifesta almeno fin dall'800 (ordinati profili storici in SIRACUSANO F., 2005, *passim*). Si fa il suggestivo esempio degli abusi e prevaricazioni da parte dei magistrati (CARACCIOLI, 1995, 4). Pare mancare una più puntuale prevenzione della tutela arbitraria della *pubblica* ragione nell'amministrazione della giustizia, anche oltre le ipotesi di violenza. Va vagliata l'opportunità di inserire figure colpose per ipotesi di colpa grave in relazione a gravi offese.

Solo taluni degli interessi sottesi a tutte le menzionate garanzie costituzionali sono presi in considerazione direttamente o mediamente dalle norme che contemplan reati contro l'amministrazione della giustizia. Lo vedremo tra poco riguardo a talune ipotesi criminose prese a mo' di esempio e a fine di primo approfondimento, mentre il resto sarà trattato nel commento alle singole fattispecie.

2. *L'interesse «attività giudiziaria»*

Giudiziaria, nella concezione originaria del codice, è ogni attività correlata all'esercizio della giurisdizione (amministrazione della giustizia in senso amplissimo), non necessariamente un'attività di per sé giurisdizionale (giurisdizionale in senso stretto, amministrazione della giustizia in senso strettissimo) o strettamente collegata (amministrazione della giustizia in senso ampio).

È opportuno rammentare sempre che un'azione o un complesso di azioni non propriamente sono un bene o interesse da sé, nemmeno se li si qualifica come funzione. I veri beni e interessi sono altri, quelli che tramite le attività in questione nel diritto si affermano, e che a loro volta possono insistere su strumenti. È preferibile ove possibile enucleare interessi il più possibile reali e concreti, evitando anche prospettive di inutile collettivismo (penalistico), evoche ipostatizzazioni pubblicistiche di interessi individuali, tutele di mere procedure fini a se stesse. La disciplina penalistica vigente, laddove costringa

*Tutela della
funzione
giudiziaria o
giurisdizionale*

ad assumere la funzione giudiziaria o giurisdizionale, o il processo, come interesse autonomo e esclusivo, sia pur di tipo funzionale, rischia di comportare contenuti formalistici quando non riedizioni di originari intenti del legislatore precostituzionale, oggi improponibili, in particolare quello di tutelare il mero, inafferrabile prestigio dell'autorità o delle funzioni (per esempio: millantato credito del patrocinatore, art. 382 c.p., meglio collocabile tra i delitti contro il patrimonio, ma v. *amplius sub* art. 382, § I), o di sanzionare mere infedeltà; forti, eccessive anticipazioni di tutela rispetto ai sopra menzionati interessi dei singoli individui, anche intesi nelle formazioni sociali, spesso si nascondono sotto il manto di inafferrabili interessi di tipo funzionale assunti solo in dimensione collettiva/pubblicistica.

Tutela di
funzioni
del processo

Rispetto alla giustizia penale si ravvisa tutelata in questo capo la «funzione cognitiva del processo», peraltro con l'avvertenza che questa funzione pericola nel difficile equilibrio tra una concezione della Giustizia per cui il processo serve alle funzioni della pena (giustizia repressiva), e una concezione della giustizia per cui il processo serve, incardinato sul garantismo procedurale costituzionale, alla giustizia *tout court* (PULITANÒ, 2012, 1261 ss.). Sotto il primo aspetto la considerazione della funzione rischia di comprimere *a priori* i diritti individuali assegnando prevalenza, contro lo spirito della Costituzione, all'interesse collettivo. Comunque, in questo ambito si apprezza particolarmente l'inevitabile contenuto ideologico che assumono le diverse concezioni della Giustizia, benché correlate ai disposti costituzionali.

Favoreggiamento
personale
e tutela
incostituzionale
di mere funzioni

Non sempre è possibile una interpretazione costituzionalmente orientata. Per esempio, nel favoreggiamento personale (art. 378 c.p.), figura ispirata dall'interesse statale alla persecuzione dei reati, il codice Rocco pretende che il reato sussista anche quando l'aiuto concerne chi non ha commesso il delitto. Ecco un esempio di tutela della funzione dichiaratamente assunta quale fine a se stessa e a qualsiasi costo. E, tramite la ridondanza interpretativa sull'intera figura, la giurisprudenza in definitiva difende se stessa e il proprio apparato servente da qualsiasi solo potenziale intralcio – persino di attività rivolte oggettivamente all'ingiustizia –, accontentandosi comunque di un «turbamento» della funzione giudiziaria nella prospettiva di un pericolo soltanto astratto per il «corso» della giustizia, a prescindere dalla concreta elusione dell'investigazione. Così la Giustizia muore in difesa della funzione. L'art. 378 c.p. è però incostituzionale nelle parti in cui preclude l'applicazione del principio di offensività (v. *amplius sub* art. 378, § I).

Rifiuto di uffici
legalmente
dovuti, tra tutela
della funzione
giudiziaria e
tutela di interessi
individuali

Nel «rifiuto di uffici legalmente dovuti» (art. 366 c.p.) sembra emergere (una tutela del)la «funzione giudiziaria», tendenzialmente indistinta nei vari ruoli pur nominati; e a prima vista si prescinde da concrete conseguenze dannose. C'è tuttavia la violazione di quel dovere costituzionale di solidarietà che fonda l'obbligo di partecipazione nell'interesse altrui; la mancata partecipazione frustra da sé questo interesse che, secondo i casi, sta in capo alla sola collettività indeterminata elevata a Stato e con ciò però a tutti gli interessi individuali coinvolti (ipotesi del «perito» o del «custode») oppure eventualmente anche a determinate parti processuali («interprete», «testimonio») (ma v. *amplius sub* art. 366).

Pure lo Stato ha interesse ad accedere alla giustizia penale. L'omessa denuncia di reato (nelle varie fattispecie: artt. 361-365 c.p.) può sì esser considerata un pericolo (però del tipo c.d. astratto o presunto) per l'azione penale obbligatoria (art. 112 Cost.), ma ognuno vede che la tutela non riesce a cogliere una concreta lesione ad interessi non formali, mentre a volte l'accento rischia di cadere erroneamente sull'obbligatorietà dell'azione medesima. Qui si tratta sì e più concretamente dell'interesse dello Stato ad accedere alla giustizia penale, ma più precisamente questo interesse è consustanzialmente al prodromico interesse alla conoscenza della *notitia criminis* da parte dell'autorità statale cui compete la relativa valutazione rispetto alla conseguente decisione se avviare o no (tramite il giusto processo) la persecuzione dei reati come assunta, *ex* artt. 13, 25, 27 e 117, comma 2, Cost., a monopolio statale (non importa se l'azione penale sia discrezionale, o obbligatoria com'è ora almeno di diritto). Non c'è lesività se per qualsiasi ragione non si tratti di reato, manchi la punibilità, o comunque il processo non porti ad affermazione di responsabilità (ma v. *amplius sub* artt. 361 ss.).

Interesse statale
alla conoscenza
della notitia
criminis

Analoghi rilievi valgono all'inverso per l'ipotesi in cui la *notitia criminis* sia falsamente costruita, dando luogo a simulazione di reato o calunnia (v. *amplius sub* artt. 367 e 368). Ma si aggiunge con almeno pari dignità l'interesse della persona ingiustamente caricata di un reato che non ha commesso: oltre l'onore, la libertà personale e altro, rileva primariamente il proprio interesse alla Giustizia riflessa su se stessi.

Calunnia e
interesse
individuale alla
Giustizia

Diversamente, l'autocalunnia (art. 369 c.p.) non è considerata per l'autolezione; è soltanto una modalità di offesa allo stesso interesse statale alla conoscenza dei reati (v. *amplius sub* art. 369).

L'interesse anche del singolo oltre che collettivo alla Giustizia è coinvolto nelle ipotesi di falso previste dagli artt. 371-375 c.p. Qui è massima la ridetta criticabile ritrosia di principio della giurisprudenza a riconoscere gli interessi dei singoli attori e comparse nel teatro-giustizia, anche quando le fattispecie lo consentirebbero, come se la falsa testimonianza che elida ingiustamente circostanze favorevoli all'imputato Tizio, da parte di colui che Tizio ha citato a sua difesa, non offenda anzitutto l'interesse di Tizio alla Giustizia e alla relativa amministrazione, più esattamente l'interesse alla difesa come strutturato costituzionalmente a partire dagli artt. 24 e 111 Cost. (v. *amplius sub* artt. 371 ss.).

Interesse
individuale e
figure di falso

Il favoreggiamento reale (art. 379 c.p.), che la giurisprudenza inquadra sotto l'egida esclusiva dell'«interesse pubblico al buon andamento della giustizia» (C. 11.2.2003, n. 20679), sacrificando inutilmente l'interesse della persona offesa dal reato-presupposto, potrebbe essere meglio concepito in simbiosi di volta in volta con la fattispecie-presupposto e il correlato bene giuridico, il cui titolare è il primo interessato alla Giustizia, senza che perciò necessariamente manchi uno specifico interesse statale come tra l'altro, nelle congrue ipotesi, quello alla confisca (art. 240 c.p.) del prodotto o profitto o prezzo del reato, prodotto *etcetera* che il favoreggiamento in questione tende invece ad assicurare al circuito illecito (v. *amplius sub* art. 379).

Favoreggiamento
reale tra
interesse
pubblico e
interesse
individuale

Il patrocinio infedele (art. 380 c.p.) reca offesa all'interesse a (diritto di) fruire della giurisdizione e di difesa (art. 24 Cost., poiché ne pregiudica lo strumento tecnico) (v. *amplius sub* art. 380).

Patrocinio
infedele

3. L'«autorità delle decisioni giudiziarie»

Mancata
esecuzione
di un
provvedimento
del giudice.
Prevalenza degli
interessi
individuali

Il diritto tende a rendere effettiva la Giustizia e quindi se stesso, anche tramite altro diritto (che a sua volta reclama effettività), qui diritto penale. Sul piano dell'offesa contano sì come criterio di individuazione gli interessi individuali di volta in volta in gioco in cui la Giustizia si è concretizzata tramite la decisione giudiziaria, come bene esprime la procedibilità a querela della persona offesa, contemplata riguardo a tutte le molto varie ipotesi di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice (art. 388 c.p.; v. *amplius* il relativo commento). Ma la tutela coglie in tal modo sapientemente la costante dell'interesse individuale alla Giustizia. Vario e variabile è il novero dei relativi titolari, siano questi persone fisiche o giuridiche, private o pubbliche.

Evasione e
interesse
pubblico

La dimensione pubblicistica tradizionalmente si impone rispetto ai delitti di evasione in senso stretto (artt. 385 ss. c.p.) e lato (artt. 388-ter ss. c.p.) che riguardano pene, misure restrittive varie, sanzioni amministrative *etcetera*. Per l'ambito penale, l'autorità della decisione giudiziaria, o in termini più moderni la funzione giurisdizionale, si ricollegano ora anche al carattere giurisdizionale della fase esecutiva del processo penale. In generale, peraltro, è osservabile, dietro il provvedimento o funzione, la alquanto inestricabile pluralità di interessi sottesa alla pena/misura/sanzione/*etc.* e all'effettiva esecuzione, una pluralità costituita non solo e com'è evidente da interessi collettivi/pubblici, ma anche da interessi dei singoli – si pensi per esempio alle vittime dei reati. Il sistema non matura specifiche valorizzazioni di questi ultimi interessi (v. *amplius sub* artt. 388 ss.).

4. L'interesse tutelato nei reati di tutela arbitraria delle proprie ragioni

La forza del
diritto contro
il diritto
della forza

La composizione *pacifica* delle controversie sia potenziali che reali avviene (auspicabilmente) anzitutto fuori della giurisdizione – *transactio est instar rei iudicatae* –, in varia forma (non necessariamente giuridica), e anche tra l'altro tramite la c.d. giustizia «delegata» come per esempio l'arbitrato (artt. 806 ss. c.p.c.), o nelle consentite forme di autotutela *non violenta*. Come già detto, nello Stato Costituzionale Democratico di Diritto nessuno dispone in proprio a suo arbitrio di forza legittima, anzi è fatto divieto di violenza su persone o cose (forza illegittima), divieto penalmente sanzionato in varia guisa. Ci si affida alla forza del Diritto e quindi all'autorità costituita che può disporre della forza legittimamente qualora la pretesa che la forza dovrebbe soddisfare sia legittima, e sempre che l'ordinamento preveda (e non sempre prevede) che tale pretesa meriti soddisfazione anche tramite l'uso della forza, e tale previsione si concretizzi nel caso nelle debite forme. *Nulla executio sine titulo*. Occorre quindi un previo accertamento cui di norma potrà partecipare anche la controparte, portando le sue ragioni. L'uso legittimo immediato della forza è ristretto alle ipotesi contemplate nelle c.d. scriminanti o cause di esclusione dell'antigiuridicità come legittima difesa, stato di necessità, ecc.

Divieto di auto-
tutela violenta

In questo quadro gravita la considerazione legislativa della cennata tutela *arbitraria* delle private ragioni realizzata con violenza sulle cose o sulle persone

(artt. 392 e 393 c.p.), c.d. ragion fattasi. Le fattispecie riguardano ipotesi in cui la pretesa di diritto sia fondata ma l'autotutela non sia consentita, e sempre che l'interessato possa «ricorrere al giudice» per la soddisfazione della sua pretesa e vi sia comunque proporzione tra la stessa pretesa e il fatto pur arbitrario (v. *amplius sub art. 392*).

Nella procedibilità a querela «dell'offeso» prevista per la tutela arbitraria si può bene implicare che l'individuo-vittima sia chiamato alla scelta sul procedere non solo e non tanto per il coinvolgimento del suo interesse privato alle cose *etc.*, ma prevalentemente per l'offesa subita appunto al suo interesse (diritto di) all'accesso/partecipazione alla giurisdizione (FIRRAO, 2009, 5), il fatto precludendo senz'altro la sua (decisione sulla) partecipazione all'amministrazione della giustizia in relazione all'accertamento della legittimità della pretesa avversa. L'interesse individuale è assunto come prevalente perfino rispetto a quello collettivo all'amministrazione della giustizia, che assieme l'autore concretamente offende creando in proprio e facendo operare un'amministrazione alternativa, priva di processo giusto e regolato per legge.

La disciplina della ragion fattasi sembra tendenzialmente favorevole rispetto a quella del reato comune di violenza che resta assorbito. Questo *favor* è criticato con varietà di accenti, ravvisandosi un difetto di tutela della giurisdizione (bene giuridico di tipo «funzionale») nonché degli interessi privati (v. *amplius* il commento agli articoli in questione). Rimane tuttavia da valutare più attentamente se si tratti davvero di favore o non piuttosto di una ritenuta minor lesività – che restringerebbe bene il campo a fatti esattamente coincidenti (a parte il profilo usurpativo-espropriativo) con risultati realmente ottenibili giudizialmente. Comunque, si può considerare almeno la circostanza che oggi l'Italia non è in grado di rendere davvero effettiva la giurisdizione assicurando tempestivamente una giustizia a chi provi ad accedere al servizio-giustizia, il che va unito al rilievo che il regime favorevole sta e cade con la fondatezza della pretesa arbitrariamente realizzata.

