

IL PROCEDIMENTO DI QUANTIFICAZIONE DELLA PENA

Potere discrezionale del giudice in funzione di personalizzazione del trattamento sanzionatorio nei limiti della cornice edittale espressamente fissata dal legislatore e dei **fattori che condizionano il calcolo della sanzione** (tentativo, concorso di reati, reato continuato, circostanze ecc) previste anch'esse dalla legge

La commisurazione della pena interessa non solo il giudice che deve determinarla, ma anche (il pubblico ministero che ne chiede l'applicazione) e l'imputato e il suo difensore in sede di applicazione della pena o di impugnazione della sentenza di condanna.

Regola generale riassunta nell'acronimo "P A R C O"

Pena base

Attenuanti/aggravanti e Recidiva

COntinuazione

(cui si aggiunge la diminuzione per il RITO, se è il caso)

1ª FASE: DETERMINAZIONE DELLA PENA BASE

Limiti massimi e minimi previsti dalla legge:

- reclusione (art. 23 c.p.) - da un minimo 15 giorni a un massimo di 24 anni;
- multa (art. 24 c.p.) - non inferiore a 50 euro e non superiore a euro 50.000 [N.B. il capoverso dell'art. 24 c.p., nel caso di delitti determinati da motivi di lucro puniti con la sola reclusione, conferisce al giudice la facoltà di aggiungere alla pena detentiva una multa compresa tra i 50 e 25.000 euro - norma mai applicata];
- arresto (art. 25 c.p.) - da 5 giorni a 3 anni;
- ammenda (art. 26 c.p.) - tra i 20 e 10.000 euro.

In alcuni casi, tuttavia, è il legislatore a derogare ai limiti massimi previsti per le pene pecuniarie: è il caso delle pene pecuniarie proporzionate, ad esempio, che non hanno limite massimo perché il loro ammontare è determinato in funzione del valore economico dell'oggetto materiale del reato o del danno cagionato dalla condotta (p.e. tributo evaso, diritto finanziario dovuto, valore della merce o dell'opera). Ne sono esempio alcuni reati doganali (v. art. 282 e ss. D.P.R. n. 43/73) o in tema di accise (art. 40 e ss. D.Lgs. 504/1995)

Determinazione della pena concreta all'interno della cornice edittale

L'art. 133 c.p. detta ai fini della commisurazione della pena dei criteri, alcuni oggettivi (gravità del reato) altri soggettivi (personalità del reo).

CRITERI OGGETTIVI

- modalità dell'azione**: natura, specie, mezzi, oggetto, tempo e luogo e ogni altra modalità dell'azione
- gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa**
- intensità del dolo o grado della colpa**

CRITERI SOGGETTIVI

- motivi a delinquere** (le finalità che hanno indotto il soggetto attivo a delinquere)
- carattere del reo** (la capacità del reo di autocontrollo in correlazione a fattori esogeni (quale l'ambiente);

- ❑ **condotta di vita antecedente al reato** (precedenti penali e carichi pendenti, ivi compresi i reati amnistiati o indultati o i proscioglimenti per remissione della querela o per prescrizione);
- ❑ **condotta contemporanea al reato**;
- ❑ **condotta susseguente al reato**: ivi compreso il comportamento processuale (confessione del reato; resipiscenza rispetto ai propri agiti);
- ❑ **condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reato**

I medesimi criteri sono utilizzati in relazione ad altri scopi

- possibilità di riconoscere le circostanze attenuanti generiche per derogare al minimo edittale o assorbire le circostanze aggravanti;
- scelta tra pene alternative (pecuniaria e detentiva) (cfr. tra le altre CASS. SEZ III N. 44954 del 25 ottobre 2007)

In caso si tratti di **delitto tentato** le medesime considerazioni per individuare la pena base vanno effettuate dopo aver operato la diminuzione prevista dall'art. 56 c.p. e, quindi, diminuendo di 2/3 il minimo edittale e di 1/3 il massimo edittale, considerando per determinare la pena anche la prossimità della condotta alla consumazione del delitto.

