



Sentenza n. 217 del 2023

Presidente: Augusto Antonio Barbera - Giudice relatore e redattore: Francesco Viganò
decisione del 22 novembre 2023, deposito dell'11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale

atto di promovimento: ord. n. [119](#) del 2022

parole chiave:

CIRCOSTANZE AGGRAVANTI E ATTENUANTI – DISPARITÀ DI TRATTAMENTO – RAGIONEVOLEZZA

disposizione impugnata:

- art. 628, comma 5, del [codice penale](#)

disposizioni parametro:

- artt. 3 e 27, primo e terzo comma, della [Costituzione](#)

dispositivo:

illegittimità costituzionale parziale

Il Tribunale ordinario di Torino ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, co. 5, del codice penale, **nella parte in cui prevede «il divieto di equivalenza o prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 89 c.p. sulle circostanze aggravanti indicate dal terzo comma, numero 3 bis della medesima disposizione»**, per violazione degli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.

Secondo il giudice *a quo* la disposizione impugnata sarebbe illegittima sotto un triplice punto di vista: in primo luogo, infatti, la disciplina dettata dalla norma parificherebbe indebitamente, sul piano sanzionatorio, fatti connotati da differente gravità dal punto di vista soggettivo, in violazione dell'art. 3 Cost.; in secondo luogo, determinerebbe anche l'irrogazione di pene sproporzionate rispetto al grado di colpevolezza dell'imputato e, per la stessa ragione, non rispettose nemmeno del principio di personalità della responsabilità penale di cui agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.; infine, essa risulterebbe, altresì, intrinsecamente irragionevole, e pertanto in contrasto, sotto altro profilo, con l'art. 3 Cost., per irragionevole disparità di trattamento dell'attenuante del vizio parziale di mente rispetto a quello riservato dal legislatore all'attenuante, per molti versi analoga, della minore età prevista dall'art. 98 c.p., che la disposizione censurata espressamente eccettua dal divieto di equivalenza o prevalenza delle circostanze attenuanti.

La Corte costituzionale dichiara **fondata la censura di irragionevole disparità di trattamento, ai sensi dell'art. 3 Cost.**

Prima di pervenire a tale declaratoria, il giudice delle leggi afferma, tuttavia, l'**infondatezza delle altre due questioni** sollevate dal rimettente.

Secondo la Corte, infatti, anzitutto, non v'è alcuna indebita parificazione operata dalla norma censurata, sul piano sanzionatorio, di fatti connotati da differente gravità dal punto di vista soggettivo, giacché, in generale, il meccanismo di calcolo degli aggravamenti e diminuzioni di pena connessi all'applicazione di circostanze di segno opposto produce sì, nella generalità dei casi, un effetto di inasprimento delle sanzioni applicabili al delitto aggravato, conformemente del resto alle intenzioni del legislatore, ma, in ogni caso, non esclude affatto che il giudice applichi in concreto la diminuzione di pena connessa al riconoscimento di attenuanti, sia pure sulla pena già aumentata, per effetto del riconoscimento dell'aggravante cosiddetta "blindata". Simile considerazione viene, dunque, applicata anche al caso di specie per escludere, sotto tale profilo, l'incostituzionalità dell'art. 628, co. 5, c.p., dalla quale, infatti, ritiene la Consulta, non discende una totale "neutralizzazione" della circostanza attenuante del vizio parziale di mente, che il giudice dovrà comunque prendere in considerazione ai fini della commisurazione della sanzione. Né, secondo il giudice delle leggi, può ritenersi sussistente la denunciata violazione dei principi di proporzionalità e personalità della pena, di cui agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.