Offesa
all'interesse
all'accesso alla
giurisdizione

Ragion fattasi e
difetto di tutela

5. La tutela dell'amministrazione della giustizia in fattispecie estranee al Titolo III

Nel novero dei reati contro l'amministrazione della giustizia possono rientrare fattispecie collocate altrove per varie ragioni non necessariamente legate all'interesse tutelato, a partire da quelle che, conformemente al concetto lato di amministrazione, assunto dal codice Rocco, hanno trovato posto tra i reati contro la pubblica amministrazione *tout court* (Titolo II).

Già gli artt. 357-360 c.p., che definiscono «pubblico ufficiale», «incaricato di pubblico servizio» ed «esercente un servizio di pubblica necessità», si riferiscono anche ad ambiti connessi immediatamente o mediatamente all'amministrazione della giustizia, mentre pressoché tutte le fattispecie sono in grado di operare nei congrui casi con riguardo ai vari operatori di giustizia.

Vi è inoltre talvolta un'espressa considerazione della c.d. funzione giudiziaria, in norme che o la annoverano tra le funzioni tutelate, o la tutelano in via esclusiva (ma sempre occorre valutare se non siano considerati interessi indivi-

Pubblico
ufficiale

Tutela della
c.d. funzione
giudiziaria

duali). Tra le prime: omissione o rifiuto di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), ove rilevano le «ragioni di giustizia»; sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro nel procedimento penale o dall'autorità amministrativa (art. 334 c.p.), e violazione dei doveri inerenti alla custodia di tali cose (art. 335 c.p.); violenza o minaccia ad un Corpo giudiziario (art. 338 c.p.), e oltraggio al Corpo medesimo (art. 342 c.p.); violazione di sigilli (artt. 349-350 c.p.). Tra le seconde: corruzione in atti giudiziari (art. 319-ter c.p.); oltraggio a magistrato in udienza (art. 343 c.p.). Le pene del «traffico di influenze illecite» sono aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie (art. 346-bis, comma 4, c.p.).

Ipotesi di falso

Nell'ambito dei delitti contro la fede pubblica trovano posto la falsa attestazione in certificati commessa nell'esercizio di una professione forense (art. 481 c.p.), la falsa dichiarazione sulla propria identità, resa da un imputato all'autorità giudiziaria (art. 495, comma 3, n. 2, c.p.) – ove trattasi di giustizia contemplata in un'aggravante –, la frode nel farsi rilasciare certificati del casellario giudiziale e l'uso indebito di tali certificati (art. 497 c.p.).

Omessa denuncia di sequestro di persona

All'amministrazione della giustizia è ascrivibile il delitto di omessa denuncia di fatti concernenti sequestri di persona a scopo di estorsione (d.l. 15 gennaio 1991, n. 8 conv. in l. 15 marzo 1991, n. 82 – Nuove norme in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione – come modificato dalla l. 13 febbraio 2001, n. 45).

Reati fallimentari

Secondo un'interpretazione (NUVOLONE, 1955, 32), l'amministrazione della giustizia è tutelata anche nell'ambito dei reati fallimentari (r.d. n. 267/1942).

Contravvenzioni contro l'amministrazione della giustizia

Infine, tra le contravvenzioni rilevanti, si segnala l'inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità (art. 650 c.p.), quanto meno in relazione ai provvedimenti legalmente dati per «ragioni di giustizia», la pubblicazione arbitraria degli atti di un procedimento penale (art. 684 c.p.) e l'indebita pubblicazione di notizie concernenti un procedimento penale (art. 685 c.p.).

6. Responsabilità dell'ente per reati contro l'amministrazione della giustizia

L'evoluzione che caratterizza la disciplina della responsabilità da reato degli enti anche privi di personalità giuridica (d.lgs. n. 231/2001) ha toccato pure il titolo III del libro II del codice penale, dedicato ai delitti contro l'amministrazione della giustizia.

In particolare, l'art. 4, comma 1, l. 3 agosto 2009, n. 116, ha introdotto, nel catalogo dei reati-presupposto del decreto n. 231 cit., all'art. 25-*decies* (come sostituito dall'art. 2, d.lgs. 7 agosto 2011, n. 121), la fattispecie di «Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria» (art. 377-*bis* c.p.). Si apprezza, in tale iniziativa, l'intenzione di cogliere gli inconvenienti derivanti dall'uso strumentale e insidioso della facoltà di tacere (e persino di mentire) concessa all'imputato e agli imputati per reati «connessi», fenomeno particolarmente avvertito rispetto all'ambito degli enti, ove elevato è il rischio di «condizionamento» derivante dai legami tra i soggetti coinvolti, apicali o subordinati.

Nel catalogo dei reati presupposto si segnalano, altresì, ipotesi delittuose

che, pur non collocate nel titolo III del codice penale, coinvolgono – in via immediata o mediata – l'amministrazione della giustizia.

Nella prima tipologia, rientra la già menzionata fattispecie di corruzione in atti giudiziari (art. 319-*ter* c.p.), che per gli enti è contemplata dall'art. 25, comma 2 e 3, d.lgs. n. 231/2001.

Merita poi un cenno il non secondario complesso di ipotesi delittuose che – pur collocate nel titolo II, tra i reati contro la pubblica amministrazione –, alla stregua della nozione lata di Amministrazione assunta dal codice Rocco possono ben operare come accennato nei confronti dei vari operatori di giustizia: trattasi delle fattispecie, sanzionate agli artt. 24 e 25 del decreto n. 231 cit., di malversazione (art. 316-*bis* c.p.), indebita percezione di erogazioni (art. 316-*ter* c.p.), truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico (art. 640, comma 2, n. 1, c.p.) o per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640-*bis* c.p.) e di frode informatica (art. 640-*ter* c.p.), e di quelle ancor più rilevanti di concussione (artt. 317-318 c.p.), induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-*quater* c.p.), corruzione (artt. 319-320-321-322-*bis* c.p.) e istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.).

Da differente angolazione, ulteriori ipotesi criminose sono suscettibili di spiegare influenze, per così dire in via mediata, sulla tutela dell'amministrazione della giustizia – fattispecie in materia di delitti informatici e trattamento illecito di dati (art. 24-*bis* d.lgs. n. 231/2001), di criminalità organizzata (art. 24-*ter* d.lgs. n. 231/2001) e con finalità di terrorismo o eversione dell'ordine democratico (art. 25-*quater* d.lgs. n. 231/2001).

7. Profili comparatistici (rinvio)

Si vedano i commenti alle singole fattispecie.



Guida per ulteriori approfondimenti

Per economia espositiva si rinvia alla bibliografia correlata alle opere sopra citate e alle indicazioni contenute in fondo al volume e nelle Guide in calce ai commenti alle singole fattispecie. V. comunque DEL VECCHIO, *Giustizia*, NssDI, vol. VII, 1957, 1112; PISANI, *La tutela penale delle prove formate nel processo*, Giuffrè, Milano, 1959; MOLARI, *La tutela penale della condanna civile*, Cedam, Padova, 1960; OPOCHER, *Giustizia (filosofia)*, ED, vol. XIX, 1970, 557; CARBONE, sub art. 101, in *Commentario alla Costituzione*, fond. da Branca e cont. da Pizzorusso, Zanichelli-Soc. Ed. Foro Italiano, Bologna-Roma, 1994, 140; MARINI-LA MONICA-MAZZA (diretto da), *Commentario al codice penale*, t. secondo, Utet, Torino, 2002; PADOVANI-STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose*, Il Mulino, Bologna, Nuova ed., 2006, 56, 77; CADOPPI-CANESTRARI-MANNA-PAPA, *Trattato di diritto penale, Parte speciale*, vol. III, Utet, Torino, 2008; CATENACCI (a cura di), *Reati contro la pubblica amministrazione e contro l'amministrazione della giustizia*, Giappichelli, Torino, 2011; PISA, *Giurisprudenza commentata di diritto penale. Delitti contro la pubblica amministrazione e contro la giustizia*, Cedam, Padova, 2011; MORO-SARRA (a cura di), *Positività e Giurisprudenza*, Franco Angeli, Milano, 2012; PISA, *Amministrazione della giustizia (delitti)*, in *Enc. Dir., Annali*, vol. VIII, Giuffrè, Milano, 2015; RIONDATO-REBECCA, sub artt. 361-384*bis*, in CRESPI-

FORTI-ZUCCALÀ (a cura di), *Commentario breve al codice penale. Complemento giurisprudenziale*, Cedam, Padova, 2017.

≧?≦ Quesiti per verificare la comprensione del testo

Nelle interrogazioni di esame, si chiede il perché della risposta comunque data. È perciò opportuno motivare le risposte alle domande qui proposte.

1. Lo statuto penale della AG si esaurisce nelle disposizioni del titolo terzo del codice penale?
2. Cosa s'intende per AG?
3. L'interesse alla Giustizia e alla sua Amministrazione è radicato nel singolo individuo umano? Fa due esempi di fattispecie penali in cui tale interesse potrebbe ritenersi immediatamente tutelato.
4. Cosa significa «attività giudiziaria»?
5. Quale interesse è tutelato nei reati c.d. di ragion fattasi, e perché?
6. Il processo giurisdizionale è tutelato per se stesso?
7. Cosa significa «autorità delle decisioni giudiziarie»? Le norme penali riescono ad esprimere un più afferrabile interesse? Fa due esempi.
8. La nozione di «pubblico ufficiale» cosa ha a che fare con la tutela della AG?
9. Qual è il quadro costituzionale dell'interesse alla AG?
10. Esprimi un'opinione su esigenze di riforma dei reati contro la AG.
11. Tizio aiuta l'innocente Caio, vittima di errore giudiziario, a sfuggire all'investigazione dell'autorità. *Quid juris* (risolvi il caso)?
12. Le persone giuridiche sono titolari dell'interesse all'AG?
13. Spiega le ragioni della previsione della querela nei delitti di c.d. ragion fattasi.
14. Le persone giuridiche sono responsabili a qualche titolo per reati contro l'AG?
15. Illustra se e come diversamente si dispiega l'interesse all'AG nell'autocalunnia e nel rifiuto di uffici legalmente dovuti.
16. Vi sono delitti contro l'AG, in cui sono considerati doveri di solidarietà?
17. Sull'esempio dei quesiti precedenti, formulane altri tre che ritieni importanti al fine di accertare la comprensione del testo.

Art. 361 – Art. 362 – I delitti di omessa denuncia da parte di pubblici funzionari

Art. 361. – Il pubblico ufficiale, il quale omette o ritarda di denunciare all’Autorità giudiziaria, o ad un’altra Autorità che a quella abbia obbligo di riferirne, un reato di cui ha avuto notizia nell’esercizio o a causa delle sue funzioni, è punito con la multa da 30 euro a 516 euro.

La pena è della reclusione fino ad un anno, se il colpevole è un ufficiale o un agente di polizia giudiziaria, che ha avuto comunque notizia di un reato del quale doveva fare rapporto.

Le disposizioni precedenti non si applicano se si tratta di delitto punibile a querela della persona offesa.

C.P. 1930	TESTO ATTUALE
<p>Art. 362. Omessa denuncia da parte di un incaricato di pubblico servizio. – L’incaricato di un pubblico servizio, che omette o ritarda di denunciare all’Autorità indicata nell’articolo precedente un reato del quale abbia avuto notizia nell’esercizio o a causa del servizio, è punito con la multa fino a 103 euro.</p> <p>Tale disposizione non si applica se si tratta di un reato punibile a querela della persona offesa.</p>	<p>Art. 362. Omessa denuncia da parte di un incaricato di pubblico servizio. – L’incaricato di un pubblico servizio, che omette o ritarda di denunciare all’Autorità indicata nell’articolo precedente un reato del quale abbia avuto notizia nell’esercizio o a causa del servizio, è punito con la multa fino a 103 euro.</p> <p>Tale disposizione non si applica se si tratta di un reato punibile a querela della persona offesa, né si applica ai responsabili delle comunità terapeutiche socio-riabilitative per fatti commessi da persone tossicodipendenti affidate per l’esecuzione del programma definito da un servizio pubblico.</p>

0. Generalità

I c.d. **reati di omessa denuncia** sono un gruppo piuttosto omogeneo di delitti di pura omissione funzionale a garantire il presupposto imprescindibile dell'esercizio dell'azione penale (e, quindi, di ogni procedimento *penale*): l'acquisizione della notizia di reato (cfr. CADOPPI-VENEZIANI, 2016, 143).

A seconda del tipo e della fonte dell'obbligo di denuncia, è possibile distinguere fra: a) delitti di omesso rapporto, b) omessa denuncia di reato da parte del cittadino e c) omissione di referto (FIANDACA-MUSCO, 2012, 349).

Omissione di rapporto

A) I delitti di **omesso rapporto** sono previsti dagli artt. 361 e 362 c.p. e sanzionano la violazione dell'*obbligo di rapporto* previsto dal codice di procedura penale. Si tratta di un obbligo *processuale*, consistente nel dovere per ufficiali e agenti di polizia giudiziaria (artt. 55 e 347 c.p.p.), pubblici ufficiali e incaricati di pubblico servizio (artt. 331 e 332 c.p.p.) di riferire al pubblico ministero i reati perseguibili d'ufficio di cui essi vengano a conoscenza. Per inciso, il termine «rapporto», utilizzato dal previgente codice di procedura penale (artt. 2 e 3) e sopravvissuto nell'art. 361, comma 2 c.p., è stato rimpiazzato nel vigente codice di rito dall'espressione «comunicazione della notizia di reato» (art. 347 c.p.p.).

Omessa denuncia da parte del cittadino

B) Il delitto di **omessa denuncia da parte del cittadino** è previsto dall'art. 364 c.p., che punisce la violazione dell'obbligo per il cittadino di denunciare immediatamente ogni delitto contro la personalità dello Stato punibile con l'ergastolo di cui venga a conoscenza. In questo caso l'obbligo di denuncia *non* è di natura processuale, ma trova la propria fonte direttamente nella stessa norma incriminatrice.

Omissione di referto

C) Il delitto di **omissione di referto** (art. 365 c.p.) punisce la violazione dell'obbligo degli esercenti una professione sanitaria di informare l'Autorità giudiziaria (o altra Autorità che a quella abbia l'obbligo di riferirne) dei casi che possono presentare i caratteri di un delitto procedibile d'ufficio in cui abbiano prestato la propria assistenza o opera. Tale obbligo (c.d. *obbligo di referto*) è previsto dal combinato disposto degli artt. 334 c.p.p. e 365 c.p. (FIANDACA-MUSCO, 2012, 348).