Secondo la giurisprudenza è irrilevante che ciò avvenga secondo un giudizio unico (come sopra) o bifasico (prima determinando la pena base per il delitto in questione se fosse consumato e poi operando la diminuzione ex art. 56 c.p., nella misura determinata tra 1/3 e 2/3 a seconda della prossimità della condotta alla consumazione del delitto).

Certamente, invece, sarà necessario un giudizio bifasico in caso di delitto circostanziato tentato circostanziato ovvero di circostanze indipendenti o autonome.

In tal caso si dovrà

- procedere alla individuazione della cornice edittale per il delitto consumato, anche eventualmente verificando la sussistenza e l'efficacia concreta (all'esito del giudizio di bilanciamento) delle circostanze indipendente o autonome;
- effettuare aumenti/diminuzioni per le eventuali circostanze "tentate" (delitto circostanziato tentato);
- applicare le diminuzioni di cui all'art. 56 c.p.;
- commisurare la pena ed applicare poi eventuali circostanze "realizzate" (cd. delitto tentato circostanziato);

Motivazione sulla pena

L'art. 132 c.p. impone uno specifico obbligo di motivazione da parte del giudice circa la quantificazione della pena

Secondo la giurisprudenza:

Sez. 3 - , **Sentenza n. 29968** del 22/02/2019 Ud. (dep. 09/07/2019) Rv. 276288 - 01
Presidente: SARNO GIULIO. Estensore: ACETO ALDO. Relatore: ACETO ALDO. Imputato: DEL PAPA GIORGIO. P.M. MARINELLI FELICETTA. (Parz. Diff.)
 Dichiara inammissibile, CORTE APPELLO FIRENZE, 21/09/2017
 577 PENA - 008 DETERMINAZIONE
 PENA - DETERMINAZIONE - Pena inferiore alla media edittale - Motivazione specifica in ordine ai criteri adottati - Necessità - Esclusione - Metodo di calcolo.

Non è necessaria una specifica e dettagliata motivazione del giudice nel caso in cui venga irrogata una pena al di sotto della media edittale che deve essere calcolata non dimezzando il massimo edittale previsto per il

reato, ma dividendo per due il numero di mesi o anni che separano il minimo dal massimo edittale ed aggiungendo il risultato così ottenuto al minimo.

2^A FASE: CONSIDERAZIONE DELLE CIRCOSTANZE

circostanze **aggravanti** e circostanze **attenuanti** a seconda che comportino un aumento o una diminuzione di pena rispetto al reato base

circostanze **comuni** e circostanze **speciali**: le prime si riferiscono a tutti i reati e le seconde solo a singole ipotesi di reato.

circostanze **oggettive** e circostanze **soggettive**: in base all'art. 70 c.p. sono circostanze oggettive quelle che concernono la natura, la specie, i mezzi, l'oggetto, il tempo, il luogo e ogni altra modalità dell'azione, la gravità del danno o del pericolo e sono circostanze soggettive quelle che concernono l'intensità del dolo e il grado della colpa, le condizioni o qualità personali del colpevole e i rapporti tra il colpevole e l'offeso

circostanze **a effetto comune** e circostanze **a effetto speciale**: ai sensi dell'art. 63 c.p. le circostanze a effetto comune comportano un aumento o una diminuzione della pena entro la misura di 1/3 e le circostanze a effetto speciale importano un aumento o una diminuzione della pena in misura superiore a 1/3.