La Corte, infatti, dopo aver rammentato che il proprio scrutinio sulla norma non riguarda il generale trattamento sanzionatorio previsto per la rapina aggravata, bensì, soltanto, un asserito eccesso sanzionatorio, al metro dei principi di proporzionalità e individualizzazione della pena, nella specifica ipotesi di chi commetta una rapina all'interno di un domicilio, essendo affetto da vizio parziale di mente, afferma che, rispetto a tale specifica ipotesi, l'applicabilità della diminuzione di pena prevista dall'art. 89 c.p. esclude che si debba ritenere violato il principio di individualizzazione della pena.

Come anticipato, invece, viene dichiarata fondata la censura di **disparità di trattamento**, con riconoscimento della violazione dell'**art. 3 Cost.**

Infatti, ricordato che il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità, ha previsto una specifica eccezione alla generale operatività del divieto di equivalenza o prevalenza delle attenuanti rispetto alle aggravanti menzionate dalla disposizione censurata, in favore soltanto della circostanza della minore età di cui all'art. 98 c.p., il giudice delle leggi, dato anche il silenzio dei lavori preparatori della legge n. 94 del 2009 (il cui art. 3, co. 27, lett. b), ha introdotto il censurato co. 5 dell'art. 628 c.p.), ha riconosciuto **sussistente una medesima ratio derogandi** tale da rendere contraria al principio di eguaglianza la mancata estensione di tale eccezione anche all'attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 c.p.

A detta della Corte, infatti, **una diminuzione della colpevolezza per il fatto di reato come quella prevista dalla disposizione censurata non può non essere affermata anche con riferimento a chi abbia agito trovandosi in «tale stato di mente da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità di intendere e di volere»**, come recita l'art. 89 c.p., giacché lo stato di mente cui si riferisce quest'ultima disposizione sottende un'anomalia psichica significativa, che comprende le vere e proprie malattie mentali, nonché i disturbi della personalità di consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla capacità di intendere e di volere. Inoltre, una simile anomalia psichica, per poter rilevare ai sensi dell'art. 89 c.p., deve comportare una rilevante compromissione della capacità di intendere e di volere dell'agente, che deve in conseguenza risultare "grandemente scemata", sì da determinare un minore grado di discernimento circa il disvalore della propria condotta e una minore capacità di controllo dei propri impulsi.

Secondo la Corte, dunque, considerato che a fronte di tale rilevante riduzione della capacità di intendere e di volere dell'agente il codice penale, sin dal 1930, impone la riduzione della pena sino a un terzo, ne discende che deve ritenersi **identica** la conseguenza sulla commisurazione della sanzione che due disposizioni parallele (gli artt. 89 e 98 cod. pen.), collocate nel medesimo capo del codice penale, ricollegano alle situazioni qui oggetto di raffronto, di modo che **identica risulta anche la *ratio* delle due diminuenti**.

Per tale ragione, il giudice delle leggi afferma che la scelta del legislatore, consacrata nella disposizione censurata, di non estendere al condannato affetto da vizio parziale di mente la stessa regola derogatoria prevista per il condannato minorenni **non è in grado di superare lo scrutinio di legittimità costituzionale al metro dell'art. 3 Cost.**

Infatti, una volta che il legislatore ha ritenuto di prevedere una specifica deroga all'applicazione del meccanismo di computo delle circostanze previsto dall'art. 628, co. 5, c.p. in favore dei minorenni, **un imperativo di coerenza, per linee interne al sistema, esige che tale deroga si estenda anche alla posizione, del tutto analoga, degli imputati affetti da vizio parziale di mente, rispetto ai quali, anzi, le ragioni dell'attenuazione di pena valgono *a fortiori*, dal momento che la notevole riduzione della capacità di intendere e di volere della persona è in questa ipotesi oggetto di un accertamento caso per caso da parte del giudice, di solito in esito a una perizia psichiatrica disposta d'ufficio, quando, invece, nel caso del minorenni è lo stesso legislatore che presume in via generale la sua minore colpevolezza, una volta che ne sia accertata una maturità sufficiente a fargli comprendere il disvalore del fatto e a dominare i propri impulsi.**

Jacopo Ferracuti