Genesi storica

L'incriminazione dell'inadempimento degli obblighi di denuncia di reato è stata introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento con il codice Zanardelli (1889). L'art. 180 di tale codice, al primo comma, incriminava la condotta del «pubblico ufficiale che, avendo nell'esercizio delle sue funzioni, acquistato notizia di un reato in materia attinente alle medesime, per il quale si debba procedere d'ufficio, omette o indebitamente ritarda di riferirne all'Autorità». Il secondo comma prevedeva, inoltre, l'interdizione dai pubblici uffici per il colpevole che fosse un ufficiale di polizia giudiziaria. Era prevista, inoltre, all'art. 439, la fattispecie di omissione di referto (v. *infra, sub* art. 365, 21).

La disciplina dei reati di omessa denuncia approntata dal codice Rocco pare ispirata all'esigenza di rendere ancora più rigoroso il rispetto dei doveri di denuncia (ben espressa nella Relazione illustrativa). Ciò ha spinto il legislatore del 1930 verso un sensibile allargamento della punibilità delle violazioni di tali doveri (cfr. *amplius*, BRUNELLI, 1996 e MACRÌ, 2008).

I. Interesse tutelato

La tutela di un bene giuridico-funzione quale l'amministrazione della giustizia presuppone la collaborazione di determinati soggetti (ANTOLISEI, 2008, 490; cfr. *amplius* MANZINI, 1982, 676), in particolare tramite l'adempimento di obblighi positivi (CADOPPI-VENEZIANI, 2016, 143).

L'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero richiede inevitabilmente che questi venga a conoscenza dei fatti di reato commessi – a maggior ragione in un ordinamento come il nostro, in cui l'esercizio dell'azione penale è obbligatorio (art. 112 Cost.). Poiché è impensabile che egli venga a conoscenza di tutte le notizie di reato esclusivamente mediante il proprio potere-dovere di iniziativa, il codice di procedura penale prevede specifici obblighi di comunicazione di tali notizie in capo a ufficiali e agenti di polizia giudiziaria, pubblici ufficiali e incaricati di pubblico servizio (cfr. FIANDACA-MUSCO, 2012, 348; QUARTA, 2016a, 351).

Le fattispecie di *omesso rapporto* sanzionano penalmente tali obblighi di denuncia, rafforzandone la garanzia di adempimento (PISA, 1989, 418 e ID., 1996b, 449). Sicché esse tutelano, specificamente e *direttamente*, l'*interesse processuale alla tempestiva attivazione del procedimento penale mediante l'acquisizione della notizia criminis* da parte del pubblico ministero (PANNAIN, 1960, 481; PAGLIARO, 2000, 8; PIFFER, 2005, 15; CALCAGNO, 2009c, 1-2; FIANDACA-MUSCO, 2012, 350), in cui si sostanzia l'**interesse statale ad accedere alla giustizia penale** (RIONDATO, *supra*, *Introduzione*). Poiché tale interesse è strumentale alla finalità della giustizia penale di accertamento e repressione dei reati, può dirsi che, più in generale e *indirettamente*, tali fattispecie tutelino l'interesse finale al **corretto e puntuale funzionamento dell'amministrazione della giustizia penale** (ERRA, 1964, 199; QUARTA, 2016a, 351).

Le fattispecie di cui agli artt. 361 e 362 c.p. (e in genere i reati di omessa denuncia) sono **reati di pericolo astratto** (cfr. RIONDATO, cit.). Il legislatore, infatti, non richiede espressamente il verificarsi di una concreta messa in pericolo del bene giuridico tutelato (né tanto meno una sua concreta lesione), ma *presume*, in astratto, che le violazioni incriminate possano essere nocive per l'efficace persecuzione penale dei reati. Così, il mero inadempimento di un obbligo di rapporto si presterebbe ad esser punito anche quando non possa realmente inficiare l'esercizio dell'azione penale (ad esempio, perché il Pubblico Ministero ha appreso altrove della notizia di reato). Ad esser punibile sarebbe una condotta concretamente inoffensiva, una mera disobbedienza. Ciò ha portato diversi Autori a tentare un'interpretazione conforme al **principio di necessaria offensività** (cfr. BRUNELLI, 1996, 11-15). Fra questi, alcuni si sono spinti a configurare i reati di omessa denuncia quali *reati di danno*, in particolare in riferimento all'interesse strumentale a che l'autorità competente venga informata delle notizie di reato (cfr. MANZINI, 1982, 743; PIFFER, 2005, 17).

Invero, il pur apprezzabile intento di restituire concretezza alla dimensione lesiva dei reati di omessa denuncia non può spingersi fino ad ignorare la tipizzazione legislativa delle relative fattispecie (v. anche CADOPPI-VENEZIANI, 2016,

Bene giuridico tutelato: l'interesse all'acquisizione della notizia criminis

Reato di pericolo astratto e offensività in concreto

143). Una volta ammessa, in generale, la possibilità per il *legislatore* di formulare fattispecie di pericolo astratto, occorre riconoscere, con la Corte costituzionale, che il compito di evitare che la norma incriminatrice venga a colpire anche fatti concretamente privi di ogni connotato di pericolosità spetta al *giudice di merito* (cfr. Corte cost. 225/2008; ma cfr. anche Corte cost. 133/1992; Corte cost. 333/1991 e giurisprudenza ivi citata). Tocca dunque al giudice accertare, **caso per caso**, se la violazione dell'obbligo di denuncia oggetto di imputazione possa **concretamente porre in pericolo l'interesse** a che l'autorità competente venga a conoscenza della notizia di reato (cfr. PAGLIARO, 2000, 9; C. 25.6.1999, Castiglioni, RP, 2000, 1079; C. 5.12.1975, Carriero, CP, 1977, 351). Diversamente, la condotta non sarà punibile in concreto per carenza di offensività (cfr. anche RIONDATO, *supra*, *Introduzione*).

Resta sempre possibile, ed è, anzi, auspicabile, *de jure condendo*, una revisione legislativa delle fattispecie di omessa denuncia finalizzata a ricondurle al maggior rispetto del principio di offensività, nonché, eventualmente, ad abrogare le fattispecie ormai non più rispondenti ad esigenze di tutela attuali (cfr. ancora RIONDATO, *Introduzione*, e v. anche *infra*, sub B).

II. Soggetti attivi

Reati propri

I reati di omesso rapporto **sono reati propri** (PISA, 1989, 419). Soggetti attivi possono essere alternativamente i pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio, così come definiti, rispettivamente, dagli artt. 357 e 358 c.p. La diversa qualifica del soggetto agente è irrilevante ai fini della realizzazione del fatto tipico, posta l'identità delle condotte incriminate (QUARTA, 2016a, 353). Essa rileva, piuttosto, ai fini sanzionatori: il fatto del pubblico ufficiale, infatti, è punito più gravemente rispetto a quello dell'incaricato di pubblico servizio (cfr. *infra*, VIII).

Agenti e
ufficiali di
polizia
giudiziaria

Fra i pubblici ufficiali, meritano particolare menzione gli ufficiali e gli agenti di **polizia giudiziaria**, cui il comma 2, art. 361 dedica una disciplina particolare. In primo luogo, ai fini della punibilità degli agenti e degli ufficiali di polizia giudiziaria non è necessario, diversamente da quanto previsto per i pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio, che il soggetto agente abbia avuto notizia del reato da denunciare nell'esercizio o a causa delle sue funzioni o del suo servizio. Il che è comprensibile laddove si pensi che gli agenti e gli ufficiali di polizia giudiziaria sono considerati in servizio permanente (artt. 55 e 57 c.p.p.; ANTOLISEI, 2008, 492). Inoltre, il fatto di rivestire la qualifica di agente o ufficiale di polizia giudiziaria integra un'apposita circostanza aggravante (v. *infra*, VI).

Militari

Sempre con riguardo ai pubblici ufficiali, si ritiene che l'art. 361 c.p. sia applicabile anche ai **militari**, data l'assenza di una corrispondente specifica norma incriminatrice nel codice penale militare (PIFFER, 2015, 1099 e C. 30.6.1994, Quartarone, CED, 199281, ANPP, 1995, 494).

Nell'ambito della categoria degli incaricati di pubblico servizio, il comma 2, art. 362, c.p. (così come modificato dall'art. 104, l. 22 dicembre 1965, n. 685) esclude la punibilità dei **responsabili delle comunità terapeutiche socio-riabilitative** per fatti commessi da persone tossicodipendenti affidate per l'esecuzione del programma definito da un servizio pubblico. In questi casi viene meno lo stesso obbligo di denuncia, sicché il fatto commesso da tali soggetti non è tipico. La *ratio* è quella di preservare il *rapporto di fiducia* fra il tossicodipendente in via di riabilitazione e i responsabili della comunità, necessaria al buon esito del programma terapeutico e socio-riabilitativo (cfr. BRUNELLI, 1996, 17 e CALCAGNO, 2009c, 5).

Responsabili
di comunità
terapeutiche
socio-riabilitative

Può accadere che più pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio – eventualmente, ma non necessariamente, quali componenti di un *organo collegiale* – vengano (contemporaneamente o in tempi diversi) a conoscenza della notizia di reato. In questi casi è pacifico che l'obbligo di denuncia incomba *autonomamente* su ciascuno di essi (salva la facoltà di presentare un unico atto di denuncia, *ex art. 331, comma 3, c.p.p.*).

Pluralità
di obbligati

In tal senso è orientata anche la Corte di cassazione, secondo la quale quando la trattazione di un affare amministrativo dia luogo all'intervento funzionale per ragioni di materia e di territorio di diversi pubblici ufficiali, ciascuno di essi è obbligato a denunciare il reato di cui abbia preso conoscenza nell'esercizio dell'attività amministrativa, senza che essi possano fidare l'un su l'altro nell'ottemperanza dell'obbligo (C. 29.9.1977, Scardina, CP, 1979, 836).

Il rispetto del principio di offensività in concreto impone comunque di ritenere che laddove l'obbligo di denuncia sia correttamente adempiuto da uno solo degli obbligati, gli altri siano esonerati dall'obbligo (PISA, 1989, 419; PIFFER, 2005, 19 e 32; BALSAMO, 2016, 6; PIFFER, 2015, 1100). La presentazione da parte di uno dei co-obbligati di un rapporto esaustivo rispetto alla notizia appresa rende, infatti, l'eventuale omissione degli altri obbligati assolutamente innocua (*rectius*, priva di pericolosità concreta) rispetto al bene giuridico tutelato e, perciò, non punibile (v. *supra*, I, nonché *infra*, III).

III. Fatto tipico

1. Il presupposto: la notizia di reato

Il presupposto dei delitti di omesso rapporto, ossia il presupposto dell'obbligo di attivarsi (FIANDACA-MUSCO, 2012, 350), è che il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio abbia avuto notizia di un reato procedibile d'ufficio.

Occorre perciò stabilire in cosa consista la «**notizia di reato**». Non basta un mero sospetto di reato (ROMANO B., 2016, 28; *contra*: BOSCARRELLI, 1951, 198 e ANTOLISEI, 2008, 439), né una segnalazione sommaria e imprecisa di un fatto che richieda ulteriori investigazioni (FIANDACA-MUSCO, 2012, 350;

La notizia
di reato

BALSAMO, 2016, 7), ma neppure è necessaria la certezza della commissione del reato (PISA, 1989, 421; PAGLIARO, 2000, 17), né la fondatezza della notizia di reato. Si ritiene, piuttosto, sufficiente la conoscenza di un *fatto storico* che, secondo le nozioni del soggetto qualificato, integri, ad una valutazione sia pur approssimativa, un *reato delineato quanto meno nei suoi elementi essenziali* (CARACCIOLI, 1995, 12; FIANDACA-MUSCO, 2012, 350; C. 14.1.1966, GP, 1966, II, 612).

Dello stesso avviso pare la Corte di Cassazione, per cui l'omissione o il ritardo si verifica solo quando il p.u. sia in grado di individuare, con sicurezza, gli elementi di un reato, mentre qualora egli abbia il semplice sospetto di una possibile futura attività illecita, deve, ricorrendone le condizioni, semplicemente adoperarsi per impedire l'eventuale commissione del reato ma non è tenuto a presentare denuncia (C. 4.4.2008, n. 26081, M., CP, 2009, 474). E, difatti, non integra il reato di cui all'art. 361 c.p. la condotta del pubblico ufficiale che, dinanzi alla segnalazione di un fatto avente connotazioni di possibile rilievo penale, disponga i necessari approfondimenti all'interno del proprio ufficio, al fine di verificare l'effettiva sussistenza di una *notitia criminis*, e non di elementi di mero sospetto (C. 6.2.2014, n. 12021, CED, 2014). Di recente la Corte ha ritenuto – con discutibile interpretazione espansiva peraltro contraria alla dottrina da ultimo citata – che ai fini della sussistenza delle fattispecie di cui agli artt. 361 e 362 basterebbe che il fatto di cui l'esercente pubblico servizio o il pubblico ufficiale sia venuto a conoscenza presenti le linee essenziali di un reato, non tanto secondo le nozioni del soggetto qualificato, ma in virtù di «elementi che appaiano sufficientemente affidabili e capaci di indurre *una persona ragionevole* a concludere che vi sono apprezzabili probabilità che un reato sia stato commesso» (corsivo nostro: C. 13.1.2015, n. 8937, CED, 2015, con richiamo a C. 29.10.2013, n. 51780, Cerasoli, CED, 258499 relativa all'omissione di referto). Nella medesima pronuncia la Corte ha espressamente ribadito, inoltre, che non è indispensabile che la notizia di reato si riveli, nel successivo sviluppo procedimentale, anche fondata. In compenso, secondo la Corte, non sussiste il delitto di omessa denuncia di reato da parte del p.u. se questi non è in possesso di elementi sicuri in ordine alla sussistenza del reato che avrebbe dovuto denunciare e non è consapevole della sua consumazione (C. 14.5.2014, n. 31238, FI, 2015, II, 106).

Il momento di insorgenza dell'obbligo di denuncia

L'obbligo di rapporto sorge dunque allorché il pubblico ufficiale sia in grado di individuare gli elementi di un reato e acquisire ogni altro elemento utile per la formazione del rapporto (PIFFER, 2005, 27; C. 9.5.1988, Di Giovanna, GP, 1986, II, 4 e C. 19.9.1988, Marzilli, CED, 178378).

Il reato oggetto dell'obbligo di denuncia

Quanto al reato oggetto dell'obbligo di denuncia, deve trattarsi necessariamente di un **reato procedibile** d'ufficio: l'applicabilità degli artt. 361 e 362 c.p. è, infatti, espressamente esclusa se si tratta di un reato punibile a querela della persona offesa (artt. 361, comma 3, 362, comma 2).