1. Valutazione della sussistenza di circostanze attenuanti/aggravanti tenendo a mente che
 - le circostanze aggravanti sono valutate a carico dell'agente solo se conosciute o ignorate per colpa (salve le circostanze che richiedono l'effettiva conoscenza, p.e. sevizie 61 n. 4);
 - le circostanze attenuanti sono imputate sempre a favore dell'agente;
 - non rilevano le circostanze putative;
 - fa eccezione il caso di errore (anche colpevole) sulla persona del colpevole, nel qual caso le condizioni o qualità della vittima reale e i rapporti con il colpevole non sono considerati a carico dell'agente (art. 60 c.p.);
 - nel concorso di persone le circostanze si comunicano ai concorrenti alle condizioni di cui sopra, salvo quelle che riguardano i motivi a delinquere, l'intensità del dolo e il grado della colpa e quelle inerenti la persona del colpevole;
 - verifica del concorso apparente tra circostanze (art. 68 c.p. nel caso di specialità o di circostanza che ne comprende in sé un'altra p.e. 577 co 1 n.1 - acendente - e 61 n. 11 - rapporto di convivenza - nel qual caso si applica la circostanza che comporta un aumento minore o una diminuzione maggiore);
2. Possibilità di riconoscere le circostanze attenuanti generiche ex art. 62bis c.p.
 - deve trattarsi di circostanze diverse da quelle tipizzate dalla legge;
 - occorre fare riferimento ai criteri di cui all'art. 133 c.p.
 - incensuratezza non può essere, per ciò solo, ragione di applicazione delle attenuanti generiche;
 - rapporti con la recidiva reiterata per uno dei delitti del 407, comma 2 lett. a) c.p.p.: non si può tenere conto ~~dell'intensità del dolo~~ (C.Cost. 183/2011), della capacità a delinquere, dei motivi a delinquere, dei precedenti ecc.
3. Applicazione del regime del concorso di circostanze
 - nel caso vi sia una sola circostanza (aggravante o attenuante) l'aumento o la diminuzione si fa sulla pena base, entro i limiti previsti per ciascuna tipologia di sanzione (art. 66 per la reclusione max 30 anni);

- in caso di concorso omogeneo (di più aggravanti o attenuanti) l'aumento o la diminuzione si fa sull'aumento o la diminuzione precedenti ma
 - i. entro il limite previsto per le singole sanzioni ex art. 67 (MAX 30 anni per la reclusione, 5 per l'arresto, 10.329 per multa e 2.065 per ammenda; MIN 10 anni per l'ergastolo);
 - ii. con un aumento massimo pari al triplo (art. 67) e una diminuzione fino ad un quarto (art. 68);
 - iii. in caso di concorso tra una circostanza a efficacia comune e una a efficacia speciale (cioè autonome, indipendenti¹ o a effetto speciale) l'aumento o la diminuzione derivante dalla prima si fa sulla pena determinata sulla scorta della seconda (63, co 3);
 - iv. in caso di concorso tra circostanze a efficacia speciale: pena stabilita per la circostanza che comporta un maggiore effetto (aumento maggiore per le aggravanti e diminuzione minore per le attenuanti) e il giudice può ulteriormente aumentarla o diminuirla fino ad un terzo (63, co 4 e 5);
- in caso di concorso eterogeneo il giudice deve effettuare un bilanciamento tra le circostanze - considerando nel complesso i criteri di cui all'art. 133 c.p. - all'esito del quale
 - A. se ritiene prevalenti le attenuanti, opera le diminuzioni per esse previste sulla pena edittale (come sopra), ignorando totalmente le circostanze aggravanti;
 - B. se ritiene equivalenti attenuanti e aggravanti, considera la sola pena base senza effettuare alcun aumento;
 - C. se ritiene prevalenti le aggravanti, opera gli aumenti per esse previste sulla pena edittale (come sopra), ignorando totalmente le circostanze attenuanti;

ATTENZIONE ALLE CIRCOSTANZE INDIPENDENTI E AUTONOME!

N.B. il bilanciamento tra circostanze di segno opposto non opera oppure opera in modo per le cd. circostanze privilegiate poiché tutte o alcune le attenuanti non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti, e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità di pena risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti:

- ❑ Reati aggravati dal metodo mafioso o dall'essere stati commessi a fini di agevolazione mafiosa (art. 7, D.L. 13.5.1991, n. 152, conv. in L. 12.7.1991, n. 203);
- ❑ Contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-ter, D.P.R. 23.1.1973, n. 43, introdotto dall'art. 1 L. 9.3.2001, n. 92: v. supra): in questo caso la limitazione è però specificamente riferita alle circostanze attenuanti generiche concorrenti con le circostanze aggravanti di cui all'art. 291-ter, lett. a, d, 2° co.;
- ❑ Immigrazione clandestina (art. 12, 3° co. quater, D.Lgs. 25.7.1998, n. 286, introdotto dall'art. 11, L. 30.7.2002, n. 189 e poi modificato dall'art. 5, L. 14.2.2003, n. 34);
- ❑ Guida in stato di ebbrezza e guida sotto l'effetto di sostanze stupefacenti o psicotrope commessa tra le ore 22,00 e le ore 7,00 (art. 186, 2° co. septies e art. 187, 1° co. quater, cod.strada, introdotti dalla L. 15.7.2009, n. 94): in questo caso, le circostanze attenuanti concorrenti con l'aggravante dell'orario notturno (che, si badi bene, opera esclusivamente sull'ammenda, e non sulla pena detentiva) non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto ad essa e le diminuzioni di pena si operano sulla risultante dall'aumento conseguente all'applicazione dell'aggravante in questione

¹ Sez. 3 - , *Sentenza n. 31293 del 08/05/2019 Ud. (dep. 17/07/2019) Rv. 276291 - 01*

- ❑ le aggravanti di cui all'art. 628 c.p. terzo comma, numeri 3), 3-bis), 3-ter) e 3-quater), rispetto alle quali, in base all'ultimo comma dello stesso articolo, le circostanze attenuanti diverse da quella prevista dall'articolo 98 c.p. non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti; e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti;

All'interno delle aggravanti assume rilievo anche la **recidiva** (circostanza aggravante inerente la persona del colpevole)

Diverse tipologie:

1. SEMPLICE (comma 1 - 1/3);
2. MONO-AGGRAVATA (SPECIFICA, INFRAQUINQUENNALE, PROPRIA) fino alla 1/2;

Sez. 5 - , **Sentenza n. 19710** del 18/03/2019 Ud. (dep. 08/05/2019) Rv. 275921 - 01

Presidente: SABEONE GERARDO. Estensore: ROMANO MICHELE. Relatore: ROMANO MICHELE. Imputato: CIRILLO ALESSANDRO MICHELE. P.M. MARINELLI FELICETTA. (Parz. Diff.)

Dichiara inammissibile, CORTE APPELLO TORINO, 24/01/2018

671 PROCEDIMENTI SPECIALI - 061 estinzione del reato

PROCEDIMENTI SPECIALI - PATTEGGIAMENTO - ESTINZIONE DEL REATO - Termine quinquennale - Data del passaggio in giudicato della sentenza - Decorrenza in caso di ricorso per Cassazione - Fattispecie.

Il termine quinquennale per l'estinzione del delitto oggetto di applicazione della pena su richiesta delle parti decorre dal passaggio in giudicato della sentenza che, se è stato proposto ricorso per cassazione, coincide con la declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione. (Fattispecie in cui, avendo il ricorrente commesso un nuovo reato entro il quinquennio dalla declaratoria di inammissibilità del ricorso per cassazione e non essendosi ancora estinto il precedente delitto, la Corte ha ritenuto corretta la decisione che ne aveva tenuto conto ai fini della recidiva reiterata infraquinquennale).

3. PLURIAGGRAVATA della 1/2;
4. REITERATA (1/2 se semplice, 2/3 negli altri casi)
5. ~~OBBLIGATORIA (se una delle recidive di cui sopra riguarda uno dei delitti di cui all'art. 407, comma 2 lett a) c.p.p.)~~ incostituzionale (Sent. 185/2015) ma restano aumenti differenziati (non inferiore ad 1/3 della pena da infliggere per il nuovo delitto se aggravata).