Irrilevanza di eventuali cause di estinzione o di non punibilità del reato

Ai fini della punibilità, non rileva la sussistenza di **cause di estinzione o di non punibilità** del reato oggetto di denuncia. Non è pensabile, infatti, deman- dare il loro accertamento ai pubblici ufficiali o agli incaricati di pubblico servizio nel momento in cui vengano a conoscenza di possibili fatti di reato. Esso richiede la più accurata e competente valutazione dell'autorità giudiziaria (FIANDACA-MUSCO, 2012, 351; C. 15.4.1980, GP, 1981, II, 28).

Le circostanze *casuali o occasionali* di acquisizione della notizia di reato sono irrilevanti per gli agenti e gli ufficiali di polizia giudiziaria, mentre rilevano per la punibilità degli altri **pubblici ufficiali** e degli **incaricati di pubblico servizio**, i quali sono obbligati alla denuncia soltanto laddove abbiano appreso la notizia di reato **nell'esercizio o a causa** delle loro funzioni. Per tutte le categorie di soggetti attivi, in ogni caso, sono del tutto indifferenti le modalità con cui la notizia è stata acquisita (se, cioè, direttamente o indirettamente, se oralmente o documentalmente ecc.: PISA, 1989, 419). Anche una notizia anonima, sia pur inutilizzabile a fini probatori, è sufficiente a far sorgere l'obbligo di denuncia, purché contenga gli elementi essenziali del fatto di reato (C. 3.11.1999, Manzo et al., RP, 2000, 142).

Circostanze e modalità di acquisizione della notizia di reato

In base alle considerazioni svolte *supra* (I e II) in materia di offensività, occorre rilevare, infine, che, ai fini della punibilità, la notizia di reato **non dev'essere già conosciuta** dall'autorità competente. L'omissione di denuncia di una notizia di reato già conosciuta non potrebbe essere punita in quanto inoffensiva. La mancata conoscenza dell'autorità giudiziaria del fatto di reato costituisce, dunque, un *presupposto* o un *elemento costitutivo* «*non scritto*» dei delitti di omessa denuncia ricavabile implicitamente dallo stesso concetto di «notizia», che non sarebbe più tale se già conosciuta (BRUNELLI, 1996, 26; PIFFER, 2005, 30; CALCAGNO, 2009c, 9).

Notizia di reato già conosciuta dall'autorità competente

2. La condotta: l'omissione e il ritardo

I delitti di omessa denuncia sono **reati omissivi propri**. Stando alla formulazione letterale degli artt. 361 e 362 c.p., le condotte incriminate sembrerebbero essere due: l'omissione e il ritardo della denuncia di reato. L'**omissione di denuncia** consiste nel mancato adempimento dell'obbligo relativo. Tale inadempimento si realizza non solo con la mancata presentazione della denuncia, bensì anche con la presentazione di una denuncia falsa, reticente o incompleta circa elementi essenziali (cfr. ANTOLISEI, 2008, 493; FIANDACA-MUSCO, 2012, 351). Il **ritardo**, invece, consiste nell'adempimento tardivo (e perciò apparente) di tale obbligo (PISA, 1989, 424; BRUNELLI, 1996, 28).

Le due condotte tipiche: l'omissione e il ritardo

Taluno ha ritenuto che i delitti di omesso rapporto fossero *delitti a condotte alternative* (MANZINI, 1982, 740). A ben vedere, tuttavia, l'ipotesi del ritardo è destinata a rimanere sempre logicamente assorbita in quella dell'omissione: il ritardo nella presentazione della denuncia altro non è che l'omissione della presentazione della stessa entro i termini prescritti (PIFFER, 2005, 34; cfr. *amplius* BRUNELLI, 1996, 28-29).

L'equivalenza fra ritardo e omissione

Ciò è stato ben chiarito anche dalla giurisprudenza, per cui «non è esatto [...] che l'art. 361 c.p. preveda una duplice condotta penalmente sanzionata e cioè l'omissione di denuncia e il ritardo di denuncia. [...] La chiara lettera della legge esclude che si tratti di fattispecie alternative di reato, poiché, finché l'atto può essere compiuto, secondo il dovere d'ufficio, non solamente non ricorre omissione, ma neanche ritardo punibile, non potendosi parlare di violazione del dovere di denuncia, se non sia decorso e scaduto il termine stabilito per fare pervenire la notizia del reato alla competente autorità. Ciò che

viene messo in rilievo dalla norma, come elemento costitutivo del delitto in esame, è l'omissione. La parificazione, agli effetti penali, della denuncia tardiva all'omissione di denuncia non significa una diversa ipotesi di concretizzazione del reato (fattispecie alternativa), ma sta solo a significare che la denuncia è sempre omessa, anche se viene effettuata con ritardo; la ritardata denuncia non annulla o costituisce l'illecito già concretatosi. Deve ritenersi quindi che l'elemento materiale del reato in esame si concreta sempre in una omissione, cioè in una condotta negativa, una inazione, contrastante con un obbligo giuridico di fare penalmente sanzionato» (C. 29.1.1971, Redaelli, CPMA, 1972, 872; cfr. anche C. 14.5.1981, Camaioni, GP, 1982, II, 309).

L'adempimento
dell'obbligo
di denuncia

Posto, dunque, che entrambe le condotte incriminate si risolvono nell'inadempimento dell'obbligo di denuncia, occorre soffermarsi su tale obbligo e sul suo corretto e puntuale adempimento. L'obbligo di denuncia è adempiuto quando la notizia di reato è trasmessa dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di pubblico servizio all'autorità giudiziaria o ad altra autorità che a quella abbia l'obbligo di riferire. Ai fini dell'adempimento non è necessario, si badi, il rispetto delle forme e dei requisiti previsti dalle norme di rito per l'atto di denuncia di cui trattasi: basta una qualsiasi informativa, scritta o orale che sia, purché idonea a realizzare lo scopo di portare il reato a conoscenza delle autorità indicate dagli artt. 361 e 362 (MANZINI, 1982, 741; PIFFER, 2005, 36; cfr. *amplius* BRUNELLI, 1996, 31-32; in giurisprudenza, nello stesso senso, C. 29.1.1977, Redaelli, CPMA, 1972, 872 e C. 1.6.1959, Cuozzo, RP, 1960, II, 367).

Le autorità
destinatari
della
denuncia

Per «**autorità giudiziaria**» si intende l'ufficio del *pubblico ministero*. Per «**autorità che a quella abbia obbligo di riferirne**» si intende principalmente l'*autorità di polizia giudiziaria* (PISA, 1989, 429; C. 11.10.1995, Gastaldi, CP, 1997, 72 e DPP, 1997, 171), ma – data l'ampia formulazione letterale – anche il superiore gerarchico del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, nonché i magistrati non competenti a promuovere l'azione penale (FIANDACA-MUSCO, 2012, 351; BRUNELLI, 1996, 34). In ogni caso, per «autorità» si intende, naturalmente, l'ufficio e non già la persona fisica che riceve l'informazione di reato (FIANDACA-MUSCO, 2012, 351).

Termine per
l'adempimento

Gli artt. 361 e 362 c.p. non prevedono un termine per la denuncia, mentre le norme di rito che stabiliscono gli obblighi di rapporto si limitano a prescrivere che la denuncia sia presentata «**senza ritardo**» o, in casi tassativamente elencati di reati particolarmente gravi o che richiedano investigazioni particolarmente complesse, «**immediatamente**» (art. 347 c.p.p.). Le due espressioni sono sostanzialmente equivalenti (cfr. PIFFER, 2005, 35) e significano che l'obbligo di denuncia va adempiuto il prima possibile, non appena avuta notizia del reato in questione. A interpretazioni rigide di entrambe tali locuzioni (che porterebbero alla punizione di ritardi del tutto inoffensivi) è da preferire un'interpretazione *elastica* in chiave *teleologica*, volta a valorizzare il contenuto lesivo specifico delle fattispecie di omesso rapporto (cfr. BRUNELLI, 1996, 30; PIFFER, 2005, 35). Sicché ci pare corretto ritenere che il ritardo sussista ogni qual volta il rapporto venga presentato con una dilazione tale da *incidere negativamente* sulla pronta persecuzione del reato (FIANDACA-MUSCO, 2012, 351; C. 21.11.1973, GP, 1975, 519) o da *nuocere in modo rilevante* agli interessi della giustizia (ANTOLISEI, 2008, 493).

IV. Cause di giustificazione

Gli obblighi di denuncia si prestano ad entrare in conflitto con gli **obblighi di segreto professionale**, d'ufficio o di Stato.

I casi di **segreto professionale** e di **segreto d'ufficio** trovano espressa disciplina rispettivamente negli artt. 200 e 201 c.p.p., i quali prevedono che tali segreti esonerano dall'obbligo di *deporre* (quali testimoni) ma non anche dall'obbligo di denuncia: sono espressamente fatti salvi i casi in cui i soggetti obbligati dal segreto abbiano anche «*l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria*» (primo comma di entrambi gli articoli; cfr. BRUNELLI, 1996, 36; PIFFER, 2005, 39).

Segreto
professionale
e d'ufficio

Il **segreto di Stato** trova, invece, la propria disciplina all'art. 202 c.p.p. Tale norma non prevede una clausola di riserva analoga a quella prevista dagli artt. 201 e 202 c.p.p., sicché deve ritenersi che il soggetto vincolato a segreto di Stato possa invocare a giustificazione della propria omissione di denuncia la scriminante dell'adempimento di un dovere (BRUNELLI, 1996, 36-37; PIFFER, 2005, 39).

Segreto di Stato

Va segnalato, infine, che a tutti i delitti di omessa denuncia, inclusi quelli di omesso rapporto, si applica l'**esimente di cui all'art. 384 c.p.** per cui non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé medesimo o un prossimo congiunto da un grave e inevitabile nocumento nella libertà o nell'onore.

Necessità di
salvare sé o un
prossimo con-
giunto da grave
e inevitabile
nocumento
nella libertà o
nell'onore

V. Elemento soggettivo

I reati di omesso rapporto sono puniti a titolo di **dolo generico**. È perciò necessario e sufficiente che il soggetto agente abbia la coscienza e la volontà di omettere o ritardare la denuncia. A tal fine è imprescindibile innanzitutto che il soggetto si rappresenti i **presupposti da cui scaturisce l'obbligo di attivarsi**, cioè che:

Oggetto del dolo

- a) il fatto venuto a sua conoscenza integri reato punibile d'ufficio;
- b) la notizia di reato sia stata appresa nell'esercizio o a causa delle proprie funzioni o del proprio servizio (sempre che non si tratti di agenti o ufficiali di polizia giudiziaria);
- c) la notizia di reato non sia già conosciuta dall'autorità giudiziaria.

Gli elementi *sub* b) e c) sono pacificamente considerati **elementi di fatto**, sicché qualora il soggetto sia in errore circa la sussistenza su taluno di tali elementi il dolo e, conseguentemente, la punibilità sono esclusi per *errore di fatto*, ai sensi dell'art. 47, comma 1 c.p. (cfr. PAGLIARO, 2000, 38; FIANDACA-MUSCO, 2012, 351-352; PIFFER, 2005, 48).

Errore di fatto
sul fatto

Più rigorosa l'interpretazione giurisprudenziale, che esclude la scusabilità dell'errore del soggetto che supponga che l'informativa medesima sia stata già fornita da altro obbligato alla denuncia (C. 29.9.1977, Scardina, CP, 1979, 836; C. 19.5.1982, Coscia, CP, 1984, 69; C. 5.11.1998, Pirari, RP, 1999, 356, GP, 1999, II, 691 e CP, 2000, 386; C. 23.9.1996, Gobbi, CP, 1997, 2451 e GP, 1997, II, 521).

Errore sulla
rilevanza penale
e sulla
procedibilità
d'ufficio
del fatto

Gli elementi *sub a*), invece, sono c.d. **elementi normativi** della fattispecie: possono esser definiti, cioè, solo mediante il rinvio a norme diverse da quelle che incriminano l'omessa denuncia (cfr. BRUNELLI, 1996, 41, n. 84). Le norme cui si fa rinvio, peraltro, sono nella specie *norme penali* (ossia le norme incriminatrici del fatto oggetto della notizia di reato). Si pone, perciò, il problema di comprendere se l'errore su una di tali norme possa avere efficacia scusante *ex art. 47, comma 3, c.p.* quale *errore di diritto sul fatto*, oppure se costituisca *errore sul precetto*, ai sensi dell'art. 5 c.p.

... errore di
diritto sul fatto

Gran parte della dottrina (ANTOLISEI, 2008, 493; FIANDACA-MUSCO, 2012, 351-352; PIFFER, 2005, 48; MACRÌ, 2008, 20) ritiene che si tratti di *errore di diritto sul fatto scusabile*, sulla base dell'assunto che le norme, pur penali, oggetto di tale errore integrerebbero la situazione tipica del fatto criminoso. Esse avrebbero, cioè, la stessa funzione «qualificatrice» delle norme extra-penali di cui all'art. 47, comma 3 c.p. e accedrebbero, perciò, al *fatto di reato* (BRUNELLI, 1996, 40; MACRÌ, 2008, 20).

... o errore sul
precetto?

A nostro avviso, invece, le norme che incriminano il fatto oggetto dell'obbligo di denuncia integrano il *precetto penale* delle fattispecie di omessa denuncia. Esse, infatti, contribuiscono in maniera sostanziale a delineare la *portata giuridica dell'obbligo di denuncia* (in questo senso PISA, 1996b, 19 e ID., 1989, 425; CALCAGNO, 2009c, 19). Sicché l'ignoranza o l'errore sulla rilevanza penale del fatto da denunciare si risolve in un **errore sul precetto penale** impartito dagli artt. 361 e 362 c.p., come tale scusabile solo se non colpevole (e, pertanto, inevitabile) nei termini stabiliti dalla Corte costituzionale (sent. n. 364/1988). Ritenere tale errore un errore sul fatto significherebbe, come autorevolmente affermato, fornire una «facile scappatoia» dalla punizione (MANZINI, 1982, 745) e, in definitiva, vanificare la stessa ragion d'essere dell'incriminazione dell'omessa denuncia (soprattutto sotto il profilo della funzione general-preventiva). Ciò è particolarmente vero per gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria, i cui compiti precipui sono la prevenzione e repressione dei reati: sarebbe irragionevole legittimare una scarsa conoscenza e informazione da parte di questi soggetti in relazione ai fatti che costituiscono reato procedibile d'ufficio.

Errore o
ignoranza sulla
sussistenza
dell'obbligo di
denuncia?