ATTENZIONE

- la recidiva non è automatica conseguenza del casellario ma richiede un giudizio in concreto di accentuata colpevolezza e capacità a delinquere sulla base (i) dell'omogeneità dei precedenti, (ii) della loro distribuzione nel tempo, (iii) della gravità dei fatti (SSUU Calibè);
- nel caso sia esclusa dal giudice la recidiva non sortisce più alcun effetto, né sostanziale né processuale (SSUU Calibè);
- secondo la giurisprudenza più recente la RECIDIVA REITERATA presuppone la precedente applicazione della recidiva sulla base di sentenza passata in giudicato al momento del fatto;

Presidente: CAMMINO MATILDE. *Estensore:* MESSINI D'AGOSTINI PIERO. *Relatore:* MESSINI D'AGOSTINI PIERO. *Imputato:* KASSIMI SOUFIANE. P.M. PIRRELLI FRANCESCA ROMANA. (Parz. Diff.)

Annulla con rinvio, CORTE APPELLO MILANO, 03/01/2020

610 RECIDIVA - 001 IN GENERE

RECIDIVA - IN GENERE - Condizione di applicabilità - Omessa precedente applicazione della recidiva - Recidiva reiterata - Applicabilità - Esclusione.

E' preclusa l'applicazione della recidiva reiterata, di cui all'art. 99, comma quarto, cod. pen., nel caso in cui non sia mai stata precedentemente applicata la recidiva, semplice, aggravata o pluriaggravata, per la mancanza del presupposto formale dell'anteriorità della data di irrevocabilità della precedente sentenza rispetto a quella di commissione del nuovo reato.

- limite della recidiva: cumulo materiale delle precedenti condanne;
- divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulla recidiva reiterata, che sarebbe, quindi, sottratta al bilanciamento. Tale regola è stata, tuttavia, censurata come illegittima dalla Corte costituzionale per tutta una serie di circostanze attenuanti (648, co 2 c.p., 609bis comma 3 c.p., 73, comma 7, DPR 309/90 ecc.)
- non possono essere considerati i reati estinti per esito positivo dell'affidamento in prova ai servizi sociali

Sez. U, *Sentenza n. 5859* del 27/10/2011 Ud. (dep. 15/02/2012) Rv. 251689 - 01

Presidente: Lupo E. *Estensore:* Conti G. *Relatore:* Conti G. *Imputato:* Marciano'. P.M. Ciani G. (Conf.)

(Annulla con rinvio, App. Catania, 14/10/2010)

577 PENA - 022 ESTINZIONE (CAUSE DI) - IN GENERE

PENA - ESTINZIONE (CAUSE DI) - IN GENERE - Causa di estinzione parziale della pena - Estinzione degli effetti penali - Rilevanza ai fini della recidiva - Sussistenza.

Nel caso in cui la causa di estinzione della pena, anche se parziale, estingua anche gli effetti penali, non può tenersi conto della condanna ai fini della recidiva e della dichiarazione di abitudine o di professionalità nel reato.

3ª FASE - CONTINUAZIONE E CONCORSO DI REATI

- aumento fino al triplo, nel limite del cumulo materiale, per continuazione e concorso formale;
- sommatoria delle pene per il concorso materiale ma
 - Nei casi di concorso fra più reati che importano l'**ergastolo** (art. 72 c.p.): l'applicazione dell'isolamento diurno per un periodo compreso fra sei mesi e tre anni
 - Nei casi di concorso tra più reati che importano l'**ergastolo** con reati che importano **pene detentive temporanee superiori a 5 anni** (art. 72 c.p.- da intendere rivolto alla pena applicabile in astratto, non a quella applicata in concreto - Cass. 14485/2011): isolamento diurno per un periodo da due a diciotto mesi;
 - concorso tra reati che importano pene detentive della stessa specie: ex art. 78 c.p. divieto di superare per effetto del cumulo materiale il quintuplo della pena più grave e, in ogni caso, la pena massima di 30 anni di reclusione ovvero di 6 anni di arresto;