Allo stesso modo deve dirsi **errore sul precetto ex art. 5 c.p. l'errore o l'ignoranza circa la sussistenza dell'obbligo di denuncia**, nel quale si sostanzia il precetto penale di cui agli artt. 361 ss. Benché gli obblighi di denuncia da parte dei pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio siano, infatti, previsti da norme processuali (e, perciò, extra-penali, v. *supra*, 0), essi sono fatti propri e ridefiniti dalle fattispecie di omesso rapporto, tanto da costituirne il precetto (BRUNELLI, 1996, 41). Del resto, i pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio sono certo obbligati a conoscere i doveri del proprio ufficio o servizio (MANZINI, 1982, 745).

Anche la giurisprudenza di Cassazione ritiene l'errore sulla doverosità della denuncia, inescusabile perché vertente sulla legge penale (C. 19.5.1982, Coscia, CP, 1984, 69, che sottolinea, peraltro, l'irrelevanza di eventuali prassi *contra legem*; v. anche C. 29.9.1977, Scardina, cit.; C. 5.11.1998, Pirari, cit. e C. 23.9.1996, Gobbi, cit.).

VI. Forme di manifestazione del reato

1. Consumazione e tentativo

I delitti di omessa denuncia, inclusi quelli di omesso rapporto, sono **reati omissivi istantanei**. Il termine per la presentazione della denuncia («senza ritardo», «immediatamente») è, perciò, **unico e finale** (PIFFER, 2005, 50; *contra* CALCAGNO, 2009c, 20): oltre un certo momento la denuncia risulta inutile ai fini dell'efficace persecuzione del reato e l'agente non ha più la possibilità di uniformarsi alla condotta comandata (contrariamente a quanto accade, invece, per i reati permanenti, ove il soggetto è sempre in grado di far cessare la propria condotta criminosa).

Le fattispecie di omesso rapporto quali reati istantanei

La giurisprudenza è costante sul punto (C. 29.1.1971, Redaelli, cit.; C. 15.5.1972, Viscconti, CPMA, 1973, 1031; C. 14.5.1981, Camaioni, CP, 1982, 1987 e GP, 1982, II, 309; C. 16.6.2000, Izzi, CP 2001, 2364; C. 27.5.2009, R., RP, 2009, 1269, CP, 2010, 3130).

Ai fini della consumazione rilevano il **tempo** e il **luogo** in cui la denuncia **doveva essere presentata tempestivamente e completa** in ogni elemento (e non già il tempo e il luogo di presentazione dell'eventuale denuncia tardiva, incompleta o reticente: PIFFER, 2005, 51; ANTOLISEI, 2008, 493; FIANDACA-MUSCO, 2012, 352; *contra* ERRA, 1964, 201; MANZINI, 1982, 743; PAGLIARO, 2000, 35).

Tempo e luogo di consumazione

Discussa la configurabilità del **tentativo**. Alla tesi di chi la esclude in ragione del carattere puramente omissivo e istantaneo del reato (ERRA, 1964, 201; MANZINI, 1982, 743; ANTOLISEI, 2008, 493), si contrappone quella di coloro che la ammettono nel caso in cui il soggetto compia *atti positivi diretti in modo non equivoco* a non adempiere all'obbligo di denuncia (FIANDACA-MUSCO, 2012, 352; PAGLIARO, 2000, 45). La questione è di scarsa rilevanza pratica, considerato che il verificarsi di ipotesi di «omessa denuncia mediante azione» (ROMANO B., 2016, 32) appare piuttosto infrequente (MACRÌ, 2008, 22).

Tentativo

2. Circostanze

L'art. 361 c.p. prevede, al secondo comma, un'**aggravante speciale di natura soggettiva** (FIANDACA-MUSCO, 2012, 352; PAGLIARO, 2000, 39): l'omessa denuncia dell'agente o dell'ufficiale di polizia giudiziaria è punita con la reclusione fino ad un anno.

L'aggravante di cui al comma 2, art. 361

L'art. 363, inoltre, prevede due circostanze aggravanti applicabili ad entrambe le fattispecie di cui agli artt. 361 e 362 c.p. La prima, di *natura oggettiva*, ricorre qualora la omessa o ritardata denuncia riguardi un delitto **contro la personalità dello Stato**: si applica, in questo caso, la reclusione da sei mesi a tre anni. La seconda, di *natura soggettiva*, si applica laddove l'autore dell'omissione o del ritardo della denuncia di un delitto contro la personalità dello Stato sia un agente o un ufficiale di polizia giudiziaria: la pena prevista è la reclusione da uno a cinque anni.

L'omessa denuncia di delitti contro la personalità dello Stato

VII. Rapporti tra norme

Concorso nel
reato mediante
omissione

Le fattispecie di omesso rapporto vanno distinte dall'ipotesi di **concorso per omesso impedimento** (*ex art. 40, comma 2 c.p.*) nel reato oggetto dell'obbligo di denuncia. In quest'ultimo caso, infatti, il soggetto non si limita ad omettere o ritardare la denuncia, ma omette il comportamento positivo doveroso consistente nell'impedire il reato (cfr. C. 8.5.1984, Calvaruso, CP, 1985, 1830). Occorre, perciò, che sul soggetto incomba l'obbligo giuridico di impedire tale reato (non richiesto, invece, per le fattispecie di omesso rapporto; cfr. PIFFER, 2005, 57).

Omissione e
rifiuto di atti di
ufficio

I delitti di omesso rapporto sono da più parti considerati **speciali** rispetto all'**omissione o rifiuto di atti d'ufficio** prevista e punita dall'art. 328 c.p. (MANZINI, 1982, 745; PAGLIARO, 2000, 42; ANTOLISEI, 2008, 493; FIANDACA-MUSCO, 2012, 352; in giurisprudenza v. C. 21.11.1973, Candela, GP, 1975, II, 614). In caso di concorso, perciò, si applicherà esclusivamente la fattispecie di omessa denuncia, onde evitare una sostanziale duplicazione della punizione per un fatto di unitari disvalore e portata offensiva. Il bene giuridico tutelato dalle due categorie di delitti è, infatti, pur sempre l'amministrazione della giustizia, espressamente considerato dall'art. 328 c.p. («ragioni di giustizia») quale specificazione del più generale bene della «pubblica amministrazione», latamente intesa (C. 21.1.1973, Candela, cit.; cfr. *amplius* su questi temi RIONDATO, *supra*, Parte I, *Nozioni comuni*). Va segnalato, in merito, un difetto legislativo di coordinamento fra le disposizioni in esame: singolarmente, la fattispecie *speciale* (omesso rapporto) risulta punita più lievemente rispetto a quella *generale* (rifiuto di atti d'ufficio).

Va detto, tuttavia, che è piuttosto raro, in concreto, che un'omissione di rapporto si presti a integrare anche un'omissione o rifiuto di atti d'ufficio, attesa la diversità degli elementi costitutivi delle due fattispecie (cfr., *amplius*, PIFFER, 2005, 60; CALCAGNO, 2009c, 25). Inoltre, tale evenienza potrebbe ricorrere esclusivamente laddove l'obbligo di denuncia possa esser considerato un precipuo dovere dell'ufficio o del servizio del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio (PISA, 1989, 418 e ID., 1996b, 455).

Favoreggiamento
personale

Problematici anche i rapporti con il **favoreggiamento personale** (art. 378 c.p.), laddove la denuncia sia omessa (o ritardata) al fine di aiutare «taluno a eludere le investigazioni dell'Autorità, o a sottrarsi alle ricerche di questa». La dottrina ha espresso le più disparate opinioni in merito. C'è chi ritiene che in questi casi sia integrata *solo l'omessa denuncia*, attesa l'impossibilità di configurare il favoreggiamento mediante omissione (FIANDACA-MUSCO, 2012, 352). Altri sostengono la possibilità di un *concorso formale di reati* (PANNAIN, 1960, 485; ERRA, 1964, 200; CANTARANO, 1978, 50). Altri ancora la *radicale incompatibilità* fra le due fattispecie, attesa la divergenza degli interessi coinvolti dalle norme (un dovere di collaborazione pre-procedimentale nell'omessa denuncia, endo-procedimentale nel favoreggiamento: BRUNELLI, 1996, 38).

A nostro avviso, attesa la comprensività della lettera dell'art. 378, la condotta tipica del delitto di favoreggiamento («aiutare») può ben essere realizzata **anche**

in forma omissiva, come del resto afferma la giurisprudenza (C. 7.10.2010, n. 37757, M., CP, 2011, 2611; C. 16.3.2010, n. 11473, C.D'A., FI 2010, 11, II, 564; C. 18.5.2004, n. 31436, T., CP, 2006, 120). Ciò premesso, ci pare che il disvalore del delitto di favoreggiamento si presti ad assorbire tutto il disvalore dell'omissione (o il ritardo) di denuncia. Ragion per cui nell'ipotesi di favoreggiamento mediante omessa o ritardata denuncia troverà applicazione esclusivamente la fattispecie più grave di favoreggiamento (MANZINI, 1982, 745; PISA, 1989, 425; ID., 1996b, 456; PIFFER, 2005, 61). Si tratta, perciò, di un'ipotesi di concorso apparente di norme risolvibile mediante il **criterio di assorbimento**.

VIII. Conseguenze sanzionatorie

Il fatto del pubblico ufficiale è punito con la multa da euro 30 a 516, quello dell'incaricato di pubblico servizio con la multa fino a 103 euro.

Per le circostanze aggravanti speciali, cfr. *supra* § VIII.

IX. Note di diritto comparato

Nel Regno Unito, sino all'entrata in vigore del *Criminal Law Act 1967*, chiunque omettesse di denunciare un reato grave (*felony*) di cui fosse a conoscenza commetteva il *misdemeanor* (reato minore) di *misprision of felony*. Il *Criminal Law Act 1967* ha abolito tale fattispecie per rimpiazzarla con la più articolata fattispecie di *concealing an arrestable offence* [sec. 5(1)], consistente nel comportamento di chi, sapendo o ritenendo commessa un'*arrestable offence* e disponendo di informazioni utili alla persecuzione o alla condanna del colpevole, acconsenta di non rivelare tali informazioni a fronte di un corrispettivo. La fattispecie di *misprision of felony* sopravvive, invece, nello *US Code* (la raccolta delle leggi federali statunitensi), che punisce chiunque («*whoever*»), avendo conoscenza della commissione di una *felony* la nasconda e non informi il prima possibile un giudice o altra autorità civile o militare degli Stati Uniti (18 USC § 4). A differenza delle fattispecie di cui agli artt. 361 e 362 c.p., il soggetto attivo può essere chiunque e non necessariamente un soggetto che rivesta qualifiche pubblicistiche.

Regno Unito e
Stati Uniti
d'America

Il codice penale francese prevede diverse fattispecie di omessa denuncia, ma come lo *US Code* e a differenza del nostro codice penale non distingue a seconda della qualifica pubblicistica o meno del soggetto attivo. L'art. 434-1 punisce chiunque («*quiconque*»), avendo conoscenza di un crimine («*crime*») di cui sia ancora possibile prevenire o limitare gli effetti o i cui autori possano commettere nuovi crimini che potrebbero essere impediti, ometta di informare le autorità giudiziarie o amministrative. L'oggetto dell'obbligo di denuncia non è qualsiasi reato, ma solo un **crimine** (ossia il tipo di reato più grave nell'ambito della tripar-

Francia

tizione francese fra *crimes, délits e contraventions*), che, peraltro, sia ancora in atto o che possa lasciar presagire la commissione di ulteriori crimini in futuro. È perciò spiccata la funzione di tutela preventiva della fattispecie.

Similmente a quanto previsto dal nostro art. 384 c.p., il comma 2, art. 434-1, come recentemente modificato dall'art. 45 della *Loi* n. 2016-297 del 14 marzo 2016, esclude la punibilità dei **parenti** in linea retta (e loro coniugi), dei **fratelli e sorelle** (e loro coniugi), nonché del **coniuge** o del **convivente *more uxorio*** («*personne qui vit notoirement en situation maritale*») dell'autore o del complice del crimine da denunciare – salvo che si tratti di crimine commesso ai danni di un minore. L'ultimo comma, inoltre, esclude l'applicabilità del primo comma alle persone vincolate al **segreto professionale** (art. 226-13).

L'art. 434-3, pure modificato dalla *Loi* n. 2016-297 (art. 46), punisce la condotta di chiunque, avendo conoscenza di privazioni, maltrattamenti o abusi («*atteintes*») sessuali inflitti a un minore o a una persona incapace di difendersi per via dell'età, di una malattia, di un'infermità, di una deficienza fisica o psichica o di uno stato di gravidanza, non informi le autorità giudiziarie o amministrative, **a prescindere** dalle condizioni poste dall'art. 434-1, ossia che il crimine sia ancora in atto o che si possa presumere la commissione di ulteriori crimini.

In questo caso non è esclusa la punibilità dei soggetti elencati dal comma 2, art. 434-1, ma **solo** di coloro che siano vincolati da **segreto professionale**, a meno che la legge non disponga diversamente.

L'art. 434-4-1 punisce, infine, chiunque, avendo conoscenza della scomparsa di un minore di quindici anni, non ne informi le autorità giudiziarie o amministrative, allo scopo di impedire o ritardare l'attivazione delle procedure di ricerca previste dall'art. 74-1 c.p.c.

Spagna

In Spagna una fattispecie di omessa denuncia simile a quella di cui all'art. 434-1 del codice francese è prevista dall'art. 450, comma 2, del *código penal*, il quale punisce colui che, avendone la possibilità, non ricorra all'autorità o ai suoi agenti affinché impediscano un *delito* contro la vita, l'integrità, la salute, la libertà o la libertà sessuale della persona, delitto della cui **prossima o attuale commissione** abbia notizia. Similmente a quanto previsto dal codice francese, il reato da punire, oltre ad esser particolarmente grave, deve essere **imminente o in atto**.



Guida per ulteriori approfondimenti

- Si rinvia alle indicazioni contenute a conclusione della trattazione del reato di omissione di referto (art. 365 c.p.).



Quesiti per verificare la comprensione del testo

1. Si rinvia alle indicazioni contenute a conclusione della trattazione del reato di omissione di referto (art. 365 c.p.).

Art. 364 – Omessa denuncia da parte del cittadino

Art. 364. – *Il cittadino, che, avendo avuto notizia di un delitto contro la personalità dello Stato, per il quale la legge stabilisce [la pena di morte o] l’ergastolo, non ne fa immediatamente denuncia all’Autorità indicata nell’articolo 361, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da 103 euro a 1.032 euro.*

0. Generalità

Il delitto di omessa denuncia di reato da parte del cittadino è stato introdotto per la **prima volta nel nostro ordinamento con il codice Rocco**. Con l’art. 364 si è inteso gravare il cittadino comune di un preciso obbligo di denuncia di quei reati – i delitti contro la personalità dello Stato puniti con l’ergastolo – che possono minare la stessa sopravvivenza dello Stato italiano. Si tratta di un’eccezione al principio generale per cui i cittadini non hanno il dovere di denunciare i reati di cui siano venuti a conoscenza (COPPI, 1996a, 49) motivata dalla necessità di rafforzare le difese contro fatti capaci di mettere a repentaglio lo Stato (GAROFOLI, 2005, 284).

Secondo alcuni l’omessa denuncia del cittadino manterrebbe una propria, attuale, giustificazione alla luce dei doveri di fedeltà e lealtà che incombono sui cittadini nei confronti dello Stato (BOSCARELLI, 1951, 211). Secondo altri, invece, tale fattispecie risponde a una preoccupazione tipica dei regimi autoritari, quale appunto quello fascista nel cui contesto era stato scritto il codice del 1930 (FIANDACA-MUSCO, 2012, 353). Certi Autori hanno addirittura ritenuto la fattispecie in esame un «residuo» dell’antico *crimen silentii* (per cui erano reati di «lesa Maestà» non solo i delitti di alto tradimento, ma anche l’omessa denuncia di tali delitti), già ingiustificato nel contesto politico del codice Rocco e, perciò, *a fortiori* meritevole oggi di abrogazione (CADOPPI-VENEZIANI, 2016, 145-146; cfr. anche ANTOLISEI, 2008, 494). Certo, il fatto che ad oggi la fattispecie non abbia avuto alcuna applicazione giurisprudenziale (FIANDACA-MUSCO, 2012, 353; MACRÌ, 2008, 28) rappresenta un argomento a sostegno della necessità di abrogazione dell’art. 364 c.p. (PAGLIARO, 2000, 10).

Novità del delitto di omessa denuncia di reato da parte del cittadino

Ragioni storiche e attuali (?) del delitto

I. Interesse tutelato

Bene giuridico tutelato: l'interesse all'acquisizione di notizie di gravi delitti contro la personalità dello Stato

L'affermazione per cui l'interesse tutelato sarebbe l'interesse al normale funzionamento dell'amministrazione della giustizia o dell'attività giudiziaria (cfr. MANZINI, 1982, 698; GAROFOLI, 2005, 284) risulta troppo generica e insufficiente a descrivere la specificità dell'oggetto di tutela del delitto in esame. Va, piuttosto, condivisa l'impostazione di chi ritiene che poiché il dovere di denuncia riguarda solo i più gravi delitti contro la personalità dello Stato l'art. 364 costituisca, in definitiva, un'estensione della tutela dello Stato contro gli attentati più gravi alla sua personalità (COPPI, 1996a, 51). Perciò la disposizione in esame tutela specificamente e *direttamente* l'**interesse dello Stato all'acquisizione di notizie di certi gravi delitti** contro la sua personalità (COPPI, 1996a, 51), mentre *indirettamente* contribuisce alla tutela della **stessa personalità dello Stato**.

Reato di pericolo astratto

Il delitto di cui all'art. 364 c.p., come già quelli di cui agli artt. 361 e 362, è un **reato di pericolo astratto**: spetterà al giudice di merito evitare la punizione di condotte concretamente inoffensive (v. *supra*, sub A, I).

II. Soggetti attivi

Reato proprio

Il delitto di cui all'art. 364 è **reato proprio**: soggetto attivo del reato è **solo il cittadino**. Sarebbe impensabile gravare di un obbligo di solidarietà quale il dovere di denuncia di cui all'art. 364 anche gli stranieri (COPPI, 1996a, 52). Non manca, tuttavia, chi rileva come nell'attuale contesto socio-politico – in cui vanno moltiplicandosi gli obblighi di cooperazione fra Stati – tale impostazione meriterebbe una revisione (MACRÌ, 2008, 28). In ogni caso, è sempre possibile il concorso dello straniero nell'omessa denuncia del cittadino.

Nozione di «cittadino»

La nozione rilevante di «cittadino» è quella fornita dall'art. 4, comma 1 c.p., per cui, agli effetti della legge penale, sono considerati cittadini italiani gli appartenenti per origine o per elezione ai luoghi soggetti alla sovranità dello Stato e gli apolidi residenti nel territorio dello Stato.

III. Fatto tipico

1. Il presupposto: la notizia di un delitto contro la personalità dello Stato per il quale la legge stabilisce l'ergastolo

Il reato oggetto dell'obbligo di denuncia

Il presupposto del delitto è che il cittadino abbia avuto notizia di un delitto contro la personalità dello Stato per il quale la legge stabilisce l'ergastolo. Occorre guardare alla *pena prevista in astratto dal legislatore* e non, invece, a quella applicabile in concreto dal giudice (COPPI, 1996a, 57; MACRÌ, 2008, 30).

Sui contenuti e i caratteri della «notizia di reato» si rinvia a quanto detto in proposito dei reati di omesso rapporto: l'obbligo di denuncia sorge solo in presenza di una notizia *seria e attendibile* (ANTOLISEI, 2008, 494; COPPI, 1996a, 55) e che **non** sia già di *pubblico dominio*.

La notizia di reato e momento di insorgenza dell'obbligo di denuncia

Poiché, peraltro, la norma parla di «delitto», il cittadino non è obbligato a fare denuncia del mero proposito o accordo per commettere un delitto contro la personalità dello Stato o di attività meramente dirette a perpetrare uno di tali delitti (ANTOLISEI, 2008, 494; MACRÌ, 2008, 29; COPPI, 1996a, 57). In considerazione degli obiettivi (soprattutto indiretti) di tutela evidenziati *supra*, tale circostanza vanifica in parte l'utilità pratica dell'incriminazione in esame (cfr. ANTOLISEI, 2008, 494).

2. La condotta: l'omissione

Le condotta incriminata è l'omissione di (immediata) denuncia dei delitti contro la personalità dello Stato puniti con l'ergastolo di cui il cittadino abbia notizia. Come anche per i delitti di omesso rapporto, l'omissione di denuncia consiste nel mancato adempimento dell'obbligo relativo.

La condotta tipica: l'omissione di denuncia

L'obbligo di denuncia è adempiuto quando la notizia di reato è trasmessa dal cittadino all'autorità giudiziaria o ad altra autorità che a quella abbia l'obbligo di riferire. Basta una qualsiasi informativa, scritta o orale che sia, purché idonea a realizzare lo scopo di portare il reato a conoscenza delle autorità competenti (per la cui individuazione rinviamo a quanto abbiamo osservato in materia di omesso rapporto).

L'adempimento dell'obbligo di denuncia

A differenza degli artt. 361 e 362 c.p., l'art. 364 prescrive che il cittadino presenti la denuncia «**immediatamente**». Ciò significa che l'obbligo di denuncia va adempiuto il prima possibile, non appena avuto notizia del reato in questione, e che fra le possibili forme di condotta omissiva punibili va incluso anche il ritardo, che – come per le ipotesi di omesso rapporto – sussiste ogni qual volta la denuncia sia presentata con una dilazione tale da incidere negativamente sulla pronta persecuzione del reato da nuocere in modo rilevante agli interessi della giustizia (cfr. *amplius supra*, sub A, § III, 2).

Termine per l'adempimento

IV. Cause di giustificazione

Le questioni che possono venire in rilievo in relazione al delitto di omessa denuncia da parte di cittadino sono quelle relative al **segreto professionale**, al **segreto d'ufficio** e al **segreto di Stato**, che abbiamo già analizzato nella trattazione dei delitti di omesso rapporto, cui rinviamo.

Come anticipato, inoltre, anche al delitto di cui all'art. 364 c.p. si applica l'esimente prevista dall'art. 384 c.p.

V. Elemento soggettivo

Il delitto è punito a titolo di **dolo generico**. È perciò necessario (e sufficiente) che il soggetto agente abbia la coscienza e la volontà di omettere la denuncia. Seguendo lo stesso schema espositivo utilizzato per i reati di omesso rapporto, possiamo dire che è imprescindibile a tal fine che il soggetto si rappresenti anche i **presupposti da cui scaturisce l'obbligo di attivarsi**, cioè che:

a) il fatto venuto a sua conoscenza integri delitto contro la personalità dello Stato punibile con l'ergastolo;

b) la notizia di reato non sia già conosciuta dall'autorità giudiziaria.

Errore di fatto sul fatto L'elemento *sub b)* è **elemento di fatto**, sicché l'errore su di esso è un *errore di fatto* che esclude il dolo e, conseguentemente, la punibilità *ex art. 47, comma 1, c.p.*

L'errore sulla qualifica di delitto contro la personalità dello Stato punibile con l'ergastolo del fatto oggetto della notizia quale ignoranza della legge penale Gli elementi *sub a)*, invece, come abbiamo già visto per gli artt. 361 e 362 c.p., sono **elementi normativi** della fattispecie che rinviano a norme penali le quali contribuiscono in maniera sostanziale a delineare la portata giuridica dell'obbligo di denuncia. Così, l'ignoranza o l'errore sulla circostanza che il fatto oggetto della notizia possa configurare delitto contro la personalità dello Stato punibile con l'ergastolo configura un **errore sul comando penale** impartito dall'art. 364 c.p., come tale scusabile solo se non colpevole (cfr., *amplius*, quanto rilevato in tema di reati di omesso rapporto).

Lo stesso deve dirsi per l'errore o l'ignoranza circa la sussistenza dell'obbligo di denuncia, nel quale si sostanzia il precetto penale di cui agli artt. 364 c.p. E ciò è tanto più vero in quanto l'obbligo di denuncia del cittadino, a differenza degli obblighi di denuncia di cui agli artt. 361 e 362 ss., trova la sua fonte esclusiva proprio nella norma incriminatrice.

VI. Forme di manifestazione del reato

Quanto a consumazione e tentativo si rinvia a quanto rilevato in materia di delitti di omesso rapporto.

Non sono previste circostanze speciali.

VII. Rapporti tra norme

Si rinvia a quanto rilevato a proposito dei delitti di omesso rapporto per quanto riguarda, per un verso, la necessità di distinguere la fattispecie di omessa denuncia dall'ipotesi di **concorso per omissione nel reato** oggetto dell'obbligo

di denuncia e, per altro verso, il possibile concorso del delitto di omessa denuncia con il delitto di **favoreggiamento**.

VIII. Conseguenze sanzionatorie

Il fatto è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da 103 euro a 1.032 euro.

IX. Note di diritto comparato

In diversi sistemi di *common law* una fattispecie prossima, se non altro per *ratio* di tutela, alla nostra omessa denuncia da parte del cittadino può essere individuata nel reato di *misprision of treason*, consistente in genere nell'omessa denuncia all'autorità competente di un atto di tradimento che si sappia essere stato commesso o essere in procinto di essere commesso.

Il misprision of treason nei sistemi di common law

Nel Regno Unito il *misprision of treason* affonda le sue origini nel *Treason Act 1554*, che prevedeva che nascondere o tenere segreto qualsiasi atto di alto tradimento integrasse non già un atto di tradimento in sé, bensì la nuova fattispecie di *misprision of treason* (sec. 8). Tale fattispecie, consolidata dalla giurisprudenza, è tuttora applicabile [cfr., infatti, il *Criminal Law Act 1967*, sec. 5(5)].

Regno Unito

Nella Repubblica d'Irlanda il *Treason Act 1939* punisce (sec. 3) chiunque («*every person*»), avendo notizia che un atto la cui commissione costituirebbe tradimento è stato proposto o programmato («*intended or proposed to be*»), è in procinto di essere commesso o è stato commesso, non ne informi, fornendo ogni particolare di cui sia a conoscenza, un *Justice di District Court* o un ufficiale di *Gárda Síochána* (polizia irlandese), o altra persona cui competano per legge compiti di mantenimento della pace e dell'ordine.

Irlanda

Lo *US Code* incrimina quale *misprision of treason* la condotta di chiunque («*whoever*»), essendo tenuto a prestare fedeltà agli Stati Uniti d'America e avendo conoscenza della commissione di qualsiasi atto di tradimento nei confronti di questi, la nasconda e non ne informi quanto prima il Presidente o un giudice degli Stati Uniti o il Governatore o un giudice o un magistrato («*judge or justice*») di uno Stato particolare e la punisce con la multa o l'*imprisonment* fino a sette anni o entrambi (18 USC § 2382).

Stati Uniti d'America

Come abbiamo visto, il codice penale francese prevede e punisce diverse fattispecie di omessa denuncia da parte del cittadino, oggetto dell'obbligo di denuncia essendo *crimes* non meglio specificati (cfr. *supra*, sub A, IX). L'art. 434-2, tuttavia, prevede una **specificata aggravante** per il caso in cui il crimine che si ometta di denunciare costituisca un attentato agli interessi fondamentali della nazione («*atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation*») previsto dal primo titolo del libro IV del codice penale o un atto di terrorismo previsto dal

Il code pénal francese

secondo titolo dello stesso libro. In questi casi la pena prevista è elevata a cinque anni di *emprisonnement* e a 75.000 euro di ammenda. La recente modifica apportata all'articolo in commento dall'art. 8 della *Loi* n. 2016-731 del 3 giugno 2016 ha reso inapplicabile la causa di esclusione della punibilità prevista dall'art. 434-1 per coniuge, conviventi *more uxorio*, parenti in linea retta, fratelli e sorelle e rispettivi coniugi, dell'autore o del complice del crimine da denunciare.



Guida per ulteriori approfondimenti

- Si rinvia alle indicazioni contenute a conclusione della trattazione del reato di omissione di referto (art. 365 c.p.).



Quesiti per verificare la comprensione del testo

1. Si rinvia alle indicazioni contenute a conclusione della trattazione del reato di omissione di referto (art. 365 c.p.).

Art. 365 – Omissione di referto

Art. 365. – *Chiunque, avendo nell'esercizio di una professione sanitaria prestato la propria assistenza od opera in casi che possono presentare i caratteri di un delitto pel quale si debba procedere d'ufficio, omette o ritarda di riferirne all'Autorità indicata nell'articolo 361, è punito con la multa fino a 516 euro.*

Questa disposizione non si applica quando il referto esporrebbe la persona assistita a procedimento penale.

0. Generalità

La fattispecie di cui all'art. 365 c.p. mira a garantire la collaborazione, nell'acquisizione delle notizie di reato, di certi particolari soggetti – gli esercenti professioni sanitarie – che, in virtù delle proprie specifiche competenze possono offrire una **informativa particolarmente qualificata**: il c.d. **referto**. Si tratta di uno strumento assai più importante rispetto alla mera denuncia (cfr. FIANDACA-MUSCO, 2012, 353-354). Esso infatti contiene **elementi tecnici di giudizio** raccolti poco dopo la commissione del reato e utilmente utilizzabili a fini investigativi (nell'ambito delle indagini preliminari) e probatori (nel corso del dibattimento).