- MA nel caso in cui, per ciascuno dei reati, deve infliggersi la pena della reclusione non inferiore a 24 anni: l'ergastolo (salvo minorene imputabile, per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 168 del 28 aprile 1994);
- per le pene pecuniarie: divieto del superamento del quintuplo della pena massima e, in ogni caso, limite massimo per il totale di 15.493 per la multa ed € 3.098 per l'ammenda (tale soglia massima è aumentata rispettivamente a € 64.557 per la multa ed € 12.911 per l'ammenda qualora il giudice si avvalga della facoltà di aumento delle pene pecuniarie in relazione alle condizioni economiche del reo, *ex art. 133-bis comma 2 c.p.*). Va però detto che, come affermato dalla giurisprudenza di legittimità, il termine massimo per le pene pecuniarie è inapplicabile alle sanzioni previste dalle leggi speciali, tanto più se posteriori alla emanazione del codice penale ed alla novella dell'art. 78 c.p., introdotta dalla legge 24 novembre 1981 n. 689;
- per il concorso formale e continuazione, invece
 - occorre preliminarmente individuare il reato più grave, considerando la **pena in astratto** prevista per il reato (v. **S.u. 27.03.1992 Cardarilli** e **S.u. 26.11.2007 Varnelli**) ma il delitto deve ritenersi sempre più grave della contravvenzione anche nel caso in cui sia punito con la multa mentre la contravvenzione sia punita con l'arresto. Occorre, tuttavia, tenere in considerazione *“nel minimo l'effetto della riduzione per le circostanze attenuanti e nel massimo l'aumento per le circostanze aggravanti”* (**S.u. 28.02.2013 Ciabotti**), anche tenendo conto il giudizio di comparazione tra le stesse;
 - individuare la pena per tale delitto secondo i criteri di cui sopra (tale pena non può comunque essere inferiore a quella minima prevista per uno dei reati satellite);
 - operare l'aumento per ciascuno dei reati satellite, nel rispetto del limite del triplo della pena per il reato più grave e del cumulo materiale delle pene applicabili per ciascun reato satellite;
 - **ex art. 81, comma 4, c.p.** per i *soggetti* ai quali sia stata applicata la recidiva l'aumento non può essere inferiore ad un terzo della pena per il reato più grave (tale limite si riferisce all'aumento complessivo per la continuazione e non ai singoli aumenti per i reati satellite). Inoltre, secondo la costante giurisprudenza l'art. 81/4 *“si applica solo quando l'imputato sia stato ritenuto recidivo reiterato con una precedente sentenza definitiva, e non anche quando egli sia ritenuto recidivo reiterato in rapporto agli stessi reati uniti dal vincolo della continuazione, del cui trattamento sanzionatorio si discute rapporto agli stessi reati uniti dal vincolo della continuazione”* (Cass. I 01/07/2010 n. 31735/10 Samele Rv. 248095; Cass. I 26/03/2013 n. 18773/13 De Luca Rv. 256011).

N.B. è discusso se il giudice debba procedere ad identificare l'aumento per i singoli reati satellite o sia sufficiente individuare l'aumento nel suo complesso, nei limiti di cui sopra

Cass., Sez. III, ud. 25 febbraio 2021, Pres. Marini, Rel. Andronio, ric. Pizzone

E' stato rimesso alle SSUU il seguente quesito: «*se, in tema di reato continuato, il giudice, nel determinare la pena complessiva, oltre ad individuare il reato più grave e stabilire la pena base per tale reato, debba calcolare l'aumento di pena in modo distinto per i singoli reati satellite o possa determinarlo unitariamente per il complesso dei reati satellite*»

4ª FASE - EVENTUALE DIMINUZIONE PER IL RITO

In caso di applicazione della pena → diminuzione fino ad $\frac{1}{3}$ della pena finale

In caso di giudizio abbreviato

- della $\frac{1}{2}$ per le contravvenzioni
- di $\frac{1}{3}$ per i delitti