*La ratio
dell'art. 365*

Si veda anche C. 20.1.1998, Vignali, GP, 1998, II, 545, per cui l'art. 365 manifesta chiaramente la sua *ratio* nell'esigenza di «collaborazione» da parte di soggetti qualificati da una specifica competenza, imponendo ad essi il dovere di informare il pubblico ministero di tutti quei fatti che possono giustificare il promovimento dell'azione penale, e ciò attraverso una delle notizie di reato più qualificate, in quanto in grado di provocare un contributo all'inizio dell'azione penale, non soltanto attraverso un apporto meramente descrittivo, ma anche predisponendo nei confronti del pubblico ministero uno strumento tecnico-diagnostico utilizzabile nel processo.

Già il codice Zanardelli prevedeva un'analogo fattispecie criminosa, che tuttavia era meramente contravvenzionale e trovava collocazione sistematica fra le contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico. Essa era data dall'art. 439, che puniva con l'ammenda sino a cinquanta lire «il medico, il chirurgo, la levatrice o altro ufficiale di sanità, che avendo prestato l'assistenza della propria professione in casi che possano presentare i caratteri di delitto contro la persona, omette[sse] o ritarda[sse] di riferirne all'Autorità giudiziaria o di pubblica sicurezza», fatte salve le ipotesi in cui il referto potesse esporre la persona assistita ad un procedimento penale.

*L'omissione
di referto nel
codice
Zanardelli*

L'omissione
di referto nel
codice Rocco

Il legislatore del 1930 ha ampliato i presupposti applicativi della fattispecie in diversi modi. In primo luogo ha sostituito l'elenco tassativo dei soggetti obbligati al referto con la più generica e comprensiva figura degli «esercenti la professione sanitaria»; in secondo luogo ha esteso l'obbligo di referto anche a coloro che pur non avendo prestato «assistenza» abbiano comunque prestato la loro «opera»; infine è stato esteso l'oggetto dell'obbligo di denuncia: non più solo i delitti contro la persona, ma qualsiasi delitto punibile d'ufficio (cfr. *amplius* BORGOGNO, 1996, 64-65). L'omissione di referto è stata inoltre ricollocata nell'ambito dei delitti contro l'amministrazione della giustizia e la pena prevista non è più l'ammenda, ma la multa, sicché il reato di omesso referto è oggi un delitto e non più una contravvenzione (v. *amplius*, BORGOGNO, 1996, 63, nt. 2).

L'omissione di
referto nel
codice di
procedura
penale

Va segnalato che l'obbligo di referto trova ampia disciplina anche nel codice di procedura penale, all'art. 334, che determina contenuti, termine, destinatari del referto e regola l'ipotesi di pluralità di obbligati. Di tale articolo sarà necessario tener conto nel corso della trattazione per coordinarne le disposizioni con quelle dell'art. 365 c.p.

I. Interesse tutelato

L'art. 365 c.p. mira a rafforzare la collaborazione degli esercenti sanitari all'amministrazione della giustizia mediante l'imposizione di un obbligo di referto. Tale obbligo è finalizzato a garantire, per un verso, che il pubblico ministero sia posto a conoscenza di un numero di notizie di reato, che potrebbero altrimenti sfuggire a ufficiali e agenti di polizia giudiziaria (nonché ad altri pubblici ufficiali ed incaricati di pubblico servizio) e, per altro verso, che siano raccolti agli atti della Procura quegli elementi tecnici di giudizio che solo un referto medico può contenere, in quanto redatto da soggetto dotato di competenze ulteriori (quelle relative alla professione sanitaria) rispetto a qualsiasi altro pubblico ufficiale.

Bene giuridico
tutelato:
la tempestiva
attivazione del
procedimento
penale

Può dirsi, dunque, che la fattispecie di omesso referto tuteli, specificamente e *direttamente*, l'interesse processuale alla **tempestiva attivazione del procedimento penale** (cioè l'interesse dello Stato ad accedere alla giustizia penale: cfr. RIONDATO, *supra*, *Introduzione*) mediante l'acquisizione da parte del pubblico ministero di quella **notitia criminis qualificata** che è il referto medico. Inoltre, come già rilevato in tema di omesso rapporto, poiché un siffatto interesse è *strumentale* alla finalità della giustizia penale di accertamento e repressione dei reati, più in generale e *indirettamente*, tale fattispecie tutela l'interesse finale all'**efficace funzionamento dell'amministrazione della giustizia penale** (cfr. BORGOGNO, 1996, 69).

Reato di
pericolo astratto

Anche il delitto di cui all'art. 365 c.p. è **reato di pericolo astratto**. Valgano perciò anche qui le considerazioni svolte – soprattutto in materia di offensività concreta – in relazione ai reati di omessa denuncia trattati *supra* (cfr. in merito BORGOGNO, 1996, 69-71).

II. Soggetti attivi

Il reato di omesso referto è un **reato proprio**. Non deve trarre in inganno la formulazione letterale dell'art. 365 che fa riferimento a «*chiunque*», poiché il novero dei soggetti attivi è in realtà ristretto esclusivamente a chi eserciti una professione sanitaria («*chiunque [...] nell'esercizio di una professione sanitaria*»; cfr. BORGOGNO, 1996, 71).

Reato proprio

La categoria degli esercenti la professione sanitaria è espressamente definita dall'art. 99 t.u. delle leggi sanitarie (r.d. 27 luglio 1934, n. 1265). Tale articolo distingue, in particolare, fra esercizio di *professioni sanitarie c.d. principali*, cioè le professioni di medico, chirurgo, veterinario e farmacista, e *professioni sanitarie c.d. ausiliarie* (o secondarie), ossia le professioni di levatrice, assistente sanitaria visitatrice e infermiera diplomata.

Esercenti professioni sanitarie (principali e ausiliarie)

Sono escluse, invece, dalla categoria delle professioni sanitarie le c.d. *arti ausiliarie delle professioni sanitarie* pure disciplinate dall'art. 99 (cioè a dire, le arti dell'odontotecnico, dell'ottico, del meccanico ortopedico ed ernista e dell'infermiere abilitato o autorizzato, compresi in quest'ultima categoria i capi bagnini degli stabilimenti idroterapici e i massaggiatori). Né rileva ai fini della fattispecie in esame l'esercizio della professione sanitaria all'estero (su entrambi i suddetti profili cfr., *amplius*, BORGOGNO, 1996, 72; in senso adesivo PIFFER, 2005, 79).

Arti ausiliarie e professioni sanitarie all'estero

Ai fini della sussistenza del delitto in esame occorre che l'esercizio della professione sia *legittimo e attuale*. Diversamente si potrà configurare, semmai, il delitto di esercizio abusivo della professione, ma non già l'omissione di referto (cfr. MANZINI, 1982, 763; BORGOGNO, 1996, 71; PAGLIARO, 2000, 12; FIANDACA-MUSCO, 2012, 354).

La legittimità e l'attualità dell'esercizio della professione sanitaria

Un problema assai discusso in dottrina è rappresentato dalla particolare ipotesi in cui l'esercente la professione sanitaria rivesta anche la qualifica di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio. L'ipotesi integra un caso di **concorso apparente** fra le norme degli artt. 361 e 362 c.p. e dell'art. 365 c.p. L'opinione tradizionale ritiene che in questi casi debbano trovare applicazione le fattispecie di omesso rapporto e non già quella di omesso referto, in virtù dell'asserita prevalenza della qualifica pubblicistica su quella di esercente la professione sanitaria (così BOSCARRELLI, 1951, 214; ERRA, 1964, 205; FIANDACA-MUSCO, 2012, 354). Tale interpretazione comporterebbe, tuttavia, la (inaccettabile) conseguenza per cui il sanitario che sia anche pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio sarebbe tenuto a presentare rapporto anche laddove esso esponga la persona assistita a procedimento penale. Il comma 2 dell'art. 365, infatti, non potrebbe trovare applicazione.

Esercente professione sanitaria che sia anche pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio

Orbene, proprio non si vede perché l'eventuale qualifica pubblicistica del sanitario dovrebbe consentire una deroga alla espressa scelta legislativa di attribuire prevalenza agli interessi del segreto professionale e della salute individuale sull'interesse all'acquisizione della notizia di reato mediante referto. Tale deroga, anzi, si porrebbe in forte contrasto con il principio costituzionale di uguaglianza: l'autore di reato che si faccia assistere da un sanitario avente qualifica pubblicistica sarebbe trattato più sfavorevolmente rispetto all'autore di reato assistito da un sanitario privo di tale qualifica. Sicché, recentemente, si è andata affermando

la più ragionevole opinione della **prevalenza dell'art. 365 sugli artt. 361 e 362 c.p.** (BORGOGNO, 1996, 73-75; PIFFER, 2005, 196).

Pluralità di
obbligati

Nel caso in cui i sanitari che prestino la propria opera o assistenza siano **più di uno**, ciascuno di essi è obbligato al referto, come anche previsto espressamente dall'art. 334, comma 3, c.p.p. (cfr. MANZINI, 1982, 766; PANNAIN, 1967, 1118; ERRA, 1964, 206; PAGLIARO, 2000, 22; PIFFER, 2005, 79).

III. Fatto tipico

1. I presupposti: la prestazione dell'assistenza o opera e il caso che possa presentare caratteri di un delitto procedibile d'ufficio

Il presupposto del delitto di omesso referto, ossia il presupposto dell'obbligo di attivarsi è che il sanitario abbia prestato la *propria assistenza od opera* in casi che *possono presentare i caratteri di un delitto* per il quale si debba *procedere d'ufficio*.

La prestazione
del sanitario

Quanto alla prestazione, occorre in primo luogo notare che essa dev'essere **funzionalmente collegata** alla professione sanitaria, nel senso che ne deve costituire esercizio. Non occorre, invece, che essa sia espressione delle *competenze specifiche* del sanitario, purché essa rientri almeno nelle sue *competenze generiche* (cfr. ERRA, 1964, 205; MANZINI, 1982, 768; PAGLIARO, 2000, 22; PIFFER, 2005, 80). È, inoltre, irrilevante che si tratti di prestazione *spontanea* o *su richiesta, gratuita* o *a pagamento* (ANTOLISEI, 2008, 496).

Oggetto della
prestazione

Oggetto della prestazione non dev'essere necessariamente una persona, né un essere vivente, ma può essere anche una cosa. Così l'obbligo di referto può scaturire in relazione a una prestazione sanitaria su cadavere (cfr. C. 5.7.1954, GP, 1954, II, 801), su un animale o su un oggetto materiale, quale ad esempio una sostanza alimentare (v. MANZINI, 1982, 769 e PAGLIARO, 2000, 21).

Assistenza e
opera

Per **assistenza** si intende una prestazione professionale di carattere continuativo (si pensi ad un ciclo completo di terapia). Per **opera** si intende, invece, una prestazione professionale meramente occasionale, come ad esempio una visita (cfr. FIANDACA-MUSCO, 2012, 354).

Il caso che
possa presentare
i caratteri del
delitto
perseguitabile
d'ufficio

Quanto al **reato oggetto dell'obbligo di referto**, diversamente da quanto previsto per i reati di omesso rapporto, esso può essere esclusivamente un *delitto* (e non anche una contravvenzione) *procedibile d'ufficio*.

La lettera dell'art. 365 è chiara: non occorre che il caso in cui il sanitario si trova a prestare la propria assistenza o opera rivesta con certezza carattere delittuoso, né occorre la probabilità di tale carattere. Basta, invece, la mera **possibilità** (cfr. BORGOGNO, 1996, 78-79; PIFFER, 2005, 83). La valutazione sulla possibile sussistenza di tale carattere spetta inevitabilmente al sanitario, il quale dovrà prendere in considerazione la *concreta situazione di fatto* alla luce delle proprie *specifiche cognizioni tecniche* e di tutti gli elementi di cui egli sia a conoscenza. Si tratta, perciò, di una **valutazione in concreto** (ANTOLISEI, 2008, 496; FIANDACA-MUSCO, 2012, 354; cfr., per ulteriori considerazioni, BORGOGNO,

1996, 77-78). Del resto non potrebbe essere diversamente, posto che, in astratto, ogni caso che richieda prestazioni sanitarie potrebbe essere riconducibile a un delitto (con l'assurda conseguenza per cui l'obbligo di referto sorgerebbe in occasione qualsiasi prestazione sanitaria).

Pacifica, sul punto, anche la giurisprudenza di Cassazione (C. 29.4.1998, Moruzzi, CP, 1999, 1497 cfr. C. 6.4.1998, Crotti, RP, 1998, 566; C. 9.7.1998, Branchi, CP, 2000, 625; per un approfondimento sulla giurisprudenza della Suprema Corte su questi profili con riferimento ad ampia casistica v. PIFFER, 2005, 83-92).

Come già per i delitti di omesso rapporto non rileva l'eventuale sussistenza di **cause di estinzione o di non punibilità** del delitto oggetto di referto, il cui accertamento non può essere demandato ai sanitari, ma richiede la competente valutazione dell'autorità giudiziaria (*contra* BORGOGNO, 1996, 78-79).

Irrilevanza di cause di estinzione o di non punibilità

Contrariamente a quanto abbiamo rilevato in relazione agli altri reati di omessa denuncia, il fatto che la notizia di reato sia **già stata altrimenti acquisita dall'autorità competente** non necessariamente esclude la offensività concreta della condotta omissiva del sanitario. Come abbiamo visto, infatti, il referto contiene elementi tecnici di giudizio che solo il sanitario può rilevare, *ulteriori* rispetto ai normali contenuti di una denuncia. Pertanto laddove la notizia di reato già acquisita sia priva di tali ulteriori elementi (come nel caso di rapporto da parte di agente di polizia, certo non in grado di espletare valutazioni di carattere medico-sanitario) essa conserverebbe una propria sfera di lesività e, conseguentemente, meriterebbe di essere punita (cfr. FIANDACA-MUSCO, 2012, 355).

Notizia di reato già conosciuta dall'autorità competente

2. La condotta: l'omissione e il ritardo

Come ogni delitto di omessa denuncia, anche l'omissione di referto è **reato omissivo proprio**. Similmente a quanto abbiamo visto per gli artt. 361 e 362 c.p., le condotte incriminate sono due: l'**omissione** di referto (mancato adempimento dell'obbligo relativo) e il **ritardo** nel referto (adempimento tardivo dell'obbligo). Anche in questo caso si tratta di condotte pressoché equivalenti: il ritardo è, cioè, sempre logicamente assorbito nell'omissione, in quanto esso non è altro che l'omissione della presentazione della stessa entro i termini prescritti.

Le due condotte tipiche: omissione e ritardo

Per quanto riguarda le *modalità di adempimento*, alle considerazioni svolte *supra* in merito all'adempimento dell'obbligo di rapporto, che posson essere qui richiamate, occorre aggiungere che l'art. 334, comma 2, c.p.p. prescrive che il referto debba contenere degli elementi ben precisi. In particolare, in esso devono essere indicati:

- a) la persona alla quale è stata prestata assistenza e, se è possibile, le sue generalità;
- b) il *luogo dove si trova attualmente* e quant'altro valga a identificarla;
- c) il luogo, il tempo e le altre circostanze dell'intervento;
- d) le notizie utili a stabilire le circostanze del fatto, i mezzi con i quali è stato commesso e gli effetti che ha causato o può causare.

Adempimento dell'obbligo di referto: i contenuti del referto

Eventuali incompletezze o errori formali non integrano necessariamente un'omissione punibile, se non sono idonee in concreto a porre in pericolo l'interesse tutelato (BORGOGNO, 1996, 83-84).

L'autorità
destinataria
del referto

Quanto all'*autorità destinataria* l'art. 365 richiama espressamente l'art. 361, facendo così indiretto riferimento all'«autorità giudiziaria o altra autorità che a quella abbia obbligo di riferirne» (v. *supra*, sub A). L'art. 334, comma 1, c.p.p., invece, identifica i destinatari in un novero di soggetti più ristretto rispetto a tale ampia categoria. Esso prevede, in particolare, che il referto vada presentato «al *pubblico ministero* o a *qualsiasi ufficiale di polizia giudiziaria* del luogo in cui ha prestato la propria opera o assistenza ovvero, in loro mancanza, all'*ufficiale di polizia giudiziaria più vicino*». Ne restano esclusi i pubblici ufficiali, gli incaricati di pubblico servizio, i loro superiori e gli altri magistrati.

Se ne ricava che la mera inosservanza dell'art. 334, comma 1, c.p.p. (ossia la presentazione del referto a soggetti diversi da quelli ivi indicati) non necessariamente integra il delitto di cui all'art. 365, il quale consente al sanitario di presentare il referto anche ad altre autorità. Se il codice di rito per ovvie ragioni di efficienza e speditezza dell'attività giudiziaria impone la consegna del referto se non direttamente al pubblico ministero, all'ufficiale di polizia giudiziaria del posto o a quello più vicino, il codice penale pare ritenere tanto lesiva dell'interesse all'acquisizione del referto da meritare una sanzione penale solo quella condotta consistita nella assoluta omissione del referto o nella sua presentazione a soggetti che in definitiva non siano affatto obbligati a riferirne all'autorità giudiziaria (*contra* FIORAVANTI, 1997a, 30).

Termine per
l'adempimento

A differenza di quanto abbiamo visto per l'obbligo di rapporto, inoltre, le norme di rito che disciplinano l'obbligo di referto fissano un termine ben preciso per l'adempimento. L'art. 334, comma 1, c.p.p. dispone, infatti, che chi ha l'obbligo del referto deve farlo pervenire «**entro quarantotto ore**» o, se vi è pericolo nel ritardo, «**immediatamente**». Vi è dunque la possibilità di ravvisare anche un'omissione (o un ritardo) penalmente rilevante pure nel caso di presentazione del referto entro le quarantotto ore, quando essa avvenga con una dilazione tale da incidere negativamente sulla pronta persecuzione del reato o da nuocere in modo rilevante agli interessi della giustizia (cfr. *supra*, sub A, III).

IV. Cause di giustificazione

La scriminante
di cui al comma
2, art. 365, c.p.

Il secondo comma dell'art. 365 c.p. detta un importante limite all'obbligo di referto: il sanitario non è tenuto a presentarlo quando esso esporrebbe la persona assistita a procedimento penale. La *ratio* di tale disposizione è evidentemente quella di tutelare, in ultima, il fondamentale diritto individuale alla salute. Si vuole, cioè, scongiurare l'ipotesi che i possibili responsabili di un reato in relazione al quale siano rimasti in qualche modo feriti preferiscano evitare di richiedere assistenza sanitaria pur di non incorrere in conseguenze penali.

Alla (più risalente) tesi che vede in tale causa di non punibilità una scusante (v. MANZINI, 1982, 776; PANNAIN, 1967, 1120), riteniamo preferibile quella (più

recente) che la qualifica, invece, come una vera e propria **causa di giustificazione** (fra gli altri, BORGOGNO, 1996, 80-81; PAGLIARO, 2000, 27; PIFFER, 2005, 96; CALCAGNO, 2009, 33).

La prima tesi ritiene l'omissione di referto nel caso di cui al secondo comma dell'art. 365 *inesigibile* in quanto il sanitario si troverebbe in una penosa situazione di conflitto di doveri: l'obbligo di referto e l'obbligo di segreto professionale. A ben vedere, tuttavia, l'obbligo di segreto non è che meramente strumentale alla tutela del bene finale della salute individuale che, evidentemente, in un'ottica di bilanciamento degli interessi, il legislatore ha voluto porre su un piano di assoluta preminenza (cfr. BORGOGNO, 1996, 81). La centralità e la rilevanza della salute nell'ambito dei valori costituzionali suggerisce, perciò, di ritenere l'omissione di referto del sanitario nel caso di cui al comma 2, art. 365 del tutto lecita (cioè **non anti-giuridica**) in quanto *imposta* dal rispetto di obblighi deontologici e professionali di cura del paziente funzionali alla tutela della di lui salute.

Anche al delitto in esame si applica, inoltre, l'esimente di cui all'art. 384 c.p. (v. quanto rilevato *supra*, *sub* A, IV).

L'esimente di cui all'art. 384 c.p.

V. Elemento soggettivo

Il delitto di omesso referto è punito a titolo di **dolo generico**: è necessario (e sufficiente) che il sanitario abbia la coscienza e la volontà di omettere o ritardare la presentazione del referto. Come già notato *supra* (*sub* A, V e B, V), a tal fine è imprescindibile che l'agente si rappresenti anche i **presupposti da cui scaturisce l'obbligo di attivarsi**, cioè che:

a) il caso in cui il sanitario ha prestato la propria assistenza o opera possa configurare delitto procedibile d'ufficio;

b) l'autorità giudiziaria non abbia già acquisito la notizia del delitto di cui trattasi e con essa gli elementi tecnico-valutativi che avrebbero dovuto esser contenuti nel referto.

L'elemento *sub* b) è **elemento di fatto**, sicché l'errore su di esso è un *errore di fatto* che esclude il dolo e, conseguentemente, la punibilità *ex* art. 47, comma 1 c.p.

Errore di fatto sul fatto

Gli elementi *sub* a), invece, per le stesse ragioni esposte in relazione agli artt. 361, 362 e 364 c.p., sono **elementi normativi** della fattispecie che rinviano a norme penali le quali contribuiscono in maniera sostanziale a delineare la portata giuridica dell'obbligo di referto. Con la conseguenza che l'ignoranza o l'errore sulla circostanza che il caso in cui il sanitario ha prestato la propria opera o assistenza possa integrare delitto procedibile d'ufficio configura un **errore sul comando penale** impartito dall'art. 365 c.p.

L'errore sulla qualifica di delitto procedibile d'ufficio del fatto oggetto dell'obbligo di referto quale ignoranza della legge penale

Errore sul precetto è pure l'**errore o l'ignoranza circa la sussistenza dell'obbligo di referto**, nel quale si sostanzia il precetto penale di cui agli artt. 365 c.p.

VI. Forme di manifestazione del reato

Quanto a consumazione e tentativo, si rinvia a quanto già rilevato in materia di omesso rapporto.

Non sono previste circostanze speciali.

VII. Rapporti tra norme

Concorso
(apparente di
norme) fra
omissione di
rapporto e
omissione
di referto

Abbiamo già detto *supra* (*sub* II) del caso di **concorso apparente** fra le norme degli artt. 361 e 362 c.p. e dell'art. 365 c.p. dato dalla particolare ipotesi in cui l'esercente la professione sanitaria rivesta anche la qualifica di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio.

Quanto, invece, al possibile concorso con il delitto di **favoreggiamento**, possiamo richiamare quanto già esposto in materia di omesso rapporto (*sub* A, VII): si tratta di un'ipotesi di concorso apparente di norme risolvibile mediante il *criterio di assorbimento* (per cui nell'ipotesi di favoreggiamento mediante omesso o ritardato referto troverà applicazione esclusivamente la fattispecie più grave di favoreggiamento).

VIII. Conseguenze sanzionatorie

La pena prevista per il sanitario che ometta o ritardi il referto è la multa fino a euro 516.

IX. Note di diritto comparato

Regno Unito

Nel Regno Unito il medico non è giuridicamente obbligato a denunciare i reati di cui venga a conoscenza nell'esercizio delle proprie funzioni, in virtù della prevalenza della *confidentiality* sull'interesse pubblico di persecuzione dei reati e, più in generale, di difesa sociale. Perciò, benché le *Guidelines* del *General Medical Council* in materia di *confidentiality* (2017) invitino i sanitari ad informare le autorità dei casi che possano porre espone la collettività a gravi rischi (es. crimini violenti), l'omissione di referto non è prevista quale reato, a meno che essa non integri gli estremi della fattispecie di *concealing an arrestable offence* (v. *supra*, *sub* A, IX).

Stati Uniti
d'America

Tale opzione non è comune a tutti gli ordinamenti di *common law*. In taluni degli Stati Uniti d'America, infatti, si rinvencono fattispecie analoghe alla nostra omissione di referto. È il caso dell'Ohio: l'*Ohio Revised Code*, fra le varie fatti-

specie di *failure to report a crime* (omessa denuncia) previste dal § 2921.22, qualifica come *misdemeanors* anche diverse condotte di omesso referto.

In Francia la condotta del sanitario che ometta di presentare referto in relazione a un reato di cui sia venuto a conoscenza nel corso della propria attività professionale non è incriminata quale autonoma fattispecie di reato, ma si presta eventualmente ad integrare la fattispecie di cui all'art. 434-1 del *code pénal* (cfr. *supra*, sub A, IX). Tale evenienza è limitata ai casi di *crimes* commessi ai danni di minori di quindici anni, poiché, come sappiamo, negli altri casi l'obbligo di segreto professionale prevale sull'obbligo di denuncia.

Francia



Guida per ulteriori approfondimenti

- Per una recente analisi – ulteriore ai testi citati *supra* – sulle fattispecie di omessa denuncia e di omesso referto si vedano, rispettivamente, i contributi di PRIMON e FATTORE in MOCCIA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale, III, Delitti contro l'amministrazione della giustizia*, a cura di V. MAIELLO, ESI, Napoli, 2015, 25-98.

- Per una ragionata rassegna sistematica di giurisprudenza sugli artt. 361-365 c.p. (nonché sull'art. 384) cfr. RIONDATO-REBECCA, sub *artt. 361-365* e sub *art. 384*, in CRESPI-FORTI-ZUCALÀ (a cura di), *Commentario breve al codice penale – Complemento giurisprudenziale*, Cedam, Padova, 2017.

- Per un approfondimento sull'offensività e sull'elemento soggettivo delle fattispecie di omesso rapporto (anche in commento a C. 29.9.1977, Scardina, cit.) cfr. FIANDACA, *Lesività e dolo nel delitto di omessa denuncia di reato*, in *Studi in memoria di Gaetano Costa*, Giuffrè, Milano, 1982, 95.

- Sull'interpretazione delle «altre Autorità» di cui agli artt. 361 e 362 c.p., v. MANCINI, «*Altre* autorità possibili destinatarie della notizia criminis (nota a Cass., Sez. VI, 11 ottobre 1995, Ponti), DPP, 1997, 171.

- Per approfondimenti sull'omissione di referto si vedano: sugli elementi tecnici di giudizio del referto, FRANCHINI, *Medicina legale*, Cedam, Padova, 1985¹⁰, 420; sul momento consumativo, ARIOLLI, *L'omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale, momento consumativo e termine prescrizione*, CP, 2001, 2365; sulle qualifiche pubblicistiche degli esercenti professioni sanitarie, AMBROSETTI, *Riforma sanitaria e qualifiche soggettive dei medici agli effetti della legge penale*, in RIDPP, 1998, 39; più nello specifico, sulla problematica ipotesi dell'esercente professione sanitaria che sia anche incaricato di pubblico servizio o pubblico ufficiale, RAGONESI, *Dell'obbligo dei sanitari incaricati di pubblico servizio di formulare il referto anche nell'ipotesi di cui all'art. 365, c.p.*, in *Rass. amm. san.*, 1975, 166; MARRACINO-DI LELLA-ARCUDI, *L'obbligo del referto e della denuncia per il medico incaricato di pubblico servizio e per il medico pubblico ufficiale*, in *Rass. medico-forense*, 1972, 236; sull'elemento soggettivo, BLAIOTTA, *Appunti sul dolo alla luce della recente giurisprudenza di legittimità sul reato di omissione di referto*, CP, 2000, 710.

- Sull'esimente di cui all'art. 384 c.p. cfr. SPENA, *Sul fondamento della non punibilità nei casi di necessità giudiziaria (art. 384, primo comma, c.p.)*, RIDPP, 2010, 145.

- In materia di diritto comparato si v., per una prima panoramica sulle fattispecie di reato contro l'amministrazione della giustizia nel diritto anglo-americano (e per ulteriori riferimenti bibliografici in merito), GRANDE, voce *Giustizia (reati contro l'amministrazione della) nel diritto anglo-americano*, DDP, IV, Utet, Torino 1992, 19. Le

Guidelines del General Medical Council in materia di confidentiality del 2017, sono disponibili sul sito internet istituzionale del GMC (<http://www.gmc-uk.org/guidance/>).

≡ ? ≡ Quesiti per verificare la comprensione del testo

1. Quali sono i principali obblighi di denuncia e da quali fonti sono previsti?
2. Qual è l'interesse tutelato dai delitti di omessa denuncia?
3. Quali sono i soggetti vincolati dagli obblighi di denuncia sanzionati dalle varie fattispecie di omessa denuncia?
4. Quali problemi di offensività si pongono in relazione ai reati di omessa denuncia?
5. Quali condotte integrano i delitti di omesso rapporto e qual è la loro relazione?
6. Quali sono i rapporti fra i delitti di omessa denuncia e gli obblighi di segreto?
7. Qual è il dolo richiesto ai fini dell'integrazione dei delitti di omessa denuncia? E che elementi deve coprire?
8. L'errore sui presupposti da cui scaturisce l'obbligo di denuncia è un errore scusabile?
9. È configurabile il tentativo dei delitti di omessa denuncia?
10. Le fattispecie di omessa denuncia possono concorrere con il reato di favoreggiamento?
11. Qual è la differenza fra la denuncia e il referto?
12. Che rapporto intercorre fra le fattispecie di omesso rapporto e quella di omesso referto?
13. Chi sono i destinatari della denuncia? E quelli del referto?
14. Quali sono i termini per adempiere tempestivamente agli obblighi di rapporto, denuncia e referto?